Комментарий к Конституции Российской Федерации

Конституция 1993 года - правовая легитимация новой России

1. Российская Конституция была принята в 1993 г. в весьма непростых условиях. И, оглядываясь назад, мы вправе сегодня спросить себя: что именно мы получили? В чем основные завоевания? В чем по отношению к нынешнему времени единство прошлого, настоящего и будущего?

Накопившаяся усталость от несвободы в конце 1980-х годов просто взорвала страну. Политическое руководство потеряло управление новой колоссальной энергией. Опьянение первым глотком свободы привело к тому, что начался парад суверенитетов. Фактически совершилось следующее. Народ, недовольный отсутствием какой-либо политической свободы и не имеющий опыта соединения свободы и права, первые же шаги на пути свободы принял как приглашение к вседозволенности. Всегда нечеткая в русской культуре грань между свободой и анархией (или, как говорил Лев Толстой, между свободой и "волей") обнажила главный риск - риск потери государства и исторического бытия вместе с ним.

Под угрозой распада страны (а распад России навис над нами сразу же после распада СССР) стали мощно проявляться тенденции к полному откату, к отказу от всяческой свободы, к возвращению к абсолютной безальтернативности. Избыток свободы часто переходит в хаос, хаос - в анархию, а анархия - в несвободу. Россия оказалась в 1993 г. буквально на краю этой пропасти.

Выдающееся значение принятия Конституции 1993 г. состояло в том, что она закрепила прочность государственных конструкций и одновременно сохранила пространство для свободы внутри этих прочных конструкций. В этом огромное отличие Конституции 1993 г. от предыдущих. Дело не только в новом качестве человеческих свобод. Дело и в новой государственной прочности. Прочность СССР могла сохраняться только в условиях идеологической диктатуры, потому что внутри советской Конституции был заложен динамит региональных суверенитетов, связанный со свободой выхода.

Конституция 1993 г. отделила идеологический диктат от проблемы государственной целостности. Государственная целостность оказалась возможной вне всякого диктата каких бы то ни было идеологий. Вместо защиты идей - а это всегда сомнительно - возникла другая защита. Защита страны как таковой, страны как несомненности. А это и означает - быть на страже Конституции России.

Обсуждаем ли мы здесь лишь вопросы исторической значимости? Отнюдь! Ведь не в 1993 г., а гораздо позже возникли очередные вызовы государственной целостности России. Один из самых страшных вызовов - это все, что связано с чеченским сепаратизмом. И не надо иллюзий - в Чечне решался не частный региональный вопрос. Там решался вопрос - быть или не быть России.

История Российского государства оставляет нам не только идеологическое и культурное наследство, но и пресловутый принцип "лоскутного одеяла", он же "принцип домино". Россия и сейчас "сшита" наподобие "лоскутного одеяла", просто "нитки" нынешней Конституции гораздо крепче. Но на сегодняшний день, и это важно понять, нет ничего, кроме этих "ниток". Нельзя пойти хоть на одну уступку в этом вопросе и не получить немедленно все, что связано с "принципом домино". Нельзя разрезать хоть одну нитку в правовой ткани и не получить в тот же миг груды лоскутков вместо единого "одеяла".

Поэтому отпор сепаратизму, проявленные российским народом воля, настойчивость и бескомпромиссность в этом вопросе позволили защитить наш конституционный строй, отстоять одну из его важнейших основ - суверенитет Российской Федерации. И наша задача - стоять в этом вопросе на страже того, что в полном смысле этого слова является единственным залогом исторического бытия наших народов. И более того - залогом мировой стабильности и мировой безопасности. А это и означает - быть на страже Конституции России. На ее основе Россия сумела пройти сложнейшие годы крайне масштабных, воистину революционных трансформаций. Сумела пройти - и не ввергнуться в хаос нескончаемых конфликтов регионов, властей, идеологий. Пройти - и не обрушить общество, не потерять государственность.

Конституция 1993 г. - одно из главных достижений постсоветской эпохи. И этим достижением надо дорожить. Необходим бережный и осторожный подход к Конституции.

Совершая действительно историческую революцию, именно в Конституции мы получили тот правовой фундамент, который обеспечил политическую, экономическую, социальную целостность России. Именно Конституция является высшей универсальной формой легитимации России в ее нынешних пределах. Конституция представляет собой правовую основу организации России в виде современного цивилизованного государства как политического сообщества народа под властью права. Именно Конституция стала системным юридическим выражением основных юридических ценностей, которые определяют лицо новой и исторически преемственной России. Прежде всего это верховенство права, прирожденные и неотчуждаемые права и свободы человека, демократическое федеративное, правовое и социальное государство, суверенитет.

В силу своих достоинств Конституция есть резонное основание идейно-политической российской общности. Это не противоречит принципу идеологического и политического (партийного) плюрализма. Конституция - это надпартийный, надгрупповой, надэтнический, всеобщий источник идейного объединения, на всех распространяющийся на постсоветском пространстве России. На этом основана идея конституционного патриотизма. Не все сразу реализуется. Но источник объединения, стабильности и развития есть. И он нужен. Это - наша Конституция.

Исторический результат, достигнутый Россией за 15 лет жизни по этой Конституции, надо развивать, подтверждать, отстаивать, пополнять постоянно. Причем на фоне тех воистину глобальных и не только внутрироссийских, но и мировых противоречий и перемен, в которые мы вошли в XXI в. На фоне тех противоречий и перемен, в контексте которых далеко не просто совместить реальный государственный суверенитет с открытостью миру, а прочную и гибкую власть - с безусловным уважением неотъемлемых человеческих прав и свобод.

Вот в таких условиях России приходится вписываться в новый глобальный мир. Очевидно, что мы уже "в глобализации" и нам необходимо не выпасть из глобального мира, оказаться с ним во взаимовыгодных отношениях открытости. Но при этом нужно точно понимать связанный с открытостью риск. Риск раствориться в этом далеко еще не определившемся мире. Риск вобрать в себя и воспроизвести на собственной территории наступающий на мировую политическую систему неправовой хаос. И потому именно сейчас от сообщества российских специалистов по конституционному и международному праву особенно требуется точный анализ современного понятия полноценного суверенитета, предельно учитывающего все императивы либеральной демократии и одновременно обеспечивающего все компоненты сильной и правовой -

именно правовой - власти. Именно сейчас от этого зависит сохранение и укрепление мировой субъектности России во всех ее измерениях - правовом, политическом, экономическом, социальном.

Мы строим либеральное, открытое, демократическое общество и рыночную экономику. Напомню, что слова liberal, "свобода", "право" обозначают однопорядковые явления, поскольку право есть норма, мера свободы. Это, безусловно, требует активной интеграции России во все мировые процессы. Конституция и ее точная, современная и гибкая интерпретация, в том числе Конституционным Судом, должны обеспечить интеграцию России в открытый мир. Обеспечить интеграцию и одновременно не позволить размыть российский государственный суверенитет и российские национальные интересы чужими интересами и правовым хаосом.

В нынешней российской Конституции заложены для этого полноценные правовые возможности. Конституция - ее буква и дух - позволяет нашей стране обеспечить высокую открытость миру и сохранить реальную государственную субъектность. Однако никакая международная государственная субъектность невозможна, если страна находится в кризисном состоянии. Это аксиома, вряд ли требующая особых доказательств.

Для социальной устойчивости и государственной целостности, особенно в такой огромной и сложной стране, как наша, необходимо адекватное состояние государства и права. Их единство можно было бы представить в образе иерархической пирамиды, в которой право является формой государства. Нет прочной и гибкой власти, способной отвечать на вызовы времени, - страна погружается в хаос. Нет прочной и действенной системы права - и государственная власть вырождается в произвол либо в беспредел криминализации и государственного распада.

Конституция - каркас всей отечественной правовой системы, своего рода "правовой пирамиды". Если этот каркас ослаблен или хотя бы на время сломан, вся законодательная система повисает в воздухе и затем расплывается в аморфную, недееспособную, противоречивую "правовую кашу". А потому для России, которая все еще не "взяла барьер" массового устойчивого правосознания, размывание Конституции оказывается одной из наиболее серьезных угроз государственному существованию.

2. Конституция является выражением принципов верховенства (господства) права (the rule of law) и правового государства (Rechtstaat). Государство и право - это не разные вещи, положенные в разные карманы, не две противостоящие друг другу сущности. Тем более что речь идет о современном цивилизованном государстве, основанном на принципах верховенства права и демократии, разделении властей и признании прирожденных и неотчуждаемых прав и свобод человека и гражданина. Тем самым государство введено в поле права. Оно должно действовать как правомерный субъект. Это часть права со всеми его принципами.

При этом различие частного и публичного условно. В любой норме содержится и частный интерес, и интерес государства. Если есть правовая норма, то в ней уже присутствует государственный интерес. Право выражает интересы всех составных частей правового общения - граждан, групп и государства как публичного сообщества в целом. Суть права - компромисс интересов на каждом данном этапе. Конституция - его высшее юридическое выражение.

Не может быть надправового, внеправового государственного резона. Конституционный Суд всегда был против этого. Интересы личности - это и есть интересы государства (в этом суть ст. 2 Конституции). Там, где индивид получает свое право, там основа патриотизма. Поскольку человек - существо разумное, он есть и существо юридическое. И современное конституционное государство - это государство правовое, т.е. правовой союз под общей суверенной властью на основе юридического

равенства и справедливости, союз, который зиждется на взаимосвязи таких элементов, как власть, свобода, закон и общее благо (общая цель).

Право есть мера (норма) свободы. По известному изречению Солона - "Ничего сверх меры". В государственной жизни, при осуществлении власти не должно быть ничего сверхправового, надправового. Именно на этой основе осуществляется соединение силы с правом (власть права и право власти). Власть настолько легитимна, насколько она опирается на право. По своей сущности она является выражением права в его действии. Это сила права, а не произвол силы. Либеральные меры и сильная правовая власть, строжайший режим конституционной законности - только таким путем можно успешно провести освободительные реформы в России и упрочить новый строй. Отступление от этих принципов - причина краха освободительных реформ в России второй половины XIX - начала XX в. Попытка осчастливить Россию сверхправовым, надправовым способом обернулась абсолютной безальтернативностью и подавлением свободы. В результате страну постигла ужасная трагедия XX столетия.

Конституционный строй подстерегают два вида разрушительного радикализма - Сцилла произвола власти и Харибда анархии. Этатистская концепция государства, обоснованная еще Гегелем, направлена именно на то, чтобы не было политической власти с выходом за пределы права. Содержащиеся в Конституции правила имеют в виду демократическую и правовую организацию публичной власти. Конституция не позволяет власти выйти за пределы права. Речь идет не о легитимации практики как таковой (она разная, в том числе и неправовая и антиправовая), а о конституционно-правовой легитимации, о легитимации с точки зрения должного.

Верховенство права невозможно без разделения властей. Закрепляя этот принцип, Конституция (ст. 10) предполагает три ветви государственной власти: законодательную, исполнительную и судебную. При этом судебная власть по значимости - это не третья власть, а одна из трех властей. Говорят о президентской власти как четвертой власти. Спорная доктрина четырех властей обычно связывается с именем Бенжамена Констана, который отстаивал ее для Наполеона. Но при таком подходе теряется смысл разделения властей (законотворчество - исполнительная деятельность - разрешение споров о праве). Три ветви - только в этом треугольнике Божественное начало права может себя проявить как в правотворчестве, так и в правоприменении.

Удержанию государственной власти в рамках Конституции служит содержащийся в Конституции механизм сдержек и противовесов. В переходный период больше нагрузок ложится на исполнительную власть. Она и по природе наиболее активная. Но это не снимает идею трех властей. Задача Президента как главы государства и гаранта Конституции - обеспечивать взаимодействие и согласование властей. Суды и законодатель посредством присущих им полномочий тоже принимают меры для этого, содействуют достижению согласованности, взаимодействия.

Задача государственной власти во всех трех ее ипостасях - снять конфликты актуальные и потенциальные и стоящие за ними противоречия, оставаясь в рамках господства права. Поэтому через эту призму надо понимать и место Президента. Исполняя функции главы государства, он по своей юридической природе - в исполнительной власти. В связи с этим наиболее последовательной формой разделения властей является президентская республика (по типу США). И то же самое относительно прокуратуры. Это не особая власть наряду с тремя властями. Она - в главе "Судебная власть" (ст. 129 Конституции), со всеми вытекающими отсюда последствиями и требованиями к законодателю. Невозможно говорить о четвертой, пятой... энной государственной власти. Как не может быть, чтобы на Северном полюсе можно было поджечь немножко кислорода как часть воздуха. Нельзя разрушать

конструкцию правовой государственности.

3. За прошедшие 15 лет Конституция нередко подвергалась критике. Говорилось, например, что Конституция 1993 г. принималась в спешке и допускает разные толкования. Говорилось, что она "кроилась" под конкретную фигуру Бориса Ельцина и дает Президенту чрезмерные полномочия. И что нужно "восстановить баланс полномочий", например перейти к парламентской республике. Наконец, что прошла большая эпоха в жизни России и что ее результаты необходимо учесть в новом Основном Законе.

Разумеется, Конституция России имеет не только достоинства. Недостатки есть тоже. В их числе - отсутствие должного баланса в системе сдержек и противовесов, крен в пользу исполнительной ветви власти, нет необходимой четкости в распределении полномочий между Президентом и Правительством, в определении статуса Администрации Президента и полномочий прокуратуры. Конструкция ст. 12 Конституции дает повод к противопоставлению органов местного самоуправления органам государственной власти (в том числе представительным органам государственной власти), между тем как по своей природе органы местного самоуправления являются лишь нижним, т.е. непосредственно местным, локальным, звеном публичной власти в Российской Федерации как государстве. Недостатки существуют и в разграничении предметов ведения и полномочий между Федерацией и ее субъектами.

Несбалансированность ветвей власти и другие недостатки, которые на практике зависят от меры нашей развитости в переходный период, по привычке порождают желание изменить текст Конституции. Между тем кардинальное изменение Конституции неизбежно порождает новые противоречия, которые надо разрешать.

Как известно, идеальных конституций не бывает. Идеального текста Конституции, не допускающего неоднозначных толкований, нет и быть не может. Возможность неоднозначного толкования любого текста вытекает из фундаментальных свойств человеческого языка. Однако сегодня даже в самых демократических странах с богатыми конституционными традициями философы и правоведы вынуждены объяснять это политикам.

Наша Конституция является необходимой и достаточной основой для развития законодательства и всей правовой системы России. Лучшей конституции в ближайшей перспективе не предвидится. Надо дорожить существующей Конституцией и развивать правовой вектор этого документа. Поэтому стремление смены, замены Конституции - это юридическая иллюзия, так сказать суетность ненасытного изменения. Принцип конституционного государства - научиться жить по Конституции, снимать противоречия посредством адекватных правовых форм.

В России - с ее конкретно-историческими особенностями развития, связанными с экономическими, национальными, конфессиональными, территориальными и геополитическими факторами, в условиях трансформации и кардинальных реформ - необходим адекватный формат сильной государственной власти. С учетом этих обстоятельств недопустима замена существующей конституционной конструкции государственной власти. Формально являясь смешанной республикой (президентско-парламентской), российское государство до настоящего времени фактически действовало, скорее, по модели президентской республики. Авторитаризм как элемент практики осуществления политической власти обусловливается особенностями переходного периода от неправового прошлого к новым демократиям. Он дозируется и сдерживается Конституцией с выраженными в ней императивами права, которые конкретизируются в системе законодательства. Вот почему для выживания неокрепшей российской демократии так необходимо упрочение

конституционной законности, строжайшее соблюдение Конституции и основанных на ней законов как властью, так и гражданами на основе равенства всех перед законом и судом и равноправия.

Необходимо подчеркнуть, что акцент Конституции на полномочиях президентской власти спас Россию от государственного распада. Нельзя не видеть те процессы, которые продолжают создавать угрозы этого распада. И для отражения этих угроз в стране должна быть сильная президентская власть. Вообще, как показывает мировой опыт, в переходные и кризисные времена для сохранения целостности и устойчивости страны и общества требуется очень сильная и активная исполнительная власть. Хочу напомнить, что демократия США выходила из Великой депрессии при помощи авторитарного "Нового курса" президента Франклина Рузвельта. И что генерал Шарль де Голль тоже выводил демократию Франции из острейшего политического кризиса весьма авторитарными методами.

Вопрос в другом - как действующая конструкция сильной исполнительной власти вписывается в контекст других конституционных ценностей? Вопрос в том, отбрасывает она их или же речь идет о форме правления, основанной, как и парламентская республика, на принципах господства права, демократии и разделения властей. В связи с этим важно упомянуть об идее установления в России парламентской формы правления как якобы "оптимальной" для России. Но дело в том, что абстрактно "оптимального строя" не существует. "Оптимальный строй" всегда и всюду конкретен и совсем не сводится к ложному выбору - или парламентская республика, или диктатура.

Государство - это сверхсложная система. А ведь даже для гораздо более простых систем (например, в технике) понятие оптимальности предполагает очень непростой и неоднозначный выбор между целями оптимизации и критериями оптимальности. Цели и критерии одни - одна оптимальность. Цели и критерии другие - и оптимальность окажется совершенно другой.

Закрепленная в Конституции 1993 г. смешанная президентско-парламентская республика близка к французской Пятой республике. Напомню, что во Франции Пятую республику создавал Шарль де Голль в момент, когда слабая, фактически парламентская Четвертая республика оказалась на грани гражданской войны и государственного распада. Конституция Пятой республики действует до сих пор. И теперь даже многие недоброжелатели де Голля признают, что тогда он спас Францию от гражданской войны.

И сразу, в противовес, напомню еще один исторический пример. Веймарская Германия, будучи парламентской республикой, в момент своего ослабления допустила приход к власти Гитлера. Могут возразить, что нынешняя ФРГ - типичная и вполне благополучная не президентская, а парламентская республика. В действительности же фактический правовой режим "канцлерской республики" в ФРГ (кстати, не только в годы дефашизации при Конраде Аденауэре) в чем-то даже превосходит президентскую республику, поскольку в ФРГ канцлер, из-за особенностей партийной системы, не только осуществляет исполнительную власть, но и имеет фактически чуть ли не решающее значение в парламенте.

Если нет прочной партийной системы, то правительства в парламентской республике меняются, как кадры в телевизионных роликах. Пример - парламентская республика в Италии в недалеком прошлом, с ее регулярными политическими кризисами. А ведь Италия - не федерация, гораздо меньше России и социально-экономически намного благополучнее, притом с развитым гражданским обществом и устоявшейся партийной системой. И если бы в России была парламентская республика типа итальянской, наша страна давно бы распалась на части.

Теперь о "приведении Конституции в соответствие с меняющейся реальностью". Реальность действительно сильно изменилась за 15 прошедших лет. Реальность на то и реальность, чтобы всегда меняться. Но при любых изменениях реальности что-то в ней всегда оказывается неизменным или по крайней мере преемственным. И это, неизменное и преемственное, неизбежно сохраняется в базисных описаниях реальности.

Конституция - главное правовое описание реальности. И потому она просто обязана эти элементы неизменности и преемственности воспроизводить, сохранять и поддерживать. Подчеркну, что в мировой политической практике серьезные изменения конституции - явления чрезвычайные, обычно связанные с принципиальными изменениями социально-политического строя, т.е. с революциями. Например, США, которые во многих смыслах являются для политического мира "конституционным образцом", конструкцию государственной власти, закрепленную в своей Конституции, не меняли никогда. И это не случайность. Фундамент социально-государственной устойчивости - стабильность политического строя. Именно эта стабильность позволяет всем субъектам политики, экономики, социального действия - от партий и других общественных институтов до хозяев корпораций и рядовых граждан - понимать свои перспективы, нормально планировать жизнь и деятельность.

Конституция - бесспорная и единственная в своем роде правовая гарантия стабильности политического и общественного строя. Именно она - фундамент здания "предсказуемого будущего". Это всегда прекрасно понимали американские правоведы и политики, которые веками ожесточенно воюют за каждую букву очередной поправки к своей Декларации прав, но не трогают основной конституционный текст. Любые серьезные изменения в Конституции адресуют к вопросу о легитимности государственной системы и об изменениях политического строя, т.е. ведут к революции. Не случайно ту же французскую Конституцию Пятой республики называют "политической революцией".

События начала 1990-х годов в России были настоящей и очень радикальной политической революцией. И потому изменение Конституции было необходимо и оправданно.

Нормы действующей Конституции содержат в себе все необходимое для достраивания и развития государственной, социальной, экономической и идейно-политической общности. Конституция - всеобщий источник объединения российского общества, никак не противоречащий принципам современного плюрализма и обеспечивающий демократическую организацию всех ветвей публичной власти.

Необоснованные изменения, нестабильность, нарушения Основного Закона - толчки к тому, что вся остальная система правил, по которым живет общество, начнет подвергаться сомнению, эрозии, размыванию. И тогда сначала дух, а затем и буква правил - любых правил! - начнут терять значение. Это характерно для всякого общества. Даже для такого, в котором правосознание граждан целенаправленно воспитывается с детства, как, например, в США или Германии. Но у нас в России, как все мы хорошо понимаем, массовое правосознание пока находится в зачаточном состоянии. И риск дальнейшего ослабления этого правосознания в результате попыток принципиального и всеобъемлющего пересмотра конституционных норм вполне реален и крайне опасен для социально-политической и государственной устойчивости.

Все это, разумеется, не означает недопустимость вообще каких бы то ни было изменений. Жизнь идет, реальность меняется. Конституция - не "священная корова". И потому конституционные основания российской государственности можно и нужно анализировать, обсуждать, подвергать тщательному разбору. Но это необходимо делать высокопрофессионально. И главное - не превращать в инструмент пиар-акций и

политической игры.

Конституция - слишком серьезный и опасный предмет для такой игры. Это тот фундамент, на котором стоит наша пока далеко не столь прочная, как хотелось бы, государственность. Это фундамент того общего российского дома, в котором живем мы все - от политика до рабочего и от предпринимателя до бомжа. Хотелось бы, чтобы понимание этого вопроса, принципиально важного для судьбы страны, лежало в основе действий всех политиков и всех политических сил.

4. Стабильность Конституции - важнейшее условие предсказуемости и устойчивости экономической, социальной и политической жизни. Снятие противоречий должно осуществляться не через замену Конституции, а через ее интерпретацию и толкование. Этим предопределяется необходимость интенсивного развития конституционной доктрины (глубина форм, четкие представления об источниках права и т.д.). В настоящее время требуются четкие юридические догмы в хорошем смысле слова, с которыми связана прочная правовая система и предсказуемая правовая политика и политика права. Для этого надо, чтобы правовые нормы действовали ("живое право"), а не сводились к "свернутому" состоянию юридических текстов книг и папок, пылящихся на полках, и не превращалось в конечном счете в "мертвое право". Природа социального регулирования "не терпит пустоты": свертывание правового пространства порождает энтропию юридического социума и развертывание неправового, антиправового регулирования и даже безнормия, т.е. хаоса социальной и политической материи.

При таких обстоятельствах важную роль играет толкование Конституции как средство правового обеспечения развития общества и государства, экономической и политической систем. Роль доктрины и судебной практики - существенный фактор, чтобы преодолеть несовершенство Конституции и законов, обеспечить приспособление "формальной конституции" к новым условиям в процессе развития страны ("фактическая конституция"). В эмпирической жизни не бывает совершенных конституций, как не бывает и совершенных форм. Сегодня задачи, потребности и проблемы одни, а завтра - другие. Это относится и к правам человека. Социальный и политический процесс изменчив. Соответственно, и права человека - это развивающаяся субстанция: сегодня так, а завтра по-иному. Конституция, закрепляя основные права человека в качестве прирожденных и, следовательно, неотчуждаемых прав (ст. 17), предполагает их дальнейшее развертывание в историческом контексте. Суть права как нормы свободы остается, а конкретно-историческое содержание обогащается. С этой целью все органы государственной власти - законодательной, исполнительной, судебной - содействуют этому наращиванию правовой ткани при той же самой, формально (текстуально) неизменной Конституции.

В настоящее время нормативно-правовая, прежде всего законодательная, база в основном создана. Но бесколлизионного права не бывает. Нормативные акты сами содержат коллизии и противоречия. Для преодоления этих коллизий и для того, чтобы право развивалось и, развиваясь, обеспечивало потребности изменяющейся жизни, необходимо богатое юридическое толкование - теоретическое и практическое, прежде всего судебное.

Задача интерпретации Конституции - в пользу развития права. Но при условии его стабильности. Системное улучшение должно осуществляться на основе сложившейся, качественной по содержанию практики. Без этого нет "живого" права - ни его статики, ни динамики, а есть лишь формальная смена нормативных актов, конъюнктурное изменение без правового приращения, "иллюзия правотворчества", "игра в бисер ".

Особое место в интерпретации Конституции занимает Конституционный Суд.

Только он дает официальное, т.е. общеобязательное, толкование Конституции. Установка при этом - на удержание развивающейся государственности, экономических и социальных отношений в конституционном поле, расширение правового пространства для новых правомерных притязаний субъектов права. Здесь уместно провести исторические аналогии. Прежде всего - это интерпретация Конституции США Верховным Судом, а из прежних эпох - правотворческая деятельность древнеримских юристов, в том числе приспособление ими Законов XII таблиц к новым задачам и условиям.

Правовые позиции Конституционного Суда - при всех колебаниях, промахах и недостатках - ориентированы на ценности Конституции, на расширение конституционного поля. Тем самым Суд, наряду с другими органами государственной власти, способствует ориентации государственной и правовой жизни России на развитие конституционных ценностей.

Конституционный Суд в своей особой, только ему присущей форме осуществления судебной власти - конституционного судопроизводства - разрешает споры о праве, проверяя конституционность законов и иных нормативных актов, в том числе с учетом практики их применения. Официальное, общеобязательное толкование Конституции Конституционным Судом служит для преодоления имеющихся неконституционных положений в законодательстве, тем самым обеспечивая охрану Конституции и ориентируя правотворчество, правоприменение и всю сеть конкретных правоотношений на положения Конституции. Эту линию надо удержать.

5. Конституция 1993 г. методологически основана на ценностном подходе, доминирующем в теории и практике современного конституционализма. Право, в том числе конституционное право, выступает в качестве нормативного средства (инструмента) упорядочения отношений и поведения людей. Вместе с тем инструменталистская функция права далеко не исчерпывает его природы и предназначения. Как форма социальной жизни и способ защиты определенных ценностей и целей, а также связанных с этим допустимых средств оно представляет собой важную социальную ценность. Без права (бесправие) наступает произвол, обесценивается сама человеческая жизнь.

На протяжении XX в., в особенности после Второй мировой войны, теория и практика конституционализма отошли от формально-догматических релятивистских представлений о праве как "чистой" форме, индифферентной к содержанию, целям и ценностям. Инструменталистский релятивизм, свойственный юридическому позитивизму, был потеснен интегративной юриспруденцией, включающей в себя не только формально-догматические и социологические аспекты, но и аксиологические и телеологические проблемы права.

Данный подход нашел отражение и в конституционном праве. В конституциях, принятых после Второй мировой войны, возобладали идеи о неотъемлемых, прирожденных правах и свободах человека. Человек рассматривается ими как существо правовое и притом самоценное. Этот взгляд нашел отражение и в международно-правовых документах, в том числе в Декларации прав человека, Международном пакте о гражданских и политических правах, а также в Конвенции о защите прав человека и основных свобод. В цивилизованных государствах, признающих принцип верховенства (господства) права (the rule of law), человек, его права и свободы провозглашаются высшей ценностью. В Конституции России данное положение закреплено в качестве одной из основ конституционного строя (ст. 2). При этом Конституция подтверждает, что фундаментальные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения (ст. 17).

Из общепризнанной нормы о человеке, его правах и свободах как высшей

ценности следует, что под защитой Конституции находятся и другие ценности, в той мере, в какой они выступают в правовом обличье. В определенном смысле Конституция есть выражение основных юридических ценностей, таких как: права и свободы человека; верховенство права, справедливость и равенство; демократическое, федеративное, правовое и социальное государство; разделение властей, парламентаризм; правовая экономика. В Конституции России это закреплено впервые. Тем самым Конституция позволяет стране находиться на столбовом пути всемирной истории, а не на ее задворках.

Конституционные ценности образуют системное единство и находятся в определенном иерархическом соподчинении. Важнейшей задачей при реализации Конституции является поддержание баланса и соразмерности конституционно защищаемых ценностей, целей и интересов. При этом недопустимы подмена одной ценности другой или ее умаление за счет другой ценности. Исходя из этого положения, Конституционный Суд в целях защиты основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции на всей территории России проверяет нормативные акты и разрешает дела с учетом необходимости поддержания соразмерности конституционно защищаемых ценностей и преследуемых целей.

6. Через призму конституционных ценностей строятся отношения человека, его прав и свобод, с одной стороны, и государства - с другой. В тоталитарных и деспотических обществах государство - все, а личность - ничто. В обществах, основанных на принципе верховенства права, не человек - для государства, а государство - для человека.

Человек в его развитом состоянии - существо правовое и, следовательно, государственное. Еще Аристотель раскрывал природу человека как существа политического (государственного). Государство, по Цицерону, это союз (общение) людей, связанных правом и общей пользой (общей целью) под единой властью. Именно к данной традиции восходят идеи верховенства права в государственной жизни, связанности публичной власти правом. Конституция (от слова "устроение") в определенном аспекте есть закодированное правовым языком государство. Отсюда конституционный принцип правового государства. В таком устройстве власть основана на праве, подчинена праву.

Право как норма свободы по своей природе есть справедливость, или юридическое равенство. Поскольку право выражено в нормах, масштабах, пропорциях и уравнениях, оно, по образному выражению Бенедикта Спинозы, есть "математика свободы". Право как норма (мера) свободы предполагает равенство. Отсюда знаменитые императивы права Иммануила Канта: "Поступай по отношению к другим так же, как ты хотел, чтобы другие поступали по отношению к тебе". "Рассматривай человека, как в своем собственном лице, так и в лице всего человечества, всегда в качестве цели и никогда - только в качестве средства".

Различают два вида (аспекта) справедливости. Во-первых, это справедливость уравнивающая ("арифметическая"), т.е. равенство всех перед законом и судом. Во-вторых, это справедливость распределяющая, или пропорциональная ("геометрическая"). Она выражена в эквивалентном обмене и воздаянии посредством соразмерности, пропорциональности ("равным за равное", "каждому свое", "каждому - по делам его", "каждому воздастся такой мерой, какой он отмеривает другим"). Таким образом, на основе принципа юридического равенства в его двух ипостасях возникают, изменяются и прекращаются разнообразные правоотношения, будь то в сфере торгово-денежных отношений, отношений производства, распределения и обмена или в сфере наказаний за правонарушения. На этом же основано и функционирование так

называемых социальных каналов вертикальной мобильности - продвижение в различных областях профессиональной деятельности, по службе и занятие должностей на основании "заслуг", т.е. способностей, профессиональных качеств и результатов деятельности ("меритократия").

В классических юридико-позитивистских концепциях право характеризуется как совокупность законов, изданных государственной властью. Однако, по существу, закон есть форма права. С аксиологической и онтологической точек зрения право как норма свободы, выраженная в равенстве, или справедливости не тождественно закону. Регулирование социальных отношений на основе права как нормы свободы, что предполагает применение масштабов равенства, или справедливости, резюмируется в наиболее обобщающем принципе такого регулирования, а именно в верховенстве права. Право как норма свободы, как масштаб равенства и справедливости в политическом сообществе является сущностным содержанием закона. Закон есть наиболее цивилизованная форма права. Право возводится в форму закона. Поэтому верховенство права и верховенство закона также не тождественные, хотя и взаимосвязанные понятия. При отступлениях от требований равенства и справедливости расшатывается предназначение закона как адекватной формы права. При злоупотреблениях власти в закон облекается произвол. Как показывает исторический опыт, произвол в законодательном регулировании идет рука об руку с произволом в правоприменении. И тогда на практике невозможно обеспечить верховенство закона. Поэтому лишь в обществе, реально основанном на верховенстве права, достигается соотношение права и закона, адекватное их предназначению, и обеспечивается режим конституционной законности, т.е. верховенство Конституции и закона.

Право как норма свободы означает, что свобода индивида не абсолютна. Основными границами прав и свобод индивида являются права и свободы других лиц. Согласно ч. 3 ст. 17 Конституции осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц. Таким образом, посредством норм права свобода индивида отграничивается от свободы других. Следовательно, свобода индивида не должна использоваться для нарушения самих этих норм, а также иных конституционных институтов как ценностей, необходимых для реализации и защиты свободы.

Именно в целях защиты конституционных ценностей, в том числе прав и свобод других лиц, на основе их баланса допускается в случае необходимости соразмерное ограничение прав и свобод человека и гражданина. В соответствии с Конституцией России права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55). Таким образом, Конституция предусматривает не умаление и отрицание прав и свобод, а именно их ограничение, т.е. законное определение конкретных границ, пределов их осуществления. Ограничения не могут посягать на само существо права. В противном случае это будет не ограничение, а умаление, уничтожение прав и свобод, что несовместимо с достоинством человека как правового существа. Ограничения должны устанавливаться законодателем не произвольно, а на основе Конституции, заложенных в ней принципов справедливости, равенства и соразмерности. Без выполнения этих условий верховенство права невозможно.

Императив права о человеке как цели предполагает, что политическая целесообразность, политические ценности, цели и средства должны сообразовываться с правом. В правовом сообществе политические проблемы, противоречия и конфликты

должны разрешаться конституционно-правовым путем. В условиях обострения политической обстановки и кризиса в стране, а тем более при наличии глобальных анархо-террористических угроз политическая власть должна быть адекватной степени этих угроз и может принимать более жесткие меры и модифицироваться по форме (изменение фактического режима и даже изменение формы правления). Однако при этом важно, чтобы она (власть) оставалась правовой по своей сути.

С этим связан парадокс права и демократии. Демократия и правовое государство должны защищаться от неправовых (антиправовых) и недемократических (антидемократических) действий исключительно правовыми и демократическими методами. Иное ведет к разрушению правопорядка и демократии. В частности, современная борьба с терроризмом должна осуществляться на основе права и не вести к умалению и уничтожению прав и свобод. Разумеется, демократия должна защищаться эффективно и иметь соответствующие структуры, средства и методы борьбы с таким противником, как международный терроризм. В принципе, в рамках права можно справиться с любым "антиправовым вирусом". Однако здесь дело не только в правовых инструментах, орудиях и органах, но и в людях (важны их профессионализм, способности, умение и воля действовать в отведенных рамках). Всегда есть искушение бороться с антиправом неправовыми методами. Политическая власть, не справляющаяся в экстремальных ситуациях со своими задачами и функциями путем применения правовых методов (включая крайние методы, такие как "диктатура" закона), неминуемо сползает к политической диктатуре ("феномен Дракона").

Выход государственной власти за рамки Конституции в борьбе с антиправовыми действиями влечет за собой не только расшатывание правопорядка и общественного правосознания, но и резко негативные политические последствия для страны. Преодолевать зло необходимо правовым путем, на основе Конституции. Разумеется, здесь очень многое зависит от профессионализма правящих лиц и от осуществляемой ими политики как искусства возможного.

Конституционно-правовым ценностям угрожают две опасности. Во-первых, разрастающаяся преступность, тем более организованная и транснациональная преступность в ее различных видах, приводящая к замене норм права "теневыми" и "черными" установками. Во-вторых, беззаконие и произвол самой власти. На практике эти две крайности сходятся, и государство как цивилизованная форма общежития, политическое сообщество криминализируется и перерождается в свою противоположность.

Вот почему так необходимо приведение уголовного законодательства в состояние, адекватное этим угрозам, в соответствие с международно-правовыми обязательствами России (имеются в виду конвенции ООН и Совета Европы) и общепринятыми в цивилизованных государствах стандартами по борьбе с организованной и транснациональной преступностью, с коррупцией. В связи с этим Конституционный Суд, в частности, в свое время обращал внимание законодателя на необходимость восстановления конфискации как уголовного наказания за преступления в сфере экономической преступности.

Право как форма социальной жизни, обеспечивая защиту общезначимых ценностей и компромисс интересов, допускает различные варианты поведения и их мотивацию с точки зрения правомерно преследуемых целей и конституционно защищаемых ценностей. Но это не означает, что право вообще индифферентно по отношению к экономической или политической целесообразности. Скажем, в такой сфере отношений, как гражданский оборот, основанный на частной инициативе, договоре и принципе "разрешено все, что прямо не запрещено законом" и предполагающий широкое усмотрение сторон, право до определенной степени

безразлично к мотивам и целям, которые преследуют контрагенты. Однако и здесь не признаются законными сделки, противные природе права (притворные сделки и сделки, противоречащие основам правопорядка и нравственности).

Конституционный Суд разрешает дела и оценивает конституционность законов и иных нормативных правовых актов исключительно с точки зрения права. Следовательно, он не оценивает их с точки зрения экономической или политической целесообразности. Однако это положение нельзя толковать в сугубо формалистическом (юридико-позитивистском) духе. Право - это не пустой сосуд, который может быть наполнен любым содержанием. Право несовместимо с произволом, даже если он облечен в форму закона. Право как форма содержательно, а содержание, будь то экономические или политические отношения, формировано. Поскольку форма и содержание находятся в единстве, постольку можно и нужно говорить о юридической (правовой) целесообразности. Иное ведет к безусловной индифферентности права как по отношению к целям и средствам, так и по отношению к конституционно защищаемым ценностям, в том числе в области прав и свобод человека и гражданина, что, в свою очередь, порождает неограниченный релятивизм и произвольное усмотрение в сфере конституционно-правового регулирования.

7. История так распорядилась, что каждая памятная дата принятия действующей Конституции России будет совпадать с другой памятной датой - принятием Всеобщей декларации прав человека. Между этими документами - 45-летний временной интервал, несоизмеримые внешнеполитические и внутриполитические события. Но есть и неразрывное единство между этими основополагающими документами - это права и свободы человека и гражданина. Их содержание, пути реализации и механизм защиты заняли приоритетное место в Конституции России, что прямо вытекает из положения Всеобщей декларации прав человека 1948 г. о необходимости обеспечения того, чтобы в каждом государстве "права человека охранялись властью закона". Этот принцип конституирован в качестве одной из основ конституционного строя Российской Федерации.

Путь от провозглашенных принципов Всеобщей декларации до их воплощения в Конституции новой России начинался тогда, когда страна была еще опутана сетью гулаговских лагерей, когда разговор о "правах человека" мог расцениваться только как антисоветская пропаганда. Трагедией окутан и период, непосредственно предшествующий принятию Конституции России. Это трагедия расстрела российского парламента в 1993 г. Видимо, так устроен мир, что достижение прав и свобод человека и гражданина всегда входит в историческую память народов через кровь. Так было и во времена Великой Французской Революции, и во времена Гражданской войны в Америке.

Всеобщая декларация прав человека - первый универсальный международный акт, в котором государства мирового сообщества согласовали, систематизировали и провозгласили основные права и свободы, которые должны быть предоставлены каждому человеку на земле. Декларация стала также первым документом в комплексе универсальных международных актов общего характера в области прав человека, куда помимо Декларации вошли еще два международно-правовых акта, принятых Генеральной Ассамблеей ООН 16 декабря 1966 г.: Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах и Международный пакт о гражданских и политических правах (с первым Факультативным протоколом к нему и с принятым Генеральной Ассамблеей 15 декабря 1989 г. вторым Факультативным протоколом). В июне 2008 г. на восьмой сессии Совета по правам человека в Женеве был одобрен Факультативный протокол к Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах. Ожидается, что к 60-летию Всеобщей декларации этот документ

будет принят на Генеральной Ассамблее ООН, после чего государства смогут приступить к его подписанию.

Специалисты в области прав человека подсчитали, что примерно из 70 конкретных гражданских прав и свобод человека, провозглашенных в Декларации 1948 г. и (или) закрепленных в соответствующих международных пактах 1966 г., в Конституции России воспринято около 40. Но и те права и свободы, которые прямо не провозглашены в Конституции, обеспечиваются правами и свободами, закрепленными в тексте нашего Основного Закона.

Идеалы и принципы Всеобщей декларации прав человека изменили характер международных отношений и наполнили содержанием стремление человечества к свободе и к достоинству. Человечество далеко продвинулось по пути, предначертанному Декларацией. Вместе с тем, как отмечено в выступлении Верховного комиссара ООН по правам человека госпожи Луизы Арбур по случаю начала кампании, посвященной 60-летию Всеобщей декларации прав человека, несмотря на признание прав человека в законах и в обязательствах государств, в любой стране мира уже в XXI в. можно обнаружить вопиющие пробелы в практической реализации стандартов в области прав человека. По-прежнему распространены злоупотребления, дискриминация и неравенство. Данные явления могут даже усугубляться вследствие возникновения новых видов угнетения, насилия и экономического и социального неравенства.

Для многих судебных систем, отмечает госпожа Луиза Арбур, характерны нехватка профессионализма или застарелая практика запугивания людей и подчиненности властям, что не позволяет привлечь к ответственности виновных в нарушении прав человека и не дает их жертвам полноценной возможности добиться справедливости. Безнаказанность и отсутствие полноценной соединительной ткани между государственными структурами и гражданами не только убивает веру в возможность достижения справедливости, но также поощряет практику дискриминации и злоупотреблений.

По данным Доклада Amnesty International - 2008, 60 лет спустя после принятия ООН Всеобщей декларации прав человека люди по-прежнему подвергаются пыткам и жестокому обращению не менее чем в 81 стране мира, несправедливые судебные разбирательства проводятся по меньшей мере в 54 странах, и как минимум в 77 странах гражданам не позволяют свободно высказываться.

В борьбе за права человека и право как таковое мировое сообщество и суверенные государства столкнулись с новыми вызовами и угрозами, такими как новые формы терроризма, распространение оружия массового уничтожения, расползание и укоренение транснациональных преступных сетей, наркобизнеса, голод и нищета, инфекционные болезни и экологическая деградация, межгосударственные и внутренние вооруженные конфликты.

История человечества так трагически устроена, что на каждом новом ее витке вновь и вновь приходится реагировать на явления, которые неоднократно оценены мировым сообществом, осуждены им и, казалось бы, не должны повторяться. Кто бы, например, мог подумать, что в начале XXI в., в год 60-летия Всеобщей декларации прав человека и 60-летия проведения первой миротворческой операции ООН, России придется проводить миротворческую операцию по принуждению к миру грузинского государства, которое вероломно, в ночь перед открытием Олимпиады-2008 в Пекине напало на мирных жителей Южной Осетии и совершило, по существу, акт геноцида. Причем эти мирные жители - не просто граждане сопредельного государства. Это - российские граждане, каковых в Южной Осетии большинство.

Поэтому у наших миротворцев, наших Вооруженных Сил, у Правительства и

Президента России не было иного пути, чем самым решительным образом обеспечить выполнение ст. 61 Конституции, в которой черным по белому записано, что Российская Федерация гарантирует своим гражданам защиту и покровительство за ее пределами. Это конституционное требование развито в положениях Федерального закона "О государственной политике Российской Федерации в отношении соотечественников за рубежом". Например, п. 5 ст. 14 этого Закона гласит, что "несоблюдение иностранным государством общепризнанных принципов и норм международного права в области основных прав и свобод человека и гражданина в отношении соотечественников является достаточным основанием для принятия органами государственной власти Российской Федерации предусмотренных нормами международного права мер по защите интересов соотечественников".

Россия выполнила свои обязательства перед соотечественниками. Она обеспечила свои международные миротворческие обязательства. Россия в очередной раз доказала свою приверженность принципам Всеобщей декларации прав человека, где в ст. 3 сказано, что "каждый человек имеет право на жизнь, на свободу и на личную неприкосновенность".

Отстаивание прав человека - абсолютный приоритет для любого политика, присягнувшего гуманизму. Отвержение этих прав - индикатор политического мракобесия. Жизнь показывает, что острота проблемы прав человека будет только нарастать. И что соответственно будет нарастать поляризация сил, признающих или отвергающих права человека.

Конституция не оставляет никаких сомнений по поводу того, по какую сторону баррикад надо находиться в этом противостоянии. Исходя из принципов гуманизма, Конституция ставит ценности выше интересов, и только при соблюдении этих принципов реализация интересов тоже получает свою легитимацию. Поэтому верхом цинизма является попытка поставить на одну доску и тех, кто в упор расстреливал и резал мирных жителей, и тех, кто этих мирных жителей спасал. Потакая политическим циникам, мы полностью разрушим международное право как основу международной стабильности.

Присягнув правам человека и гуманизму, мы должны быть осмотрительны и решительны, дерзновенны и сдержанны. Мы действительно должны пройти по лезвию бритвы. И помнить, что по любую сторону от этого лезвия - пропасть произвола, дегуманизации, имморализма и мракобесия. Вот почему так необходимы охрана и защита Конституции, неуклонное следование ей как универсальной легитимирующей основе новой России.

8. Ничего более ценного, чем Конституция, в нашем правовом хозяйстве нет. Без всего комплекса конституционных положений не может развиваться ни экономика, ни политика. Экономическая жизнь "сама по себе" быть не может, она будет или в виде правовой экономики (каковой она должна быть по Конституции), или в виде неправовой, антиправовой ("теневой", "серой", "черной" и т.п.). Равно как и политическая власть должна быть властью правовой, конституционной. Конституция как "формула стабильной власти" образует рамки, границы реальной политики, всей политической деятельности. Или Конституция и правопорядок - или тирания и произвол. Третьего не дано.

При этом каждый из нас сознает, что все мы находимся в единой и во многом кризисной российской реальности. Это очень сложная и очень противоречивая реальность. В этой реальности острейшие мировые процессы и рушащиеся структуры международного права вне сферы нашего контроля и решающего влияния.

В этой реальности налицо множество разрывов между оболочками - формами властных, социальных и других институтов, с одной стороны, и содержательным

наполнением этих институтов - с другой. Множество разрывов между формой и содержанием, между должным и существующим, между правом как должным и политикой в ее фактическом многообразии. И Конституция как важнейший правовой институт не может оказаться вне искажающего и трансформирующего влияния такой реальности.

Одно из опасных свойств этой реальности - ее криминальный контекст, в котором даже нормальные русские слова начинают приобретать криминальный оттенок, а жаргон криминалитета проникает в общеупотребительный язык. А слова, как известно, не мелочь. Они творят реальность. И мы не можем не видеть, как криминальный контекст начинает искажать, смещать нашу реальность. И не дай бог, чтобы эти искажения начали пропитывать сферу права.

Но именно в этой реальности и в этом контексте нам сегодня приходится жить. И именно в ней нам придется строить другую, более светлую и благополучную реальность. Строить, точно понимая необходимость единства права и правды. Строить, точно понимая, что Конституция - краеугольный камень такого единства. Мы должны все это понимать. И должны помнить, что действующая Конституция появилась после трагедии осени 1993 г. и учитывает горький и страшный опыт этой трагедии. И именно мы в ответе за то, чтобы этот горький и страшный опыт никогда не повторился на нашей земле.

Наша Конституция, 15-летие которой мы отмечаем, не подарок свыше, а завоевание. Завоевание, полученное нами в борьбе за право ценой больших усилий и больших жертв. Завоевание, обеспечившее новый и большой исторический результат. А значит, с учетом цены и результата, наша Конституция - огромная ценность для России. "Заявленные Конституцией цели, ценности и механизмы, - отмечается в Послании Президента РФ Д.А. Медведева Федеральному Собранию от 5 ноября 2008 г., - доказали свою состоятельность. Помогли нашему обществу преодолеть трудности и выйти на путь устойчивого развития. И мы будем максимально использовать потенциал Основного Закона".

Доктор юридических наук,
профессор, заслуженный юрист РФ,
Председатель Конституционного Суда РФ
В.Д. Зорькин

Преамбула

1. Термин "конституция" (от лат. constitutio - устанавливаю, учреждаю) в действующем Основном Законе в различных словосочетаниях встречается не менее 70 раз. Анализ интерпретаций данного термина позволяет выявить ряд аспектов его смысловой нагрузки, которые вкладывались в этот термин создателями Конституции и должны учитываться в процессе практического применения Основного Закона и его норм.

Во-первых, Конституция есть основной закон, обладающий особыми гарантиями стабильности. Он может быть пересмотрен в особом, предусмотренном самой Конституцией порядке. Следовательно, любая попытка пересмотра или новации Конституции в нарушение или в обход установленного действующей Конституцией порядка есть узурпация власти, которая должна повлечь установленные законом правовые последствия.

Во-вторых, Конституция - это закон, который в известном смысле учреждает

государство, систему его органов и порядок их формирования, их компетенцию, определяет характер взаимоотношений органов государственной власти и местного самоуправления.

В-третьих, Конституция есть закон, формирующий и обеспечивающий политическое единство народа. Согласно Конституции народ является единой в политическом отношении государственно-правовой и международно-правовой личностью. Конституция, однако, в то же время содержит и гарантии от гипертрофии этого единства путем признания идеологического и политического многообразия и закрепления федеративной природы государства.

В-четвертых, Конституция выступает способом формализации государственного строя России путем закрепления его фундаментальных основ. Она определяет основные ценности государства и общества и порядок их государственной защиты.

В-пятых, Конституция - закон, устанавливающий пределы государственной власти посредством закрепления прав человека и гражданина и возложения коррелирующих с этими правами обязанностей на государство, а также пределы индивидуальной автономии личности, характер взаимоотношений личности и государства и меру их взаимной лояльности и ответственности.

В-шестых, Конституция есть способ закрепления и выражения высших правовых норм и в этом смысле сама является так называемой абсолютной нормой, которой не могут противоречить любые правовые акты, действующие в государстве. В связи с этим Конституция выступает в качестве закона, имеющего верховенство на всей территории государства, обладающего высшей юридической силой и гарантирующего политическое единство народа и единство экономического и правового пространства государства.

Конституция может также рассматриваться как юридическая форма фиксации познанных обществом объективных закономерностей социально-исторического развития, которые в силу их конституционного закрепления трансформируются в поведение граждан и становятся нормой деятельности государства, его органов и должностных лиц, общественных объединений и т.д., в результате чего она выступает юридической основой и способом обеспечения естественно-исторической эволюции общества и оформляющего его государства.

Очевидно, что понятие Конституции чрезвычайно сложно выразить в краткой дефиниции, необходим учет различных аспектов, причем в зависимости от конкретных обстоятельств тот или иной аспект может оказаться превалирующим. Например, при разрешении споров о компетенции между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ Конституция выступает как гарантия политического единства народа и одновременно как гарантия прав и интересов субъектов РФ, вытекающих из федеративного устройства государства. В то же время в случае конфликта интересов личности и государства доминирующее значение приобретает гарантийная функция Конституции, выступающей в качестве юридической формы урегулирования взаимоотношений человека и государства как "равноправных партнеров" в общественном договоре и способа ограничения пределов государственной власти, а также обеспечения индивидуальной автономии личности.

При этом следует обратить внимание на следующие обстоятельства, имеющие существенное значение для определения природы как самой Конституции, так и оформляемой ею государственности. Во-первых, из наименования Конституции изъято словосочетание "Основной Закон", которое неизменно присутствовало в прежних конституциях. Из такого изъятия тем не менее не следует, что меняется место Конституции в иерархии правовых актов, это лишь свидетельствует об отождествлении составителями проекта содержания понятий "конституция" и "основной закон" и желании избежать в силу их совпадения повторения. Во-вторых, в самом наименовании

"Конституция Российской Федерации" присутствует указание на федеративную природу государства, которая в рамках действующего Основного Закона правовым образом не может быть преодолена. В-третьих, федеративное устройство Российской Федерации сопрягается с единством государства. Российское государство именно единое федеративное, а не союзное государство, основанное на сочленстве объединившихся в него субъектов. Следовательно, общефедеральные конституционные стандарты организации власти, суверенитета и свободы личности имеют универсальный характер и обязательны для всех субъектов РФ. Это означает также, что федеральная Конституция не нуждается в ратификации или подтверждении в иной форме субъектами РФ, она связывает все субъекты Федерации на всей территории РФ и действует прямо и непосредственно, а в силу занимаемого в системе законодательства РФ и ее субъектов места обладает высшей юридической силой.

2. Словосочетание "Конституция Российской Федерации" содержит указание на взаимосвязь Основного Закона России и Российского государства. Государство в этой взаимосвязи первично, что касается оформляющей его Конституции - она вторична. Именно поэтому об учредительной функции Конституции можно говорить только в определенном смысле.

В частности, российская государственность, истоки которой часто относят к периоду крещения Руси, в действительности много старше. В связи с этим Конституция исходит из существования государства. Что же касается ее учредительной функции, она заключается в преобразовании государства в соответствии с волей многонационального народа России, обновлении его институтов, характера взаимоотношений государства и общества, статуса человека и гражданина, самого устройства государства и т.п.

Иными словами, Конституция не легитимирует волю к государственному существованию как таковому, она закрепляет отличные от ранее существовавших государственные формы, адекватные потребностям цивилизационного развития общества. В силу этого Российская Федерация выступает продолжением всех предшествовавших форм российской государственности, современный облик которой представлен действующей Конституцией.

В свою очередь Российское государство выполняет по отношению к Конституции служебную функцию. В частности, Конституция возлагает на государство определенные обязанности по отношению к обществу и личности, ассоциациям граждан. Именно оно является гарантом Конституции и установленного ею общественного строя и сформированного на основе Конституции правопорядка. Это означает, что государство как политическая форма существования многонационального народа РФ предшествует всем положениям Конституции и образует основополагающий принцип, описание которого с точки зрения его организации, формы, принципов деятельности, ограничений и т.п. осуществляется в этих последующих положениях.

Таким образом, Конституция и оформленное ею Российское государство составляют определенное единство. Основной Закон России обращен не к оторванной от реальности абстрактной модели государства вообще, он легитимирует конкретное государство - Российскую Федерацию как демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления, как это установлено ч. 1 ст. 1 Конституции. При этом перечисленные в этом определении признаки дополняются далее указанием на то, что Российская Федерация также является социальным и светским государством (ст. 7, 14), без учета чего целостная картина государственности России невозможна.

3. Принятие Конституции на всенародном референдуме 12 декабря 1993 г. прервало развитие советского типа организации государственной власти и юридически

закрепило восприятие Россией общедемократических ценностей и ориентиров социально-политического и экономического развития, которые доминируют в обществах с более давними традициями демократического развития. Предваряющая основной текст Конституции вступительная часть - преамбула, обычная в мировой конституционной практике, в широком социальном плане декларирует становление в России конституционализма, превращение государства в рациональную организацию публичной власти для осуществления общественных задач в рамках права. Преамбула является составной частью Конституции и имеет для законодательной и исполнительной власти не только моральную, но и юридическую силу, а судами должна восприниматься в качестве оселка, с помощью которого выверяется адекватность истолкования конституционных норм, содержащихся в разделах, главах и статьях Конституции.

На это, в частности, было обращено внимание в Постановлении КС РФ от 20.12.1995 N 17-П*(1). Суд, отметив, что "Конституция Российской Федерации закрепляет суверенную государственность России, целостность и неприкосновенность ее территории в качестве одной из основ конституционного строя", для обоснования своей позиции сослался на преамбулу и ч. 1 и 3 ст. 4 Конституции. Многократно ссылался Конституционный Суд на преамбулу в ее нормативном единстве и сопряжении с рядом иных положений Конституции в Постановлении от 07.06.2000 N 10-П, в частности для обоснования того, что Конституция, принятая всенародным голосованием, является актом высшего непосредственного выражения власти многонационального народа России в целом, следовательно, именно ее положения имеют приоритет в правовой системе РФ, включая федеральное законодательство и нормативные правовые акты субъектов РФ.

Тем самым Конституционный Суд подтвердил, что, во-первых, преамбула есть неотъемлемая составная часть Конституции; во-вторых, она является не просто сводом политико-правовых деклараций или исторической справкой, но и имеет юридическую силу и составляет своеобразный договор между народом, волей которого освящена Конституция, и государством, выступающим от имени народа; в-третьих, органы публичной власти и иные субъекты конституционно-правовых отношений связаны преамбулой в не меньшей мере, чем иными положениями Конституции; в-четвертых, последующие положения Конституции, особенно принципы конституционного строя, должны интерпретироваться и применяться с учетом преамбулы Конституции, ибо именно в ней содержится универсальный социально-политический, нравственный и юридический критерий адекватности правоприменения в стране.

Конституция - единый политико-юридический документ, каждая часть которого органически связана со всеми остальными и в рамках единой системы выполняет свои функции. Это продуманная модель организации жизни общества, охватывающая все его сферы и наиболее важные проявления. Конституция является целостным актом, нормы и институты которого взаимосвязаны и взаимодействуют в процессе регулирования общественных отношений. В частности, нормативное значение преамбулы заключается в том, что она обычно определяет стратегию как правотворчества, так и правоприменения, налагает на государство, государственные и общественные органы, должностных лиц юридическую обязанность действовать в соответствии со сформулированными в ней основополагающими принципами.

4. Представляется, что не следует преуменьшать значения преамбулы Конституции и для адекватного понимания и истолкования ее содержания. В преамбуле излагаются некоторые исходные положения, на которых основываются Конституция и те цели, которые она преследует. Преамбула Конституции констатирует существование многонационального народа России, соединенного общей судьбой на своей земле.

Начинается она словами: "Мы, многонациональный народ Российской Федерации...". Тем самым волей народа легитимируется та модель организации власти, суверенитета, свободы и прав человека, которая получила закрепление в Основном Законе. Народ, понимаемый в преамбуле Конституции как общность, образуемая всей совокупностью граждан независимо от их гражданской активности (например, участия в выборах), выступает первичным субъектом конституционных правоотношений, в которых обязанной стороной выступают государство, его органы и должностные лица. Именно народ обладает всей полнотой учредительной власти, т.е. власти, учреждающей Конституцию, которая не может передаваться кому бы то ни было, за исключением Конституционного Собрания (см. комментарий к ст. 135). Государственная же власть - законодательная, исполнительная или судебная - это власть, учреждаемая народом и действующая от его имени и им уполномоченная. Народ передает учреждаемым Конституцией органам, формируемым в соответствии с установленным ею порядком, не саму власть, а право на власть, причем только на определенный срок. Отсюда следует, что пределы государственной власти и ее "свободного" усмотрения определяются народом, они детерминированы волей народа и потому не могут быть нарушены государством без риска утраты своей легитимности. В этом отношении сама Конституция выступает способом ограничения государства путем установления пределов государственной власти, чем предопределяется его инструментальная роль как средства к развитию личности и обеспечению ее свободы в демократическом обществе.

Многонациональный характер страны и осознание ею себя как части мирового сообщества обусловили также признание общепризнанных принципов равноправия и самоопределения народов. В преамбуле выражены преемственность российской государственности и уважение к историческому прошлому народа, предыдущие поколения которого передали гражданам России любовь и уважение к Отечеству, веру в добро и справедливость. В ней нашли отражение решающая роль самого народа в настоящем и будущем Родины, его доминирующее место во всей системе субъектов конституционно-правовых отношений. В связи с этим особенно важно учитывать, что Конституция, моделируя новый конституционный строй, не может быть оторвана от складывавшихся столетиями эволюционного развития традиций и устоев отечественной политической истории; она жизнеспособна лишь при условии, что отвечает потребностям общества и адекватна реалиям жизни народа, преобразование которой - процесс постепенный и достаточно длительный, требующий тщательно продуманных решений умной и энергичной власти.

Формула преамбулы "Мы, многонациональный народ Российской Федерации" имеет по крайней мере еще один аспект, без учета которого невозможна адекватная оценка и должная интерпретация конституционных основ единства и целостности Российского государства, с одной стороны, и природы этнических прав - с другой. Многонациональный народ России в конституционно-правовых отношениях выступает в качестве единой государственной гражданской нации, составляющей основу государственной идентичности России и предопределяющей характер отечественной модели федерализма и взаимоотношения различных уровней единой федеративной системы и выступающих от их имени публичных властей.

В преамбуле Конституции одновременно определяются те ценности, которые занимают ведущее положение во всей иерархии общественных ценностей, и цели, которые преследует Конституция. В системе этих ценностей и целей Конституции - утверждение прав и свобод человека, гражданского мира и согласия, сохранение исторически сложившегося государственного единства страны, возрождение суверенной государственности России и незыблемость ее демократической основы. В

широком социальном контексте речь идет о принципиально новом видении универсальной объективной характеристики Конституции - ее сущности, предопределяемой социальной солидарностью и сбалансированным отражением социальных и индивидуальных интересов, составляющих непременное условие эволюционного развития.

В связи с этим уместно отметить, что в государственно-правовой теории до недавнего прошлого неизменным оставался акцент не на целях, ценностях и интересах, свойственных обществу и его членам независимо от их классовой принадлежности, а на пролетарски-классовом подходе к оценке сущности и содержания основного закона. Гипертрофия классовых оценок в их нередко вульгарно-социологическом истолковании вела к обеднению сущностных характеристик конституции и игнорированию и даже прямому противостоянию новой системе закономерностей социально-исторического развития как в национальном, так и в интернациональном масштабах. Не случайно законодательство в течение десятилетий предусматривало, а наука и массовое общественное сознание оправдывали неприятие и даже насильственное подавление как классово чуждых интересов, не вписывающихся в изжившую себя модель общественного развития.

Сказанное не означает исчезновения или растворения классовых интересов или соответствующих оценок сущности Конституции. Но несомненно, что воплощенные в ней интересы и потребности различных классов и социальных слоев не могут быть осуществлены в противопоставлении с общенародными интересами и потребностями. Именно эти интересы способны интегрировать общество и направить активность его различных социальных и национальных структур в русло общих закономерностей социально-исторического прогресса.

В этом контексте Конституция может и должна выступать в качестве юридически узаконенного баланса интересов всех социальных слоев общества, а также наций и этнических групп, образующих единую государственно-правовую общность - многонациональный народ России, от имени которого выступает государство. Не узкоклассовые вожделения, а справедливое сочетание и взаимодействие разнообразных интересов, существующих в государстве, благо народа должны быть основой Конституции. Это означает, что Конституция выступает как легитимация социального согласия и партнерства, гражданского мира, а не средство достижения победы того или иного класса.

Речь идет не об "отмене" классовых или национальных интересов, интересов половозрастных групп и т.п. В результате взаимодействия интересов различных социальных слоев и групп населения, политических и этнических общностей формируются общие для всего народа интересы, которые и обусловливают волю народа, лежащую в основе Конституции и определяющую ее общеобязательность. Интересы многонационального народа России есть не простое сложение интересов индивидов или их ассоциаций, а нечто новое, складывающееся в результате диалектического взаимодействия всего многообразия интересов, связывающих общество воедино. Непременной характеристикой этого общего интереса и лежащей в его основе общей воли народа является то, что в этом интересе находят выражение перспективы общественного развития.

Отсюда в том числе следует, что Конституция является основным законом не только государства, но и общества. Она гарантирует от режима личной власти, неподконтрольной народу и создаваемым им органам, от верховенства аппарата над выборными органами власти народа, от возможного произвола государства и его агентов.

Однако это лишь один - негативный - аспект сущностной характеристики

Конституции. Между тем вопрос о ее сущности имеет и другой аспект - позитивный, ибо социальное и юридическое назначение Основного Закона не сводится лишь к гарантированию общества от развития неблагоприятных процессов и тенденций или от дестабилизации его социально-экономической и политической природы. Главное - в адекватном определении на современном этапе конституционного строительства обусловленных социальной природой общества форм экономической, политической, социальной и духовной организации общества, способных обеспечить его саморегуляцию и саморазвитие. Именно Конституция должна выступать основным правопорядком государственной и общественной организации взаимодействия людей и их объединений, а также способом интеграции социальной активности субъектов общественного действия в русло совместно определяемых всем обществом и закрепляемых в самой Конституции целей.

Иными словами, Конституция выступает определенным ограничением государства и гарантией свободы и прав граждан. Легитимируя государственную власть и устанавливая пределы ее дискреции, Конституция определяет основные направления деятельности и преследуемые ею цели, а также средства и способы их реализации, гарантирует общество от его поглощения государством, очерчивает сферу индивидуальной автономии личности и обязывает ее к законопослушанию, в том числе предусматривая определенные обязанности, проистекающие из социальной природы человека и его коллективного бытия.

В связи с этим важное юридическое значение преамбулы заключается и в том, что в ней определена стратегия конституционного и правового регулирования в целом в Российской Федерации. Закрепленные в Основном Законе цели имеют определяющее значение в процессе реализации Конституции и ее норм в сфере законодательства, исполнения законов и правосудия. Они образуют не только социально-политический и нравственный, но и юридический ориентир, в соответствии с которым должна осуществляться деятельность органов законодательной, исполнительной и судебной власти. По существу, это изложение некоторых важнейших обязанностей государства и его агентов, в числе которых - обеспечение свободы и прав граждан, социального и межнационального мира и согласия, противостояние сепаратизму и сохранение целостности Российской Федерации.

В преамбуле Конституции выражены также некоторые социальные обязательства государства по отношению к народу и гражданам, по обеспечению демократического развития страны и др. Восемьдесят четыре слова преамбулы дают исходные начала для толкования Конституции в соответствии с действительной волей народа. Парламент не может принимать законы, а исполнительная власть - акты, нарушающие права и свободы человека или способные привести к разрушению гражданского мира и согласия, подрыву демократических основ российской государственности. Границы судебного истолкования принципа равноправия и самоопределения народов ограничены интересами сохранения целостности и государственного единства Российской Федерации и т.п.

В развитие отечественного опыта взаимодействия национального и международного права и с учетом практики конституционного регулирования других государств преамбула Конституции преодолевает многие препятствия к открытости внутреннего правопорядка для норм международного права. В данном контексте преамбула выступает как свидетельство ясного понимания объективного характера региональных, континентальных и планетарных интеграционных процессов и ориентации Российского государства на участие в них, уважения к ценностям, выработанным цивилизационным развитием человечества, и готовности защищать их.

В связи с этим преамбула содержит запрет на самоизоляцию страны,

ориентирует деятельность государства, его органов и должностных лиц, всех субъектов конституционных правоотношений на обеспечение благополучия и процветания России. В качестве конституционного веления она закрепляет уважение к историческому прошлому страны. В ней нашли выражение идея патриотизма, вера в добро и справедливость в отношениях между людьми и в самой организации социума.

В данном контексте преамбула Конституции может оцениваться как концентрированное выражение отечественной конституционной идеологии, отражение исходных начал и основных идей российского конституционализма. Отсюда не должна следовать недооценка ее значения как способа изложения и некоторых позитивно-правовых принципов конституционного регулирования, отличающихся, однако, весьма высоким уровнем абстракции.

Существенную роль преамбула может сыграть также при "отыскании" права, а равно в последующей трансформации (превращении, актуализации) Конституции применительно к потребностям общественного прогресса или нуждам правового регулирования. Речь идет, во-первых, об общих принципах права, которые оказывают непосредственно регулирующее воздействие на взаимоотношения государства и личности в сфере как частно-правовых, так и публично-правовых отношений и не могут не учитываться в процессе правоприменения; во-вторых, об изменении Конституции без изменения ее текста, т.е. ее адаптации к изменившимся социальным условиям, критерием легитимности которой может служить преамбула. Такое преобразование возможно под влиянием "фактической" конституции, а его констатация осуществляется актами конституционного правосудия. Последнее требует особой осторожности и мудрости правоприменителя, ибо подобное изменение Конституции без адекватных ему и носящих объективный характер изменений социальных, экономических, политических и духовных форм общественного бытия способно превратить ее из основного закона государства и общества, "связывающего" государство и гарантирующего гражданское общество и личность от их поглощения государством, в инструмент произвольного вмешательства публичной власти в сферы, обладающие достаточно широкой автономией по отношению к государству. Это означает, что эластичность Конституции и вытекающая отсюда возможность приспособления ее к действительности не должны входить в противоречие с нормативной характеристикой Основного Закона, которая не должна ставиться под сомнение.

Таким образом, преамбула Конституции имеет существенное значение в социальном, политическом, идеологическом и собственно юридическом отношениях, о чем свидетельствуют около 50 ссылок в решениях Конституционного Суда РФ на ее различные положения (аргументация вырабатываемой Судом правовой позиции, предопределяющей его конечные выводы, интерпретация последующих положений самой Конституции, конституционное истолкование федеральных законов и законов субъектов Федерации, выявление общих принципов права и т.п.). Именно в ней указаны истоки конституционного правотворчества, в основе которого - юридический догмат воли многонационального народа Российской Федерации. Этим предопределяется соотношение Конституции и Российского государства, также нашедшее отражение в преамбуле, равно как основания верховенства Конституции и ее высшей юридической силы. Преамбула декларирует цели, во имя которых принята Конституция и которым должно служить государство, юридические и нравственные основания и ценностные ориентиры его деятельности.

Раздел первый

Глава 1. Основы конституционного строя

Статья 1

1. Гипертрофия государственного начала в ущерб общественному, коллективного - в ущерб индивидуальному, злоупотребление властью, характерные для прошлого отечественной государственности, предопределили место комментируемой статьи в конституционной системе. Конституция закрепляет не государство вообще, оторванное от действительности; она закрепляет Российское государство, воспринявшее современные стандарты демократии, верховенства права и прав человека, назначение которого - социальное служение. Согласно ст. 1 Конституции Россия есть демократическое правовое федеративное государство с республиканской формой правления. Тем самым Российская Федерация как продолжение и развитие отечественной государственности сопрягается с определенной государственной формой, а в его понятие Конституцией включаются соответствующие содержательные характеристики.

В преамбуле и гл. 1 Конституции термин "государство" ("государственность", "государственный") в различных словосочетаниях встречается 23 раза. Анализ интерпретаций данного термина позволяет выявить следующие аспекты его смысловой нагрузки, которые необходимо учитывать в процессе практической реализации, в том числе судебного применения, Основного Закона и содержащихся в нем норм.

Во-первых, государство выступает синонимом понятий страна, Отечество, Родина. Из такого отождествления, в частности, следует, что Конституция определяет основные устои не только собственно государственной, но и общественной жизни, является основным законом и государства, и общества. При этом одновременно содержит гарантии от поглощения государством гражданского общества, ибо устанавливает пределы государственного вторжения в общественную и индивидуальную жизнь.

Во-вторых, государство выступает в качестве определенной формы организации общества, включая территориальное устройство страны, население и формируемые им органы публичной власти. В данном контексте государство выступает в качестве особой международно- и государственно-правовой личности, обладающей суверенитетом и представляющей многонациональный народ России на международной арене и выступающей от имени народа внутри страны, а также обладающей монополией на принуждение, предусмотренное законодательством.

В-третьих, государство - это Федерация в целом, а также находящиеся в ее составе республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа. В этом случае речь идет о федеративном устройстве государства, сочетающем государственное единство народа с децентрализацией государственной власти, разграничением предметов ведения и полномочий между Федерацией в целом и ее субъектами и с учетом территориальных и национальных аспектов организации государственной власти.

В-четвертых, государство представляет собой систему высших органов государственной власти: Президент, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство, суды Российской Федерации, в компетенцию которых не могут вторгаться органы субъектов РФ.

В-пятых, государство выступает в качестве совокупности органов государственной власти, объединяющей федеральные органы государственной власти и органы государственной власти субъектов Федерации, образующих единую и рационально организованную целостную систему.

В-шестых, государство представляет собой такую организацию публичной

власти, которая не совпадает с местным самоуправлением и выступает от имени населения и несет перед ним ответственность в установленных Конституцией и законом формах.

В-седьмых, государство согласно действующей Конституции является органом социального призрения, несущим ответственность не только за правопорядок, но и за материальное благополучие своих граждан, особенно социально незащищенных, что, однако, не должно вести к эгалитаризму и уравниловке.

Тем не менее независимо от смысловой нагрузки, которая вкладывается создателями Конституции в понятие государства, несомненно, что государственность как политическая форма существования многонационального народа России является основополагающим принципом Конституции; причем речь идет о конкретном государстве - Российской Федерации, которое в силу Конституции обладает вполне определенными признаками, касающимися его природы, устройства, целей, организации власти и принципов деятельности, включая ее связанность законом и правом и т.д.

1.1. В значительно меньшей мере Основной Закон оперирует термином "демократия". Этот термин в действующей Конституции употребляется дважды - в преамбуле и комментируемой статье. При этом если в преамбуле говорится о возрождении суверенной государственности России и утверждении незыблемости ее демократической основы, то ст. 1 Конституции определяет Россию как демократическое государство, квалифицируя его одновременно как федеративное и правовое государство с республиканской формой правления.

Пожалуй, в Конституции нет другого понятия, содержание которого было бы столь мало определено и которое подвергалось бы столь различным интерпретациям. Несомненно, однако, что именно этот принцип занимает доминирующее положение во всей системе принципов, составляющих основы конституционного строя Российской Федерации, а во многом носит и универсальный характер, поскольку в большей или меньшей степени охватывает своим содержанием все иные принципы и присутствует в каждом положении Конституции.

Не вдаваясь в анализ многочисленных концепций демократии, нередко противоречащих друг другу или даже взаимоисключающих, подчеркнем, что выявление подлинно конституционного содержания этого понятия как доктриной, так и практикой правореализации, с одной стороны, не может быть оторвано от конкретного развития демократии в Конституции. Доминирующее значение, особенно для практики правоприменения, имеют не представления, сложившиеся до или вне Конституции, а нормативное выражение демократии в Конституции, общие принципы права - как они отражены в Основном Законе. В то же время в Конституции демократия представлена не как завершенная модель, а в своих основных чертах как необходимая база для регулирования организации и функционирования конституционного строя.

Опираясь на сказанное выше и более 370 решений Конституционного Суда РФ, в которых содержатся ссылки на ст. 1 Конституции и анализируется ее нормативное содержание, можно выявить следующие характеристики конституционного нормирования демократии в Основном Законе. Прежде всего это понятие используется Основным Законом для характеристики созданного в России государства (государственности) и носит всеобщий в смысле охвата всех аспектов его деятельности характер. Тем самым определяется форма государства, включая три его основные стороны, - форму правления, форму государственного устройства и политический режим. И поскольку Конституция не дает дефинитивного определения содержания, вкладываемого в термин "демократия" и обозначаемое им понятие, оно выводится из всего текста Конституции, прежде всего основ конституционного строя и гл. 2 "Права и

свободы человека и гражданина", а также последующих положений Конституции, конкретизирующих принципы конституционного строя, включая организацию публичной власти, порядок ее формирования и пр. В частности, в ст. 1 Конституции специально оговариваются два аспекта формы Российского государства - форма правления (республика) и форма государственного устройства (федерация). Следовательно, указание на то, что Российская Федерация - демократическое государство есть прежде всего указание на политический режим. При этом если в преамбуле Конституции, как представляется, речь идет о демократии как характеристике политической жизни страны и политической системе общества, то в комментируемой статье речь идет главным образом о демократическом политическом режиме именно как явлении государственной жизни, как совокупности приемов и способов формирования и функционирования государственной власти и ее институтов.

Иначе говоря, Конституция закрепляет демократию не в смысле господства народа, основой которого могла бы быть его единодушная воля; речь идет о рациональной организации политического процесса и обеспечении политического единства народа в условиях многопартийности и плюрализма. Именно такое понимание, основывающееся на отказе от интерпретации демократии как господства народа в смысле идентичной демократии, т.е. совпадения управляющих и управляемых, нашло выражение в Постановлении КС РФ от 11.06.2003 N 10-П.

Стало быть, демократия составляет форму государства. От имени народа выступает федеральный парламент, народом избирается глава государства. Наряду с этим Конституция предусматривает формы прямого народовластия, прежде всего референдум и свободные выборы. Закрепление в Конституции демократического государства означает также выражение обязанности государства по обеспечению провозглашенных в Конституции прав и свобод.

Таким образом, для демократического государства, как оно закреплено в Конституции РФ, характерны по меньшей мере следующие черты и принципы:

- принцип политического единства общеобязательной воли, формирующейся

в результате противоборства множества частных воль, из которого органично следует

также принцип большинства;

- непосредственное политическое волеизъявление народа на свободных демократических выборах и референдуме;

- свобода и гласность политического процесса, которые предполагают, поскольку демократия имеет плюралистический характер, защиту меньшинства и др.

Эти черты демократии в ее конституционном измерении пронизывают организацию и функционирование власти, суверенитета, свободы и прав личности и должны учитываться как в ходе законодательной конкретизации, развития Конституции и ее исполнения, так и в процессе применения ее норм, ибо только в этом случае демократия может выступать способом солидаризации народа.

1.2. Проблема правового государства связана со всей совокупностью общественных отношений и всей системой конституционного права, выступающего одной из гарантий поступательного развития цивилизационного процесса в его упорядоченной и эволюционной форме.

Один из основных признаков такого государства заключается в том, что государственная власть в нем ограничена. Речь идет не об объективной ограниченности любого государства экономическими, социальными или геополитическими факторами, а об установлении Конституцией и действующим законодательством пределов государственной власти, которые последней не могут быть преодолены правовым образом. Все государственные власти и их должностные

лица обязаны соблюдать Конституцию и действовать совместимым с законом образом. При этом ограничение государственного вторжения в сферу индивидуальной автономии личности осуществляется посредством признаваемых за человеком и гражданином неотъемлемых прав и свобод, которые не могут быть нарушены или произвольно ограничены государством. Именно благодаря этим правам - экономическим, социальным и культурным, а также гражданским и политическим - государственная власть не только ограничивается по сферам своего проявления и способам воздействия, но и становится подзаконной.

Наличие у индивида гарантированных прав и свобод превращает его в "равноправного партнера" государства, способного предъявлять к последнему правовые притязания, обоснованность которых устанавливает суд, и тем самым способствует утверждению законности в деятельности государства.

Основные принципы правового государства - легитимность публичной власти, взаимная ответственность государства и личности, разделение властей, новый, более высокий уровень законности, единство естественного и позитивного права и связанная с ним тенденция сближения права и морали - оказывают решающее влияние на его организацию и функционирование. Конституционному государству присуща определенная организация власти: не подавление властью как индивида - отдельной личности, так и совокупного человека - народа, а участие их в организации власти в правовом государстве. Отдельная личность, а также ассоциации индивидов, народ в целом выступают при этом не только объектами власти, но и субъектами ее и участвуют в ее осуществлении в различных формах, включая выборы и народное представительство, референдум, народную инициативу, петиции и институт конституционной жалобы, собрания и сходы граждан, институты народных и присяжных заседателей и пр. Именно народоправство лежит в основе правового государства.

При этом в зависимости от форм участия народа в осуществлении государственной власти обычно различают непосредственную демократию и демократию представительную. Непосредственная демократия отличается тем, что сам народ (а не его представители) осуществляет важнейшие государственные функции законодательства и управления, в частности посредством референдума.

Для представительной демократии, напротив, характерно участие народа в осуществлении важнейших функций законодательства и управления не непосредственно, а через своих представителей. Причем представительная демократия может выступать в форме демократии с разделением властей, согласно которому органы законодательной и исполнительной власти самостоятельны и независимы друг от друга, правительство не ответственно перед парламентом, а зависит от главы исполнительной власти, и в форме парламентской демократии, в условиях которой разделение властей не проведено, правительство формируется парламентом и находится в полной от него зависимости.

Народное представительство является самой важной организационной формой правового государства. Это, однако, не означает слияния государственной власти и народа, речь идет о передаче народом права на законодательную власть парламенту при сохранении им за собой контроля за деятельностью парламента и иных форм реализации государственной власти. Поэтому покушение на институт народного представительства есть покушение на народный суверенитет, полноту власти народа и его верховенство. Обновление представительной системы как с точки зрения ее организационных форм, так и персонального состава народных представителей - право самого народа, осуществляемое им посредством свободных выборов.

Таким образом, народовластие является другой главной характеристикой конституционного государства. Народовластие означает, что государство как в статике,

так и в динамике, в процессе осуществления возложенных на него функций руководствуется волей народа. При этом опыт конституционно-правового развития различных государств свидетельствует о том, что воля народа может двояко проявляться в организации государственной власти и ее функционировании. Во-первых, как некое руководящее начало, основополагающий принцип, составляющий фундаментальный принцип организации государства, который выражается в форме народного представительства. В данном случае, стало быть, народная воля осуществляется не самим народом, а избранными им представителями, которые формируют и выражают эту волю вовне.

Во-вторых, воля народа в практике современного конституционализма выступает как некая положительная сила, не просто лежащая в основе государственной жизни, но и регулирующая ее. Речь в этом случае идет о непосредственной демократии, формы которой различны и включают референдум, народную инициативу и др. Именно в этих формах идея народоправства, минуя связующее звено в виде представительных органов, непосредственно проявляется в политико-правовой действительности.

Могут ли, однако, народное представительство или существующие формы непосредственной демократии служить достаточной гарантией действительного народовластия во всех сферах государственной жизни? Конституционно-правовая доктрина давно пришла к выводу, что в сфере законодательной деятельности народное представительство и непосредственные формы народоправства нуждаются в дополнении органом государственного управления, действующим в согласии с законами и теми политическими директивами, которые исходят от народных представителей и поддерживаются общественным мнением страны. Этот орган - правительство.

Законодательная власть определяет меру возможного и необходимого, исполнительная власть служит тому, чтобы эти возможность и необходимость стали действительностью. Управление основывается на законе, и в силу этого исполнительная власть имеет своим назначением направление государственной жизни в определенное законом русло.

Для правового государства характерно, что управление осуществляется в тех пределах, которые установлены для него законом, и в этом смысле исполнительная власть является подзаконной. Однако сводится ли роль правительства, всей системы исполнительной власти к пассивному исполнению закона, к осуществлению юридических норм, продиктованных законодателем? В период ломки абсолютного государства политико-правовая доктрина отвечает на этот вопрос обычно утвердительно. В основе такого ответа - стремление возвысить народное представительство и расширить возможности его воздействия на процессы общественного развития. Конституционное законодательство устраняет зависимость народного представительства от исполнительной власти.

Именно этим во многом объясняется запрет на совмещение депутатского мандата с должностью в системе исполнительной власти, поскольку в противном случае должностные лица исполнительной власти были бы также представителями народа и, обладая его доверием, могли быть выведены из-под контроля законодательной власти. Политическая история убедительно свидетельствует, что основания для подобных опасений и поиска надежных гарантий народного представительства имеются. Рецидивы абсолютизма были обычным явлением для истории становления едва ли не всех конституционных государств. Не об этом ли свидетельствуют культивируемый различными политическими силами "демократический" цезаризм, или закрепленный в Конституции порядок формирования Совета Федерации, или существенное ограничение контрольной функции

Государственной Думы?!

Однако по мере утверждения правового государства подобные представления о правительстве лишь как о простом исполнителе законов все более уступают место иным взглядам - об исполнительной власти, действующей в соответствии с законом, но обладающей широкими полномочиями и самостоятельно отстаивающей интересы государства в предоставленной ей сфере государственной жизни. Если изложенное представить в схематичном виде, можно утверждать, что в процессе становления правового государства самодержавие бюрократической элиты (если иметь в виду опыт нашей страны) сменяется самодержавием органов народного представительства и только затем в результате ряда политических кризисов, протекающих по-разному в различных странах, происходит более или менее оптимальное распределение полномочий между органами законодательной, исполнительной и судебной власти, удовлетворяющее основные социально-политические силы общества и сопрягающееся с потребностями организации власти и управления. Словом, исполнительная власть теперь - это такая государственная деятельность, которая, осуществляясь в соответствии с законами и оставаясь в их пределах, не определяется только ими, а обладает значительной самостоятельностью в решении стоящих перед государством задач. Речь идет об управлении.

Гарантией соблюдения исполнительной властью установленных законодательной властью границ служит суд. Поскольку принцип законности относится ко всем сферам государственной жизни, судебный контроль распространяется на акты не только исполнительной, но и законодательной власти. При этом если в целом ряде случаев контроль за законностью актов в сфере государственного управления осуществляется судами общей юрисдикции, то контроль за актами законодательства осуществляется специальными органами конституционного правосудия, оценки которых основываются исключительно на Конституции. Контроль за конституционностью законов и иных актов законодательной власти не есть посягательство на функции законодателя, точно так же, как контроль за актами исполнительной власти не вторгается в сферу государственного управления. Суд не может и не должен оценивать целесообразность проверяемых на оселке конституционности актов или их соответствие общественным чаяниям и ожиданиям; его роль ограничена обеспечением соответствия закона Конституции, а актов исполнительной власти - закону и Конституции.

Таким образом, проблема правового обеспечения имеет едва ли не доминирующее значение в теории и практике правового государства. Социальное назначение гарантий - обеспечить фактическое функционирование институтов и учреждений государства в соответствии с принципами народовластия и свободы личности. Недостаточно только провозгласить государство правовым, необходимо создать надежные механизмы защиты общества в целом и каждого человека в отдельности от административного произвола и полицейского насилия. В противном случае декларация о правовом государстве лишь способ легализации борьбы граждан и их ассоциаций, общества в целом против абсолютного государства с характерным для него самовластием государственных органов и административным произволом.

Конституционно-правовое содержание принципа правового государства не ограничивается установлением правовых пределов государственной власти, соблюдение которых контролируется судом во имя свободы и неотъемлемых прав личности. Из Конституции вытекает, что и само государство также создает такие нормы и правила, которые гарантируют политическое единство и формируют основы правопорядка. Тем самым динамика политических процессов не ставит под сомнение идентичность государства и его жизнеспособность. Речь идет и о стабилизации

государства путем создания соответствующих органов, осуществляющих функции государства и действующих независимо от периодической смены политических элит, приходящих к власти в результате свободных демократических выборов.

При этом примат права как одна из основных характеристик правового государства связывает как подвластных, так и само государство. Отсюда - определенная внепартийность права, которое обладает известной автономией по отношению к свободной игре политических сил в условиях плюралистической демократии, гарантией чего является соответствие законодательства Конституции, легитимированной волей большинства народа.

Таким образом, закон обязателен не только для подвластных, но и для самого государства в лице его органов законодательной, исполнительной и судебной власти и их должностных лиц. Односторонние обязательства абсолютного государства, возлагаемые на подвластных, в условиях конституционного государства и разделения властей трансформируются в нормы, содержащие как взаимные обязательства, так и права. Индивид не только является обязанной стороной, но и обладает правами, которым соответствуют обязанности государства в лице его органов и должностных лиц.

Таким образом, для конституционного государства характерно прежде всего народовластие, осуществляемое в форме народного представительства или непосредственно. Оно отличается также разделением властей в смысле разграничения государственных функций, реализация которых не сливается в одном лице или органе. Напротив, эти функции осуществляются вполне самостоятельными органами, действующими в соответствии с предписаниями закона, а не по личному усмотрению или произволу и связанными юридическими обязательствами по отношению к индивидам в виде неотъемлемых прав человека и гражданина, которые сопровождаются определенными сдержками и взаимными ограничениями.

В то же время необходимо предостеречь от излишнего увлечения "общими принципами права". Давний научный спор о соотношении закона и права, перенесенный в практику деятельности правоприменительных органов, способен стать источником многих потрясений, если не учитывать, что "общие принципы права" действительно занимают доминирующее положение и должны учитываться при разрешении любого конституционного спора в той мере, в какой они получили признание и закрепление в писаной конституции государства. Конституция не дает оснований обходить закон со ссылкой на право, поскольку это привело бы к размыванию конституционных функций и лишило бы Основной Закон рационализирующего и стабилизирующего действия, предусмотренного Конституцией. Такой вывод следует не из абстрактных теоретических рассуждений и продиктован вовсе не политической целесообразностью или интересами какой-то группы политической элиты, что, к сожалению, столь характерно для нашей юриспруденции, а основывается на конкретной практике Конституционного Суда и доминирующей в его деятельности правовой доктрине.

Высказанная позиция особенно актуальна для Российской Федерации, поскольку руководство правовыми идеалами, не вызревшими в ходе долгого эволюционного развития на собственно российской почве, способно привести к оправданию любых актов и действий государства, его органов и должностных лиц в соответствии с некогда общепризнанным, но впоследствии отвергнутым социально-политической практикой человечества постулатом: цель оправдывает средства.

Разумеется, между сущим и должным - дистанция немалая. Тем более что правовое государство не конечный пункт, а непрерывный и долговременный процесс, в развитии которого честная и энергичная воля главы государства, парламента, правительства имеет огромное значение. В ч. 1 ст. 1 Конституции Российская

Федерация провозглашена демократическим федеративным правовым государством с республиканской формой правления. Но рассматриваемый принцип имеет основополагающее значение для характеристики правовой государственности не только Федерации в целом, но и ее составных частей, включая республики, края и области, автономную область и автономные округа.

Конституция не содержит определения правового государства. Что же касается конституционно-правовой доктрины России, в ней имеется согласие относительно существенных элементов правового государства, однако нормативное содержание этих элементов, их юридическая, а нередко и политическая природа объясняются неоднозначно, и поэтому целостная картина правовой государственности в Российской Федерации выглядит по-разному в зависимости от исходных посылок исследователей.

Во многом это связано с тем, что понятие правового государства в России интерпретируется в отрыве от Конституции. Напротив, сама Конституция нередко интерпретируется сквозь призму априорных теоретических представлений о правовом государстве, сложившихся до или вне Конституции, и в случае несоответствия между ними корректируется не доктрина, под сомнение ставится "конституционность" самой Конституции. Именно это наблюдалось в процессе разрушительной критики прежней Конституции РФ, павшей жертвой оторванных от реальной практики представлений об идеальной организации власти в Российской Федерации, которой она не соответствовала и потому была "нелегитимной". Между тем объяснение правовой государственности в России должно базироваться не на абстрактных представлениях, сложившихся вне Конституции, а на ее воплощении в Основном Законе и практике реализации принципов правового государства в деятельности законодательной, исполнительной и судебной власти.

При этом общего определения правового государства не выработано и в практике судебного конституционного контроля. Конституционный Суд РФ давал и дает ответы на возникающие в связи с этой проблемой утверждения правовой государственности вопросы в процессе разрешения конституционных споров, имея при этом в виду конкретные формы воплощения правовой государственности в тексте Конституции и исходя из традиционных для прошлого и настоящего юридической мысли теоретических воззрений. В связи с тем, что страна длительное время жила в условиях примата политики над законом и правом, игнорирования индивидуальной автономии и неотъемлемых прав личности, концентрации и жесткой централизации власти, Конституционным Судом на первом этапе его деятельности особое внимание уделялось утверждению в социальной и правовой практике России, общественном сознании верховенства Конституции и закона, свободы и прав человека, разделения властей, а также формированию гарантий от режима личной власти, неподконтрольной народу и создаваемым им органам, принуждению государства к выполнению его социальных и юридических обязательств перед гражданами.

Правовое государство в Основном Законе закрепляется в положениях, устанавливающих фундаментальные принципы конституционного строя. В частности, ст. 2 Конституции гласит: "Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства".

В этой конституционной формуле обращают на себя внимание, в частности, следующие обстоятельства: Конституция устанавливает, что в иерархии ценностей человек, его права и свободы являются высшей ценностью и, следовательно, главной целью политики государства. Демократическое обновление, вызывающее глубокую ценностную переориентацию общества, возвращает тем самым проблеме человека принадлежащее ей место не только в теории, но и в общественной практике. Данная

конституционная норма закрепляет главный критерий правоустановительной и правоохранительной деятельности государства, его органов и должностных лиц; конституционно выражается и закрепляется идея юридической связанности государства, ограниченности его власти, так как на него возложены юридические обязанности перед человеком, права и свободы которого обязательны для законодателя, органов исполнительной и судебной власти. Поскольку государство не предоставляет, а лишь признает, соблюдает и защищает права и свободы человека, в указанной конституционной формуле находит выражение идея естественных, неотъемлемых и неотчуждаемых прав человека, которые существуют независимо от государственного их признания, в силу чего конституционные права и свободы не октроированы государством, не дарованы им, а являются атрибутивными, свойственными личности и вытекают из присущего каждому человеку достоинства. Из этой конституционной нормы вытекает также необходимость проводить различие между правами человека и правами гражданина: права человека суть общесоциальная категория, они представляют собой социальные возможности и необходимости, существующие еще до государственного их признания, а права гражданина - это такие права человека, которые находятся под охраной и защитой государства; следовательно, основные права гражданина есть юридическая форма прав человека, включенного в определенную социальную систему.

В ст. 3 Конституции закреплен принцип народовластия. Раскрывая нормативное содержание данного конституционного положения, надо обратить внимание по меньшей мере на следующие обстоятельства: носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ; Конституция устанавливает две формы осуществления власти народа - непосредственно, а также опосредованно, через органы государственной власти и местного самоуправления; высшим непосредственным выражением власти народа являются референдум, под которым традиционно понимается всенародное голосование, и свободные выборы; опосредованное народовластие осуществляется не только через народное представительство, но и через все другие органы государственной власти; воплощением и выражением народовластия являются как высшие федеральные органы законодательной, исполнительной и судебной власти, так и органы государственной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления; Конституция содержит запрет присвоения власти в Российской Федерации, из которого следует, что органы и должностные лица государства получают не саму власть, а право на власть, причем это право приобретается при условии соблюдения установленных Конституцией и законом процедур. Законная власть - всегда временная власть, право на осуществление которой приобретается в процессе демократического соперничества за осуществление власти. Узурпация власти или присвоение властных полномочий преследуется по федеральному закону.

Существенное место в характеристике правового государства в России занимает разделение властей. В ст. 10 Конституции установлено: "Государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны". Нормативное содержание данного положения Основного Закона также многозначно: Конституция закрепляет единство государственной власти в Российской Федерации; она фиксирует разграничение властных полномочий между различными органами; устанавливается самостоятельность этих органов в осуществлении возложенных на них полномочий и недопустимость их вторжения в сферу ведения и компетенцию друг друга; одновременно это положение не препятствует рационализации осуществления власти, когда Президент, к примеру,

обладающий правом издавать нормативные указы, тем самым выполняет некоторые функции законодателя или, будучи гарантом Конституции, прав и свобод человека и гражданина, выступая арбитром в споре между органами государственной власти, осуществляет некоторые судебные функции, а парламент, утверждая государственный бюджет или ратифицируя международные договоры РФ, выполняет отдельные функции исполнительной власти и т.п. Универсальной модели разделения властей, общей для всех государств независимо от особенностей исторического развития, как отмечалось, не существует. Подобное распределение некоторых полномочий служит обеспечению взаимодействия властей и является гарантией от их разрыва.

Правовая государственность в России воплощается и в принципе верховенства Конституции. Согласно ч. 1 ст. 15 Конституции Основной Закон имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории РФ. Законы и другие правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции. Тем самым фиксируется место Конституции в системе российского законодательства, ее непосредственно и прямо действующий характер и сфера распространения. Обладая высшей юридической силой, она не нуждается для своей реализации в качестве обязательного предварительного условия в конкретизации в федеральных законах, а также в ратификации или подтверждении в иной форме органами государственной власти субъектов РФ. Кроме того, в этом положении особо и специально закрепляется интегративная роль Конституции: во-первых, действуя на всей территории РФ, она подлежит повышенной правовой защите всеми субъектами РФ; во-вторых, как федеральные законы и иные правовые акты, так и акты субъектов РФ не могут противоречить ей, а в случае такого противоречия действуют не законы и иные правовые акты федеральных властей или властей республик, краев, областей или автономных образований, а Конституция.

Правовое государство - это государство, власть которого ограничена определенными пределами. Речь идет не только об ограничении государственной власти во имя свободы и прав человека и гражданина, но и о "связанности" власти и ее конкретных носителей Конституцией и законом. Согласно ч. 2 ст. 15 Конституции органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию и законы. В качестве иллюстрации можно сослаться на то, что в Конституции в достаточно общем плане определены некоторые функции главы государства, выступающего, например, гарантом Конституции, прав и свобод человека и гражданина, суверенитета РФ, ее независимости и государственной целостности (ст. 80), или правительства, осуществляющего меры по обеспечению обороны страны, государственной безопасности, реализации внешней политики и др. (ст. 114). Согласно норме ч. 2 ст. 15 формы реализации этих функций и полномочий - не личное усмотрение государственных органов и должностных лиц, они должны быть определены и установлены законом, выйти за рамки которого без риска искажения или извращения воли народа-суверена невозможно.

Конституция исходит из того, что в основе правовой государственности лежат не только принципы, закрепленные законодательством, но и принятые в международном сообществе правила. Принцип правового государства выполняет в современных условиях интегративную функцию, обеспечивает взаимодействие сообщества правовых государств на основе получивших общее признание субъектов международно-правовых отношений принципов и норм, служит преодолению во многом искусственной изоляции страны от международного сообщества. Новая Конституция РФ идет значительно дальше в признании приоритета общепризнанных принципов и норм перед нормами национального законодательства, чем это делалось прежде в законодательстве СССР

или РФ, да и конституциях многих других государств. Согласно ч. 4 ст. 15 Конституции общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью ее правовой системы. Отсюда следует, что в случае, если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотренные законом, применяются правила международного договора.

В связи с этим возможны две оговорки. Во-первых, органы государства и должностные лица не вправе заключать договоры, противоречащие Конституции. Если такой договор тем не менее заключен, то действуют конституционные нормы, поскольку иное было бы равнозначно отказу от государственного суверенитета. Во-вторых, противоречие между международным договором и внутренним законодательным актом не влечет автоматического признания ничтожности последнего. Этот акт лишь не применяется, хотя и продолжает действовать. Следовательно, для его преодоления необходимо соблюдение обычной конституционной процедуры - отмены этого акта управомоченным на то органом или признания его неконституционным Конституционным Судом РФ.

1.3. Федеративное государство обычно определяется как сложное государство, состоящие из ряда субъектов (государств или государствоподобных образований), образованных по территориальному или (и) национальному принципу и объединившихся для решения общих задач.

Устойчивый федерализм выполняет две взаимосвязанные главные функции: с одной стороны, он децентрализует публичную власть посредством ее разделения по вертикали и тем самым формирует полицентризм, гарантирующий демократические институты государства, провозглашенные в его конституции; с другой стороны, он интегрирует объединившиеся в федерацию государства и иные территориальные сообщества, обеспечивая их государственное единство. Тем самым формируется единое государственно-правовое объединение, отличающееся определенной политико-юридической самостоятельностью входящих в федерацию субъектов, наличием у них учредительной власти, не производной от власти "центрального правительства". В связи с этим федерализму противостоит не унитаризм, как это обычно утверждается в отечественном государствоведении, а централизм. Более того, всякий жизнеспособный федерализм имеет в своей основе унитарное начало.

Интегративной функцией федерализма, единством федеративного государства обусловлено наличие федеральной конституции и законодательства, высших органов государственной власти, гражданства федерации, ее территории, включающей территории входящих в нее субъектов, политическое, экономическое и военное единство государства. Децентрализацией публичной власти и разделением ее по вертикали обусловлено наличие у субъектов федерации своих конституций или иных учредительных актов (уставов) и собственного законодательства, высших органов законодательной, исполнительной и судебной власти, территории, которая не может быть изменена без их согласия, а также в ряде случаев гражданства субъекта федерации, государственных символов.

Рациональное сочетание и взаимодействие этих функций и их государственно-правовых проявлений в распределении предметов ведения и полномочий между федерацией и ее субъектами является непременным условием стабильности и устойчивости данной формы государственного устройства. Чрезмерная централизация публичной власти ведет к перерождению федерации в бюрократическую организацию государства, даже если при этом сохраняются внешние атрибуты федерализма; чрезмерная дезинтеграция публичной власти чревата разрушением политико-правового, экономического и военного единства федеративного государства и вычленением из него отдельных суверенных государств, ранее

объединившихся в федерацию в результате заключения союзного договора или обретших государственность в результате повышения их государственно-правового статуса федеральной конституцией, как это произошло в России. Именно поэтому Российская Федерация по своей природе не является союзным государством.

В основе государственно-территориального устройства России лежат принципы, имеющие определяющее значение для характера взаимоотношений различных уровней федеративной системы, обеспечения единства государства и учета особенностей его составных частей, гарантирования общефедерального стандарта прав человека на всей территории государства.

В Конституции закреплены следующие принципы государственно-территориального устройства, непосредственно связанные с основными, исходными началами утверждаемой в государстве модели российского федерализма.

Принцип единства и целостности государства находит отражение в единстве территориального, а также политического, экономического и правового пространства России. Российский федерализм не означает аморфности государственных связей ее составных частей. Российская Федерация представляет собой единое в государственно-правовом и международно-правовом отношениях государство, суверенитет которого распространяется на всю территорию. Данный принцип выражается также в положениях федеральной Конституции о верховенстве Конституции РФ и федеральных законов на всей ее территории и их прямом действии, об обеспечении государством территориальной целостности и неприкосновенности территории РФ. В Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности (ч. 1 ст. 8 Конституции).

Единство и целостность России обеспечиваются единством системы государственной власти, а также единством органов исполнительной власти РФ и ее субъектов в пределах их совместного ведения, единой системой судебной власти, прокуратуры и др. Важное значение для обеспечения единства и целостности Российского государства имеет единство гражданства и конституционного статуса граждан РФ, из чего следует, что каждый гражданин РФ обладает на ее территории всеми правами и свободами и несет равные обязанности, предусмотренные Конституцией (ч. 2 ст. 6).

Принцип федерализма. Как было сказано ранее, согласно Конституции Российская Федерация представляет собой демократическое правовое федеративное государство с республиканской формой правления (ч. 1 комментируемой статьи). Это означает, что федерализм не только представляет собой элемент формы государства, но и имеет важное значение для выявления сущности и характера государственной власти, институтов государственности и правовой системы. При этом в России взаимодействуют два уровня федеративной системы и в ее рамках публичной власти - Федерация в целом, представляемая федеральными органами государственной власти (Президентом, Федеральным Собранием, Правительством и др.), и субъекты РФ, представляемые органами государственной власти этих субъектов, обладающими в пределах своего ведения всей полнотой государственной власти.

Принцип суверенности Российской Федерации, выступающей в государственно-правовом и международно-правовом отношениях в качестве единственного носителя верховной власти. Суверенитет России основывается на суверенитете ее многонационального народа, воля которого является источником всякой публичной власти (государства, местного самоуправления).

Суверенитет РФ, как отмечалось, характеризуется ее верховенством на своей

территории и независимостью во внешних сношениях. Это, однако, не препятствует добровольному принятию государством на себя обязательств, вытекающих из членства в межгосударственных организациях или из международных договоров РФ.

Принцип единого и равного для Российской Федерации, всех ее субъектов стандарта прав и свобод человека и гражданина. При этом согласно ст. 71 Конституции регулирование прав и свобод человека находится в ведении РФ, а защита прав и свобод человека ст. 72 Конституции отнесена к совместному ведению РФ и ее субъектов. Согласно ч. 2 ст. 6 Конституции каждый гражданин РФ обладает на ее территории всеми правами и свободами и несет равные обязанности, предусмотренные Конституцией. Отсюда следует, что субъекты РФ не вправе сужать конституционный статус личности, установленный Основным Законом. А в соответствии с ч. 2 ст. 19 Конституции государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от каких-либо обстоятельств, включая место жительства, национальность, вероисповедание и т.д.

Принцип разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов РФ. Конституция РФ, Федеративный договор и иные договоры о разграничении предметов ведения и полномочий различают: 1) предметы ведения и полномочия Российской Федерации; 2) предметы совместного ведения и полномочия РФ и ее субъектов; 3) предметы ведения и полномочия субъектов РФ. При этом Конституция определяет предметы ведения РФ и совместного ведения РФ и ее субъектов. За их пределами субъекты РФ обладают всей полнотой государственной власти и осуществляют ее самостоятельно.

Принцип лояльности Федерации по отношению к своим субъектам и субъектов РФ по отношению к Федерации, или принцип дружественных отношений между ними. Правовое содержание данного принципа заключается в соблюдении параметров закрепленных за Федерацией и ее субъектами полномочий, особенно в сфере конкурирующей компетенции, невмешательстве в пределы ведения и полномочия друг друга.

Принцип лояльности в федеративных отношениях предполагает также высокий уровень государственного сознания, готовность отстаивать федеративный строй и собственные прерогативы, отказ от регионального эгоизма и готовность к согласованным решениям в случае споров между Федерацией и ее субъектами или между субъектами РФ. Но и в этом случае границы такой лояльности определяются взаимными конституционными обязательствами участников федеративных отношений, возложенными на них Конституцией, и требованием их добросовестного выполнения.

Конституция вслед за Федеративным договором в структуре Федерации закрепляет три вида субъектов: национально-государственный (республики в составе РФ); административно-территориальный (края, области, города Москва и Санкт-Петербург); национально-территориальный (автономная область и автономные округа). Тем самым действующая Конституция, сохранив основную схему прежнего типа федерализма, существенно дополнила ее новыми элементами, наделила административно-территориальные единицы высшего звена (края, области), а также города федерального значения качествами субъектов Федерации, гарантировала всем субъектам действительную самостоятельность в предоставленных им сферах государственной и общественной жизни.

Уникальность российского федерализма заключается в том, что в его основу положены как национальный, так и территориальный принципы, что является отражением полиэтничности национального состава России, самобытности ее исторического развития, особенностей строительства российской государственности и

т.д. Этим она существенно отличается от большинства иных федераций.

В то же время следует иметь в виду, что в отношении многих малочисленных народов, как и прежде, сохраняется территориальная, или надэтническая, модель федерализма. Эти народы не имеют этнонациональной государственности и в силу своей малочисленности нуждаются в особой государственной защите. В связи с этим согласно ст. 69 Конституции государство гарантирует права коренных малочисленных народов в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами РФ.

На современном этапе развития российского федерализма преобладает общая тенденция выравнивания статуса субъектов Федерации с достаточно четко очерченным кругом их суверенных прав. Конституционному совещанию 1993 г. удалось выработать формулу, получившую закрепление в ч. 4 ст. 5 Конституции, с которой согласились участвовавшие в нем представители субъектов РФ: "Во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти все субъекты Российской Федерации между собой равноправны". Главное теперь - проблема гарантий равноправия субъектов РФ, образованных по национальному и территориальному признакам, которое предполагает предоставление им равных правовых возможностей реализации всех политических, социально-экономических и иных прав народов и каждой личности. А это во многом зависит не только от самих субъектов РФ, но и в не меньшей мере от организации власти в едином федеративном государстве, характера бюджетных отношений, налоговой политики и пр. Как подчеркивается в Постановлении КС РФ от 15.07.1996 N 16-П "По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 1 и пункта 4 статьи 3 Закона Российской Федерации от 18 октября 1991 года "О дорожных фондах в Российской Федерации"*(2), равноправие субъектов РФ между собой во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти означает, в частности, единообразие конституционного подхода к распределению предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и ее субъектами и требует установления федеральным законодателем единых правил взаимоотношений федеральных органов государственной власти со всеми субъектами РФ.

Российское государство в геополитическом, экономическом и иных отношениях представляет собой не гетерогенное объединение разнородных сочленов, а нечто цельное, способное по своему потенциалу обеспечить многообразие и самобытность субъектов Федерации с сохранением их тесного государственного единства на основе их естественного взаимного тяготения. Причем правовые формы обеспечения такого единства субъектов РФ, организованных в соответствии с этими различными моделями, многообразны и дают субъектам возможность выбора наиболее приемлемых для них способов взаимодействия.

Таким образом, федеративное устройство России служит, с одной стороны, сохранению многообразия различных регионов при безусловном характере общефедерального единства, с другой - такое устройство выступает способом рационального распределения компетенции и полномочий не только по горизонтали, но и по вертикали. Законодательные, исполнительные и судебные полномочия делятся между Федерацией и ее субъектами, причем само это деление должно быть осуществлено таким образом, чтобы реализация своих полномочий одной частью государственного механизма Федерации требовала активизации деятельности другой части, что в свою очередь могло бы способствовать более тесному единству всех субъектов РФ, развитию их взаимосвязей и взаимозависимости.

При этом федеральная Конституция установила, что предусматриваемая ею политическая децентрализация не может быть построена на принципах отвлеченного математического равенства субъектов, а должна соотноситься с конкретной

обстановкой децентрализуемого региона, его экономическим потенциалом, развитием промышленности и сельского хозяйства, численностью населения, наличием центров культуры и пр. Федеральная Конституция предусматривает такую возможность путем заключения договоров между федеральными органами и органами власти субъектов РФ.

В федеративном государстве не исключается асимметрия в законодательстве и деятельности органов власти субъектов федерации. Ее легальную основу составляет ч. 3 ст. 11 Конституции о возможности договорного разграничения предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ. Российский федерализм допускает асимметрию, но не в конституционном статусе субъектов Федерации, а в круге полномочий и предметов ведения, которые определены федеральной Конституцией и заключенными на ее основе Федеративным и иными договорами (ст. 11 Конституции).

Как бы ни были велики асимметрия и рамки самостоятельности субъектов Федерации, последние входят в объединенную федеральной Конституцией систему общегосударственных отношений. Поэтому эффективное функционирование этой системы немыслимо без обеспечения верховенства федеральной Конституции и федеральных законов. Иначе говоря, в основе отечественной модели федерализма лежит признание того, что данная форма государственного устройства есть система, в которой все составляющие ее части и соответствующие звенья иерархии власти взаимосвязаны общеобязательными нормами федеральной Конституции и взаимной ответственностью. Закрепленное в ней разграничение полномочий и предметов ведения федеральных органов и органов субъектов РФ должно лежать в основе конституций и уставов последних. В связи с этим остро стоит проблема постоянного возобновления единого конституционного пространства в нашей стране, обеспечения соответствия учредительных актов (конституций, уставов) субъектов РФ федеральной Конституции.

Таким образом, российский федерализм в своих современных формах был установлен, сформирован и развивается на основе Конституции. "Причем, - как отмечал Президент РФ Д.А. Медведев в Послании Федеральному Собранию от 5 ноября 2008 г., - особую роль в его становлении сыграл Конституционный Суд РФ. В его решениях был найден баланс между разными интересами уровней власти - порой остро конфликтными. Это касается как споров федеральных и региональных органов власти между собой, так и споров о различных способах устройства местного самоуправления".

1.4. Согласно ч. 1 комментируемой статьи Российская Федерация является республикой, что означает конституционное закрепление республиканского принципа. Адекватная интерпретация принципа республиканского государства требует учитывать, что современный смысл этого понятия отличается от того содержания, которое вкладывалось в него изначально, - "общее дело" (respublica); публичная власть в республике в отличие от монархии исходила от политической общности, которую составлял народ, и была обязана служить "общему благу" (salus publica). Такое видение в настоящее время ближе к характеристике демократического правового государства.

Закрепление республиканского принципа в Конституции означает невозможность легального отказа государства в лице его высших органов государственной власти - Президента, парламента, правительства, высших органов судебной власти - от республиканской формы правления.

Республиканская форма правления распространяется также на все субъекты РФ в силу признания их составными частями единого Российского государства, хотя и в федеральной Конституции, и в учредительных актах субъектов РФ республиканский

принцип четко выражен лишь в конституциях тех субъектов, которые ст. 5 Конституции названы республиками (государствами). При этом в названиях всех этих субъектов термин "республика" присутствует и несет в себе определенный правовой смысл. Однако понятие "республика" не равнозначно понятию "государство", появившемуся в тексте Конституции под влиянием лидеров ряда республик в составе РФ, принимавших участие в Конституционном совещании 1993 г., связывавших последний термин с большей самостоятельностью и выражавших претензии на суверенитет в отличие от иных субъектов РФ.

Часть 1 комментируемой статьи подчеркивает взаимосвязи республиканского принципа организации государственной власти в РФ с принципами демократии, правового государства и федерализма. Российская Федерация является демократической республикой, основанной и действующей на началах правовой государственности и федерализма. Это оказывает влияние на состав высших органов государственной власти, порядок их образования, организацию, функционирование и характер взаимодействия между собой и с населением.

Главным признаком современной демократической республиканской формы правления в России является выборность и сменяемость главы государства народом, а также участие самого народа непосредственно или в установленных в соответствии с его волей опосредованных формах в осуществлении публичной власти. Источником власти выступает не глава государства, парламент или правительство, таковым является многонациональный народ России, делегирующий право на власть органам государства, но сохраняющий при этом за собой контроль над ними. Органы государства - не учредительная, а учрежденная власть, которая может без риска утраты своей легитимности действовать лишь в пределах установленных народом в Конституции и принятых в соответствии с нею законах полномочий.

В политической теории и государственно-правовой практике обычно различают два вида республик - президентские и парламентские, главное различие между которыми заключается в особенностях ответственности правительства. Эти особенности обусловлены сложившейся в политической системе и закрепленной в конституции иерархией органов государственной власти. Для парламентской республики характерно доминирующее положение органа народного представительства - парламента, который играет решающую роль в формировании правительства и перед которым последнее ответственно в установленных в конституции формах. Напротив, в президентской республике глава государства одновременно возглавляет и исполнительную власть, сосредоточивает в своих руках полномочия главы правительства. Этим обусловливаются широкие пределы усмотрения президента в формировании правительства, выбора министров, их назначения или отстранения от должности. При этом для пресечения возможных авторитарных тенденций в такой республике глава государства не вправе легальным способом распустить парламент, что обеспечивает взаимные сдержки и противовесы.

Российская Федерация, на первый взгляд, вслед за рядом иных государств (Австрия, Португалия, Франция и др.) избрала смешанную форму правления, сочетающую в себе черты президентской и парламентской республик. Для президентско-парламентской ("полупрезидентской") республиканской формы правления, получившей закрепление в Конституции, характерны следующие черты: Президент избирается всеобщим голосованием и, следовательно, источник его полномочий не в воле парламента, как в парламентской республике, а в воле народа. В действительности, однако, особенности политического развития РФ и противостояние различных политических сил, вылившееся в трагические события сентября-октября 1993 г., обусловили объем и характер полномочий главы государства, которые

позволяют квалифицировать форму правления в России как "суперпрезидентскую" республику, в которой Президент обладает широкими дискреционными полномочиями и может действовать по собственному усмотрению, независимо от правительства и полностью контролирует его; наряду с Президентом действуют Председатель Правительства и министры, составляющие Правительство, несущее ограниченную ответственность перед парламентом, в чем обычно усматриваются черты парламентской республики.

В силу отсутствия формальной определенности республиканского принципа, как и иных конституционных норм-принципов и их взаимопроникновения, чрезвычайно сложно формализовать вытекающие из него юридические обязательства для государства. Тем не менее из конституционного закрепления республиканской формы правления вытекают по меньшей мере следующие принципиальные требования к организации публичной власти в России: принцип большинства и принцип законности деятельности государственных органов и их должностных лиц. Принцип большинства означает, что управление государством осуществляется большинством, именно оно делегирует государственным органам и агентам государства право на осуществление государственной власти путем демократических свободных выборов. Принцип законности требует, чтобы государственные органы и их должностные лица действовали на основе Конституции и законов, а также основанных на них иных правовых актах, а не вопреки им, даже если иное решение представляется более рациональным.

2. Частью 2 комментируемой статьи установлено, что наименования Российская Федерация и Россия равнозначны. Тем самым эти наименования выступают в качестве синонимов для обозначения Российского государства. Они были установлены Законом РСФСР от 25.12.1991 N 2094-1 "Об изменении наименования государства Российская Советская Федеративная Социалистическая Республика". Этим подразумевались отказ от советского типа организации государства и идеологемы социализма в его наименовании, а также восстановление исторической преемственности в развитии отечественной государственности.

При этом если наименование "Российская Федерация", только в преамбуле и гл. 1 Конституции используемое 46 раз, отражает федеративную природу государства, то слово "Россия" в указанных частях Конституции используется четырежды, причем в зависимости от контекста - для обозначения различных понятий. В частности, в преамбуле слово "Россия" выступает в качестве синонимов слов "страна", "Родина", "Отечество", которые не тождественны по смыслу понятию Российского государства, но в их конституционном истолковании имеют существенное значение для определения пределов конституционного регулирования и установления взаимных прав и обязанностей субъектов конституционных правоотношений (см., например, комментарий к ст. 59).

Отсюда следует, что та или иная интерпретация термина "Россия" требует учета вкладываемого в него Конституцией неоднозначного смысла. Это означает, что используемые в ст. 1 наименования синонимичны лишь как обозначения Российского государства как особой конституционно- и международно-правовой личности. Они в равной мере могут употребляться в нормативных правовых актах и иных официальных документах, СМИ и т.д. В действительности, однако, в нормативных правовых актах и официальной лексике чаще употребляется наименование "Российская Федерация", в быту - "Россия".

Но это только один аспект соотношения используемых Конституцией терминов и обозначаемых ими понятий. Другой, менее очевидный аспект их соотношения требует учета соотношения Конституции и Российского государства. Государство первично,

Конституция вторична, а ее учредительная функция означает в действительности не учреждение государства - России, а его преобразование, т.е. иное состояние государства, наделение его новыми качествами, в конечном счете ориентированными на восприятие демократических стандартов организации и функционирования. Россия вечна, Российская Федерация в государственно-правовом смысле - результат действующей Конституции. В связи с этим наименование "Россия" позволяет связать Конституцию 1993 г. и формируемое ею государство со всей историей отечественной государственности; что же касается наименования "Российская Федерация" - оно отражает современный этап развития России как демократического федеративного правового государства с республиканской формой правления. Причем указанная новизна относительна, а не абсолютна.

Статья 2

1. Наличие Конституции еще не есть свидетельство того, что государство по своей природе является конституционным. Конституция РФ, явившаяся результатом общедемократических преобразований и своеобразной моделью демократической организации публичной власти, суверенитета и свободы личности, из средства и способа узурпации права относительно небольшим по численности слоем общества, как это было в отечественной истории, должна превратиться и постепенно превращается в средство и способ легализации права всем обществом и во имя интересов общества и его членов. Из закона, установленного государством и ограничивающего права общества, а также закрепляющего формы государственного контроля над проявлениями социальной и индивидуальной активности людей и их ассоциаций, Конституция постепенно и с немалыми издержками становится законом, предусматривающим обязательства государства перед своими сочленами, различными объединениями граждан и обществом в целом.

С демократическим видением организации социума несовместима абсолютизация суверенитета государства, свободного от ответственности и не несущего никаких обязанностей. Фундаментальный принцип правового положения законодательной, исполнительной и судебной властей заключается в признании и конституционном закреплении доминирующего положения в обществе и государстве народа, выступающего в качестве особого юридического лица, которое стоит над всеми властями и обладает первоначальным и неотчуждаемым верховенством. Государство, его органы и должностные лица выступают в качестве представителей народа.

Из этого прежде всего следует, что законодательная власть, наиболее полно выражающая волю народа, а также органы исполнительной власти, действующие на основе и в соответствии с законом, не всесильны, как это было характерно для абсолютного государства, напротив, они ограничены обязательствами по отношению к народу в целом и гражданам в отдельности. Причем общество, это уместно подчеркнуть еще раз, не восприняло навязывавшуюся ему в период разработки проекта Конституции 1993 г. концепцию "государства - ночного сторожа", свободного от социальных функций и обязанностей по формированию условий для достойной жизни своих граждан; Конституция провозгласила Российскую Федерацию не только правовым, но и социальным государством, несущим обязанности по отношению к личности, объединениям граждан, обществу в целом во всех сферах социальной действительности.

Конституционные обязанности государства, как отмечалось ранее, отражены прежде всего в гл. 1 Основного Закона, закрепляющей основы конституционного строя, а также в его гл. 2, определяющей права и свободы человека и гражданина. Отсюда следует, что обязанности государства, во-первых, обладают двойственной юридической

природой и двояким назначением: с одной стороны, они проистекают из функции публичной власти по организации социума и обеспечению его жизнедеятельности, а с другой - они персонализированы по отношению к индивиду как субъекту правопритязания и выступают в качестве гарантий прав личности; во-вторых, они не образуют самостоятельную систему внутри Основного Закона или наряду с ним, но составляют часть Конституции, находящуюся в системном единстве со всеми иными ее положениями - прежде всего принципами конституционного строя РФ, правами и свободами человека и гражданина.

Словосочетание "обязанность государства" встречается в Конституции лишь раз: "Человек, его права и свободы являются высшей ценностью, - сказано в комментируемой статье. - Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства". Конституционный Суд РФ более 740 раз в своих решениях ссылался на это положение, раскрывая различные его аспекты. В контексте настоящего комментария возможно обратить внимание на несколько аспектов данного положения, имеющих существенное значение для составления адекватного представления об указанной конституционной обязанности государства. Прежде всего речь идет о том, что человек есть цель в себе. Это означает, что Конституция трактует человека как самоценность. Тем самым исключается его использование в качестве средства достижения общего блага, защиты интересов народа или обеспечения потребностей государства.

Далее подчеркивается связь рассматриваемой обязанности государства со всей системой защищаемых Конституцией ценностей, в иерархии которых именно человек, его права и свободы занимают доминирующее положение.

При этом в данной системе отношений личность и государство выступают не как соподчиняющиеся субъекты, а как равные стороны своеобразного общественного договора - Конституции, который накладывает на государство юридическую обязанность признать естественные права человека, соблюдать их и защищать от всяких покушений, от кого бы они ни исходили. Тем самым одновременно подчеркивается, что права человека - не дар государства и не оказываемое им человеку благодеяние, а его атрибутивные качества.

Отсюда с неизбежностью вытекает право человека и гражданина в установленных Конституцией и принятых на ее основе законах формах и соответствующими способами контролировать выполнение государством данной обязанности, а государство в свою очередь обязано предусмотреть правозащитные механизмы, гарантирующие пользование человеком и гражданином своими правами и свободами и заключенными в них социальными благами. Тем самым указанное конституционное положение обладает и определенным программным значением, ибо программирует деятельность законодателя, исполнительной власти и правосудия.

Этим положением также подчеркивается не дарованная, а естественная природа прав человека: государство не октроирует, а признает права человека, которые сложились до и вне государственного регулирования в качестве атрибутивных свойств и качеств личности, на него же возлагается обязанность соблюдать и защищать признанные им права и свободы человека; тем самым одновременно определяются пределы публичной власти, границы усмотрения государства, которые не могут им быть преодолены без риска утраты своей легитимности. Эти права и свободы являются непосредственно действующими, стало быть, выступают в качестве субъективных прав, подлежащих государственно-правовой защите, а не как элементы правоспособности, требующие в качестве непременного предварительного условия реализации конкретизации в федеральном законе.

Отсюда также следует, что законодатель не может принимать законов, не

согласующихся с основными правами; точно так же исполнительная власть, как и местное самоуправление, в своей деятельности по исполнению законов связана правами и свободами человека и гражданина; судебная же власть является главной гарантией прав человека и гражданина, в том числе от возможных покушений на основные права законодательной и исполнительной власти.

Не развивая далее этот перечень, поскольку это не продиктовано целями комментария, тем не менее обратим внимание еще на одно обстоятельство, осознание которого, особенно в практике правоприменения, происходит так непросто и с большими издержками. Статья 2 Основного Закона (и не только она) означает конституционную фиксацию новых, нетрадиционных для отечественной правовой системы и практики правоприменения подходов к правопониманию, в основе которого - различение права и закона. Интересно отметить, что Конституционный Суд РФ в своих первых актах проводил такое различение и активно использовал общие принципы права в процессе разрешения рассматривавшихся им конституционных споров. В частности, в Постановлении от 27.01.1993 N 1-П*(3), оценивая правоприменительную практику ограничения времени оплаты вынужденного прогула при незаконном увольнении, Конституционный Суд указал, что она противоречит общеправовым принципам справедливости, юридического равенства, гарантированности государством прав и свобод человека и гражданина, возмещения государством всякого ущерба, причиненного личности незаконными действиями государственных органов и должностных лиц. Эти принципы обладают высшей степенью нормативной обобщенности, предопределяют содержание конституционных прав человека, отраслевых прав граждан, носят универсальный характер и в связи с этим оказывают регулирующее воздействие на все сферы общественных отношений. Общеобязательность таких принципов состоит как в приоритетности перед иными правовыми установлениями, так и в распространении их действия на все субъекты права.

Многократно ссылался Конституционный Суд на эти принципы и в последующем (более чем в 30 постановлениях).

1.1. В самом деле, характеристика нормативного содержания данной конституционной обязанности государства начинается с указания на признание государством прав и свобод человека, под которыми изначально понимались права, принадлежащие каждому члену гражданского общества, в отличие от привилегий, распределявшихся в зависимости от занимаемого индивидом на лестнице социальной иерархии места. Стало быть, права человека есть атрибутивные свойства личности, они проистекают из достоинства, присущего всякому человеку. Именно в этом смысле прежде всего Конституция оперирует категорией прав человека.

Представляется, однако, что в указанное словосочетание Основным Законом вкладывается и другой смысл: права человека - это в отличие от отраслевых прав есть конституционные права, которые предопределяют смысл и содержание отраслевых прав. Наконец, права человека - это такие права, которые принадлежат всякому человеку независимо от его гражданской принадлежности, т.е. гражданам, иностранцам, лицам без гражданства. Именно в этом смысле сформулирована ч. 1 ст. 17, согласно которой в Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией. Тем самым одновременно закрепляется приоритет общепризнанных принципов и норм международного права в установлении стандартов прав человека и их конституционное восприятие Россией, что порождает вполне определенные обязательства для законодателя, исполнительной власти и суда.

Отсюда следует, что Конституция, обязывая признать права человека, накладывает на государство обязанность юридически закрепить права человека, существующие до и вне государства, а также воспроизвести в законодательстве РФ международные стандарты прав человека; при этом умолчание законодателя о каком-либо праве, вытекающем из общепризнанных принципов и норм международного права, не являются препятствием для судебной или иной защиты этого права, поскольку указанные принципы в силу ч. 4 ст. 15 Конституции являются частью правовой системы России.

Кроме того, следует иметь в виду, что Конституция понимает права человека значительно шире, чем только гражданские и политические права - права первого поколения. Из конституционно закрепленного в ст. 7 Основного Закона принципа социального государства в его системной связи со ст. 2, 17, 18 и другими вытекает, что обязанность признания распространяется также на права второго поколения - экономические, социальные и культурные, равно как и на права третьего поколения, которые нередко именуют правами солидарности, - право на развитие, право на здоровую окружающую среду, право на мир, право на владение общим наследием человечества, право на доброкачественные продукты питания, права меньшинств, право на объективную информацию, право на безопасность в различных сферах и др.

Права человека часто выводят исключительно из ценности человеческой личности. Высокое достоинство личности - вот основа прав человека. Такое объяснение и в прошлом, и теперь занимает доминирующее положение в произведениях как философов, так и юристов. Причем одни делают упор на волевую характеристику человека, другие акцентируют внимание на том, что человек - единственно свободное и ответственное существо.

Конституционное право, как правило, абстрагируется от различий между понятиями человека и личности, ибо они не влияют на конституционный статус лица, не имеют принципиального юридического значения. Личность в праве - любой и всякий человек, наделенный определенными правами и несущий установленные государством обязанности. В государственном праве и конституционной практике понятия человека и личности употребляются как синонимические, носят собирательный и обобщающий характер и подчеркивают наличие определенной связи между индивидом и государством, отличающейся взаимными правами и ответственностью. Отсюда права человека и личности суть совпадающие по содержанию и объему понятия. Права человека - это такие права, которые принадлежат каждой личности как члену гражданского общества, в отличие от привилегий, распределяемых в соответствии с сословной принадлежностью или занимаемым в должностной иерархии государства местом. Права человека обладают всеобщим характером и принадлежат всякой личности, не находящейся в состоянии прямой зависимости (ранее - рабской, вассальной, крепостной, теперь - в более замаскированной, но не менее изощренной) от других людей.

Не столь однозначен ответ на вопрос о соотношении прав человека и прав гражданина. Сама постановка этого вопроса обусловлена тем, что действующая Конституция закрепила дуалистическое видение гражданского и политического общества и обусловленное таким видением восприятие личности одновременно как члена гражданского общества и гражданина, что в свою очередь предполагает разграничение категорий прав человека и прав гражданина. Конечно, между правами человека и правами гражданина нельзя проводить резкой и непреодолимой грани. Права человека - общесоциальная категория. Они складываются объективно в результате развития и совершенствования общественного производства и политической системы общества в виде социальных возможностей пользоваться

различными экономическими, политическими и духовными благами и существуют еще до государственного их признания. А права гражданина - это такие права человека, которые находятся под охраной и защитой государства. Именно государственное признание прав человека представляет собой форму их трансформации в права гражданина, которые есть лишь превращенные права человека. Основные права и свободы гражданина - это юридическая форма прав человека, включенного в определенную социальную систему. Стало быть, права человека существуют до и вне государственного их признания, они непосредственно вытекают из достоинства личности, но будучи закрепленными в Конституции и иных государственно-правовых актах, они приобретают качество прав гражданина, не утрачивая, однако, самостоятельного существования. Права гражданина - это форма опосредования прав человека, которые признаны государством и поставлены под его защиту.

В связи с этим обратим внимание еще на два обстоятельства, получившие отражение в Конституции. Во-первых, права человека в указанном смысле сохраняют свое значение как критерий правоустановительной и правоохранительной деятельности государства, его органов и должностных лиц. Права человека адекватны всякому демократически организованному обществу, и государство, претендующее на то, чтобы называться правовым, не вправе, а обязано в своем законодательстве предусмотреть и реально гарантировать юридическими и иными средствами эти права, которые в силу конституционного закрепления приобретают характер субъективных юридических прав.

Во-вторых, в результате восприятия государством международных стандартов само понятие человека во внутригосударственном праве приобретает правовой характер и обозначает граждан данного государства, а также иностранцев и лиц без гражданства, находящихся на его территории. И права человека в этом смысле - это такие права, которые принадлежат каждому человеку независимо от его гражданской принадлежности. Что же касается прав гражданина - ими наделены только те лица, которые состоят с государством в отношениях гражданства. Стало быть, в Конституции получили отражение оба эти значения категории прав человека, что имеет не только доктринальное, но и существенное практическое значение.

Это особенно важно учитывать в связи с тем, что в результате интеграции России в систему признаваемых и поддерживаемых международным сообществом ценностей конституционной нормой стало непосредственное действие и обязательность для всех субъектов права в России общепризнанных принципов и норм международного права и ратифицированных ею международных договоров, а также право граждан обращаться за защитой своих прав в существующие в международном сообществе структуры.

Таким образом, права человека - это такие права, которые принадлежат каждому члену гражданского общества, в отличие от привилегий, распределяющихся в зависимости от занимаемой индивидом ступени на социальной лестнице; права человека как идея и социальная категория обладают внеформационным характером, являются атрибутом каждой личности и всякого демократически организованного общества и в силу восприятия международным сообществом и их конвенционного закрепления входят в систему общечеловеческих гуманитарных ценностей; права гражданина - это такие права человека, которые оформлены юридически, признаны государством в Конституции и поставлены под его охрану.

Права и свободы человека и гражданина, будучи выражением социально и юридически признанной свободы личности, обладают двойственной природой. Прежде всего, они призваны гарантировать личность в ее отношениях с государством и его агентами, они обеспечивают автономию личности от государственного вмешательства в некоторые наиболее значимые для человека сферы его жизнедеятельности, гарантируют статус личности от нарушений со стороны государства. Основные права и

свободы есть узда для государства, его органов и должностных лиц. Но это только один - пассивный (негативный) - аспект функционального назначения основных прав и свобод.

1.2. Другой, позитивный, аспект заключается в том, что эти права и свободы накладывают на государство обязанность юридически гарантировать конституционный статус человека. Речь идет о том, что важным элементом конституционализации прав человека - естественных, неотчуждаемых и принадлежащих каждому человеку от рождения, международно признанных - является возложение на государство обязанности соблюдения этих прав, которые в результате их государственного признания обрели качество юридических прав граждан, а также иностранцев и лиц без гражданства, пребывающих на территории РФ.

При этом понятие соблюдения прав человека и гражданина означает не только пассивную, но и активную обязанность государства. Проблема не сводится только к нормированию государством пределов этих прав и установлению юридических механизмов их реализации, подразумевается также гарантирование пользования указанными правами и теми социальными благами, которые в этих правах сокрыты. Это особенно важно в сопоставлении указанной обязанности государства с экономическими, социальными и культурными правами, которые заключают в себе обширную социальную программу и требуют соответствующих бюджетных ассигнований.

Содержание конституционной обязанности государства соблюдать права и свободы человека и гражданина проецируются на многие положения Основного Закона, главным образом конституционные гарантии от произвола государства. Особенно важное значение в данном контексте имеют ч. 1 и 2 ст. 55 Конституции, в которых данная обязанность представлена в ее двух аспектах. Во-первых, перечисление в Конституции основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина, следовательно, под защитой Основного Закона находятся и другие, помимо перечисленных в нем, общепризнанные права и свободы. При этом указанное качество - общепризнанность прав и свобод - устанавливается не только законодателем, но и правоприменителем, прежде всего судом. Во-вторых, в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина, стало быть, эти права и свободы есть "узда" для законодателя.

Иными словами, основные права и свободы, закрепленные в Конституции, накладывают на государство не только пассивную обязанность воздержания от вмешательства в границы свободы личности, индивида, но и активную (позитивную) обязанность, выражающуюся в законодательной, управленческой и судебной деятельности, направленной на содействие в практическом осуществлении индивидом принадлежащих ему прав и свобод. Именно в гарантиях прав и свобод может быть реализован конституционный строй, моделируемый Основным Законом.

Конституция содержит перечень не только гражданских и политических, но и основных экономических, социальных, культурных и иных прав, реализация которых, как правило, невозможна без участия государства. Тем самым Основной Закон воспринял получившую широкое признание типологию прав человека - разделение их на три поколения:

1) гражданские и политические права, провозглашенные западными демократами и закрепленные в их первых конституционных актах;

2) экономические, социальные и культурные права, в основе которых различные социалистические доктрины и конституционная практика социалистических государств;

3) коллективные права, провозглашенные главным образом государствами,

освободившимися от колониальной зависимости (право на мир, благоприятную окружающую среду и др.).

Такое восприятие является естественным и оправданным, поскольку развитие общества привело к тому, что реальная свобода личности, рамки которой не остаются неизменными на различных этапах общественно-исторического развития, зависит теперь не только от личного иждивения индивида, но во все большей степени от создаваемых государством материальных условий и гарантий. Проблема сводится главным образом к деятельности законодательной и исполнительной власти, поскольку речь в конечном счете идет о финансировании. Что же касается суда, то его роль заключается преимущественно в защите названных прав и их эффективном восстановлении, если они нарушаются государственными и общественными органами и их должностными лицами.

1.3. Отсюда естественным образом вытекает следующий элемент анализируемой конституционной обязанности государства - защищать права и свободы человека и гражданина. При этом в Конституции словосочетание "защита прав и свобод" используется при изложении нормативного содержания не только в комментируемой статье, но и в иных статьях Конституции, в том числе в ч. 1 ст. 38 ("Материнство и детство, семья находятся под защитой государства"), ч. 1 ст. 45 ("Государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется"), ч. 1 ст. 46 ("Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод"), п. "в" ст. 71 ("В ведении Российской Федерации находятся: ... регулирование и защита прав и свобод человека и гражданина; ... регулирование и защита прав национальных меньшинств"), п. "б" ч. 1 ст. 72 ("В совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации находятся: ... защита прав и свобод человека и гражданина; защита прав национальных меньшинств") и др. Многократно Конституция для обозначения соответствующих процессов пользуется терминами "охрана", "обеспечение", "гарантирование" и т.п.

Иначе говоря, Конституция формулирует институт защиты прав человека и гражданина, устанавливая систему государственной защиты прав и свобод человека и гражданина (государство как учреждение в целом, все органы публичной власти и их должностные лица, в том числе глава государства, Федеральное Собрание и Правительство, органы правоприменения, субъекты Федерации и их органы государственной власти, органы местного самоуправления и т.д.), разграничивая полномочия этих органов, определяя пределы их усмотрения и ограничивая в смысле их вторжения в сферу основных прав, предусматривая механизмы реализации и гарантии от злоупотребления правом и т.д. Новым для России является институт Уполномоченного по правам человека, действующий в соответствии с Законом об Уполномоченном по правам человека.

Особо важное значение для адекватного представления о содержании закрепленной в комментируемой статье обязанности государства имеет формула ст. 18 Конституции: "Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти и обеспечиваются правосудием". Речь идет о том, что права и свободы человека и гражданина непосредственно обязывают законодателя, исполнительную власть и местное самоуправление. Главную роль в обеспечении прав человека играет правосудие. Иначе говоря, обязанность признавать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина охватывает как нормотворчество, так и правореализацию на всех стадиях и в любых формах, и невыполнение этой конституционной обязанности государства, его органов и должностных лиц не может быть оправдано так называемыми "эксцессами

исполнителя", поскольку последний действовал в пределах установленных государством нормативных правовых актов. Конституционная ответственность за выполнение актов публичной власти не может возлагаться на непосредственного исполнителя, субъектом такой ответственности является само государство в лице своих органов и должностных лиц.

При этом, как следует из ст. 2 Конституции, обязанностью государства является соблюдение и защита всех прав и свобод человека и гражданина, однако характер и содержание этой обязанности различны и предопределяются характером и содержанием соответствующих прав. В частности, в зависимости от масштаба участия государства в их обеспечении, как и во времена знаменитого Георга Еллинека, предложившего данную типологию прав, возможно различать несколько категорий субъективных прав человека и гражданина.

Первая группа прав характеризуется тем, что государство признает за личностью определенную сферу отношений, которая отдана на усмотрение индивида и не может быть объектом притязаний государства. В эту группу, которая составляет так называемый отрицательный правовой статус, входят права личной свободы (неприкосновенность личности и жилища, тайна переписки, свобода передвижения и др.), а также права общественной свободы, включая свободу мысли, совести и религии, свободу слова, печати, собраний и митингов, уличных шествий и демонстраций, свободу ассоциаций и др.

Вторая группа прав характеризуется правом индивида требовать от государства положительной деятельности по созданию условий для реализации индивидом признаваемых за ним прав. Они составляют так называемый положительный статус, включающий, к примеру, право на труд, на образование, на материальное обеспечение в старости, по болезни, в случае потери кормильца, полной или частичной утраты трудоспособности и др.

Наконец, третью группу прав отличает признание государством за личностью права на участие в управлении государством и в политической деятельности вообще. К данной группе можно отнести политические права, хотя грань между ней и двумя предыдущими довольно условна.

Если в случае с гражданскими и политическими правами правозащитная обязанность государства заключается в невмешательстве в сферу самоопределения и индивидуальной автономии личности и их ограждении от посягательств как органов публичной власти, так и их должностных лиц, то в сфере экономических, социальных и культурных прав речь уже идет о позитивных обязанностях государства по отношению к гражданам как субъектам правопритязаний; государство предоставляет личности соответствующие блага или гарантирует их от посягательств иных лиц. Как подчеркнуто в Постановлении КС РФ от 01.12.1997 N 18-П, эта экстраординарная по своим последствиям техногенная авария XX века привела к неисчислимым экологическим и гуманитарным потерям. В результате были существенно нарушены не только право на благоприятную окружающую среду (ст. 42 Конституции), но и, как следствие этого, другие конституционные права и интересы граждан, связанные с охраной жизни, здоровья, жилища, имущества, а также право на свободное передвижение и выбор места пребывания и жительства, которые были ущемлены столь значительно, что причиненный вред оказался реально невосполнимым. Это порождает особый характер отношений между гражданином и государством, заключающийся в том, что государство принимает на себя обязанность возмещения такого вреда, который, исходя из его масштаба и числа пострадавших, не может быть возмещен в порядке, установленном гражданским, административным, уголовным и другим отраслевым законодательством. Данная конституционно-правовая обязанность государства корреспондирует праву

граждан на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного их здоровью или имуществу экологической катастрофой, и вытекает из положений ст. 2 и 18 Конституции, согласно которым признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, а также из ст. 53 Конституции, закрепляющей обязанность возмещения государством вреда, связанного с осуществлением государственной деятельности в различных ее сферах, независимо от возложения ответственности на конкретные органы государственной власти или должностных лиц.

Как видно из указанного Постановления КС РФ, государство одновременно выступает в двух ипостасях: с одной стороны, в государственно организованном обществе именно оно является главным гарантом прав личности, с другой - государство является и потенциальным нарушителем этих прав. Осознание указанной коллизии генерировало в свое время принцип разделения властей и его восприятие отечественной конституционно-правовой практикой с присущими ему "сдержками и противовесами": судебная власть, образующая в Конституции триаду, контролирует органы государства и их должностных лиц, которые способны неправомерно вторгаться в сферу основных прав. В данном контексте нельзя преуменьшать значение гарантийной функции Президента, деятельности Правительства, прокуратуры или института Уполномоченного по правам человека, которые при этом сами находятся под судебным контролем.

Причем обязанность защиты конституционных прав коррелирует конституционному праву на государственную защиту прав и свобод человека и гражданина, которое должно интерпретироваться во взаимосвязи с равенством всех перед законом и судом, правом на судебную защиту прав и свобод и другими "правозащитными" положениями Конституции.

Это, однако, не означает тождества права на защиту и обязанности защиты прав и свобод, поскольку последнее связано с вторжением государства как гаранта в сферу прав и свобод нарушителя. Право на защиту изначально выступает в качестве субъективного конституционного права, обязанность же защищать как часть нормативной характеристики одного из принципов конституционного строя РФ выступает в качестве объективно-правового веления, обращенного к государству, которое конкретизируется в федеральных конституционных и федеральных законах. Речь идет о формулировании материально-правовых и процедурных средств и способов защиты прав и свобод человека и гражданина уполномоченными на то органами публичной власти и их должностными лицами.

Федеративное устройство России обусловливает участие в этом процессе не только органов Федерации в целом, но и субъектов Федерации. Отсюда следует, что в качестве средства защиты выступает не только федеральный закон, но и закон субъекта РФ. При этом, однако, исходные начала правозащитной деятельности субъекта Федерации закладываются федеральным законом. Не случайно регулирование и защита прав и свобод человека и гражданина отнесены к ведению Федерации, тогда как защита прав и свобод человека и гражданина входит в совместное ведение РФ и ее субъектов. Этим предопределяется и доминирующая роль Федерации в установлении правовых механизмов защиты прав и свобод и материально-правового содержания и процессуальных правил осуществления обязанности государства защищать права и свободы человека и гражданина. В упомянутом Постановлении КС РФ N 18-П особо подчеркивалось, что обязанность государства по возмещению вреда от экологических бедствий предопределена также правом нынешнего и будущих поколений на защищенность от радиационного

излучения, связанного с использованием ядерной энергетики, которая согласно п. "и" ч. 1 ст. 71 Конституции находится в ведении РФ и объекты которой относятся исключительно к федеральной собственности. Данная конституционно-правовая обязанность государства конкретизируется в Федеральных законах от 21.11.1995 N 170-ФЗ "Об использовании атомной энергии" (в ред. от 14.07.2008), от 21.12.1994 N 68-ФЗ "О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера" (в ред. от 30.10.2007) и от 09.01.1996 N 3-ФЗ "О радиационной безопасности населения" (в ред. от 22.08.2004), предусматривающих систему мер, направленных на обеспечение радиационной безопасности населения и защиту его от чрезвычайных ситуаций, к которым относится и ситуация, возникшая в связи с катастрофой на Чернобыльской АЭС.

Забота государства о восстановлении нарушенных вследствие этой катастрофы конституционных прав и интересов граждан, в том числе путем возмещения вреда, реализуется в русле обеспечения радиационной безопасности и экологического благополучия исходя из целей и принципов правового и социального государства, провозглашенных в ст. 1, 2 и 7 Конституции.

При этом конституционная обязанность защиты прав человека и гражданина сопрягается с иными положениями Конституции и раскрывается в них. Именно человек, его права и свободы, жизнь и здоровье, честь и достоинство, личная неприкосновенность и безопасность - высшая ценность, признаваемая и защищаемая Российской Федерацией. В частности, федеральная Конституция устанавливает, что Россия обеспечивает права и свободы человека и гражданина согласно положениям самой Конституции и общепризнанным принципам и нормам современного международного права.

Речь и здесь идет о том, что, с одной стороны, права человека не октроированы государством, не дарованы им, оно лишь признало и конституционно закрепило их, а с другой стороны - что, коль скоро права человека представляют собой общечеловеческую ценность, они обеспечиваются в соответствии с теми стандартами, которые выработаны человечеством. Конституция устанавливает, что государство исходит из приоритета прав и свобод человека и гражданина. Именно основные права и свободы, занимающие центральное место в системе всех прав и свобод, выступают критерием конституционности деятельности законодательной, исполнительной и судебной властей.

Государство связано ими и не может по своему усмотрению отменить или ограничить эти права и свободы. Основные права человека есть своеобразный барьер, который в демократическом обществе не может быть преодолен по собственному усмотрению ни законодательной, ни исполнительной, ни судебной властью: законодатель не может принимать законов, не согласующихся с основными правами; судебная власть не может затрагивать основные права в процессе судебного производства и в содержании своих решений, ее функция - обеспечение прав; исполнительная власть точно так же связана в сфере высшей государственной власти основными правами, хотя и издает свои распоряжения в отношении лиц с особым статусом подчинения и в пределах допустимых ограничений.

Тем самым категория прав человека выступает теперь в качестве сердцевины идеологии и практики демократического переустройства общества. Это не просто подтверждение развивавшейся ранее концепции прав человека, а новое по своему существу концептуальное решение проблемы взаимоотношений личности и государства, придающее проблеме прав человека современный вид и последовательно гуманистический характер.

Статья 3

1. В соответствии со ст. 1 Конституции Российская Федерация есть демократическое государство. Его демократизм находит выражение прежде всего в народовластии; разделении властей на законодательную, исполнительную и судебную; политическом многообразии; местном самоуправлении.

В Конституции указывается (ст. 3), что носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ. Это означает, что Россия провозглашается государством народовластия, или, иначе говоря, демократическим государством (народовластие - "демократия" в переводе с древнегреческого). Каждая из двух категорий "народ" и "власть", составляющих понятие "народовластие", сложна и требует специального рассмотрения.

С юридической точки зрения понятие народ отождествляется с понятием "граждане" и определяется как принадлежность данной, ассоциированной в рамках единого государства совокупности людей к соответствующему государству. Народ образует физический субстрат государства.

Следует сказать, что в годы советской власти под народом понималась определенная историческая общность людей, которая изменяется в зависимости от задач развития, решаемых обществом в данный период. Сообразно с этим народ мог состоять лишь из трудящихся либо включать в себя и те социальные слои, которые, не относясь по своему социальному положению к трудящимся, тем не менее объективно участвовали в решении задач прогрессивного развития страны. Такой подход к определению понятия "народ" открывал перед тоталитарным государством широкие возможности для применения дискриминационных мер к миллионам неугодных по тем или иным мотивам граждан страны.

Власть есть возможность распоряжаться или управлять кем-либо и чем-либо, подчинять своей воле других. Власть - явление социальное. Она возникает вместе с возникновением общества и существует во всяком обществе, поскольку всякое общество требует управления, которое обеспечивается различными средствами, включая и принуждение. С возникновением государства возникает и государственная власть как один из существенных признаков государства. Государственная власть имеет в качестве своих основных элементов общую волю и силу, способную обеспечить подчинение этой общей воле всех членов общества.

Государственную власть характеризует суверенитет государства, который проявляется в ее верховенстве, единстве и независимости.

Государственная власть в Российской Федерации - не единственная форма власти народа. Еще одной формой его власти является местное самоуправление. Органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти Российской Федерации.

Признание многонационального народа Российской Федерации верховным носителем всей власти является выражением народного суверенитета. Народный суверенитет означает, что народ, ни с кем не деля свою власть, осуществляет ее самостоятельно и независимо от каких бы то ни было социальных сил, использует исключительно в своих собственных интересах. Народный суверенитет неделим, имеет и может иметь только одного субъекта - народ.

Конституция закрепляет прерогативу многонационального народа России на всю власть, его полновластие. Это означает, что российский народ ни с кем не делит власть и никто, кроме него самого, не может претендовать на власть в Российской Федерации.

Таким образом, народовластие в Российской Федерации есть принадлежность всей власти ее народу, а также свободное осуществление народом этой власти в полном соответствии с его суверенной волей и коренными интересами.

В условиях народовластия в Российской Федерации осуществление власти конституируется, легитимируется и контролируется ее народом, т.е. гражданами Российской Федерации, поскольку она выступает в формах самоопределения и самоуправления народа, участвовать в которых могут на равных правах все граждане России. Народовластие как форма государства и способ правления превращается, таким образом, в организационный принцип обладания властью и ее осуществления в Российской Федерации, определяющий, что решение любых государственных задач или реализация властных полномочий нуждаются в легитимации, исходящей от народа или восходящей к нему. Представление о народе как исходном и конечном пункте демократической легитимации является базовым в понимании нашей демократии.

2. Народ Российской Федерации осуществляет свою власть как непосредственно, так и через органы государственной власти и органы местного самоуправления. В зависимости от формы волеизъявления народа различаются представительная и непосредственная демократия.

Представительная демократия - осуществление народом власти через выборных полномочных представителей, которые принимают решения, выражающие волю тех, кого они представляют: весь народ, население, проживающее на той или иной территории.

Выборное представительство - важнейшее средство, обеспечивающее подлинное народовластие. Выборное представительство образуют избираемые народом государственные органы и органы местного самоуправления.

Непосредственная демократия - форма непосредственного волеизъявления народа или каких-либо групп населения.

К институтам непосредственной демократии относятся: референдум, выборы, наказы депутатам, отчеты депутатов, отзыв населением депутата, члена выборного органа местного самоуправления, выборного должностного лица местного самоуправления; голосование по вопросам изменения границ муниципального образования, преобразования муниципального образования; сходы и собрания граждан, обращения граждан; правотворческая инициатива; территориальное общественное самоуправление; публичные слушания; опросы граждан и др.

3. "Высшим непосредственным выражением власти народа, - указывается в Конституции, - являются референдум и свободные выборы".

Согласно Закону о референдуме референдум - это всенародное голосование граждан России по вопросам государственного значения. Референдум проводится на основе всеобщего равного прямого и свободного волеизъявления граждан РФ при тайном голосовании.

Граждане РФ имеют право участвовать в референдуме независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также от других обстоятельств. Граждане РФ участвуют в референдуме на равных основаниях. Каждый участник референдума обладает равным числом голосов. Гражданин РФ голосует за вынесенный (вынесенные) на референдум вопрос (вопросы) или против него (них) непосредственно.

Участие гражданина РФ в референдуме является свободным и добровольным. Никто не вправе оказывать воздействие на гражданина с целью принудить его к участию или к неучастию в референдуме, в выдвижении инициативы проведения референдума, в подготовке и проведении референдума, а также препятствовать его свободному волеизъявлению. См. также комментарии к ст. 32, 84 (п. "б"), 130, 135.

Референдум как высшее непосредственное выражение власти народа, по смыслу Конституции, не может быть направлен на отрицание состоявшихся законных

свободных выборов, также являющихся высшим непосредственным выражением власти народа, поскольку фактически это приводило бы к пересмотру их итогов и как следствие - к нарушению стабильности и непрерывности функционирования органов публичной власти.

Институт референдума субъекта РФ в силу целостности России и единства системы государственной власти, обусловленных суверенитетом ее многонационального народа (ч. 1 ст. 1, ч. 1 ст. 3, ч. 1 ст. 4, ч. 1 и 3 ст. 5 Конституции), не должны использоваться для противопоставления воли населения субъекта РФ воле федерального законодательства.

Нормы Конституции не препятствуют возможности введения федеральным законом института отзыва высшего должностного лица (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти) субъекта РФ. При этом, однако, федеральный законодатель должен учитывать вытекающее из ч. 2 и 3 ст. 3 Конституции соотношение форм (институтов) непосредственной демократии. Отзыв как одна из таких форм не должен использоваться для дестабилизации выборных институтов власти и в конечном счете самой демократии. Следовательно, законодатель, если он вводит институт отзыва, обязан предусмотреть общие принципы механизма отзыва, с тем чтобы не был искажен сам смысл выборов (см. Постановление КС РФ от 07.06.2000 N 10-П).

Под выборами понимается участие граждан в осуществлении власти народа посредством выделения из своей среды путем голосования представителей для выполнения в государственных органах или органах местного самоуправления принадлежащих им функций по осуществлению власти в соответствии с волей и интересами граждан, выраженными на выборах.

Главное в выборах - то, что они являются формой осуществления гражданами принадлежащей им власти. Наиболее существенный признак выборов - прямое волеизъявление граждан и выдвижение ими из своей среды представителей для осуществления народовластия. Этому в полной мере соответствует правило, согласно которому право на участие в управлении государством, прежде всего активное и пассивное избирательное право, предоставляется гражданам конкретного государства, т.е. лицам, обладающим гражданством. Избирательное право - право гражданина, а не просто человека. См. также комментарии к ст. 32, 81, 84 (п. "а"), 96, 97, 109, 130.

Выборы государственных органов и органов местного самоуправления, предусмотренных Конституцией, являются свободными и проводятся на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании.

Самостоятельно устанавливая систему своих органов государственной власти и образуя их, субъекты РФ обязаны действовать в соответствии с основами конституционного строя РФ, в том числе с принципом свободных выборов, гарантируя свободу волеизъявления граждан и не нарушая демократические принципы и нормы публичного права (см. Постановление КС РФ от 27.04.1998 N 12-П*(4)).

Провозглашая референдум и свободные выборы высшим непосредственным выражением власти народа и гарантируя в ч. 2 ст. 32 право граждан РФ на участие в свободных выборах и в референдуме, Конституция, как отмечал Конституционный Суд РФ, исходит из того, что названные высшие формы непосредственной демократии, имея каждая собственное предназначение в процессе осуществления народовластия, равноценны и, будучи взаимосвязанными, дополняют друг друга. Последовательность их перечисления в ст. 3 Конституции (референдум - свободные выборы) не дает основания для вывода о придании приоритетной роли референдуму, как не свидетельствует о приоритетной роли свободных выборов ст. 32 Конституции, которая, определяя право граждан на участие в непосредственном осуществлении

народовластия, называет сначала право избирать и быть избранным в органы публичной власти, а затем право участвовать в референдуме (см. Постановление КС РФ от 11.06.2003 N 10-П).

В силу взаимосвязанных положений ч. 1 ст. 1, ч. 3 ст. 3 и ч. 1 и 2 ст. 32 Конституции избирательные права как права субъективные выступают в качестве элемента конституционного статуса избирателя, вместе с тем они являются элементом публично-правового института выборов, в них воплощаются как личный интерес каждого конкретного избирателя, так и публичный интерес, реализующийся в объективных итогах выборов и формировании на этой основе органов публичной власти.

По смыслу ч. 1 ст. 1, ч. 3 ст. 3, ч. 3 ст. 17 и ч. 1 и 2 ст. 32 Конституции в их взаимосвязи, конституционные ценности, связанные с реализацией избирательных прав, могут вступать между собой в известное противоречие, поскольку интересы отдельных избирателей, которыми предопределяется их волеизъявление в процессе выборов, в том числе путем голосования "против всех кандидатов", не всегда совпадают с публичным интересом формирования органов публичной власти. На уровне конституционно-правового статуса личности это, с одной стороны, право каждого гражданина принимать участие в избрании представителей народа в выборных органах публичной власти и быть избранным в качестве такого представителя, а с другой - право каждого гражданина по своему усмотрению отказывать в доверии некоторым или всем участвующим в выборах кандидатам; на уровне же института выборов в целом это - формирование органов публичной власти, их представительный и легитимный характер (см. Постановление КС РФ от 29.11.2004 N 17-П*(5)).

4. В Конституции указывается, что никто не может присваивать власть в Российской Федерации. Это означает, что государство признает правомерным только такое обладание властью, которое основано на законе и установленных им процедурах. Всякое иное обретение власти или властных полномочий признается неправомерным и влечет за собой ответственность.

Уголовным кодексом (гл. 29) предусмотрена ответственность за насильственный захват власти или насильственное удержание власти, публичные призывы к насильственному изменению конституционного строя (ст. 278, 280).

Целям защиты конституционного строя от противоправных посягательств служат нормы УК об ответственности за преступления против интересов государственной службы, правосудия, порядка управления (гл. 30-32), все положения законодательства, обязывающие государство стоять на страже права граждан избирать и быть избранными, участвовать в референдуме (ст. 141, 142), а также других конституционных прав и свобод граждан.

Статья 4

1. Суверенитет Российской Федерации как демократического федеративного правового государства, распространяющийся на всю ее территорию, закреплен Конституцией в качестве одной из основ конституционного строя. В Постановлении КС РФ от 07.06.2000 N 10-П дано нормативное определение этого конституционного понятия: суверенитет, предполагающий, по смыслу ст. 3-5, 67 и 79 Конституции, верховенство, независимость и самостоятельность государственной власти, полноту законодательной, исполнительной и судебной власти государства на его территории и независимость в международном общении, представляет собой необходимый качественный признак Российской Федерации как государства, характеризующий ее конституционно-правовой статус.

Демократизация общества, государственных и общественных институтов

привнесла существенные новации в представление о суверенитете. С демократическим видением организации социума несовместима доктрина так называемого абсолютного суверенитета, по которой суверен не ответствен и не несет никаких обязанностей. Фундаментальный принцип конституционного статуса законодательной, исполнительной и судебной власти заключается в признании и конституционном закреплении доминирующего положения в обществе и государстве народа, выступающего в качестве особой юридической личности, которая стоит над всеми властями и обладает первоначальным и неотчуждаемым верховенством, является носителем суверенитета и единственным источником власти в РФ (см. комментарий к ст. 3). В силу этого источником государственного суверенитета является суверенитет многонационального народа России, который, принимая Конституцию и сохраняя за собой учредительную власть, определяет пределы учреждаемой ею государственной власти, возлагаемые на государство обязанности перед народом, различными социальными структурами, личностью и пр.

Распространение суверенитета РФ на всю ее территорию означает, что государственная территория является пространственным пределом распространения государственной власти РФ. Территориальное верховенство государственной власти выражается в том, что в пределах территории РФ не допускается иной власти, которая могла бы существовать наряду с нею или вне ее контроля.

Данное положение означает также неделимость суверенитета РФ. Конституция не допускает какого-либо иного носителя суверенитета и источника власти помимо многонационального народа России и, следовательно, не предполагает какого-либо иного государственного суверенитета помимо суверенитета РФ. Суверенитет РФ, в силу Конституции, исключает существование двух уровней суверенных властей, находящихся в единой системе государственной власти, которые обладали бы верховенством и независимостью, т.е. не допускает суверенитета ни республик, ни иных субъектов РФ. Именно Российская Федерация выступает в качестве единого и единственного суверена, обладающего неотчуждаемым верховенством на всей территории РФ, включающей в себя территории ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, воздушное пространство над ними. Российская Федерация также обладает суверенными правами и осуществляет юрисдикцию на континентальном шельфе и в исключительной экономической зоне РФ (см. комментарий к ст. 67).

Таким образом, государственный суверенитет не делится между Российской Федерацией и ее субъектами, в том числе претендующими на суверенный статус. Конституция связывает суверенитет РФ, ее конституционно-правовой статус и полномочия, а также конституционно-правовой статус и полномочия республик не с их волеизъявлением в порядке договора, а с волеизъявлением многонационального российского народа - носителя и единственного источника власти в Российской Федерации, который, реализуя принцип равноправия и самоопределения народов, конституировал возрожденную суверенную государственность России как исторически сложившееся государственное единство в ее настоящем федеративном устройстве.

Содержащееся в Конституции решение вопроса о суверенитете предопределяет характер федеративного устройства, исторически обусловленного тем, что субъекты РФ не обладают суверенитетом, который изначально принадлежит Российской Федерации. Федеративное устройство России, с одной стороны, служит сохранению многообразия различных регионов, включая национальную государственность различных этносов, при безусловном характере общефедерального единства, с другой - выступает способом рационального распределения компетенции и полномочий по вертикали - между Федерацией и ее субъектами. Следует отметить, что согласно названию и преамбуле

Федеративного договора от 31.03.1992 "О разграничении предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти Российской Федерации и органами власти суверенных республик в составе Российской Федерации" республики являются суверенными государствами. Здесь налицо противоречие, заложенное в самом названии (суверенные государства в составе другого государства), поскольку, видимо, суверенность государственной власти связывалась не с территориальным верховенством, а с компетенцией, предметами ведения и полномочий. Это был скорее рефлекс на характерную для предшествующего этапа развития российской государственности жесткую централизацию властных полномочий, чем констатация политико-юридического состояния взаимоотношений федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов РФ.

В связи в этим Конституционный Суд РФ в Постановлении от 07.06.2000 N 10-П особо указал, что использование в ч. 2 ст. 5 Конституции применительно к установленному ею федеративному устройству понятия "республика (государство)" не означает - в отличие от Федеративного договора от 31.03.1992 - признание государственного суверенитета этих субъектов РФ, а лишь отражает определенные особенности их конституционно-правового статуса, связанные с факторами исторического, национального и иного характера.

Не случайно действующая Конституция, разграничив предметы ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов, а также допустив возможность их перераспределения на основе внутригосударственных договоров о разграничении предметов ведения и полномочий (см. комментарий к ст. 11), признает суверенный характер исключительно за Российской Федерацией. Отсюда также следует, что все такие договоры должны соответствовать федеральной Конституции, следовательно, любое допускавшееся ими ограничение либо разделение суверенитета РФ юридически ничтожно и должно быть исключено. Положения федеративного и иных договоров, предусматривавшие суверенитет республик и связанные с этим ограничения суверенитета РФ, ее конституционно-правового статуса, в том числе нашедшие отражение в конституциях республик, не могут действовать и не подлежат применению как противоречащие федеральной Конституции.

Следует оговориться, что Конституция не предусматривает возможность деления суверенитета РФ и с международным сообществом. Согласно ст. 79 Конституции Российская Федерация может участвовать в межгосударственных объединениях и передавать им часть своих полномочий в соответствии с международными договорами, если это не влечет ограничения прав и свобод человека и гражданина и не противоречит основам конституционного строя РФ (см. комментарий к ст. 79). Передача Российской Федерацией части своих полномочий межгосударственным объединениям не равнозначна передаче части своего суверенитета. Суверенитет РФ не есть простая совокупность ее полномочий, это неотъемлемое качество, присущее Российскому государству. Оно действительно "материализуется" в полномочиях РФ, но не тождественно им. Поэтому межгосударственному объединению может быть передана именно часть полномочий РФ, если это, в частности, не противоречит основам конституционного строя РФ, в том числе суверенитету РФ. Количество, т.е. сумма и номенклатура передаваемых полномочий, не должно переходить в качество, т.е. влечь утрату суверенитета государства.

Распространение суверенитета РФ на всю ее территорию является основой независимости России в международных отношениях. Территориальное верховенство государства проявляется по отношению к остальным государствам и иным субъектам международно-правовых отношений в пределах принадлежащей каждому суверенному

государству сферы свободной деятельности. Международно-правовые акты, раскрывая содержание принципа "суверенного равенства, уважения прав, присущих суверенитету", к числу присущих суверенитету и охватываемым им правам относят право каждого государства на юридическое равенство, на территориальную целостность, на свободу и политическую независимость. На государствах лежит обязанность уважать право друг друга свободно выбирать и развивать свои политические, социальные, экономические и культурные системы, равно как и право устанавливать свои законы и административные правила.

Суверенитет государств выражается также в том, что в рамках международного права все государства имеют равные права и обязанности. В связи с этим на государства накладывается обязанность уважать право друг друга определять и осуществлять по своему усмотрению их отношения с другими государствами согласно международному праву и другим общепризнанным принципам и нормам. Важной качественной характеристикой государственного суверенитета является то, что границы государств могут изменяться в соответствии с международным правом мирным путем и по договоренности. Государственный суверенитет характеризуется также правом государств по своему усмотрению принадлежать или не принадлежать к международным организациям, быть или не быть участниками союзных договоров (см.: Декларацию о недопустимости вмешательства во внутренние дела государств, об ограждении их независимости и суверенитета*(6); Декларацию о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН*(7)). В Заключительном акте 1975 г. особо оговаривается право государств на нейтралитет (Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе*(8)).

2. Юридическим выражением суверенитета РФ является верховенство Конституции и федеральных законов на всей территории РФ.

Нормативное содержание комментируемого положения многогранно. Во-первых, оно закрепляет политическое единство многонационального народа России: Российская Федерация в политическом отношении является единой государственно-правовой и международно-правовой системой. Гарантией от гипертрофии такого единства является признание в ряде положений Конституции идеологического и политического многообразия и многопартийности, а также федеративного устройства государства (см. комментарии к преамбуле, ст. 1, 5, 11, 13, 65).

Во-вторых, комментируемое положение фиксирует двойственную социально-юридическую природу Конституции, которая: 1) является основным законом государства, регламентирующим поведение субъектов права; 2) выступает в качестве основного закона общества, установленного народом и регламентирующего деятельность государства, определяющего формы институализации государственной власти и способы ее осуществления и гарантирующего общество, различные социальные структуры и личность от произвола государства.

В-третьих, в этом положении выражен один из основных признаков конституционного государства, заключающийся в том, что государственная власть в нем ограничена. Речь идет не об объективной ограниченности любого государства экономическими, социальными или геополитическими факторами, а об установлении Конституцией и федеральными законами пределов государственной власти, которые последней не могут быть преодолены правовым образом. При этом границы проявления суверенитета государства обусловлены следующим: государство связано Конституцией и законом; органы государства, учреждения и должностные лица выступают агентами всего общества и ответственны перед человеком и гражданином; общепризнанные принципы и нормы международного права и международные

договоры РФ составляют часть правовой системы РФ; федеральные власти не могут вторгаться в сферу исключительных полномочий субъектов Федерации.

В-четвертых, названное положение связано с федеративной природой государства и означает, что федеральная Конституция и законы в силу их верховенства на всей территории РФ не нуждаются в подтверждении в какой-либо форме субъектами Федерации; на всей территории государства они действуют прямо и непосредственно. Следовательно, в случае противоречия учредительных актов (конституций, уставов), законов и иных правовых актов субъектов РФ Конституции и федеральным законам суды и иные правоприменители обязаны применять федеральную Конституцию и федеральные законы.

В последнем случае необходимы, однако, некоторые оговорки: речь идет о верховенстве Конституции и соответствующих ей федеральных законов; федеральные законы обладают верховенством на всей территории РФ, если они приняты по предметам ведения РФ или по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов. В случае противоречия между федеральным законом и нормативным правовым актом субъекта РФ, если закон издан вне пределов ведения РФ и совместного ведения РФ и ее субъектов, действует нормативный правовой акт субъекта РФ. Следовательно, как подтвердил Конституционный Суд РФ в упоминавшемся Постановлении от 07.06.2000 N 10-П и принятом вскоре после него и существенно его развивающем Определении от 27.06.2000 N 92-О о проверке соответствия Конституции РФ отдельных положений конституций ряда республик, субъекты РФ обладают всей полнотой государственной власти на своей территории, но вне пределов ведения РФ по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов.

3. Положение о целостности и неприкосновенности территории России органично вытекает из территориального верховенства РФ. Вопреки распространенному мнению, норма об обеспечении Российской Федерацией целостности и неприкосновенности своей территории посвящена не только внешнеполитическому, межгосударственному, но и внутригосударственному аспекту суверенитета РФ.

С точки зрения внутригосударственной характеристики суверенитета это положение означает: во-первых, юридическую невозможность уступки Российской Федерацией, ее органами и должностными лицами части территории России иностранному государству, в том числе на основании международного договора; во-вторых, запрет на создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на нарушение целостности РФ (см. комментарий к ст. 13); в-третьих, налагает на органы государственной власти, прежде всего Президента и Правительство, обязанности по принятию необходимых и достаточных мер по охране суверенитета РФ, ее независимости и государственной целостности, обороны страны, государственной безопасности (см. комментарии к ст. 80, 82, 87, 114); в-четвертых, невозможность выхода субъекта РФ из ее состава; в-пятых, в случае угрозы территориальной целостности и неприкосновенности Российской Федерации, исходящей от ее субъекта, возможность "федеральной интервенции" или иных мер федерального воздействия для преодоления этой угрозы.

Из Конституции не следует, что обеспечение государственной целостности и неприкосновенности территории РФ может быть осуществлено исключительно путем введения чрезвычайного или военного положения. Конституционный Суд РФ в своем Постановлении от 31.07.1995 N 10-П*(9) по делу о проверке конституционности ряда правовых актов, принятых в связи с урегулированием вооруженного конфликта в Чеченской Республике, однако, указал, что использование иных мер, следовательно, и "федеральная интервенция", возможны в "экстраординарных ситуациях". Несмотря на то что эти ситуации не были в период принятия Постановления указаны в действующих

правовых актах, такое полномочие федеральных органов государственной власти Конституционный Суд РФ вывел из цели и принципа единства государства и сохранения его целостности. При этом учитывалась логика конституционного регулирования, предопределяемая сущностью Конституции, которой закреплено политическое единство многонационального народа России, ее текст и контекст с присущим им и приобретшим характер юридической аксиомы постулатом: Конституция не может легитимировать разрушение Российского государства, а предусмотренная Основным Законом функция должна быть обеспечена необходимыми средствами ее реализации, в том числе в виде не всегда с должной степенью формальной определенности текстуально выраженных полномочий (концепция "скрытых", или "подразумеваемых", полномочий).

Комментируемое положение Конституции, однако, не препятствует принятию в Российскую Федерацию или образованию в ее составе нового субъекта (см. комментарий к ст. 137) или приращению ее территории с соблюдением предусмотренных международным правом требований материально-правового и процедурного характера.

Внешнегосударственный аспект территориальной целостности и неприкосновенности территории государства получил выражение и закрепление в ряде универсальных и региональных международно-правовых актов, а также двусторонних договорах РФ с сопредельными государствами, в том числе в Уставе ООН, Уставе Совета Европы, Заключительном акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, принятых в рамках этого Совещания документах, и пр.

Вместе с тем самый сложный вопрос заключается в соотношении территориальной целостности государства и равноправия и самоопределения народов, что для многонациональной страны имеет особенно важное значение, ибо от ответа на этот вопрос во многом зависят меры по блокированию возможных дезинтеграционных тенденций. Существенный интерес в данном контексте представляют Постановления КС РФ от 07.06.2000 N 10-П и от 03.03.2004 N 5-П "По делу о проверке конституционности части третьей статьи 5 Федерального закона "О национально-культурной автономии" в связи с жалобой граждан А.Х. Дитца и О.А. Шумахер" и др.*(10).

Конституционный Суд пришел к выводу, что в современной международно-правовой системе право на самоопределение включено в круг норм, регулирующих права и свободы человека (ст. 1 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах и ст. 1 Международного пакта о гражданских и политических правах). В соответствии с этими международными документами право на самоопределение имеют все народы, и в силу этого права народы "свободно устанавливают свой политический статус и свободно обеспечивают свое экономическое, социальное и политическое развитие". Все государства обязаны "поощрять осуществление права на самоопределение и уважать это право". Согласно Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 24 октября 1970 г., право на самоопределение является одним из основных принципов международного права. Способами осуществления права на самоопределение могут быть: создание суверенного и независимого государства, свободное присоединение к независимому государству или объединение с ним, установление любого другого политического статуса.

Наряду с этим ст. 29 Всеобщей декларации прав человека устанавливает, что при осуществлении прав и свобод необходимо обеспечивать должное признание и уважение прав и свобод других, а согласно резолюции Генеральной Ассамблеи ООН

41/117 от 4 декабря 1986 г. "развитие и защита одной категории прав никогда не могут служить предлогом или оправданием для освобождения государств от развития и защиты других прав". В противном случае при реализации любого права, в том числе и права на само определение, будет иметь место не осуществление права, а злоупотребление правом. Международные документы подчеркивают недопустимость использования ссылок на принцип самоопределения для подрыва единства государства и национального единства.

Не отрицая права на самоопределение как выражения суверенитета нации и народа, следует исходить из того, что международное право ограничивает его соблюдение требованиями принципов территориальной целостности и соблюдения прав человека. В Постановлении КС РФ от 31.07.1995 N 10-П особо подчеркнуто, что конституционная цель сохранения целостности Российского государства согласуется с общепризнанными международными нормами о праве народа на самоопределение. Суд, аргументируя свою позицию, сослался на Декларацию принципов международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН, из которой следует, что осуществление права на самоопределение "не должно толковаться как санкционирующее или поощряющее любые действия, которые вели бы к расчленению или полному нарушению территориальной целостности или политического единства суверенных и независимых государств, действующих с соблюдением принципа равноправия и самоопределения народов".

Конституция не содержит права республик в составе РФ на выход из Федерации. Не может, не должно предусматриваться подобное право и конституциями республик в составе РФ. Установление такого права означало бы признание правомерности полного или частичного нарушения территориального единства суверенного государства и единства населяющих его народов. Любые действия, имеющие целью нарушение этого единства, наносят ущерб конституционному строю РФ и несовместимы с международными нормами. Подобные действия означают также игнорирование принципа нерушимости границ, признанного в современном международном праве одной из основополагающих норм, соблюдение которых необходимо для сохранения международного мира и обеспечения всеобщей безопасности. В связи с этим Конституция устанавливает не равноправие и самоопределение народов вообще, а равноправие и самоопределение народов в Российской Федерации (см. комментарий к ст. 5).

Международное сообщество видит решение проблемы межнациональных отношений, особенно когда это касается национальных меньшинств, не в формировании независимых и самостоятельных государственных образований, а в принятии необходимых законодательных, административных и других мер для обеспечения защиты прав человека и основных свобод лиц, принадлежащих к национальным меньшинствам, на их территории. Государства несут по международному праву обязанность воздерживаться от любой дискриминации в отношении таких лиц и способствовать осуществлению их законных интересов в области прав и основных свобод человека.

В частности, государства - участники Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе обязались защищать и создавать условия для поощрения этнической, культурной, языковой и религиозной самобытности национальных меньшинств на своей территории. Они заявили, что будут уважать свободное осуществление прав лицами, принадлежащими к таким меньшинствам, и обеспечивать их полное равенство с другими.

Такое видение решения проблемы межнациональных отношений получило

отражение и в законодательстве РФ. Федеральная Конституция отвергает существование каких бы то ни было правовых норм, допускающих неравноправие граждан в зависимости от их национальной принадлежности, провозглашает свободу выбора в индивидуальном национальном самоопределении. При этом в федеративном государстве именно на федеральные органы законодательной, исполнительной и судебной власти возложены функции гаранта федерального стандарта прав и свобод человека и гражданина на всей территории РФ.

В упомянутом выше Постановлении от 03.03.2004 N 5-П Конституционный Суд РФ указал, что законодательство России квалифицирует национально-культурную автономию как один из установленных федеральным законодателем институтов самоопределения народов в России и один из видов объединений граждан.

Из Конституции (ч. 3 ст. 5, ч. 1 и 2 ст. 19, ч. 1 и 2 ст. 26, ч. 2 ст. 29, ч. 3 ст. 68, ст. 69, п. "в" ст. 71, п. "б" ч. 1 ст. 72)), а также общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ вытекают обязанности государства по регулированию и защите прав национальных меньшинств, а также предопределяется характер данного регулирования, в том числе пределы усмотрения законодателя в процессе его осуществления. При этом в условиях действующего нормативного регулирования реализация права этнической общности, находящейся на определенной территории в ситуации национального меньшинства, на национально-культурную автономию связана с реализацией права лиц, относящихся к таким общностям, создавать и регистрировать в соответствии с законодательством РФ общественные объединения, свобода деятельности которых должна быть гарантирована.

В частности, определяя статус национально-культурной автономии, федеральный законодатель исходил из того, что основное предназначение национально-культурной автономии - не национально-территориальное, а национально-культурное самоопределение, т.е. обеспечение жизнеспособности и самостоятельности этноса, находящегося в ситуации национального меньшинства на соответствующей территории, именно в национально-культурной сфере.

Следовательно, действующее правовое регулирование национально-культурной автономии в Российской Федерации - как допускаемого Конституцией, соответствующего международно-правовым обязательствам РФ и установленного федеральным законодателем способа и организационно-правовой формы защиты прав национальных меньшинств - призвано определять правовые основы национально-культурной автономии, способствующие созданию условий взаимодействия государства и общества для защиты интересов граждан РФ в процессе выбора ими путей и форм своего национально-культурного развития, включая меры государственной поддержки самостоятельного решения соответствующими этносами вопросов самобытности, развития языка, образования, национальной культуры.

Статья 5

1. Нормы, сформулированные в комментируемой статье, являются важнейшими для понимания основ конституционного строя России, ее федеративного устройства.

В ч. 1 ст. 5 дана структурная характеристика Российской Федерации как федеративного государства.

Все разнообразные по форме территориальные образования (республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа), непосредственно входящие в состав РФ в качестве составных частей единого и целостного федеративного государства, именуются общим родовым понятием - субъект Российской Федерации. Понятие "субъект Российской Федерации" впервые было

использовано в ряде нормативных актов, принятых в 1991-1992 гг. (в том числе в одном из протоколов к Федеративному договору), но только в Конституции 1993 г. оно было применено ко всем без исключения составным частям Федерации.

Часть 1 ст. 5 являет собой практическое применение известного принципа федерализма "единство во множестве". С одной стороны, она устанавливает, что многообразные по исторически сложившейся форме и национальному составу части федеративного государства (республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа) отныне являются едиными по своей сути и конституционному статусу образованиями - субъектами Федерации; с другой - она гарантирует путем закрепления соответствующих положений в специальных статьях Конституции сохранение разнообразия существующих государственно-правовых форм (ч. 1 и 2 ст. 5), а также исторически возникших наименований всех субъектов Федерации (полный перечень приводится в ст. 65). Перечисляя существующие конституционно-правовые формы субъектов РФ, Конституция устанавливает тем самым их закрытый перечень. Это означает, что каждый вновь образованный или принятый в состав РФ новый член обязан облечь свою субъектность в одну из установленных конституционно-правовых форм (см., например, ч. 3 и 4 ст. 4 Закона о порядке принятия в РФ).

Единство многообразных по форме субъектов РФ отражается не только в объединяющем их родовом понятии, но и в том, что Конституция устанавливает равноправие всех субъектов РФ во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти (ч. 4 ст. 5), а также в отношении иных атрибутов конституционно-правового статуса - таких, как право иметь конституцию или устав, собственные органы государственной власти, законодательство, свою территорию, представительство в Совете Федерации и др. (ч. 2 ст. 5, ст. 66).

2. Если ч. 1 комментируемой статьи устанавливает общность между всеми частями единого и неделимого федеративного государства, то ч. 2 фиксирует основные особенности различных конституционно-правовых форм субъектов РФ. Так, в частности, устанавливается, что основной закон республик носит наименование "конституция", а основные законы краев, областей, городов федерального значения, автономной области и автономных округов носят наименование "устав". Конституции и уставы субъектов РФ, в отличие от иных нормативных правовых актов субъектов РФ, находятся в особой связи с Конституцией РФ и имеют особый правовой характер.

Конституция (устав) субъекта Федерации - это целостный, единый акт, имеющий высшую юридическую силу в системе правовых актов субъекта. Конституции и уставы субъектов РФ определяют организацию субъектов и образуют основу законодательства и иного правотворчества по вопросам их исключительного ведения (ст. 73). Что касается совместного ведения РФ и ее субъектов (ст. 72), то конституции и уставы субъектов Федерации служат основой их законодательства по этим вопросам наряду с федеральными законами без ущерба для верховенства последних.

Об особом правовом характере конституций и уставов субъектов РФ свидетельствует порядок их принятия: в ряде субъектов конституции принимаются, в отличие от других нормативных правовых актов, в том числе законов, на референдуме или специально создаваемым для этой цели органом, если же конституция или устав принимаются законодательным (представительным) органом субъекта, то они считаются принятыми, когда за них проголосовало квалифицированное большинство депутатов. Усложненным, по сравнению с обычными законами, является и порядок внесения изменений и дополнений в конституции (уставы) субъектов Федерации, чем обеспечивается, в частности, их повышенная стабильность, по сравнению с текущим законодательством. Кроме того, как следует из ст. 27 Закона о судебной системе РФ,

субъекты РФ могут предусматривать специальный порядок проверки принимаемых ими нормативных правовых актов на предмет их соответствия своим конституциям (уставам). Установленная Законом о Конституционном Суде РФ процедура проверки соответствия конституций (уставов) субъектов Федерации Конституции РФ также свидетельствует об их особой правовой природе: такие дела разрешаются Конституционным Судом исключительно в пленарных заседаниях (п. 1 ч. 2 ст. 21).

В ч. 2 ст. 5 применительно к республикам употребляется (правда, в скобках) наименование "государство". Последнее обстоятельство стало причиной достаточно устойчивых представлений о том, что в Конституции якобы признается государственный суверенитет республик, которые к тому же обладают "более высоким" конституционным статусом по сравнению с остальными субъектами Федерации. Необходимые разъяснения были даны Конституционным Судом, который указал, что использование в ч. 2 комментируемой статьи Конституции применительно к установленному ею федеративному устройству понятия "республика (государство)" не означает - в отличие от Федеративного договора от 31.03.1992 - признание государственного суверенитета этих субъектов Федерации, а лишь отражает определенные особенности их конституционно-правового статуса, связанные с факторами исторического, национального и иного характера.

По смыслу преамбулы, ст. 3-5, ч. 1 ст. 15, ч. 1 ст. 65, ст. 66 и п. "б" ст. 71 Конституции в их взаимосвязи, республики, как субъекты РФ, не имеют статуса суверенного государства, и решить этот вопрос иначе в своих конституциях они не могут, а потому не вправе самостоятельно наделить себя свойствами суверенного государства - даже при условии, что их суверенитет признавался бы ограниченным. Конституция, определяя в ч. 1 и 4 ст. 5 статус перечисленных в ч. 1 ст. 65 республик как субъектов Федерации, исходит из относящегося к основам конституционного строя РФ и, следовательно, к основам конституционного строя республик принципа равноправия всех субъектов Федерации, в том числе в их взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти. Признание же за республиками суверенитета, при том что все другие субъекты РФ им не обладают, нарушило бы конституционное равноправие субъектов, сделало бы невозможным его осуществление в принципе, поскольку субъект РФ, не обладающий суверенитетом, по своему статусу не может быть равноправным с суверенным государством (см.: Определение КС РФ от 27.06.2000 N 92-О; Постановление КС РФ от 07.06.2000 N 10-П).

Названные в рассматриваемой части атрибуты государственности субъектов РФ не являются исчерпывающими. К ним, кроме издания собственных законов (по вопросам, находящимся в ведении субъектов Федерации или входящим в сферу совместного ведения с РФ) относятся также своя территория и население, право образовывать органы государственной власти, иметь свою столицу и символы - герб, флаг, гимн.

3. Часть 3 комментируемой статьи говорит о принципах, основах федеративного устройства Российской Федерации. Понятие "федеративное устройство" не употреблялось в ранее действовавших российских конституциях. Конституция РСФСР 1937 г. использовала понятие "государственное устройство", а Конституция РСФСР 1978 г. - "национально-государственное устройство".

Важнейшим принципом федеративного устройства Российской Федерации является ее государственная целостность. Это означает, что Россия не является простым соединением образующих ее частей, а представляет собой единое государство, в котором обеспечивается целостность и неприкосновенность его территории, включающей в себя территории субъектов Федерации (ч. 1 ст. 67); гарантируется единство экономического пространства, не допускающее установления

таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств; используется единая денежная единица - рубль; устанавливается верховенство Конституции и федеральных законов на всей территории РФ; действуют федеральные органы государственной власти и провозглашается единство систем государственной власти; все субъекты Федерации рассматриваются как находящиеся в составе РФ; вопросы федеративного устройства отнесены к исключительному ведению РФ; у субъектов Федерации отсутствует право выхода из состава Федерации или иного изменения своего статуса без согласия Российской Федерации, поскольку одностороннее решение такого рода вопросов представляет угрозу для государственной целостности страны и единства системы государственной власти (см. ст. 4, 8, 11, 15, 65, 67, 71, 75 и др.).

Государственная целостность РФ обеспечивается также существованием единого и равного гражданства РФ, а также тем, что каждый гражданин РФ обладает на ее территории всеми правами и свободами и несет равные обязанности, предусмотренные Конституцией (ч. 1 и 2 ст. 6). Принцип единства системы государственной власти является логическим следствием положения ч. 1 ст. 3 Конституции, согласно которому носителем суверенитета и единственным источником власти в РФ является ее многонациональный народ. Этот принцип гарантирует целостность России и ее суверенитет, обеспечивает слаженное функционирование государственного механизма по осуществлению функций Российского государства во всей их полноте и многообразии.

Единство системы государственной власти в РФ выражается в наличии единой системы органов, совокупная компетенция которых охватывает все полномочия, необходимые для осуществления функций государства. В единую систему государственной власти входят федеральные государственные органы (Президент РФ, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство РФ, суды РФ), а также государственные органы всех субъектов Федерации (ч. 1 и 2 ст. 11). Это единство обеспечивает: особое построение законодательного (представительного) органа РФ - Федерального Собрания, где одна из палат (Совет Федерации) формируется из представителей от каждого субъекта Федерации - по одному от представительного и исполнительного органов государственной власти (ст. 95); верховенство Конституции и федеральных законов (ч. 2 ст. 4); издание федеральных правовых актов, устанавливающих общие принципы организации и деятельности представительных и исполнительных органов государственной власти субъектов Федерации (ч. 1 ст. 77); деятельность Президента как гаранта Конституции (ч. 2 ст. 80); осуществление федеральными органами государственной власти координационных полномочий; судебный контроль (ст. 46, 125), прокурорский надзор.

Согласно ч. 2 ст. 77 Конституции в пределах ведения Российской Федерации и ее полномочий по предметам совместного ведения федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов Федерации образуют единую систему исполнительной власти в Российской Федерации. В отношении органов исполнительной власти Президент РФ наделяется правом приостанавливать действие актов органов исполнительной власти субъектов Федерации в случае их противоречия Конституции, федеральным законам, международным обязательствам РФ или нарушения прав и свобод человека и гражданина до решения этого вопроса соответствующим судом (ч. 2 ст. 85).

Единство системы государственной власти означает, что органы государственной власти в субъектах Федерации формируются на тех же принципах, что и федеральные. Согласно разъяснению Конституционного Суда, государственная власть в субъектах Федерации, как и на федеральном уровне, должна опираться на принципы

демократического федеративного правового государства с республиканской формой правления (ч. 1 ст. 1), единства системы государственной власти (ч. 3 ст. 5), а также осуществления государственной власти на основе разделения законодательной, исполнительной и судебной властей и вытекающей из этого самостоятельности их органов (ст. 10) (см. Постановление КС РФ от 18.01.1996 N 2-П).

Федеративное устройство Российской Федерации основано на разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов Федерации. В этом заключается принцип разделения властей по вертикали, последовательная реализация которого гарантирует необходимую самостоятельность и полновластие государственных органов в установленных границах, недопустимость произвола в их деятельности и уважительное отношение к решениям, принятым ими в пределах своей компетенции.

Разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и ее субъектов осуществляется Конституцией, Федеративным и иными договорами о разграничении предметов ведения и полномочий (ч. 3 ст. 11). Кроме того, в системе исполнительной власти разграничение полномочий может осуществляться с помощью соглашений между федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Федерации о передаче осуществления части своих полномочий (ч. 2 и 3 ст. 78). Положение о возможности разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и ее субъектов Конституцией, Федеративным и иными договорами не изменяет существующей природы Федерации. Современная Россия имеет конституционную природу и только в рамках федеральной Конституции могут обсуждаться вопросы статуса территорий, изменения административных границ или объема полномочий субъектов.

Конституционный Суд неоднократно подчеркивал, что приоритет положений Конституции имеет место при определении как статуса субъектов Федерации, так и предметов ведения и полномочий органов государственной власти РФ и ее субъектов (см., например, Постановление КС РФ от 07.06.2000 N 10-П). Из этого следует, что договоры о разграничении предметов ведения и полномочий, при всей их важности, носят по отношению к Конституции подчиненный характер и потому не могут толковаться как какое-либо изменение установленного Конституцией правового статуса РФ и ее субъектов.

Как показывает опыт развития и функционирования современных федеративных и псевдофедеративных систем, каждая из них имеет свои особенности в принципах и формах разграничения полномочий между уровнями власти, но ни одна не является бесконфликтной. Однако наличие эффективных правовых и политических механизмов гармонизации отношений между центром и регионами, готовность властей к диалогу и поискам согласия способны превратить потенциал спора или конфликта в энергию для развития и совершенствования федеративных отношений.

Одной из важнейших основ федеративного устройства Российской Федерации является принцип равноправия и самоопределения ее народов.

Независимо от численности каждый народ РФ имеет право на использование земли и других природных ресурсов как основы жизни и деятельности, сохранение родного языка, свободный выбор языка общения, воспитания, обучения и творчества, создание условий для его изучения и развития, получение поддержки со стороны Федерации в области национального развития России. Обеспечивая права народов, государство создает предпосылки для реального осуществления индивидуальных прав и свобод человека и гражданина, в частности связанных с правом каждого на пользование родным языком, свободно выбирать язык общения, воспитания, обучения

и творчества, исповедовать любую религию, быть защищенным от дискриминации по национальному признаку (ст. 9, 17, 26, 28, 29, 45, 68, 69 и др.)*(11).

Признание равноправия народов не исключает учета их разнообразия и особого внимания со стороны государства к определенным их группам. Так, например, крупные национальные общности, являющиеся так называемым "титульным" народом республик, входящих в состав РФ, получили право устанавливать свои государственные языки, которые употребляются наряду с государственным языком РФ в органах государственной власти, органах местного самоуправления и государственных учреждениях республик (ч. 2 ст. 68). В то же время народам, которые в силу разных причин оказались менее защищенными и легко уязвимыми (национальные меньшинства, малочисленные этнические общности и коренные малочисленные народы), в соответствии с Конституцией (ст. 69) обеспечивается специальное внимание государства, особые права и гарантии сохранения их существования, что согласуется с международно-правовыми нормами*(12) и создает предпосылки для равенства в социальных результатах.

Как уже отмечалось, право народов на самоопределение в пределах России может осуществляться в самых различных формах от создания условий для свободного национально-культурного развития народов, их языка, традиций, религий и т.д. до образования новых субъектов Федерации. Однако при этом важно помнить, что субъекты Федерации не наделены правом выхода из ее состава. Это полностью соответствует принципам, установленным в нормах международного права, и является одной из важнейших гарантий государственной целостности России.

Так, согласно Декларации "О принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН", принятой Генеральной Ассамблеей ООН 24 октября 1970 г., возможными формами самоопределения народов являются: создание суверенного независимого государства; свободное присоединение к независимому государству или объединение с ним; установление любого другого политического статуса. Однако выбор одной из этих форм самоопределения не может вести к разрушению государственного единства и ущемлению прав человека. В Декларации подчеркивается недопустимость использования ссылок на самоопределение для подрыва государственного и национального единства, поскольку ничто в самоопределении народов "не должно толковаться как санкционирующее или поощряющее любые действия, которые вели бы к расчленению или к частичному или полному нарушению территориальной целостности или политического единства суверенных и независимых государств, действующих с соблюдением принципа равноправия и самоопределения народов, как этот принцип изложен выше, и вследствие этого имеющих правительства, представляющие весь народ, принадлежащий данной территории без различий расы, вероисповедания и цвета кожи. Каждое государство должно воздерживаться от любых действий, направленных на частичное или полное нарушение национального единства и территориальной целостности любого другого государства или страны"*(13).

4. Последняя часть комментируемой статьи конкретизирует положение ее ч. 1 о равноправии субъектов Федерации. Из названной нормы следует, что все субъекты РФ, независимо от из конституционно-правовой формы, без каких-либо изъятий обладают равными правами во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти в государственно-правовой, бюджетной и других сферах. При этом каждый из субъектов РФ вступает в эти отношения непосредственно, что имеет особое значение для автономной области, находящейся в составе края, и автономных округов, находящихся в составе края или области. Конституционный принцип равноправия субъектов РФ выражается также в единообразии конституционного подхода к

распределению предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и ее субъектами и диктует установление федеральным законодателем единых правил взаимоотношений федеральных органов государственной власти со всеми субъектами РФ.

Необходимо особо отметить, что Конституция принципиально не использует понятие "равенство" в отношении субъектов РФ. Очевидно, что они не тождественны в экономическом, географическом, демографическом, национальном и ином отношении. Но это не означает их неравноправия или асимметрии конституционного статуса. Закрепленное в Конституции равноправие субъектов РФ предполагает их политико-правовую равноценность. Подобно тому, как предусмотренные Основным Законом равные права и свободы человека и гражданина равноценны для каждой личности, так и конституционное право равнозначно для всех субъектов Федерации.

Как установил Конституционный Суд, федеральные органы государственной власти при разработке и осуществлении федеральной и региональной политики обязаны "исходить из того, что правовое равенство субъектов Российской Федерации не означает равенства их потенциалов и уровня социально-экономического развития, во многом зависящих от территории, географического положения, численности населения, исторически сложившейся структуры народного хозяйства и т.д. Учет региональных особенностей является необходимым условием соблюдения баланса интересов и внедрения общегосударственных стандартов во всех сферах жизнедеятельности субъектов Российской Федерации" (см. Постановление КС РФ от 15.07.1996 N 16-П*(14)).

Статья 6

1. Гражданство Российской Федерации представляет собой устойчивую правовую связь лица с Российской Федерацией, выражающуюся в совокупности их взаимных прав и обязанностей. Устойчивость отношений гражданства определяется их постоянным характером: они длятся обычно от рождения до смерти гражданина, для них установлен особый порядок прекращения, не допускающий расторжения их гражданином в одностороннем порядке. По инициативе государства в настоящее время они вообще не могут быть расторгнуты. Прекращение отношений гражданства по ходатайству гражданина требует согласия государства.

Правовой характер связи лица с государством, образующей отношения гражданства, выражается в юридическом оформлении этой связи. Гражданство - правовое, а не просто фактическое состояние. Оно представляет собой один из важнейших элементов правового статуса личности. От него зависит напрямую объем прав, свобод и обязанностей того или иного лица.

Конституция относит законодательство о гражданстве к ведению РФ. На основании комментируемой статьи должен разрабатываться федеральный закон.

Был принят Закон РФ от 28.11.1991 N 1948-1 "О российском гражданстве" (в ред. от 31.05.2002) (далее - Закон о гражданстве 1991 г.). В преамбуле Закона указывалось, что он призван обеспечить осуществление норм и принципов международного права и Конституции РСФСР, относящихся к гражданству и правам человека, создание наиболее благоприятных правовых условий для каждого гражданина РСФСР, защиту и покровительство РСФСР гражданам РСФСР, находящимся за ее пределами. Закон о гражданстве устанавливал прежде всего те общие основы, которые определяли сущностные черты отношений гражданства. В нем устанавливалось (ст. 2), что российское гражданство является равным независимо от оснований его приобретения. Он не выделял никаких особенностей в правовом статусе лиц, ставших гражданами России по различным основаниям: по рождению, в связи с принятием в гражданство и

т.д. Не имело правового значения и время приобретения гражданства. Отныне российское гражданство носило открытый и свободный характер. Это выражалось в том, что согласно указанному Закону в Российской Федерации каждый человек имеет право на гражданство, а также право изменить свое гражданство, которого никто не может быть лишен (ст. 1). Содержащийся в нем запрет на лишение человека гражданства вытекал из права человека на гражданство, двустороннего характера связи между человеком и государством, что предполагает расторжение этой связи как той, так и другой стороной только по взаимному согласию.

Закон о гражданстве устанавливал (ст. 3), что приобретение гражданства РСФСР иностранными гражданами допускается при условии их отказа от прежнего гражданства, если иное не предусмотрено международным договором РСФСР. Однако в нем устанавливалось, что гражданину РСФСР может быть разрешено по его ходатайству иметь одновременно гражданство другого государства, с которым есть соответствующий договор РСФСР.

Законодатель исходил из принципа сохранения российского гражданства лицами, проживающими за пределами страны (ст. 4). Закон гарантировал гражданам РСФСР защиту и покровительство за пределами республики (ст. 5). В нем устанавливалось, что гражданин РСФСР не может быть выдан другому государству иначе, как на основании закона или международного договора РСФСР (ст. 1).

Подписанный 31 марта 1992 г. Договор о разграничении предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти РФ и органами власти суверенных республик в составе РФ отнес к ведению федеральных органов государственной власти РФ гражданство Российской Федерации. Таким образом, решение вопросов гражданства республик в составе РФ оставалось в ведении органов власти республик. В Законе ничего не говорилось о едином гражданстве, однако этот важнейший принцип гражданства в условиях федеративного устройства закреплялся посредством признания того, что граждане РСФСР, постоянно проживающие на территории республики в составе РСФСР, являются одновременно гражданами этой республики (ст. 2).

За время своего действия Закон о гражданстве 1991 г. подвергался изменениям и дополнениям. 17 июня 1993 г. Верховный Совет РСФСР внес в него некоторые изменения и дополнения*(15). В связи с изменением наименования государства в Законе слова "Российская Советская Федеративная Социалистическая Республика" было решено заменить словами "Российская Федерация". Отменено положение Закона, предусматривающее необходимость отказа от прежнего гражданства при желании приобрести российское гражданство, расширен круг бывших граждан СССР, имеющих права на приобретение гражданства в порядке регистрации, а также восстанавливаемых в гражданстве РФ, и т.д.

В Законе о гражданстве 1991 г. говорилось о том, что в порядке регистрации гражданство РСФСР приобретают граждане СССР, постоянно проживающие на территории других республик, непосредственно входивших в состав бывшего СССР по состоянию на 1 сентября 1991 г., если они не являются гражданами этих республик и в течение трех лет со дня вступления в силу Закона о гражданстве заявляют о своем желании приобрести гражданство РСФСР. Федеральный закон от 06.02.1995 N 13-ФЗ "О внесении изменения в Закон Российской Федерации "О гражданстве Российской Федерации" слова "в течение трех лет со дня вступления в силу" Закона о гражданстве заменил словами "до 31 декабря 2000 года".

Конституционный Суд РФ своим Постановлением от 16.05.1996 N 12-П*(16) признал не соответствующим Конституции п. "г" ст. 18 Закона РФ "О гражданстве Российской Федерации" в части, распространяющей правило о приобретении

гражданства РФ в порядке регистрации на лиц, которые: родились на территории, входившей на момент их рождения в состав территории Российской Федерации; являлись гражданами бывшего СССР; не изъявили свободного своего желания прекратить принадлежность к гражданству Российской Федерации; выехали ранее на постоянное жительство за пределы Российской Федерации, но в пределах бывшего СССР; не являются гражданами других государств (входивших в состав бывшего СССР); и впоследствии вернулись на постоянное жительство в пределы Российской Федерации.

12 декабря 1993 г. в Российской Федерации была принята новая Конституция, которая внесла существенные изменения в институт российского гражданства. В ней получил дальнейшее развитие принцип единого гражданства. Закрепив гражданство РФ в качестве одной из основ конституционного строя, Конституция определила, что оно является единым и равным независимо от основания приобретения. В ней нет упоминания о федеративном характере гражданства, а сами принципы Федерации и гражданства изложены в разных статьях Конституции и составляют самостоятельные основы конституционного строя. Более того, закрепляя перечень субъектов Федерации и устанавливая важнейшие критерии их правосубъектности (ст. 5), Конституция не упоминает собственное гражданство среди атрибутов государственности республик в составе РФ, не говоря уже о других субъектах. Таким образом, с момента принятия Конституции 1993 г. в Российской Федерации устанавливалось только одно гражданство - гражданство РФ, а решение всех вопросов, связанных с гражданством в Российской Федерации, было отнесено к исключительному ведению РФ (п. "в" ст. 71).

Однако все эти новеллы не нашли отражения ни в действующем законодательстве РФ и ее субъектов, ни в практике работы как федеральных, так и региональных органов государственной власти. Никаких существенных изменений в законодательство, вытекающих из действующей Конституции, не вносилось. Более того, органы государственной власти РФ и ее субъектов вели себя в вопросах гражданства таким образом, как будто этой Конституции вообще не существует.

Таким образом, в Российской Федерации в области гражданства сложилось совершенно ненормальное положение, при котором практика деятельности как федеральных, так и региональных органов находилась в явном противоречии с Конституцией. В значительной мере это объяснялось тем, что сам действующий Закон о гражданстве 1991 г. устарел и многие его положения не соответствовали ни Конституции, ни реалиям российского общества.

4 мая 1997 г. Президент РФ внес в Государственную Думу проект федерального закона "О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации "О гражданстве Российской Федерации", предусматривающий 25 различных изменений и дополнений, направленных на упорядочение решения вопросов российского гражданства, основанное на опыте его реализации. Однако законопроект не был принят Государственной Думой.

Надо сказать, что в нашей стране на выработку политики в сфере законодательства о гражданстве и на развитие самого законодательства о гражданстве существенное влияние оказывала политическая борьба. Свидетельством тому стал принятый Государственной Думой Федеральный закон от 24.05.1999 N 99-ФЗ "О государственной политике Российской Федерации в отношении соотечественников за рубежом" (в ред. от 18.07.2006). В этих условиях возникла острая необходимость в подготовке нового федерального закона о гражданстве РФ, направленного на укрепление российской государственности, создание единого правового пространства, последовательное отражение интересов государства и личности при решении вопросов гражданства. Дополнительным стимулом к подготовке нового законодательства явилось

также подписание Россией в 1997 г. Европейской конвенции о гражданстве.

Новый закон - Федеральный закон от 31.05.2002 N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации" (в ред. от 01.10.2008) (далее - Закон о гражданстве 2002 г.), вступил в силу 1 июля 2002 г. В нем содержатся принципы гражданства РФ и правила, регулирующие отношения, связанные с гражданством РФ, определены основания, условия и порядок приобретения и прекращения гражданства РФ. В соответствии с этим Законом (ст. 2) вопросы гражданства РФ регулируются Конституцией, международными договорами РФ, Законом о гражданстве РФ, а также принимаемыми в соответствии с ним другими нормативными правовыми актами РФ.

Закон исходит из того, что гражданство РФ является единым и равным, независимо от основания его приобретения. Этот принцип базируется на мировой практике федерализма, которая основана на отказе от возможности существования суверенного государства в составе другого суверенного государства. Отказ от конституционного закрепления суверенитета республики в составе РФ является одной из наиболее важных гарантий государственной целостности России.

В Законе о гражданстве 2002 г. устанавливается, что проживание гражданина РФ за ее пределами не прекращает его гражданства РФ (п. 3 ст. 4). Этот принцип вытекает из естественного права человека избирать место своего жительства, свободно выезжать за пределы РФ и беспрепятственно возвращаться. Таким образом, ни само по себе проживание за пределами РФ, ни его длительность не могут быть основанием для прекращения гражданства РФ. Таким основанием может быть лишь волеизъявление самого гражданина. Согласно указанному Закону (п. 4 ст. 4) гражданин РФ не может быть лишен гражданства РФ или права изменить его. В соответствии с Конституцией (ч. 1 ст. 61) новый Закон закрепляет принцип, согласно которому гражданин РФ не может быть выслан за пределы РФ или выдан иностранному государству. Тем самым устанавливаются важные гарантии защиты интересов российских граждан.

Согласно ч. 6 ст. 4 Закона о гражданстве 2002 г. Российская Федерация поощряет приобретение гражданства РФ лицами без гражданства, проживающими на территории РФ. Тем самым констатируется приверженность России международному принципу сокращения безгражданства в отношении лиц, проживающих на ее территории, что согласуется, в частности, с п. "б" ст. 4 Европейской конвенции о гражданстве. Закон закрепляет принцип двойного гражданства (ст. 5). Приобретение гражданином РФ иного гражданства не влечет за собой прекращения гражданства РФ.

В соответствии со ст. 8 Закона заключение или расторжение брака между гражданином РФ и лицом, не имеющим гражданства РФ, изменение гражданства одним из супругов не влечет за собой изменения гражданства указанных лиц, а расторжение брака не влечет за собой изменения гражданства родившихся в этом браке или усыновленных (удочеренных) супругами детей.

Закон о гражданстве 2002 г. признает гражданами РФ лиц, имеющих гражданство РФ на день вступления его в силу, т.е. на 1 июля 2002 г., а также лиц, которые приобрели гражданство РФ в соответствии с этим Законом. Закон устанавливает условия, при которых лица сохраняют свое гражданство. Повторяя в основном норму Закона о гражданстве 1991 г., Закон о гражданстве 2002 г. (ст. 8) внес в нее лишь некоторые редакционные изменения. Сохранение гражданства лицами, проживающими за пределами страны, направлено на поддержание связей между нашей страной и ее гражданами, проживающими за рубежом. Оно ликвидирует складывающиеся годами представления о том, что проживание граждан за границей, не связанное с исполнением ими служебного долга, заслуживает осуждения.

Закон о гражданстве 2002 г. установил новое правило, согласно которому ребенок, родившийся на территории России от состоящих в браке родителей, имеющих

различное гражданство, приобретает гражданство РФ по рождению без необходимости согласия родителей. Ребенок же, родившийся в таком браке за границей, приобретает гражданство РФ в порядке приема по заявлению родителей (ст. 14).

Рассматриваемый Закон внес существенные изменения в порядок приема в гражданство РФ. Он устанавливает общий порядок приема в гражданство РФ (ст. 13), а также основные требования к тем, кто обращается с заявлением о приеме в гражданство. Одним из таких требований является отказ от иного гражданства при приобретении российского гражданства. Вместе с тем этот Закон предусматривает обстоятельства, облегчающие прием в гражданство.

Закон о гражданстве 2002 г. отказался от регистрации как способа приобретения российского гражданства. Однако он предусматривает упрощенный порядок приема в гражданство, т.е. порядок рассмотрения вопросов гражданства и принятия решений по этим вопросам в отношении лиц, на которых распространяются льготные условия, установленные им. Прием в гражданство РФ в упрощенном порядке основывается на принципах почвы и крови и отвечает интересам лиц, желающих сохранить связь с Россией как со своей исторической родиной.

Кроме того, Закон предусматривает ряд оснований отклонения заявлений о приеме в гражданство РФ, независимо от того, идет ли речь об общем или упрощенном порядке приема в гражданство (ст. 16). При этом законодателем учтены многолетняя практика, интересы государства и общества. По сравнению с ранее действовавшим Законом о гражданстве 1991 г. основания для отклонения заявлений о приеме в гражданство РФ существенно расширены, конкретизированы и полностью соответствуют Европейской конвенции о гражданстве.

Закон о гражданстве 2002 г. рассматривает восстановление в гражданстве в качестве одного из оснований приобретения гражданства РФ. В нем указывается (ст. 15), что иностранные граждане, лица без гражданства, ранее имевшие гражданство РФ, могут быть восстановлены в гражданстве РФ в порядке, аналогичном общему порядку приема в гражданство РФ. При этом срок их проживания на территории РФ сокращается до трех лет. Следует отметить, что под иностранными гражданами и лицами без гражданства, ранее имевшими гражданство РФ, понимаются не бывшие граждане РСФСР, а бывшие граждане именно Российской Федерации. Закон устанавливает (ст. 16) также основания, по которым отклоняются заявления о восстановлении в гражданстве РФ.

Согласно указанному Закону приобретение российского гражданства возможно также по основаниям, предусмотренным международными договорами России. Одним из таких оснований является оптация, т.е. выбор гражданства при изменении Государственной границы РФ.

В отличие от Закона о гражданстве 1991 г. в новом Законе не предусмотрен институт почетного гражданства, хотя в регионах России он продолжает использоваться.

Законом о гражданстве 1991 г. предусматривались два способа выхода из гражданства: общий - по ходатайству гражданина и упрощенный - в порядке регистрации, которым могли воспользоваться лица, заявившие о намерении выйти из гражданства РФ, у которых хотя бы один из родителей, супруг или ребенок имели иное гражданство либо сами они выехали на постоянное место жительства в другое государство.

Закон о гражданстве 2002 г. (ст. 19) устанавливает, что непременным условием выхода из гражданства РФ является добровольное волеизъявление лица. Предусматриваются две процедуры выхода из гражданства: общий порядок для лиц, проживающих на территории России, и упрощенный - для лиц, проживающих за ее

пределами. Более конкретно, чем в Законе о гражданстве 1991 г., решается в новом Законе вопрос об оптации как основании выхода из гражданства. Как гласит его ст. 21, при территориальных преобразованиях в результате изменения в соответствии с международным договором РФ Государственной границы Российской Федерации граждане РФ, проживающие на территории, которая подверглась указанному преобразованию, вправе сохранить или изменить свое гражданство согласно условиям данного международного договора.

Как и Закон о гражданстве 1991 г., последующий Закон содержит норму (ст. 26), имеющую цель предусмотреть возможные варианты решения вопросов гражданства детей при их усыновлении гражданами РФ и иностранными гражданами и во многом сходную с аналогичной нормой прежнего Закона. Однако она отличается и некоторыми особенностями. В Законе о гражданстве 2002 г. предусмотрено несколько вариантов решения вопроса о гражданстве детей при их усыновлении (удочерении). Новый Закон впервые в истории отечественного законодательства о гражданстве детально регулирует вопросы гражданства детей, над которыми установлены опека и попечительство. В нем имеется ст. 27, содержащая общепринятые и оправдавшие себя на практике нормы регулирования гражданства детей, которые соответствуют положениям СК. Законом о гражданстве 2002 г. более подробно регламентируются вопросы о гражданстве недееспособных лиц (ст. 27).

Новый Закон сохраняет институт двойного гражданства. В нем содержится понятие двойного гражданства (ст. 3), которое определяется как "наличие у гражданина Российской Федерации гражданства (подданства) иностранного государства". В него также включена ст. 6, посвященная двойному гражданству, которая базируется на конституционной норме, допускающей наличие у гражданина РФ иного гражданства в соответствии с международными договорами РФ или федеральным законом. Положение Закона о гражданстве 2002 г. о двойном гражданстве полностью согласуется с наиболее распространенной и законодательной, и правоприменительной практикой иностранных государств и со ст. 7, 14 и 15 Европейской конвенции о гражданстве.

Закон о гражданстве 2002 г. сохранил основные положения прежнего Закона, касающиеся лиц без гражданства, внеся в них ряд редакционных уточнений. Так, внесено изменение в определение лица без гражданства, под которым понимается лицо, не являющееся гражданином РФ и не имеющее доказательства наличия гражданства иностранного государства, а сокращение безгражданства отнесено к числу основных принципов гражданства РФ. По-новому сформулирован сам этот принцип: "Российская Федерация поощряет приобретение гражданства Российской Федерации лицами без гражданства, проживающими на территории Российской Федерации" (ч. 6 ст. 4).

После принятия Закона о гражданстве 2002 г. в процессе проводимого в стране обмена паспортов СССР образца 1974 г. на новые российские паспорта обнаружилось, что более 1 млн человек, приехавших в Россию после распада Советского Союза и до принятия Закона о гражданстве 2002 г., оказались в сложнейшей жизненной ситуации. Эти люди приехали в Россию, жили и работали, участвовали в ее политической жизни. Многие из них служили в российской армии. Однако, не приобретя после переезда в Россию российского гражданства, они оказались лицами без гражданства. Сложившаяся ситуация нуждалась в принятии ряда мер по ее разрешению, включая и внесение соответствующих корректив в новый Закон о гражданстве, которые также способствовали проведению нашей страной эффективной иммиграционной политики. Такие коррективы были внесены Федеральным законом от 11.11.2003 N 151-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "О гражданстве Российской

Федерации".

Указанный Федеральный закон установил, что упрощенный порядок приема в гражданство распространяется на иностранных граждан и лиц без гражданства, достигших 18 лет и обладающих дееспособностью, которые: а) имеют хотя бы одного родителя, имеющего гражданство РФ; б) имели гражданство СССР, проживали и проживают в государствах, входивших в состав СССР, не получили гражданство этих государств и остаются в результате лицами без гражданства. К этим положениям, содержащимся и в Законе о гражданстве 2002 г., он также добавил, что иностранные граждане и лица без гражданства, проживающие на территории РФ, вправе обращаться с заявлением о приеме в гражданство РФ в упрощенном порядке без соблюдения условия о сроке проживания, установленного Законом 2002 г., если указанные граждане и лица: а) родились на территории РСФСР и имели гражданство бывшего СССР; б) состоят в браке с гражданами РФ не менее трех лет; в) являются нетрудоспособными и имеют дееспособных сына или дочь, достигших возраста 18 лет и являющихся гражданами РФ.

Кроме того, данный Закон установил, что нетрудоспособные иностранные граждане и лица без гражданства, прибывшие в Российскую Федерацию из государств, входивших в состав СССР, и зарегистрированные по месту жительства в Российской Федерации по состоянию на 1 июля 2002 г., вправе обращаться с заявлением о приеме в гражданство РФ в упрощенном порядке без соблюдения условия о сроке проживания на территории РФ, установленного Законом о гражданстве 2002 г., и без представления вида на жительство. В нем указывалось, что иностранные граждане и лица без гражданства, имевшие гражданство СССР, зарегистрированные по месту жительства в Российской Федерации по состоянию на 1 июля 2002 г. либо получившие разрешение на временное проживание в Российской Федерации принимаются в гражданство РФ в упрощенном порядке без соблюдения условий, предусмотренных законом и без представления вида на жительство, если они до 1 июня 2006 г.*(17) заявят о своем желании приобрести гражданство РФ.

Закон устанавливал, что в гражданство РФ принимаются в упрощенном порядке без соблюдения условий, предусмотренных Законом о гражданстве 2002 г., и без представления вида на жительство ветераны Великой Отечественной войны, имевшие гражданство бывшего СССР и проживающие на территории РФ. Что же касается детей и недееспособных лиц, являющихся иностранными гражданами или лицами без гражданства, то для них упрощенный порядок приема в гражданство предусматривает снятие требования проживать на территории РФ и иметь законный источник средств к существованию, владеть русским языком, обязательство соблюдать Конституцию и законодательство РФ, а также требования об отказе от иного гражданства.

В Законе также указывается, что граждане государств, входивших в состав СССР, проходящие не менее трех лет военную службу по контракту в Вооруженных Силах РФ, других войсках или воинских формированиях, вправе обращаться с заявлением о приеме в гражданство РФ без соблюдения условий, предусмотренных Законом о гражданстве, и без представления вида на жительство.

Федеральным законом от 18.07.2006 N 121-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросу совершенствования государственного управления в сфере миграции" в Закон о гражданстве 2002 г. были внесены изменения, связанные с наименованием органов, уполномоченных на осуществление функции по контролю и надзору в сфере миграции. Отдельным редакционным изменениям этот Закон подвергся и в соответствии с Федеральным законом от 04.12.2007 N 328-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросу прохождения военной службы

иностранными гражданами, лицами, имеющими двойное гражданство".

Конституционность отдельных положений Закона о гражданстве 2002 г. неоднозначно оценивалась Конституционным Судом. Так, в связи с жалобой одной из гражданок Конституционный Суд определил, что оспариваемые положения п. "а" ч. 1 ст. 12 Закона о приобретении ребенком гражданства РФ по рождению, не препятствуют лицу, оба родителя которого или единственный его родитель признаны гражданами РФ по рождению, независимо от места рождения данного лица на территории бывшего СССР, в оформлении признания гражданства РФ по рождению, если только это лицо не утратило гражданства РФ по собственному свободному волеизъявлению (см. Определение КС РФ от 21.04.2005 N 118-О*(18)).

Конституционный Суд рассмотрел также жалобу на нарушение конституционных прав ч. 1 ст. 13 Закона о гражданстве 1991 г. и ч. 1 ст. 12 Закона о гражданстве 2002 г. (Определение КС РФ от 24.05.2005 N 235-О*(19)). Суд пришел к выводу, что оспариваемые положения, рассматриваемые во взаимосвязи с другими положениями данных законов, по своему содержанию не направлены на лишение граждан возможности признания их гражданами РФ по рождению, в связи с чем не могут рассматриваться как нарушающие конституционные права.

2. Гражданство является первоосновой взаимоотношений человека и государства. Это выражается в том, что объем прав, свобод и обязанностей того или иного лица напрямую зависит от гражданства. Во всей полноте они принадлежат лишь гражданам соответствующего государства. Поэтому каждый гражданин РФ обладает на ее территории всеми правами и свободами и несет равные обязанности, предусмотренные Конституцией. В Законе о гражданстве 2002 г. (ст. 4) указывается, что принципы гражданства РФ и правила, регулирующие вопросы гражданства РФ, не могут содержать положений, ограничивающих права граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности.

3. Как уже отмечалось, одним из важнейших принципов гражданства РФ является принцип, запрещающий возможность лишения гражданства РФ или права изменить его.

В советский период лишение гражданства было наиболее распространенным основанием прекращения гражданства по инициативе государства. Оно являлось обязательным атрибутом советского законодательства о гражданстве, что предоставляло властям свободу чинить незаконные репрессии. Широкое использование советскими властями лишения гражданства для защиты своеобразно понимаемых ими интересов государства давно уже вызывает справедливую критику. При этом институт лишения гражданства часто рассматривался как атрибут тоталитаризма, совершенно неприемлемый в демократическом обществе.

Однако сам институт лишения гражданства здесь ни при чем. Достаточно сказать, что он используется в законодательстве многих зарубежных государств отнюдь не тоталитарного толка. Кроме того, не исключает возможности его использования в интересах государства и международное право. Однако, не будучи изначально институтом тоталитаризма, институт лишения гражданства был настолько дискредитирован советским властями, использовавшими его в целях политической борьбы и для расправ с инакомыслящими, что дальнейшее его применение в российском постсоветском законодательстве стало просто невозможным.

Статья 7

1. Российская Федерация является социальным государством. Главная задача социального государства - достижение такого общественного развития, которое основывается на закрепленных правом принципах социальной справедливости, всеобщей солидарности и взаимной ответственности. Социальное государство

призвано помогать слабым, влиять на распределение экономических благ, чтобы обеспечить каждому достойное человека существование.

Следует отметить, что объявление России социальным государством не означает возвращение страны к тоталитарному государству, обещавшему своим гражданам всеобщее благосостояние за счет создания экономической системы, полностью управляемой и организуемой им. Социальное государство в том понимании, которое вкладывает в него Конституция, должно стремиться лишь к максимально возможному в условиях демократической страны равномерному содействию благу всех граждан и к максимально возможному равномерному распределению жизненных тягот.

Социальное государство стремится обеспечить каждому своему гражданину достойный человека прожиточный минимум. При этом оно исходит из того, что каждый взрослый должен иметь возможность зарабатывать на себя и на содержание своей семьи. Вмешательство государства осуществляется лишь тогда, когда такая возможность по разным причинам не может быть реализована и потребности человека не могут быть удовлетворены надлежащим образом.

Возможность человека зарабатывать, естественно, предполагает прежде всего наличие работы. В социальном государстве, как правило, закрепляется в связи с этим право на труд. В Конституции содержится лишь право (ст. 37) "свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию". Разумеется, такое положение в полной мере обеспечивает свободу труда, однако оно ставит под сомнение важнейшее требование социального государства, согласно которому каждый человек должен заботиться о получении трудового дохода для удовлетворения своих потребностей. Правда, ситуация несколько облегчается наличием в Конституции права на защиту от безработицы (ст. 37).

Личная ответственность каждого за его собственное благополучие неразрывно связана с семьей. Семья является одним из устоев общества. Она важнейший компонент общества, связывающий его с государством. Семья всегда была и остается одним из главных факторов совершенствования общества, полноценного воспитания новых поколений граждан. Повышение социального потенциала семьи, ее активности во всех сферах жизни общества, укрепление брачно-семейных отношений - все это имеет непосредственное отношение к социальному развитию страны, к полному использованию ее возможностей.

Провозглашенные в Конституции цели политики Российской Федерации как социального государства (ч. 1 ст. 7) предопределяет обязанность государства заботиться о благополучии своих граждан, их социальной защищенности, и если в силу возраста, состояния здоровья, по другим не зависящим от него причинам человек трудиться не может и не имеет дохода для обеспечения прожиточного минимума себе и своей семье, он вправе рассчитывать на получение соответствующей помощи, материальной поддержки со стороны государства и общества. Поэтому Конституция связывает обязанности социального государства не только с охраной труда и здоровья людей, установлением государственного минимального размера оплаты труда, но и с обеспечением государственной поддержки семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развитием системы социальных служб, установлением государственных пенсий, пособий и иных гарантий социальной защиты. Следовательно, развитие системы социального обеспечения как составной части социальной защиты населения является необходимым условием осуществления социального государства (см. Постановление КС РФ от 16.12.1997 N 20-П*(20)).

Социальный потенциал семьи - это ее возможный вклад в жизнедеятельность и развитие общества, ее роль в решении стоящих перед ним задач. Социальный потенциал выражается в хозяйственно-экономических и духовно-психологических

функциях семьи.

Семья одинаково важна и для общества, и для государства. Значит, семья, материнство, отцовство, детство должны находиться под охраной и общества, и государства как в правовом, так и в социальном плане. Именно поэтому социальное государство в тех случаях, когда работающие в семье не могут заработать для удовлетворения ее определенных потребностей, несет особую ответственность за доступность для таких семей жизненно важных благ, включающих продовольствие, жилье и т.д.

Во исполнение обеспечения государственной поддержки семьи, материнства, отцовства и детства законодатель вправе, в том числе посредством закрепления соответствующих мер социальной защиты, предусмотреть определенные гарантии и льготы для работников, которые вследствие необходимости особого ухода за детьми-инвалидами или инвалидами с детства не могут в полном объеме наравне с другими выполнять предписанные общими нормами обязанности в трудовых отношениях (см. Постановление КС РФ от 24.01.2002 N 3-П*(21)).

Следует отметить, что в условиях демократии социальное государство предоставляет широкий простор любым общественным силам, которые желают оказывать помощь социально необеспеченным. Например, в Конституции (ст. 39) указывается, что в стране поощряются "создание дополнительных форм социального обеспечения и благотворительность" (см., например, Федеральный закон от 07.05.1998 N 75-ФЗ "О негосударственных пенсионных фондах" (в ред. от 30.04.2008)).

Одной из важнейших целей социального государства является сглаживание социального неравенства, преодоление его крайних форм. Способы, применяемые государством для достижения этой цели, различны. Ими могут быть социальные коррективы, вносимые в правовые отношения (например, с помощью трудового права); государственное вмешательство в общественные отношения (охрана труда, надзор за воспитанием и т.п.); обеспечение общедоступности наиболее важных благ и услуг (регулирование цен, развитие систем государственного здравоохранения, образования и т.д.); улучшение социального положения путем государственных выплат (например, социальные пособия); сглаживание имущественного неравенства за счет средств, мобилизуемых государством (налоги, пошлины и т.д.); смягчение экономического неравенства путем обобществления некоторых экономических ценностей или их перераспределения (например, путем земельной реформы); устранение социального неравенства методами правового характера (например, уравнивание женщин и мужчин в оплате труда) и др.

Одна из разновидностей социального неравенства - неравенство, связанное с утратой дохода или средств к существованию из-за болезни, инвалидности, старости, потери кормильца, безработицы и т.п., а также с особого рода расходами (похороны, утрата имущества в результате пожара и других стихийных бедствий). Средством, которое использует социальное государство, чтобы противостоять этим превратностям судьбы, является социальное обеспечение.

Социальное обеспечение зависит не только от того, насколько оно необходимо, но и от того, может ли государство осуществлять такое обеспечение. Переход социального общества от первичной цели - предоставление человеку минимума средств к существованию - к более высоким целям - избавлению человека от нужды или поддержанию его обычного жизненного стандарта - во многом зависит и от того, в какой мере само общество может производить средства для социального обеспечения, которые могли бы дополнить средства, выделенные для этого государством.

В отличие от тоталитарного государства, которое полностью управляет экономикой и организует ее и которое способно предложить своим гражданам лишь

равенство в бедности, демократическое социальное государство стремится к сглаживанию неравенства на основе роста благосостояния. Оптимальная стратегия подъема благосостояния обеспечивается социальным рыночным хозяйством в сочетании с производством и распределением благ самим социальным государством в некоторых сферах (например, в сфере воспитания и образования, в сфере транспортных услуг и других благ, обеспечиваемых инфраструктурой, в сфере социальной помощи). Кроме того, поскольку производство и распределение благ организуются по принципам рыночной экономики, государство в различных формах несет ответственность за их эффективность.

Наиболее характерные черты социального государства отражаются в его социальной политике, которая в соответствии с Конституцией направлена "на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека" (ст. 7).

Социальная политика представляет собой часть общей политики государства, которая касается отношений между социальными группами, между обществом в целом и его членами, связанных с изменениями в социальной структуре, ростом благосостояния граждан, улучшением их жизни, удовлетворением материальных и духовных потребностей, совершенствованием образа жизни.

Выделение социальной сферы не означает, что она полностью отграничена от других сфер общественной жизни. Все они так переплетены, что во многих случаях можно с полным основанием говорить не столько о социальных, сколько о социально-экономических, социально-политических и иных подобных явлениях и процессах.

Демократическое преобразование российского общества заключается в переустройстве условий и образа жизни людей и в коренном изменении социальной структуры, в ходе которых должно быть преодолено резкое имущественное расслоение общества. Этим и определяется содержание социальной политики Российской Федерации на всех этапах ее осуществления.

Разумеется, в ходе демократических преобразований в России содержание социальной политики претерпевает существенные изменения. Те или иные конкретные задачи решаются или утрачивают свое значение, появляются новые задачи, новые направления социальной политики, обогащающие ее содержание. Однако главные задачи, главные цели социальной политики всегда неизменны.

Ряд важных вопросов, связанных содержанием и осуществлением социальной политики России, решается Конституцией, которая создала правовую основу для проведения этой политики.

2. Главной задачей социальной политики Российской Федерации является достижение благосостояния человека и общества, обеспечение равных и справедливых возможностей для развития личности. Эта задача социальной политики Российского государства должна решаться в тесном единстве с его экономической политикой.

Главная задача социального развития российского общества определяет основные направления социальной политики, реализация которых на практике приведет к созданию важнейших элементов социального государства в Российской Федерации. В их число входят: охрана труда и здоровья людей; установление гарантированного минимального размера оплаты труда (см. комментарий к ст. 37); обеспечение государственной поддержки семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан; развитие системы социального обслуживания; установление государственных пенсий, пособий и иных гарантий социальной защиты (см. комментарии к ст. 38 и 39).

Необходимо заметить, что во многих странах развитого капитализма закрепляется правило о социальном характере государства, под которым понимается

государство, политика которого направлена на создание каждому гражданину условий, обеспечивавших бы ему достойную жизнь, социальную защищенность независимо от экономического, финансового положения, уровня образования и других факторов. В конечном счете деятельность социального государства в зарубежных странах направлена на обеспечение социальной справедливости, при этом государство должно стремиться к сглаживанию социальных неравенств и противоречий.

Закрепление социального характера государства - константа современных зарубежных конституций. Например, в соответствии с абз. 1 ст. 20 Основного закона ФРГ "Федеративная Республика Германия является демократическим и социальным федеративным государством".

Особенно развернуто и конкретизировано социальный характер своего государства трактует Конституция Испании. Ее ст. 40 обязывает органы публичной власти обеспечивать создание благоприятных условий для социального и экономического прогресса и для наиболее справедливого распределения региональных личных доходов в рамках политики экономической стабильности. Они должны проводить политику, направленную на достижение полной занятости. Равным образом органы публичной власти поощряют политику, обеспечивающую осуществление профессиональной подготовки и переподготовки; они наблюдают за безопасностью и гигиеной труда, гарантируют необходимый отдых посредством ограничения рабочего дня, предоставления периодических оплачиваемых отпусков и развития сети соответствующих центров. Статья 41 Конституции Испании обязывает органы публичной власти поддерживать систему публичного социального страхования для всех граждан, которая гарантирует помощь и предоставление в необходимом случае достаточных пособий, особенно при безработице. Получение дополнительной помощи и пособий является добровольным.

Социальный характер испанского государства проявляется в охране социальных и экономических прав испанских трудящихся, находящихся за границей, и в проведении политики, направленной на их возвращение. К социальной функции испанского государства относятся охрана здоровья, организация санитарного просвещения и развития физического воспитания и спорта, а также организация досуга людей (ст. 43). Доступ к культуре, развитие науки и исследований на благо общих интересов - составная часть социального государства (ст. 44).

Следует сказать, что в любом демократическом государстве между конституционным требованием защиты личной свободы и требованием идеи социального государства существует известное противоречие. Оно порождено неизбежным вмешательством социального государства в личную жизнь граждан. Поэтому в такой ситуации любое решение государства в пользу личной свободы возможно лишь в той мере, в какой оно не противоречит сущности социального государства.

Российская Федерация ставит перед собой цель построения социального государства. Но в настоящее время она находится только в самом начале пути к достижению этой цели. Задачи проводимой в стране экономической реформы состоят в том, чтобы создать механизмы рыночного хозяйства и, опираясь на них, найти новые формы социальной защиты граждан в изменившихся условиях. Однако обе эти задачи решаются медленно и во многих отношениях неудовлетворительно.

В результате медленно снижается острота проблемы бедности, которая все больше перерастает в проблему нищеты. Число лиц, оказавшихся за чертой бедности, неуклонно растет. В стране последовательно усиливается расслоение населения по доходам и материальному обеспечению. Оно носит к тому же стихийный характер, поскольку воздействие на него со стороны государства малозаметно. Структурная

перестройка, конверсия оборонных производств, банкротства обостряют и без того сложную ситуацию с занятостью населения.

Из-за почти полного отсутствия социальной ориентации экономической реформы сложилась ситуация, когда цены товаров близки к мировым, а цена труда намного ниже мирового уровня. Длительное время проводилась массовая практика несвоевременной выплаты заработной платы и пенсий, что грубо нарушало неотъемлемые права граждан. Постоянно снижается эффективность социального обеспечения населения.

В этих условиях о социальном государстве появится возможность говорить сколько-нибудь реально только тогда, когда Российская Федерация добьется фактического продвижения по всем рассмотренным направлениям, когда будут реализованы конституционные нормы, определяющие социально-экономические права человека в России.

Важную роль в становлении социального государства играет Конституционный Суд РФ. В его практике вопрос о нормативном содержании принципа социального государства, развития социального законодательства решается в процессе непрерывного правового развития и лишь постольку, поскольку это необходимо при решении конкретных дел. Это, однако, не препятствует Конституционному Суду в процессе проверки конституционности попадающих в орбиту его внимания законов активно опираться на норму ст. 7 Конституции в ее сочетании и взаимодействии с иными положениями Основного Закона, тщательно обосновывая принципы развития социального законодательства и обеспечивая поддержку доверия граждан к этому законодательству и действиям государства в социальной сфере.

Статья 8

1. Содержащиеся в данной статье конституционные принципы формируют основы конституционного экономического строя. Эти принципы лежат в основе большой совокупности конституционных норм, объединенных логико-правовыми связями и в силу этого представляющих собой определенное единство, подсистему норм, построенную с использованием концепции "экономической конституции". Усилиями экономистов и юристов Германии, Франции, Испании, Италии, США, Португалии создана теоретическая конструкция, встроенная в систему конституционного права, которая пытается объяснить, как конституция регулирует экономические отношения*(22). Она позволила связать в единое целое такие разнородные и противоречивые явления, как свобода экономической деятельности и интервенция государства в сферу экономики. Будучи сопряженной с концепцией социального государства, экономическая конституция превращается в конституционно-правовую основу социально ориентированной рыночной экономики.

Как подсистема конституционно-правовых норм экономическая конституция охватывает:

1) принципы основ конституционного строя о свободе экономической деятельности, едином экономическом пространстве, многообразии и равноправии различных форм собственности, защите конкуренции (ст. 8), о социальном характере государства (ст. 7);

2) конституционные нормы об основных экономических правах и свободах и основных правах, имеющих хозяйственно-конституционное значение, а также о конституционных гарантиях предпринимательства (ст. 7, ч. 2 ст. 34, ч. 1 ст. 74, ч. 2 ст. 75); о значении общепризнанных норм и принципов международного права и норм, содержащихся в международных договорах РФ (ст. 15);

3) нормы, устанавливающие конституционный экономический публичный порядок: а) конституционные принципы государственного регулирования экономической

деятельности; б) нормы о возможности ограничения основных экономических прав; в) нормы о полномочиях федеральных и региональных органов государственной власти в сфере правового регулирования предпринимательства. Общей тематикой объединены положения Конституции, касающиеся финансов и налогов. Конституционное финансовое право является самостоятельной частью "экономической конституции".

Принцип единства экономического пространства имеет особое значение в федеративных государствах, субъекты которых имеют свое законодательство (ст. 5 Конституции). Он также связан с категорией "государственное единство", использованной в преамбуле Конституции. Целый ряд конституционных положений в гл. 3 Конституции "Федеративное устройство" устанавливают гарантии экономической целостности федеративного государства.

Конституционный Суд РФ применил принцип единства экономического пространства для обоснования налоговой централизации в Российской Федерации. В Постановлении КС РФ от 21.03.1997 N 5-П*(23), касавшемся положений Закона РФ от 27.12.1991 N 2118-1 "Об основах налоговой системы в Российской Федерации" (в ред. от 11.11.2003), содержится важная правовая позиция, в соответствии с которой принципы налогообложения и сборов в части, непосредственно предопределяемой положениями Конституции, в соответствии с ее п. "а" ст. 71 находятся в ведении РФ. К ним относятся: обеспечение единой финансовой политики, включающей в себя и единую налоговую политику, единство налоговой системы, равное налоговое бремя и установление налоговых изъятий только на основании закона.

Принцип единой финансовой политики закреплен в ряде статей Конституции, прежде всего в ее ст. 114 (п. "б" ч. 1), согласно которой Правительство обеспечивает проведение единой финансовой, кредитной и денежной политики.

Эти положения развивают одну из основ конституционного строя - принцип единства экономического пространства (ч. 1 ст. 8), означающий в том числе, что на территории РФ не допускается установление таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств (ч. 1 ст. 74), а ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей (ч. 2 ст. 74).

Из приведенных конституционных норм следует, в частности, что не допускается установление налогов, нарушающее единство экономического пространства РФ. С этой точки зрения недопустимо как введение региональных налогов, которое может прямо или косвенно ограничивать сводное перемещение товаров, услуг, финансовых средств в пределах единого экономического пространства, так и введение региональных налогов, которое позволяет формировать бюджеты одних территорий за счет налоговых доходов других территорий либо переносить уплату налогов на налогоплательщиков других регионов.

Единство экономического пространства и, следовательно, единство налоговой системы обеспечиваются единой системой федеральных налоговых органов. Налоговые органы, как относящиеся к федеральным экономическим службам, в соответствии с Конституцией находятся в ведении РФ (п. "ж" ст. 71); налоговые органы в субъектах РФ являются территориальными органами федеральных органов исполнительной власти (ч. 1 ст. 78), а не органами субъектов РФ.

Конституционный Суд РФ в Постановлении от 21.03.1997 N 5-П отметил, что выявление конституционного смысла гарантированного Конституцией органам государственной власти субъектов РФ права устанавливать налоги возможно только с учетом основных прав человека и гражданина, закрепленных в ст. 34 и 35 Конституции,

а также конституционного принципа единства экономического пространства. Исходя из необходимости достижения равновесия между указанными конституционными ценностями, налоговая политика стремится к унификации налоговых изъятий. Этой цели служит и такой общий принцип налогообложения и сборов, как исчерпывающий по своему характеру перечень региональных налогов, которые могут устанавливаться органами государственной власти субъектов РФ, и вытекающие из него ограничения по введению дополнительных налогов и налоговых платежей.

Обоснованный конституционным принципом единства экономического пространства и сформулированный Судом принцип налоговой централизации, в силу которого субъекты РФ не вправе устанавливать дополнительные налоги, лежит в основе принятого НК (ст. 12-14). В Определении от 05.02.1998 N 22-О*(24) Конституционный Суд РФ указал, что на основе правовой позиции, выработанной в Постановлении от 21.03.1997 N 5-П, органы местного самоуправления также не вправе устанавливать дополнительные налоги и сборы, не предусмотренные федеральным законом. Иное понимание смысла содержащегося в ч. 1 ст. 132 Конституции понятия "установление местных налогов и сборов" противоречило бы действительному содержанию Конституции (см. Постановление КС РФ от 17.06.2004 N 12-П по делу о проверке конституционности ряда статей БК *(25)).

Принцип единства экономического пространства использовался Конституционным Судом для обоснования требований единства финансовой политики: "из Конституции Российской Федерации, а именно из закрепленных в ней требований единства финансовой политики и финансового регулирования, установления правовых основ единого рынка, единства экономического пространства, получивших развитие в федеральных законах, вытекает, что функционирование бюджетной системы Российской Федерации имеет целью гарантирование основ конституционного строя, финансовое обеспечение прав и свобод человека и гражданина, что, в свою очередь, предопределяет конституционные требования к надлежащей регламентации бюджетно-правового статуса субъектов Российской Федерации и муниципальных образований как участников бюджетных отношений, в том числе - по обслуживанию счетов бюджетов"*(26). Исходя из принципа единства экономического пространства, Конституционный Суд пришел к выводу, что субъекты РФ не лишены полномочий по установлению административной ответственности, в том числе в определенных сферах финансового и кредитного регулирования (Определение от 08.04.2004 N 137-О*(27)). В Постановлении КС РФ от 10.12.1997 N 19-П "По делу о проверке конституционности ряда положений Устава (Основного закона) Тамбовской области"*(28) со ссылкой на п. "ж" ст. 71 Конституции отмечается, что закрепленный ею принцип единства экономического пространства (ч. 1 ст. 8) предопределяет проведение единой финансовой политики и, соответственно, наличие единой финансовой системы, включая бюджетную и налоговую; при этом органы государственной власти субъектов РФ участвуют в финансовых, валютных и кредитных отношениях, имеющих общефедеральное значение, в той мере и постольку, в какой и поскольку это предусмотрено и допускается федеральными законами, иными правовыми актами федеральных органов государственной власти; отнесение финансового, валютного, кредитного регулирования к ведению РФ не препятствует органам государственной власти субъекта РФ в пределах своих полномочий осуществлять меры по мобилизации и расходованию собственных финансовых ресурсов.

Конституционный Суд РФ разъяснял также, что конкретизируя обязанность государства по гарантированию единства экономического пространства, Конституция (п. "ж" ст. 71) относит установление правовых основ единого рынка к ведению РФ, поскольку без обеспечения приоритетного, прямого действия законов, закрепляющих

эти правовые основы (ГК, законы в области антимонопольной политики и защиты конкуренции, ценообразования, финансового, валютного, кредитного, таможенного регулирования и т.п.), на территории всего государства свобода экономической деятельности не может быть реализована (см. Постановление от 04.03.1997 N 4-П *(29)).

Конституционный принцип свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств, в его интерпретации Конституционным Судом, лежит в основе особого конституционно-правового режима стабильности экономического оборота, который базируется на принципе поддержания доверия к закону.

Абзацем 2 ч. 1 ст. 9 Федерального закона от 14.06.1995 N 88-ФЗ "О государственной поддержке малого предпринимательства в Российской Федерации" (в ред. от 02.02.2006) предусматривалось, что если в результате изменения налогового законодательства будут созданы менее благоприятные условия для субъектов малого предпринимательства по сравнению с ранее действовавшими условиями, то в течение первых четырех лет своей деятельности указанные субъекты подлежат налогообложению в том же порядке, который действовал на момент их государственной регистрации.

Положение Федерального закона от 31.07.1998 N 148-ФЗ "О едином налоге на вмененный доход для определенных видов деятельности" (в ред. от 24.07.2002) о недопустимости применения в дальнейшем абз. 2 ч. 1 ст. 9 Федерального закона "О государственной поддержке малого предпринимательства в Российской Федерации" не может иметь обратную силу и не применяется к длящимся правоотношениям, возникшим до дня официального опубликования нового регулирования, включая соответствующий нормативный акт законодательного (представительного) органа субъекта Федерации о введении на его территории единого налога. Подобное истолкование указанного положения обусловлено конституционно-правовым режимом стабильности условий хозяйствования, выводимым из ч. 1 ст. 8, ч. 1 ст. 34 и ст. 57 Конституции, отметил Конституционный Суд в своем Определении от 01.07.1999 N 111-О*(30).

Постановление КС РФ от 23.02.1999 N 4-П "По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 года "О банках и банковской деятельности" в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкина, А.Ю. Веселяшкина и Н.П. Назаренко"*(31) позволяет углубить представления о содержании конституционного принципа стабильности экономического оборота, выводимые из принципа свободного перемещения товаров, денег и финансовых средств (ч. 1 ст. 8 Конституции).

В силу этого принципа государство обязано обеспечивать условия для стабильного гражданского оборота и использовать для этого правовое регулирование. Государственное регулирование рыночных отношений выражается в установлении порядка создания и деятельности их участников.

Правовое регулирование рынка не должно нарушать основные принципы рыночной экономики: равенство участников оборота, свобода принятия экономических решений и самостоятельная ответственность за их результаты, ответственность за причиненный вред.

Отношения между вкладчиками и банком составляют часть гражданского оборота. Стабильность этих отношений, по мнению, высказанному Судом, должна обеспечиваться путем создания публично-правовых, императивных норм, ограничивающих формальную свободу договора.

В качестве самостоятельного правового явления может быть рассмотрен принцип свободного перемещения финансовых средств. А. А. Ефремов обращает

внимание на его двойственную сущность: как гарантии (условия) перемещения товаров и услуг, поскольку их рыночный оборот возможен только при одновременном денежном обращении; и как самостоятельного принципа правового регулирования отношений, возникающих при обращении финансовых средств вне оборота товаров и услуг*(32).

Данный конституционный принцип лежит в основе правового регулирования такого сегмента единого рынка, каким является финансовый рынок, включающий и рынок эмиссионных ценных бумаг.

Гарантируемая государством поддержка конкуренции представляет собой конституционно-правовой инструмент создания благоприятной экономической среды. В этих целях оправдана интервенция государства в сферу экономических отношений. Государство, имея в виду положение ч. 2 ст. 34 Конституции о недопустимости экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию, должно посредством принятия законов о конкуренции обеспечивать поддержку именно добросовестной конкуренции между субъектами предпринимательства, установив необходимые ограничения (пределы) свободы экономической деятельности. Тем самым конституционный принцип поддержки конкуренции выполняет роль содержащихся в самой Конституции ограничений указанной свободы.

Экономическая свобода, по смыслу Конституции, предполагает прежде всего свободу предпринимательства. Свобода предпринимательской деятельности представляет собой универсальный (интегрированный) принцип конституционного права, объединяющий в своем составе несколько относительно самостоятельных принципов правового регулирования отношений в сфере предпринимательской деятельности (принцип свободы договора, общедозволительный принцип, принцип свободы конкуренции и др.).

На принципе экономической свободы строится российская конституционно-правовая модель взаимоотношений публичной власти и бизнеса. Она основывается на признании объективно существующих пределов регулирования публичной властью предпринимательской деятельности.

На конституционный принцип свободы экономической деятельности, закрепленный в основах конституционного строя (ст. 8 Конституции), опираются нормы гл. 2 Конституции, закрепляющие права, имманентно присущие обществу, в котором функционирует рыночный тип экономики. Их можно обозначить как основные экономические права. К ним относятся:

- право выбирать род деятельности или занятий - означает свободу экономического выбора: быть либо предпринимателем-работодателем, либо работником (ст. 37);

- право свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства - означает свободу рынка труда (ст. 27);

- право на объединение - предполагает соответствующее право для совместной экономической деятельности, а следовательно, свободу выбора организационно-правовых форм предпринимательской деятельности и образования в уведомительном порядке различных предпринимательских структур (ч. 1 ст. 30);

- право иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами (ч. 2 ст. 35), свобода владеть, пользоваться и распоряжаться землей и другими природными ресурсами (ч. 2 ст. 36), использование имущества для целей предпринимательской деятельности (ч. 1 ст. 34) - означает свободу формирования имущественной базы предпринимательства, использования имущества, свободу реализации на рынке произведенного товара, включая право на свободу договора;

- право на защиту от монополизма и недобросовестной конкуренции (ст. 34) - предполагает свободу конкуренции.

В нормативное содержание свободы экономической деятельности как конституционного принципа входит, как свидетельствует практика Конституционного Суда РФ, прежде всего свободное от какого-либо воздействия принятие хозяйственных решений.

Конституционный принцип свободы экономической деятельности послужил основанием при вынесении Конституционным Судом РФ Постановления от 23.12.1997 N 21-П "По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 855 Гражданского кодекса Российской Федерации и части шестой статьи 15 Закона Российской Федерации "Об основах налоговой системы в Российской Федерации" в связи с запросом Президиума Верховного Суда Российской Федерации"*(33).

Пунктом 2 ст. 855 ГК была установлена очередность, позднее измененная, списания денежных средств со счета клиента банка при недостаточности таких средств для удовлетворения всех предъявленных к нему требований.

Суть принятого решения сводится к обеспечению свободы клиента банка распоряжаться своей собственностью, т.е. денежными средствами, хранящимися во вкладах. Собственник сам вправе определять, что ему платить в первоочередном порядке - заработную плату или налоги. Следовательно, Конституционный Суд встал на защиту свободы экономической деятельности и частной собственности, так как новая редакция п. 2 ст. 855 ГК на деле оказалась грубым и неправомерным вмешательством государства в хозяйственные процессы. Эта новелла навязывала предприятиям обязанность выплачивать заработную плату, и тем самым они получали право не выполнять свои договорные обязательства перед контрагентами и коммерческими банками, создавая в результате спираль неплатежей.

Принцип свободы экономической деятельности также лежит в основе концепции конституционно-правовых основ деятельности хозяйственных обществ и товариществ. Ее несущими "конструкциями" являются следующие положения:

- свобода экономической деятельности (ч. 1 ст. 8 Конституции);

- частная по своей природе экономическая деятельность корпораций не может развиваться в противоречии публично-значимыми целями, осуществление ее не должно нарушать права и свободы других лиц (ч. 3 ст. 17 Конституции);

- государство устанавливает правовые основы единого рынка (п. "ж" ст. 71 Конституции);

- в процессе установления правовых основ единого рынка государство может вводить ограничения свободы экономической деятельности корпораций (ч. 3 ст. 55 Конституции), которые должны носить строго соразмерный характер (принцип пропорциональности) и осуществляться в форме федерального закона (оговорка о законе).

Основные начала указанной концепции выработаны Конституционным Судом РФ в его решениях, касающихся акционерных обществ, обществ с ограниченной ответственностью и товариществ.

Так является ли свобода предпринимательства только функцией публичного интереса, как его формулирует законодатель, или у нее должно быть основное содержание, как конституционно неприкосновенной зоны самых важных правомочий, таких, без обладания которыми осуществление предпринимательской деятельности объективно невозможно?

Хорошую возможность ответить на этот вопрос Конституционный Суд РФ получил, рассматривая дело о проверке конституционности положений ст. 74 и 77 Федерального закона "Об акционерных обществах", регулирующих порядок

консолидации размещенных акций акционерного общества и выкупа образующихся при этом долей акций (названных в Законе не очень точно дробными акциями).

В Постановлении по данному делу от 24.02.2004 N 3-П*(34) Конституционный Суд отметил, что свобода экономической деятельности - это прежде всего свобода принятия стратегических экономических решений, принимаемых общим собранием акционеров и советом директоров. Таковы решения о необходимости консолидации акций. Суды, осуществляя контроль по жалобам акционеров и обладателей дробных акций за решениями органов управления акционерных обществ, не оценивают экономическую целесообразность предложенного варианта консолидации акций, поскольку в силу рискового характера предпринимательской деятельности существуют объективные пределы в возможностях судов оценивать наличие деловых просчетов в их деятельности. Кроме того, судебный контроль за деятельностью совета директоров и общего собрания акционеров при проведении консолидации, влекущей перераспределение акционерной собственности, осуществляется post factum, что объективно затрудняет оценку побудительных мотивов, которыми руководствовались органы управления акционерного общества, обладающие самостоятельностью и широкой дискрецией при принятии решений в сфере бизнеса.

Данная правовая позиция Конституционного Суда, основанная на выявлении нормативного содержания конституционного принципа экономической свободы, первоначально касавшаяся только сферы корпоративных отношений, в последующем стали применяться при осуществлении судебного конституционного контроля в сфере налоговых отношений (Определения КС РФ от 04.06.2007 N 320-О-П, N 366-О-П; от 16.12.2008 N 1072-О-О).

Основанные на конституционных принципах выводы Конституционного Суда об объективных пределах в возможностях публичной власти в лице судов оценивать стратегические экономические решения имеют более общий характер. По сути дела, это вывод о том, что по прошествии ряда лет трудно установить контекст принятия этих решений. Истечение времени приводит к сложной динамике правоотношений; собственность переходит от одних лиц к другим, которые добросовестно предполагали, что приобретают ее у безупречного юридического собственника. Принцип правовой определенности, который столь часто используется в решениях Европейского Суда по правам человека, требует учета законных интересов добросовестных приобретателей и обеспечения стабильности гражданского оборота. Данный вывод Конституционного Суда, по существу, является ответом на вопрос о том, допустим ли пересмотр итогов приватизации с позиции конституционного права и общеевропейских правовых принципов.

В развитие положений ч. 1 ст. 8, ч. 1 ст. 34, ч. 2 ст. 35 Конституции и на основе общеправовых принципов юридического равенства, неприкосновенности собственности и свободы договора ГК в качестве основных начал гражданского законодательства закрепляет равенство, автономию воли и имущественную самостоятельность участников гражданско-правовых отношений, недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела (п. 1 ст. 1 ГК).

В Постановлении КС РФ от 30.01.2009 N 1 по делу о проверке конституционности положений п. 2, 3 и 4 ст. 13 и абз. второго п. 1.1 ст. 14 Федерального закона "Об обороте земель сельскохозяйственного назначения" в связи с жалобой гражданки Л.Г. Погодиной, отмечается, что основные начала, перечисленные в п. 1 ст. 1 ГК РФ, имеют конституционное значение, то есть являются констиуционно значимыми принципами, которые в силу этого могут рассматриваться в качестве критериев при осуществлении судебно-конституционного контроля.

Права владения, пользования и распоряжения имуществом, а также свобода

предпринимательской деятельности и свобода договоров могут быть ограничены федеральным законом, но только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55 Конституции), что корреспондирует положениям ст. 1 Протокола N 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Поэтому, регулируя посредством гражданского законодательства предпринимательскую деятельность коммерческих организаций, в том числе акционерных обществ, федеральный законодатель в соответствии с п. "в" и "о" ст. 71 Конституции обязан учитывать, что по смыслу положений ч. 3 ст. 55 Конституции во взаимосвязи с ее ст. 8, 17, 34 и 35 возможные ограничения федеральным законом прав владения, пользования и распоряжения имуществом, а также свободы предпринимательской деятельности и свободы договоров, исходя из общих принципов права, должны отвечать требованиям справедливости, быть адекватными, пропорциональными, соразмерными и необходимыми для защиты конституционно значимых ценностей, в том числе прав и законных интересов других лиц.

В Постановлении КС РФ от 23.02.1999 N 4-П разъясняется, что из смысла указанных конституционных норм о свободе в экономической сфере (ст. 9, 34 и 35) вытекает конституционное признание свободы договора как одной из гарантируемых государством свобод человека и гражданина, которая ГК провозглашается в числе основных начал гражданского законодательства (п. 1 ст. 1). При этом конституционная свобода договора не является абсолютной, не должна приводить к отрицанию или умалению других общепризнанных прав и свобод (ч. 1 ст. 55 Конституции) и может быть ограничена федеральным законом, однако лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, прав и законных интересов других лиц (ч. 3 ст. 55 Конституции).

2. Охрана различных форм собственности является одной из основных функций государства. Ее содержание меняется в зависимости от того, какой характер имеет экономическая система. В советский период истории приоритетной конституционной ценностью являлся общественный тип собственности, в связи с чем общенародная собственность защищалась государством в приоритетном порядке. Действующая Конституция не рассматривает какую-либо форму собственности в качестве основной и, как следствие, признает и равным образом защищает различные формы собственности. Многообразие форм собственности характеризует основы экономической системы как рыночной.

Государство должно разрабатывать экономическую политику, воплощать ее в законодательстве исходя из недопустимости создания неоправданных преимуществ для каких-либо организационно-правовых форм предпринимательской деятельности. В сфере уголовного законодательства рассматриваемый конституционный принцип нашел проявление в единой уголовно-правовой охране всех форм собственности, заменив ранее существовавшую в прежнем уголовном законодательстве повышенную охрану государственной собственности.

Под прямым воздействием конституционного принципа признания и защиты равным образом разных форм собственности находится система правовых норм, определяющих участие РФ, ее субъектов и муниципальных образований в отношениях, регулируемых гражданским законодательством (гл. 5 ГК), а также административно-правовые по своей природе отношения, связанные с предоставлением государственных субсидий неэффективным предприятиям.

Рассматриваемый конституционный принцип призван корректировать отношения между органами власти и бизнесом. Содержание этого принципа налагает на власть, на

государство дополнительные ограничения. Власть должна быть равноудалена от различных предпринимательских структур и сообществ, в противном случае возникают недопустимые модели взаимоотношений власти и бизнеса, чреватые конфликтом интересов, недобросовестной конкуренцией, неравной защитой различных организационно-правовых форм предпринимательской деятельности. Нарушением принципа равной защиты являются случаи использования административных рычагов с целью создания льготных условий для ведения предпринимательской деятельности аффилированными с государственной властью бизнес-структурами. Кроме того, этот принцип вводит для государства определенные ограничения степени интенсивности "дирижирования" частными предприятиями.

Рассматриваемый принцип был положен в основу принятия целого ряда решений Конституционного Суда РФ, в частности Определения от 08.02.2001 N 33-О*(35) по жалобам нескольких ОАО, в которых оспаривалась конституционность положения п. 8 ч. 1 ст. 33 КЗоТ РФ, включенного в Кодекс еще в доконституционный период. Согласно этому положению трудовой договор (контракт), заключенный на неопределенный срок, а также срочный трудовой договор (контракт) до истечения срока его действия могут быть расторгнуты по инициативе администрации предприятия, учреждения, организации в случае совершения работником по месту работы хищения (в том числе мелкого) государственного или общественного имущества, установленного вступившим в законную силу приговором суда или постановлением органа, в компетенцию которого входит наложение административного взыскания или применение мер общественного воздействия.

Конституционный Суд пришел к выводу, что на все закрепленные Конституцией виды собственности принцип равной защиты должен распространяться в той же мере, в какой он распространялся до вступления в силу Конституции на государственную и общественную собственность. Иное означало бы, что право работодателя на расторжение трудового договора с работником поставлено в зависимость от того, к какой форме собственности относится похищенное имущество предприятия, что не согласуется с предписаниями Конституции.

Динамика правового регулирования отношений публичной собственности в последние годы во многом оказалась обусловленной новыми представлениями о конституционном принципе признания и защиты равным образом всех форм собственности. Новое "прочтение" законодателем данного принципа означает, что государственная собственность стала рассматриваться в единстве федеральной собственности и собственности субъектов РФ. Она рассматривается законодателем как единый имущественный комплекс федеративного государства в целом, как материальная основа российского государства, что должно, по замыслу авторов новой интерпретации, отвечать государственной целостности РФ и подкреплять единство системы государственной власти. С нашей точки зрения, авторство на эту интерпретацию конституционного принципа принадлежит разработчикам БК и законодательства о разграничении полномочий. По их мнению, конституционный принцип, закрепленный в ч. 2 ст. 8, должен предопределять и специфику правового регулирования публичной собственности, а также определять пределы прав субъектов РФ и муниципальных образований как публичных собственников. В частности, защита собственности субъектов РФ не может быть рассмотрена вне учета требований Конституции и федерального законодательства, в которых выражена и закреплена в виде общих предписаний общая воля государства в целом в отношении функционирования и защиты государственной собственности.

Права собственности на средства региональных и местных бюджетов в соответствии с этими воззрениями не могут означать полную свободу экономической

деятельности соответствующих органов власти субъектов РФ, осуществляющих от имени публичных собственников их полномочия.

На наш взгляд, эти якобы новые воззрения являются реминисценцией существовавших у нас ранее представлений о едином фонде государственной собственности.

Новая интерпретация конституционного принципа ч. 2 комментируемой статьи, воспринятая федеральным законодателем, привела к искажению в непрофильных законах базовых правовых принципов, лежащих в основе правового регулирования отношений собственности и закрепленных в ГК. Федеральный закон от 04.07.2003 N 95-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации" (в ред. от 22.07.2008) предельно четко определил имущество (его виды), которое может находиться в собственности субъектов РФ. Из содержания ст. 26.11 этого Закона следует, что в собственности субъектов РФ может находиться лишь то имущество, которое необходимо для осуществления органами государственной власти регионального уровня своих полномочий. По смыслу указанной статьи, любое другое имущество не может находиться в собственности субъектов РФ и подлежит отчуждению в порядке и сроки, установленные законодательством о приватизации. В отношении муниципальной собственности избран точно такой же подход. Федеральный закон N 131-ФЗ определил исчерпывающий перечень имущества, которое может находиться в собственности муниципальных образований. Возможность иметь имущество в муниципальной собственности обусловлена вопросами местного значения, для решения которых оно используется, отдельными государственными полномочиями, для осуществления которых оно передано, и полномочиями, осуществление которых предусмотрено федеральными законами.

Насколько избранный законодателем подход соответствует конституционному принципу равенства всех форм собственности? Не ставят ли указанные нормы двух федеральных законов частную собственность в доминирующее положение по отношению к публичной собственности, поскольку они исключают право публичных собственников иметь в собственности любое имущество, не изъятое из гражданского оборота и не ограниченное в обороте? Насколько реально и, главное, целесообразно иметь перечни видов имущества, необходимых для осуществления полномочий, указанных в п. 17 ст. 1 Федерального закона от 04.07.2003 N 95-ФЗ, которые должны устанавливаться законами субъектов РФ не позднее 1 января 2005 г.?

Новый подход, в соответствии с которым в публичной собственности субъектов РФ и муниципальных образований может находиться не любое имущество, а лишь такое, которое непосредственно служит в качестве материальной базы тех полномочий, которые закреплены за ними, означает закрепление в непрофильном законе, не являющемся частью гражданского законодательства, принципа строго целевого характера государственного имущества, т.е. невозможность для публичных собственников быть собственниками некоторых видов имущества, которое при этом не является изъятым из оборота. Этот принцип неизвестен действующему гражданскому законодательству, которое содержит нормы об "особенностях приобретения и прекращения права собственности на имущество, владения, пользования и распоряжения им" в зависимости от того, находится ли оно в частной или в публичной собственности (п. 2 ст. 212, п. 1 ст. 214 ГК), т.е. об особенностях порядка осуществления права собственности, но не о возможностях ограничения объектного состава имущества, принадлежащего собственникам.

В п. 4 ст. 212 ГК закреплена норма, вытекающая из конституционного принципа, в

соответствии с которой "права всех собственников защищаются равным образом". Полагаем, что эта норма входит в нормативное содержание конституционного принципа неприкосновенности собственности, которое, к сожалению, пока в полной мере не выявлено ни наукой, ни практикой.

Возникает вопрос о том, в какой мере принцип неприкосновенности собственности должен форматировать правовое регулирование отношений публичной собственности. С нашей точки зрения, из этого конституционного принципа вытекают закрепленные в ГК положения, в соответствии с которыми существует одно единое право собственности, предполагающее, что у всех субъектов права, признаваемых собственниками, имеются одинаковые полномочия, и государство должно обеспечивать равную защиту прав всех собственников, в том числе путем отказа от неоправданных ограничений объектного состава имущества, которое может принадлежать публичным собственникам.

Субъекты РФ и муниципальные образования являются полноправными собственниками. Между такими правовыми субъектами могут возникать только имущественные отношения, основанные на равноправии. В противном случае, когда федеральным законом допускается "перераспределение" собственности субъектов РФ в связи с проводимым разграничением полномочий в федеративной системе, имеет место нарушение требований, императивов, запретов, образующих содержание конституционного принципа неприкосновенности собственности.

В Определении КС РФ от 02.11.2006 N 540-О "По запросу Правительства Самарской области о проверке конституционности статьи 1, частей шестой и восьмой статьи 2 Федерального закона "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "Об общих принципах организации законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации" и статьи 50 Федерального закона "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации"*(36) содержится важная правовая позиция, основанная на интерпретации ч. 2 ст. 8 Конституции, в соответствии с которой перечень имущества в ст. 50 Федерального закона N 131-ФЗ не препятствует муниципальным образованиям использовать установленные законом способы привлечения денежных средств для формирования собственных доходов местных бюджетов, в том числе иметь имущественные права и получать дотации из иных бюджетов, для решения вопросов местного значения, а также получать субвенции на осуществление органами местного самоуправления отдельных государственных полномочий, а потому не может рассматриваться как не допускающая наличия в муниципальной собственности иного имущества, имеющего такое целевое предназначение, т.е. не может рассматриваться как закрытый перечень имущества.

Статья 9

1. С учетом включения положений комментируемой статьи в гл. 1 Конституции "Основы конституционного строя" они прежде всего должны рассматриваться как основополагающие юридические принципы, пронизывающие всю совокупность правовых отношений, возникающих при использовании и охране в Российской Федерации земли и других природных ресурсов, являющихся основой жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Эти принципы обязательны как для федерального, так и для регионального законодателя; вопросы владения, пользования и распоряжения землей, недрами, водными и другими природными ресурсами, земельное, водное, лесное законодательство, законодательство о недрах, об охране окружающей среды находятся в совместном ведении РФ и ее субъектов (п. "е" и "к" ст. 72 Конституции).

Часть 1 комментируемой статьи на уровне конституционного принципа закладывает основы конституционно-правового режима земли и других природных ресурсов. Сам по себе этот режим определяется с помощью большого количества конституционных положений, образующих подсистему конституционных норм. Частью указанного конституционно-правового режима является определение субъекта, достоянием которого Конституция объявляет землю и другие природные ресурсы. Это весь многонациональный российский народ. Следовательно, субъект РФ не вправе объявить своим достоянием (собственностью) природные ресурсы на своей территории и осуществлять такое регулирование отношений собственности на природные ресурсы, которое ограничивает их использование в интересах всех народов РФ, поскольку этим нарушается суверенитет РФ.

В настоящее время есть основания утверждать, что появился новый субъект конституционно-правовых отношений и это будущие поколения россиян. В преамбуле Конституции подчеркивается ответственность народа России за свою Родину перед будущими поколениями. А в сфере бюджетных отношений появились такие понятия, как "стабилизационный фонд", "фонд будущих поколений". Соответственно появляется новая публичная цель - защита экономических интересов будущих поколений россиян.

В соответствии с ч. 1 ст. 9 Конституции земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Из этой нормы следует, что народам, проживающим на территории того или иного субъекта РФ, должны быть гарантированы охрана и использование земли и других природных ресурсов как естественного богатства, ценности (достояния) всенародного значения. Поэтому с Российской Федерации и ее субъектов не снимается вытекающая из ст. 9 Конституции во взаимосвязи с ее ст. 71 и 72 обязанность по охране и обеспечению использования земли и других природных ресурсов как основы жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующих территориях (Постановление КС РФ от 07.06.2000 N 10-П).

Часть 1 статьи 72 Конституции относит вопросы владения, пользования и распоряжения землей, недрами, водными и другими природными ресурсами (п. "в"), разграничение государственной собственности (п. "г"), природопользование (п. "д"), лесное законодательство (п. "к") к совместному ведению РФ и ее субъектов.

Федеральный закон как нормативный правовой акт общего действия, регулирующий те или иные вопросы (предметы) совместного ведения, определяет права и обязанности участников правоотношений, в том числе полномочия органов государственной власти, и тем самым осуществляет разграничение этих полномочий. Из ч. 3 ст. 1, п. "в"-"д" и "к" ч. 1 ст. 72, ч. 2 и 5 ст. 76 и ст. 94 Конституции следует, что Федеральное Собрание вправе осуществлять законодательное регулирование вопросов, относящихся к данным предметам совместного ведения, определять соответствующие конкретные полномочия и компетенцию органов государственной власти РФ и субъектов РФ. При этом, однако, должны быть соблюдены требования Конституции, в том числе ее ст. 9 и 36, относящиеся к праву собственности на природные ресурсы и к их использованию.

Допуская возможность нахождения природных ресурсов в различных формах собственности, Конституция вместе с тем не обязывает к тому, чтобы лесной фонд как особая часть лесных природных ресурсов находился в этих различных формах собственности. Из конституционных положений (ст. 9, 36) также не следует, что право собственности на лесной фонд принадлежит субъектам РФ. Конституция не предопределяет и обязательной передачи лесного фонда в собственность субъектов РФ (Постановление КС РФ от 09.01.1998 N 1-П "По делу о проверке конституционности

Лесного кодекса Российской Федерации"*(37)).

В Конституции (ч. 3 ст. 36) содержится обращенное к законодателю требование принять федеральный закон, на основе которого должны определяться условия и порядок пользования землей. Из данного положения Конституции вытекает, что для регулирования земельных отношений приоритетное значение имеет именно этот закон, принимаемый в соответствии с гл. 2 Конституции "Права и свободы человека и гражданина", который должен обеспечить защиту конституционных прав граждан на землю.

Вместе с тем Конституция содержит и нормы прямого действия. В сфере рассматриваемых отношений такой нормой является положение ч. 2 комментируемой статьи, согласно которому "земля и другие природные ресурсы могут находиться в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности". Данная норма применяется непосредственно, кроме случаев, когда ее реализация связана с законом, предусмотренным ч. 3 ст. 36 Конституции (Определение КС РФ от 04.11.1996 N 109-О "Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Президента Республики Татарстан о проверке конституционности статьи 13 Федерального закона "О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации").

Конституционный принцип, содержащийся в ч. 1 ст. 9, преломляется в принципы, определяющие экологические основы регулирования земельных отношений, предусмотренные в ст. 1 ЗК. В качестве первого принципа в ст. 1 (подп. 1 п. 1) ЗК предусмотрены учет значения земли как основы жизни и деятельности человека, согласно которому регулирование отношений по использованию и охране земли осуществляется исходя из представлений о земле как о природном объекте, охраняемом в качестве важнейшей составной части природы, природном ресурсе, используемом в качестве средства производства в сельском хозяйстве и основы осуществления хозяйственной и иной деятельности на территории РФ.

С этой точки зрения земля рассматривается в ЗК прежде всего как природный объект, т.е. часть природы. Другими природными объектами являются недра, вода, леса, растительный и животный мир, атмосферный воздух. Все эти объекты находятся между собой в состоянии естественной связи. Земля как природный объект не может принадлежать кому бы то ни было на каком бы то ни было праве. В литературе отмечено, что включение в ст. 1 ЗК рассматриваемого принципа в качестве первого означает экологизацию земельного законодательства, т.е. придание ему в большей степени черт публично-правовой отрасли.

Понимание земли как природного ресурса означает, что она является компонентом природной сферы, который может быть использован при осуществлении хозяйственной и иной деятельности (см. ст. 1 Закона об охране окружающей среды).

2. Положение ч. 2 комментируемой статьи в системной связи с нормами ст. 36 Конституции определяет основы гражданско-правового режима земли как недвижимого имущества.

Согласно п. 1 ст. 130 ГК земельные участки относятся к недвижимым вещам (недвижимому имуществу, недвижимости). А в подп. 1 п. 1 ст. 1 ЗК в качестве принципа земельного законодательства рассматривается одновременное представление о земле как о природном объекте и как об объекте права собственности и иных прав на землю. Развивая "экологическое начало", новое земельное законодательство в качестве второго принципа закрепляет приоритет охраны земли как важнейшего компонента окружающей среды и средства производства в сельском и лесном хозяйстве перед использованием земли в качестве недвижимого имущества, согласно которому владение, пользование и распоряжение землей осуществляется собственниками земельных участков свободно, если это не наносит ущерб окружающей среде (подп. 2

п. 1 ст. 1 ЗК).

Для разграничения гражданского и земельного права в регулировании имущественных отношений по поводу земли важнейшее значение имеет положение ч. 1 ст. 9 Конституции о том, что земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории. Опираясь на эту конституционную норму, земельное законодательство должно развиваться как совокупность прежде всего публично-правовых норм, устанавливающих рациональное использование и охрану земель, государственный контроль за совершением сделок по поводу земли, обеспечивающих недопустимость парцелляризации (дробления) земли при ее переходе по наследству и т.п. Данные публично-правовые нормы земельного законодательства, отражающие важные общественные интересы, действительно должны носить приоритетный характер. Это вытекает не только из Конституции, но и из ГК.

Однако в регулировании имущественных отношений, возникающих по поводу собственности на землю, сделок с землей, необходимо исходить из того, что земля - это недвижимость, объект гражданского права, вещь, находящаяся в обороте. Земельное законодательство не может устанавливать ограничение форм собственности на землю или же определять право субъектов РФ самостоятельно избирать те или иные формы собственности, поскольку это не допускается не только ГК, но и Конституцией *(38).

Характерно, что данный подход в целом воплощен в нормах ЗК. Согласно п. 1 ст. 3 ЗК к земельным отношениям отнесены лишь отношения по использованию и охране земель как основы жизни и деятельности народов, т.е. подлежащие регулированию нормами публичного права. Имущественные отношения по владению, пользованию и распоряжению земельными участками, а также по совершению сделок с ними вынесены за скобки земельных и, по общему правилу, должны регулироваться гражданским законодательством (п. 3 ст. 3 ЗК)*(39).

Представление о земле как о природном объекте и как об объекте права собственности, о недвижимости учитывалось Конституционным Судом РФ в Постановлении от 12.07.2007 N 10-П "По делу о проверке конституционности положения абзаца третьего части первой статьи 446 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан В.В. Безменова и Н.В. Калабуна"*(40).

В Постановлении КС РФ от 23.04.2004 N 8-П "По делу о проверке конституционности Земельного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Мурманской областной Думы"*(41) содержится правовая позиция, в силу которой земельный участок как объект гражданских прав не затрагивает суверенитет РФ и ее территориальную целостность:

"Исходя из предписаний статей 9 и 36 Конституции Российской Федерации, федеральное законодательство в области регулирования земельных отношений определяет, что земля и другие природные ресурсы, не находящиеся в собственности граждан, юридических лиц либо муниципальных образований, являются государственной собственностью и что земля и другие природные ресурсы могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому иными способами в той мере, в какой их оборот допускается соответствующими законами.

При этом, по смыслу конкретизирующих указанные конституционные предписания статей 260 и 261 Гражданского кодекса Российской Федерации и статьи 15 Земельного кодекса Российской Федерации, объектом права собственности на землю являются земельные участки, представляющие собой часть поверхности земли в границах территории Российской Федерации. При предоставлении земли в частную собственность приобретателю передается не часть государственной территории, а лишь земельный участок как объект гражданских прав, что не затрагивает суверенитет

Российской Федерации и ее территориальную целостность".

В данном Постановлении Конституционный Суд пришел к выводу, что сама по себе возможность предоставления иностранным гражданам, лицам без гражданства и иностранным юридическим лицам права на определенных условиях приобретать в собственность и в определенных пределах владеть, пользоваться и распоряжаться земельными участками - постольку, поскольку соответствующие земли на основании закона не исключены из оборота или не ограничены в обороте (п. 1 ст. 260 ГК) - не противоречит конституционно-правовому статусу земли как публичного достояния многонационального народа России и вытекает из ч. 2 ст. 9 и ч. 1 и 2 ст. 35 Конституции во взаимосвязи с ее ч. 3 ст. 62.

Осуществляя соответствующее регулирование (условия и порядок пользования землей), федеральный законодатель в силу ч. 3 ст. 55 Конституции обязан обеспечивать защиту конституционно значимых ценностей и соблюдать баланс конституционных прав, закрепленных, с одной стороны, в указанных выше статьях Конституции, а с другой - в ч. 1 комментируемой статьи, согласно которой земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории, и в ч. 1 ст. 36, согласно которой право иметь в частной собственности землю принадлежит гражданам и их объединениям. При этом, однако, он должен исходить их вытекающего из ст. 9 и 36 Конституции приоритета права российских граждан иметь в собственности землю, обеспечивая рациональное и эффективное использование земли и ее охрану, защиту экономического суверенитета РФ, целостность и неприкосновенность ее территории (ч. 1 и 3 ст. 4 Конституции).

Реализуя свою конституционную обязанность, федеральный законодатель ввел некоторые ограничения для иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц в осуществлении права землепользования, тем самым установив изъятия из национального режима регулирования права частной собственности на землю (ст. 15, п. 5 ст. 28 ЗК). Кроме того, действующим законодательством для иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц предусмотрены определенные ограничения в отношении права собственности на земельные участки некоторых категорий ст. 8 Федерального закона от 25.10.2001 N 137-ФЗ "О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации" (в ред. от 22.07.2008), ст. 3 Федерального закона от 24.07.2002 N 101 "Об обороте земель сельскохозяйственного назначения" (в ред. от 13.05.2008), Федеральным законом от 30.11.1995 N 187-ФЗ "О континентальном шельфе Российской Федерации" (в ред. от 18.07.2008) и Законом РФ от 21.02.1992 N 2395-1 "О недрах" (в ред. от 18.07.2008).

Указанное правовое регулирование имеет целью обеспечить суверенные права РФ на все ее природные богатства и ресурсы, защитить интересы российской экономики в переходный период, гарантировать российским гражданам и юридическим лицам относительно равные условия конкуренции с иностранным капиталом и тем самым - реализацию ими конституционного права на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (Постановление КС РФ от 23.04.2004 N 8-П).

Положение ч. 2 комментируемой статьи в системной связи с нормой ч. 1 ст. 36 Конституции применялось Конституционным Судом при оценке в Определении от 12.05.2005 N 187-О*(42) конституционности п. 6 ст. 36 ЗК, в соответствии с которым исполнительный орган государственной власти или орган местного самоуправления, предусмотренные ст. 29 ЗК, в двухнедельный срок со дня поступления указанного в п. 5 ст. 36 заявления принимает решение о предоставлении земельного участка в собственность бесплатно в соответствии с п. 2 ст. 28 ЗК, а в случаях, указанных в п. 1

ст. 20 ЗК, на праве постоянного (бессрочного) пользования либо готовит проект договора купли-продажи или аренды земельного участка и направляет его заявителю с предложением о заключении соответствующего договора.

Комментируемая статья, наряду с положениями, заключенными в ст. 36, 42, 58, 72 (п. "д" ч. 1), 114 (пункт "в") образует конституционные основы экологического права в России. Данная конституционная норма закрепляет важнейший принцип правового регулирования отношений охраны окружающей среды - принцип приоритета публичных интересов в сфере окружающей среды*(43).

Статья 10

1. Принцип разделения властей был воспринят конституционным правом России в 1992 г. в связи с внесением изменений и дополнений в Конституцию 1978 г. С учетом практики жесткого противостояния законодательной и исполнительной власти, приведшего к событиям 3-4 октября 1993 г. и роспуску Съезда народных депутатов и Верховного Совета, Конституционное совещание иначе, чем это традиционно истолковывалось конституционно-правовой доктриной или закреплялось в ранее действовавшей Конституции, сформулировало содержание этого принципа. В частности, речь идет теперь не о параллельно существующих и абсолютно независимо друг от друга развивающихся властях, а об их взаимодействии и сотрудничестве и даже единстве, в рамках которого сохраняются и конституционно обеспечиваются различие и самостоятельность органов, осуществляющих законодательную деятельность, управление и правосудие. Такое видение разделения властей согласуется с тем, что единственным источником, из которого проистекают все власти, и носителем воплощаемого ими суверенитета является многонациональный народ России, как это провозглашено в преамбуле и структурировано ст. 3 Конституции (Постановление КС РФ от 11.12.1998 N 28-П "По делу о толковании положений части 4 статьи 111 Конституции Российской Федерации"*(44)).

Иными словами, в отечественной конституционной практике понятие разделения властей равнозначно понятию организационного обособления властей. Законодательную власть в России осуществляет Федеральное Собрание - парламент, исполнительную - Правительство, судебную - суды РФ. При этом согласно комментируемой статье государственная власть едина, но функции ее - законодательство, управление и правосудие - осуществляются различными органами, каждый из которых может выполнять, и в практике российского конституционализма и конституционной практике иных государств действительно выполняет, отдельные полномочия, с точки зрения классических представлений о разделении властей входящие в компетенцию других органов.

В связи с этим следует учитывать трансформацию содержания разделения властей в процессе исторического развития этой доктрины и практики ее конституционного воплощения, а также особенности ее отражения в конституционном законодательстве различных государств. В частности, Президент РФ, являясь главой государства, не входит непосредственно ни в одну из ветвей власти. Напротив, именно он согласно Конституции (см. комментарий к ст. 80) олицетворяет единство государственной власти и выполняет в силу занимаемого им в иерархии государственной власти места координационную и интеграционную функции, обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти.

Одновременно, и в этом диалектика конституционно-правового статуса Президента, он фактически и юридически "присутствует" во всех властях. Глава государства издает нормативные указы (см. комментарий к ст. 90), которые в отдельных

случаях выполняют роль первичных правовых регуляторов, контролирует Правительство (см. комментарии к ст. 83, 111, 113, 115-117), выполняет отдельные квазисудебные функции (см. комментарий к ст. 85). Принцип разделения властей, как он закреплен в Конституции, не препятствует существованию так называемой "избирательной власти", осуществляемой Центральной избирательной комиссией РФ и иными избирательными комиссиями, а также Прокуратурой (см. комментарий к ст. 129), наделенной достаточно широкими полномочиями.

Таким образом, принцип разделения властей нельзя абсолютизировать. Нигде в мире эта теория в том виде, в каком она была сформулирована Монтескье, не нашла абсолютно последовательного закрепления в действовавших в прошлом или действующих в настоящее время конституциях Абстрактная формула разделения властей немедленно подвергалась ревизии всякий раз, как только она соприкасалась со стратегическими интересами различных социальных и политических сил, уровнем правовой культуры народа и его политическим менталитетом, традициями общества и его готовностью противостоять авторитаризму, мерой демократизма политиков и другими обстоятельствами, т.е. с реальной действительностью, далеко не всегда укладывающейся в теоретические построения, даже если они соответствуют самой строгой логике.

При этом следует учитывать, что разделение властей относится к числу общих принципов демократического правового федеративного государства; закрепленное в Конституции в качестве одной из основ конституционного строя для Российской Федерации в целом, оно обязательно не только для федерального уровня, но и для организации государственной власти в субъектах РФ (см. Постановление КС РФ от 18.01.1996 N 2-П).

2. Ведущее место в системе разделения властей принадлежит народному представительству. Статусы исполнительной и судебной властей отличаются тем, что они юридически устанавливаются властью законодательной. Доминирующее положение законодательной власти обусловливается тем, что органы исполнительной и судебной власти, будучи самостоятельными в осуществлении своей компетенции, могут функционировать лишь в пределах Конституции и действующего права, их деятельность является подзаконной; при этом, однако, сам закон, поскольку он адекватен требованиям принципа разделения властей, должен установить такое распределение властных полномочий между органами различных ветвей государственной власти, которое взаимно уравновешивало бы их и обеспечивало самостоятельность в осуществлении возложенных на них функций. Данный принцип не допускает сосредоточение функций различных ветвей власти в одном органе.

Сказанное означает, что законодатель сам не свободен от соблюдения собственных законов. Его деятельность также подчинена Конституции и законам, однако он вправе с соблюдением установленных в Конституции правил и процедур и в пределах предусмотренной ею дискреции вносить в них изменения, по-новому урегулировать те или иные общественные отношения, расширить или, напротив, сузить сферу правового регулирования, направив тем самым деятельность исполнительной и судебной власти в новое русло.

Таким образом, закон обязателен не только для подвластных, но и для самого государства в лице его органов законодательной, исполнительной и судебной власти и их должностных лиц. Односторонние обязательства абсолютного государства, возлагаемые на подвластных, в условиях конституционного государства и разделения властей трансформируются в нормы, содержащие не только взаимные обязательства, но и права. Индивид является не только обязанной стороной, но и обладает правами, которым соответствуют обязанности государства в лице его органов и должностных

лиц.

Иными словами, разделение властей означает в политических и правовых условиях РФ разграничение государственных функций, реализация которых не сливается в одном лице или органе; напротив, эти функции осуществляются вполне самостоятельными органами, действующими в соответствии с предписаниями закона, а не по личному усмотрению или произволу, и связанными юридическими обязательствами по отношению к индивидам в виде неотъемлемых прав человека и гражданина.

В различных государствах конституционное регулирование принципа разделения властей отличается существенным своеобразием. Например, законодательные органы РФ осуществляют не только функцию законодательства, но и в соответствии с Конституцией выполняют некоторые задачи управления и даже правосудия. В частности, речь идет о ратификации и денонсации международных договоров, принятии решений по вопросам национально-государственного устройства, об отрешении от должности Президента. Располагая некоторыми полномочиями по проверке результатов выборов, законодательная власть и в целом вся представительная система затрагивает сферу правосудия.

Исполнительная власть, в свою очередь, осуществляет некоторые функции законодательства в виде полномочий по изданию актов, имеющих нормативное значение, а также по заключению международных договоров, вступающих, однако, в силу после их ратификации парламентом, поскольку это установлено Конституцией и развивающим ее положения в данной части Законом о международных договорах РФ. Охрана и защита прав граждан, осуществляемая исполнительными органами при разрешении поступающих в эти органы жалоб на нарушение конституционных и иных прав граждан, близка к правосудию.

Наконец, судебная власть также в состоянии оказывать влияние на законодательство, в частности, в процессе осуществления Конституционным Судом, Верховным Судом и Высшим Арбитражным Судом принадлежащей им в пределах их ведения законодательной инициативы. Конституционный Суд, признавая законодательные акты или их отдельные положения неконституционными, что влечет утрату ими юридической силы (см. комментарий к ст. 125), тем самым выступает в качестве "негативного законодателя". Судебные органы (суды) осуществляют также некоторые исполнительные функции, в частности при осуществлении надзора за деятельностью нижестоящих судов, в организации учета и пр.

Иными словами, конституционный принцип разделения властей в том виде, в каком он закреплен в Конституции, не препятствует распределению некоторых прав, в силу их юридической природы присущих одной из властей, между органами другой власти. Подобное распределение служит гарантией от разрыва между властями, способствует формированию действительного равновесия, баланса властей, является частью механизма их взаимодействия.

3. Данный принцип имеет определяющее значение при установлении компетенции органов законодательной, исполнительной и судебной власти РФ. Он препятствует такому истолкованию полномочий того или иного органа государственной власти, которое может привести к утверждению самодовлеющего характера одной из частей единой государственной власти.

Нормативное содержание закрепленного в комментируемой статье положения многозначно: по внутреннему смыслу Конституция исходит из единства государственной власти в Российской Федерации (см. комментарий к ст. 3); рассматриваемая норма фиксирует разграничение властных полномочий между различными органами власти, устанавливает самостоятельность этих органов в

осуществлении возложенных на них полномочий и недопустимость их вторжения в сферу ведения и компетенцию друг друга.

Таким образом, ст. 10 Конституции закрепляет функциональный ("государственная власть осуществляется...") и организационный ("государственная власть осуществляется на основе...", "органы законодательной исполнительной и судебной власти самостоятельны") аспекты разделения государственной власти. Кроме того, в комментируемой статье установлено, что данный принцип распространяется на всю систему государственной власти в Российской Федерации как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов РФ, которые нередко модифицируют его с учетом исторических, национальных и иных особенностей. Однако такая модификация никогда не может простираться за пределы основ конституционного строя РФ и общих принципов организации представительных и исполнительных органов государственной власти, установленных Законом об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ.

В частности, в своем Постановлении от 18.01.1996 N 2-П Конституционный Суд РФ, подчеркнув значение принципа разделения властей для организации государственной власти в субъектах РФ, отметил, что разделение единой государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную предполагает установление такой системы правовых гарантий сдержек и противовесов, которая исключает возможность концентрации власти у одной из них, обеспечивает самостоятельное функционирование всех ветвей власти и одновременно их взаимодействие.

Органы законодательной и исполнительной власти в пределах своей компетенции действуют независимо друг от друга, каждая власть формируется как самостоятельная, а полномочия одной власти по прекращению деятельности другой допустимы только при условии сбалансированности таких полномочий, обеспечиваемой на основе законодательных решений.

Недопустимо также устанавливать нормы, ставящие исполнительную власть в подчиненное по отношению к представительному органу положение. К нарушению баланса властей в сфере законотворчества приводят принятие и промульгация (подписание и обнародование) законов одним и тем же органом. Право главы администрации подписать и обнародовать закон, а также его право вето в отношении принятого закона может уравновесить закрепление порядка преодоления вето главы администрации законодательным органом.

В силу этого положения учредительного акта субъекта РФ, согласно которым законы, принятые законодательным органом, подписываются его председателем, обнародуются законодательным органом, если глава администрации в установленный срок не обнародует и не отклонит закон, что исключает необходимость подписания законов главой администрации, не соответствуют Конституции, содержащимся в ней принципам единства государственной власти (ч. 3 ст. 5) и разделения властей (ст. 10).

Само по себе право законодателя на участие в формировании исполнительного органа власти как один из элементов системы сдержек и противовесов, дающий законодателю возможность влиять на исполнительную власть, не противоречит основам конституционного строя. В то же время положение устава об освобождении от должности заместителей главы и руководителей органов администрации лишает ее возможности действовать в качестве самостоятельного исполнительного органа государственной власти в условиях разделения властей.

Вместе с тем сопряжение закрепленного в комментируемой статье принципа конституционного строя РФ с организацией и функционированием именно государственной власти, рассматриваемое сквозь призму ст. 12 Конституции (см.

комментарий к ст. 72), означает, что он не распространяется на местное самоуправление, органы которого не входят в систему органов государственной власти.

4. Принцип разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную конкретизируется в последующих главах и статьях Конституции, определяющих полномочия и характер взаимодействия Президента, Федерального Собрания и его палат, Правительства и судов РФ, а также разграничение предметов ведения и полномочий РФ и ее субъектов, в федеральных конституционных и федеральных законах, законах субъектов РФ.

В связи с этим правоприменители должны исходить не из абстрактной формулы разделения властей, выработанной конституционно-правовой доктриной, а основывать свои решения на том видении этого принципа, которое выражено в действующей Конституции, как это установлено в более чем 200 решениях Конституционного Суда РФ, в которых он опирался на комментируемую статью Основного Закона. Иными словами, закрепленный в ст. 10 Конституции принцип не может быть истолкован в отрыве от положений, содержащихся в последующих главах и статьях Конституции; в свою очередь последующие положения Конституции не могут быть истолкованы и применены в отрыве от принципа разделения государственной власти и иных принципов конституционного строя, закрепленных в гл. 1 Конституции.

Нарушение принципа разделения государственной власти, вторжение органов государственной власти в компетенцию друг друга - основа конституционных споров, разрешаемых Конституционным Судом. Закон о Конституционном Суде РФ обязывает этот орган рассматривать споры между органами государственной власти (см. комментарии к ст. 125 и 85) о компетенции исключительно с точки зрения установленного Конституцией разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную и разграничения компетенции между федеральными органами государственной власти, а также с точки зрения разграничения предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ, между высшими государственными органами субъектов РФ.

Кроме того, Конституционный Суд, рассматривая дела о соответствии Конституции нормативных актов органов государственной власти и договоров между ними, не вступивших в силу международных договоров, всегда устанавливает соответствие этих актов Конституции с точки зрения установленного Конституцией разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную, а также разграничения компетенции между органами государственной власти.

5. Федеративное устройство России предопределяет еще один аспект принципа разделения властей, выводимый из его взаимосвязи с принципом федерализма: раздельное осуществление функций государственной власти на двух уровнях отечественной федеративной системы. Иными словами, принцип разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную предопределяет в этом смысле не только организацию государственной власти в субъектах РФ, но и взаимодействие двух уровней единой федеративной системы - Федерации и ее субъектов в лице соответствующих органов. Речь при этом идет не только о разграничении предметов ведения и полномочий Федерации и ее субъектов (см. комментарии к ст. 71-73) и обязанности субъектов РФ при определении организации государственной власти и ее функционирования исходить из указанного принципа, но и о системном единстве государственной власти в Российской Федерации, из которого, если такое единство не сводить к соподчинению образующих указанную систему органов, вытекает признание единства системы народного представительства, единства исполнительной власти и единой судебной системы.

Однако такое единство в силу принципа федерализма никогда не может (не должно) простираться до тождества. Разделение властей по вертикали, поскольку оно предполагает наличие наряду с властью Федерации власти субъектов Федерации, действующих в отнесенных к их ведению сферах независимо и самостоятельно, является немаловажной гарантией принципа демократического правового федеративного государства с республиканской формой правления, которым связаны все ветви власти.

Статья 11

1. Государственная власть в Российской Федерации реализуется перечисленными в данной статье федеральными органами государственной власти. Это: Президент - глава государства (гл. 4); Федеральное Собрание - представительный и законодательный орган власти, состоящий из двух палат - Совета Федерации и Государственной Думы (гл. 5); Правительство - исполнительный орган власти (гл. 6); а также суды РФ (Конституционный Суд, Верховный Суд, Высший Арбитражный Суд и иные федеральные суды) - органы судебной власти (гл. 7).

Комментируемая статья конкретизирует положения Конституции (ст. 10, 12) о разделении властей в России. В ч. 1 перечисляются федеральные органы государственной власти, ч. 2 и 3 формулируют идею разделения властей и разграничения предметов ведения и полномочий между двумя их уровнями - федеральным и уровнем субъектов Федерации. Устанавливая перечень федеральных органов государственной власти в гл. 1 "Основы конституционного строя", изменение которой возможно только в усложненном порядке, предусмотренном ст. 135, законодатель тем самым обеспечил конституционные гарантии стабильности организации государственной власти в Российской Федерации. Положения гл. 4-7 Конституции конкретизируют статус, состав и полномочия федеральных органов государственной власти и не могут противоречить положениям комментируемой статьи, а также основам конституционного строя Российской Федерации в целом. Часть 1 комментируемой статьи отразила принципиально иную, чем это было до принятия Конституции 1993 г., конституционную систему государственной власти.

Президент Российской Федерации - глава государства, не входит прямо ни в одну из ветвей государственной власти согласно принципу разделения властей (см. комментарий к ст. 80). Особенности положения Президента в системе разделения властей связаны прежде всего с его статусом главы государства и гаранта Конституции, призванного обеспечивать согласованное взаимодействие органов государственной власти, а также с его деятельностью, определяемой ст. 80 Конституции.

Федеральное Собрание - представительный и законодательный орган РФ, состоит из двух палат - Совета Федерации и Государственной Думы. Названия палат российского парламента отражают их определенную самостоятельность и различия в функциях. Это находит отражение как в отличиях процедур формирования Совета Федерации и Государственной Думы, так и в конституционном разграничении их компетенции (см. комментарии к ст. 102 и 103).

Правительство - федеральный орган исполнительной власти. Основы его статуса, порядок формирования, состав и важнейшие полномочия определяются ст. 110-117 Конституции.

Часть 1 ст. 11 не конкретизирует понятие суды Российской Федерации. Наиболее важные принципы устройства судебной системы указаны в гл. 7 Конституции, где устанавливается, что судебная власть в России осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства (ч. 2 ст. 18), закрепляются гарантии независимости (ст. 120), несменяемости (ст. 121) и

неприкосновенности судей (ст. 122), а также определяются статус, порядок формирования, состав и полномочия Конституционного Суда (ст. 125), Верховного Суда (ст. 126), Высшего Арбитражного Суда (ст. 127). Для более детального определения принципов устройства и функционирования судебной системы Конституцией предусмотрено принятие федерального конституционного закона (ч. 3 ст. 118). В ч. 2 и 3 ст. 4 Закона о судебной системе РФ закреплена общая структура судебной системы в России.

2. Часть 2 комментируемой статьи закрепляет самостоятельность субъектов Федерации в образовании системы их органов государственной власти, структуры, правомочий, порядка их формирования и наименования. Установление собственной системы органов государственной власти и самостоятельное осуществление государственной власти соответствуют конституционному принципу федеративного устройства России, требованию единства системы государственной власти (см. комментарии к ст. 5 и 77).

Государственное строительство в субъектах Федерации демонстрирует многообразие систем государственной власти. Единство данной системы зиждется на соответствии основам конституционного строя: республиканской форме правления, социальному и светскому характеру Российского государства. Субъекты Федерации, самостоятельно устанавливая систему органов государственной власти, обязаны действовать в соответствии с основами конституционного строя РФ и общими принципами организации представительных и исполнительных органов государственной власти, закрепленными федеральным законом (ч. 1 ст. 77). Данное правомочие не может осуществляться субъектами Федерации в ущерб единству системы государственной власти в Российской Федерации (ч. 3 ст. 5; ч. 2 ст. 77; ч. 2 ст. 78) и должно реализовываться в тех правовых границах, которые определены Конституцией и принятыми на ее основе федеральными законами.

3. Разграничение компетенции между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Федерации является ключевой и самой сложной проблемой федерализма. Правовые основы разграничения предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и ее субъектами заложены Конституцией. Уже в гл. 1 "Основы конституционного строя" устанавливается, что разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и ее субъектов является одной из основ федеративного устройства страны (ч. 3 ст. 5). В ч. 3 ст. 11 закреплены различные правовые механизмы разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и ее субъектов: установлено, что такое разграничение осуществляется Конституцией, Федеративным и иными договорами.

Конституционное разграничение компетенции федерального центра и субъектов Федерации играет определяющую роль: в ст. 71 и 72 установлены соответственно перечни предметов исключительного ведения РФ и совместного ведения РФ и ее субъектов, а ст. 73 определяет, что по всем остальным предметам ведения субъекты Федерации обладают всей полнотой государственной власти.

Упоминаемый в ч. 3 комментируемой статьи Федеративный договор был подписан 31 марта 1992 г. и с некоторыми изменениями включен в Конституцию 1993 г. - в те ее разделы, которые касаются разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и ее субъектов. В результате большая часть положений Федеративного договора утратила свое самостоятельное значение. Не вошедшие в Конституцию положения Федеративного договора продолжают действовать, но лишь постольку, поскольку это не противоречит Конституции (ч. 1 раздела второго "Заключительные и переходные положения").

Единообразие конституционного подхода к распределению предметов ведения и полномочий между Федерацией и ее субъектами требует установления федеральным законодателем единых правил взаимоотношений федеральных органов государственной власти со всеми субъектами РФ. Однако правовое равенство субъектов не означает равенства их потенциалов и уровня социально-экономического развития, во многом зависящих от территории, географического положения, численности населения, исторически сложившейся структуры народного хозяйства. Учет региональных особенностей является необходимым условием соблюдения баланса интересов Федерации и ее субъектов, и здесь важную роль сыграли договоры о разграничении предметов ведения и полномочий и соглашения о взаимном делегировании осуществления части полномочий. Поскольку в Конституции приводится лишь перечень предметов совместного ведения, органы государственной власти - федеральные и региональные - ведут процесс разграничения своих полномочий по конкретным предметам совместного ведения (закрепляют юридически значимым документом конкретный объем полномочий и ответственность органов власти различных уровней по различным вопросам предметов совместного ведения).

Разграничение предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и ее субъектами является динамичным процессом, который основывается также на ч. 4 и 5 ст. 66, ст. 76, ч. 2 и 3 ст. 78, ч. 1 ст. 85, ч. 3 ст. 125 Конституции. Эти конституционные нормы, в частности, определяют: порядок правового регулирования конституционно установленных предметов ведения; особенности отношений между "сложносоставными" субъектами Федерации; принципы взаимного делегирования осуществления части полномочий федеральных и региональных органов исполнительной власти; порядок разрешения споров о компетенции, а также разногласий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Федерации.

Положение о возможности разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и ее субъектов Конституцией, Федеративным и иными договорами не изменяет существующей природы Федерации. Современная Россия имеет конституционную природу, и только в рамках федеральной Конституции могут обсуждаться вопросы объема полномочий субъектов.

Конституционный Суд РФ неоднократно подчеркивал, что приоритет положений Конституции имеет место как при определении статуса субъектов Федерации, так и при определении предметов ведения и полномочий органов государственной власти РФ и ее субъектов (см., например, Постановление от 07.06.2000 N 10-П). Из этого следует, что договоры о разграничении предметов ведения и полномочий носят по отношению к Конституции подчиненный характер, должны ей соответствовать и не могут толковаться как какое-либо изменение установленного Конституцией правового статуса РФ и ее субъектов. В договорах исключается любое ограничение либо разделение суверенитета РФ (см., например, Определение КС РФ от 27.06.2000 N 92-О).

Заключение договора всегда предполагает согласование действий и их координацию. Путем заключения договоров решается целый комплекс вопросов, направленных на гармонизацию взаимоотношений Федерации и ее субъектов. Взаимная передача осуществления части своих полномочий органами исполнительной власти РФ и ее субъектов осуществляется соглашениями, которые заключаются органами исполнительной власти, поэтому предметами этих соглашений не могут быть сферы, отнесенные в соответствии с принципом разделения властей к ведению законодательной власти.

Практика заключения договоров о разграничении предметов ведения и полномочий активно развивалась в России в 1992-1999 гг. В настоящее время

большинство договоров прекратили свое действие в связи с различными основаниями (принятие федеральных законов, регулирующих отношения между федеральными и региональными органами государственной власти по тем вопросам, которые ранее были урегулированы в рамках договоров; выполнение задач, для реализации которых заключались договоры; истечение срока действия договоров и др.).

Первоначально порядок работы по разграничению предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Федерации и по взаимной передаче осуществления части своих полномочий федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Федерации был определен Указом Президента РФ от 12.03.1996 N 370*(45), который устанавливал четкие правовые рамки договорного процесса. В частности, не допускалось изъятие или перераспределение предметов ведения РФ, установленных в ст. 71 и 72 Конституции, запрещалось изменение статуса субъекта Федерации, содержались другие ограничения.

Процедуры подготовки и подписания соглашений между федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Федерации регулировались также Законом о Правительстве РФ, Регламентом Правительства РФ, утвержденным постановлением Правительства РФ от 18.06.1998 N 604*(46), и постановлением Правительства РФ от 02.02.1998 N 129 "Об утверждении Положения об обеспечении контроля за соблюдением соглашений о разграничении предметов ведения и полномочий между федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации". Затем единые условия и порядок подготовки проектов договоров и соглашений были закреплены Федеральным законом от 24.06.1999 N 119-ФЗ "О принципах и порядке разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации", действие которого было отменено Федеральным законом от 04.07.2003 N 95-ФЗ.

В настоящее время порядок принятия федеральных законов по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов, а также основные принципы и порядок разграничения предметов ведения и полномочий при заключении договоров и соглашений регулируются Законом об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ. В соответствии с процедурой, установленной этим Законом, был, в частности, утвержден новый Договор о разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и Республики Татарстан*(47).

Конституционный Суд РФ в некоторых случаях рекомендовал использовать договорную практику также в качестве эффективного инструмента достижения согласия в конфликтных ситуациях, связанных с разграничением предметов ведения и полномочий между органами государственной власти. Например, решая вопрос о принципах разграничения компетенции между органами власти субъектов Федерации, входящих в так называемые "сложносоставные" субъекты Федерации, Конституционный Суд РФ указал, что "на основе Конституции Российской Федерации и в рамках действующего законодательства автономный округ, край, область могут конкретизировать с помощью договора условия и порядок формирования органов государственной власти. Однако указанный договор не может содержать положений, ограничивающих избирательные права граждан автономного округа, края, области. При отсутствии такого договора должны применяться федеральное законодательство и соответствующие законы края, области" (Постановление КС РФ от 14.07.1997 N 12-П "По делу о толковании содержащегося в части 4 статьи 66 Конституции Российской

Федерации положения о вхождении автономного округа в состав края, области"*(48)).

Как показывает сложившаяся практика федеративного строительства, правовое регулирование разграничения предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Федерации наряду с Конституцией и договорами о разграничении предметов ведения и полномочий может осуществляться также: федеральными законами, соглашениями о разграничении полномочий между органами исполнительной власти по конкретным предметам совместного ведения РФ и ее субъектов (являлись составной частью договоров о разграничении предметов ведения и полномочий в соответствии с нормативными актами Президента и сложившейся договорной практикой); соглашениями о взаимном делегировании осуществления части полномочий между федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Федерации (ч. 2 и 3 ст. 78), решениями Конституционного Суда РФ.

Федеральные законы непосредственно не указаны в ч. 3 ст. 11 Конституции в качестве правового инструмента разграничения предметов ведения и полномочий. Однако, по смыслу ст. 72 и ч. 2 ст. 76, рассматриваемых системно, "федеральный закон как нормативный правовой акт общего действия, регулирующий те или иные вопросы (предметы) совместного ведения, определяет права и обязанности участников правоотношений, в том числе полномочия органов государственной власти, и тем самым осуществляет разграничение этих полномочий" (см., например, Постановление КС РФ от 09.01.1998 N 1-П).

Начатая в начале 90-х годов XX в. практика заключения соглашений о взаимном делегировании осуществления части полномочий между федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Федерации (на основании ч. 2 и 3 ст. 78) стала эффективным инструментом государственного управления и продолжает активно развиваться в настоящее время. Например, только МЧС России за период с 2004 по 2007 г. было заключено около 100 соглашений с государственными органами исполнительной власти субъектов Федерации о передаче друг другу осуществления части своих полномочий.

Конституционный Суд РФ также является одним из важных участников практического разграничения полномочий между органами государственной власти РФ и ее субъектов, поскольку в процессе судопроизводства этот орган разрешает дела о соответствии Конституции РФ конституций (уставов), а также законов и иных нормативных актов субъектов Федерации, решает споры о компетенции между органами государственной власти РФ и ее субъектов, дает толкование Основного Закона и тем самым юридически устанавливает права и обязанности органов государственной власти РФ и субъектов Федерации как участников правоотношений.

Кроме того, одним из инструментов разграничения предметов ведения и полномочий являются согласительные процедуры, которые Президент использует для разрешения разногласий между органами государственной власти Российской Федерации и ее субъектов, а также между органами государственной власти субъектов Федерации (ч. 1 ст. 85). Как показывает практика, разногласия наиболее часто возникают именно в сфере разграничения предметов ведения и полномочий федеральных и региональных органов власти. В согласительных процедурах принимают участие представители федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Федерации. По итогам работы принимается согласованное решение, которое оформляется протоколом или договором (соглашением).

Поскольку процесс разграничения предметов ведения и полномочий объективно является конкурентным и потенциально конфликтным, неоднократно возникали идеи о

необходимости решить его "раз и навсегда", полностью разделив предметы ведения между Российской Федерацией и ее субъектами. Такая точка зрения является не только ошибочной, но и опасной, так как исчезновение сферы конкурирующей компетенции ведет к ослаблению связей, скрепляющих Федерацию, поскольку тем самым уничтожается предмет для постоянного (пусть и небесконфликтного) диалога и взаимодействия Федерацией и ее субъектов. Полное разграничение предметов совместного ведения и полномочий провоцирует изоляцию регионов, особенно экономически сильных. Вдумчивое и деликатное использование разнообразных форм и методов разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и ее субъектов позволяет обеспечить высокую эффективность государственного управления с учетом различия в уровнях социально-экономического развития российских регионов, способствует согласованию интересов федерального центра и регионов, помогает создать равные стандарты защищенности прав граждан на всей территории страны.

Статья 12

1. То, что данная статья находится в гл. 1 Конституции, положения которой составляют основы конституционного строя РФ (ч. 1 ст. 16), ориентирует на определение социально-политической и конституционно-правовой природы местного самоуправления исходя из получившей реализацию в Конституции 1993 г. внутренней логики конституционного регулирования соответствующей сферы общественных отношений, что предполагает, в частности, необходимость системного анализа положений Конституции о месте и роли местного самоуправления в Российской Федерации как демократическом федеративном правовом государстве с республиканской формой правления (ч. 1 ст. 1).

Это означает, во-первых, что получившие отражение в гл. 1 Конституции основополагающие конституционно-правовые характеристики местного самоуправления, вытекающие из комментируемой статьи в ее нормативном единстве с ч. 1 ст. 1, ч. 1 и 2 ст. 3, ст. 4, ч. 3 ст. 5, ст. 7, ч. 2 ст. 8, ч. 2 ст. 9, ч. 2 и 4 ст. 15, должны рассматриваться в общей системе демократических институтов российской государственности, как неотъемлемый ее элемент и одновременно - одна из конституционных основ, своего рода фундамент демократической российской государственности. Это, в свою очередь, во многом предопределяет основополагающие начала конституционно-правовой модели местного самоуправления и его взаимоотношения с государственной властью.

Во-вторых, положения ст. 12 обладают высшей юридической силой не только с точки зрения их прямого "внешнего" конституционного воздействия на всю систему муниципального законодательства и их применения на всей территории РФ (ч. 1 ст. 15), но и находясь в нормативном единстве с ч. 2 ст. 16 Конституции, они задают параметры "внутренней" иерархической структуры норм самой Конституции в части, касающейся регулирования отношений местного самоуправления: как содержание, так и толкование всех других норм Конституции о местном самоуправлении, включая гл. 8, не могут противоречить требованиям комментируемой статьи.

Соответственно, вытекающая из нормативного единства с ч. 1 ст. 16 Конституции особая юридическая природа комментируемых положений о местном самоуправлении, невозможность их преодоления не только текущим федеральным законодательством, но и путем конституционных поправок (ч. 1 ст. 135) предопределяют повышенное значение уяснения нормативного содержания ст. 12.

2. Положение о том, что в Российской Федерации признается и гарантируется местное самоуправление, имеет не просто констатирующее, а нормативное и

одновременно - доктринальное значение.

Это определяется, во-первых, признанием Российской Федерацией в качестве обязательных для себя международно-правовых стандартов в области местного самоуправления, вытекающих из общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ (ч. 4 ст. 15). В этом плане достаточно мягкие формулировки Европейской хартии местного самоуправления (ратифицирована Федеральным законом от 11.04.1998 N 55-ФЗ) о том, что "органы местного самоуправления являются одной из главных основ любого демократического строя" (преамбула), а сам "принцип местного самоуправления должен быть признан во внутреннем законодательстве и, по возможности, в Конституции государства" (ст. 2), получают порой более энергичное подтверждение и развитие в конституционном и текущем правовом регулировании местного самоуправления в России.

В связи с этим важное значение имеет сделанный Конституционным Судом в Постановлении от 30.11.2000 N 15-П*(49) вывод при оценке ст. 89 Устава Курской области, которая, в частности, предусматривала возможность государственного контроля за деятельностью органов местного самоуправления с точки зрения ее целесообразности, а не только законности: "На оценку конституционности оспариваемых норм не влияет и то, что отдельные положения п. 3 и 4 ст. 89 Устава (Основного закона) Курской области, по существу, воспроизводят положения п. 2 и 3 ст. 8 Европейской хартии местного самоуправления, устанавливающей минимальные гарантии самостоятельности местного самоуправления. Конституция РФ и федеральные законы закрепляют более высокий, чем это предусмотрено международными обязательствами России, уровень гарантий самостоятельности местного самоуправления, который субъекты РФ не вправе занижать или ограничивать" (см. п. 7 мотивировочной части Постановления КС РФ от 30.11.2000 N 15-П). Таким образом, общий принцип приоритета международно-правовых стандартов о местном самоуправлении перед нормами национального законодательства не должен вести к снижению уровня демократических гарантий, получивших закрепление в соответствующих институтах муниципального права РФ на уровне Конституции или федеральных законов. Вместе с тем данная правовая позиция КС РФ ни в коей мере не может рассматриваться как ставящая под сомнение положения ч. 4 ст. 15 Конституции; в указанном Постановлении речь шла не о соотношении общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ с национальными нормами, а о конституционной оценке конкретных норм проверяемого закона субъекта Федерации, которые произвольно расширяли пределы государственного контроля за деятельностью органов местного самоуправления.

Во-вторых, положение о признании и гарантировании местного самоуправления в Российской Федерации представляет собой весьма емкую конституционную формулу отношения государства к местному самоуправлению. Это означает прежде всего, что, как следует из ст. 12 в нормативном единстве с ч. 2 ст. 3 Конституции (см. комментарий к этой статье), местное самоуправление признается государством как развивающаяся на принципах самоорганизации населения по месту жительства форма осуществления народом своей власти. В связи с этим важно обратить внимание, что формула "признание и гарантирование" используется в Конституции не только в комментируемой статье применительно к местному самоуправлению, но и в ст. 17, которой открывается гл. 2 "Права и свободы человека и гражданина". Однако нормативное содержание соответствующих положений ст. 12, с одной стороны, и ст. 17, с другой, различно: если в первом случае речь идет о сфере властеотношений, т.е. признании и гарантировании РФ местного самоуправления как особой (муниципальной) формы публичной власти, находящейся в единой системе народовластия (ч. 2 ст. 3), то ч. 1 ст. 17 имеет

предметом регулирования права и свободы человека и гражданина: данное положение ст. 17 (в нормативном единстве с ч. 2 этой же статьи) представляет собой, по существу, конституционно-правовую формулу признания РФ естественно-правовой природы прав и свобод человека и необходимости их государственного гарантирования. Однако механическое перенесение естественно-правовой теории прав человека на местное самоуправление, ее распространение на муниципальный уровень властеотношений в, частности, в виде признания исторически известной теории свободной общины ("естественных прав общины"*(50)) недопустимо в силу самой природы местного самоуправления, получающей закрепление в Конституции.

В то же время - и это третий аспект нормативно-правового значения формулы о "признании и гарантировании" местного самоуправления - соответствующее положение является конституционной фиксацией недопустимости лишения местного самоуправления его собственных сущностно-содержательных характеристик как особой формы публичной власти, "огосударствления" местного самоуправления, в том числе под предлогом его признания в качестве института государственности. Как одна из основ конституционного строя местное самоуправление должно сохранять не только статусную самостоятельность (что, кстати, подкрепляется последующим положением ст. 12 о соотношении органов местного самоуправления с органами государственной власти), но и его публично-властная природа в силу присущих ему конституционно-правовых характеристик - не может сводиться лишь к определенной степени децентрализации государственной власти на местном уровне управления. Правда, достаточно абстрактная конституционная формула ст. 12 о характере взаимоотношений государства с местным самоуправлением допускает весьма широкую дискрецию федерального законодателя с точки зрения "меры" государственно-властного влияния на муниципальную сферу, что на практике может приводить (и приводит) к высокой степени ее огосударствления. В то же время высокий уровень нормативного обобщения анализируемого конституционного положения - о признании и гарантировании местного самоуправления в РФ - позволяет квалифицировать его также в качестве ценностного императива против неоправданного вмешательства государства в местное самоуправление. Одновременно это положение имеет важное значение для последующего толкования норм Конституции и выявления муниципально-правовой природы не только публично-властных, но и субъективно-личностных институтов местного самоуправления (ст. 32, 130, 131 и др.). Признавая местное самоуправление и его органы неотъемлемым звеном общей системы осуществления народом своей власти наряду с органами государственной власти (ч. 2 ст. 3), Конституция ориентирует - в частности посредством комментируемых положений ст. 12 - на необходимость учета специфических публично-властных начал местного самоуправления, которые, с одной стороны, являются важным элементом российской государственности, а с другой, как бы вторгаются определенной своей стороной (самоуправленческой) в систему институтов гражданского общества*(51).

На этой конституционной основе становится возможным преодолеть противоположные по своей сути подходы к оценке природы местного самоуправления, основанные на противопоставлении государства и местного само управления, провозглашении полной автономии и независимости (по отношению к государству и его органам) местных сообществ и, соответственно, местного самоуправления, или же на оценке местного самоуправления лишь как одной из форм децентрализации государственного управления на местном уровне его реализации. Местное самоуправление, признаваемое и гарантируемое Российской Федерацией как воплощение единства муниципальной власти и полноты прав местного сообщества по решению вопросов местного значения, основано в конечном счете на сочетании

муниципально-общественных (самоуправленческих) и государственно-властных начал. В этом проявляется дуализм местного самоуправления и механизмов его гарантирования: с одной стороны, его негосударственная природа, основанная на автономии местных сообществ, предопределяет важное гарантирующее значение для местного самоуправления институтов гражданского общества, одним из которых (институтов гражданского общества) является и само по себе местное самоуправление; с другой стороны, публично-властная сущность, основанная на отношениях повеления-подчинения, возможности властного принуждения, публичности власти местного самоуправления и, соответственно, необходимости ее гарантирования с помощью государственно-властных действий и предписаний.

Данный подход имеет не только концептуальное, но и практико-прикладное значение, в частности, с точки зрения поиска баланса между началом должного (общественный элемент) и сущего (государственный элемент) в организации местного самоуправления в Российской Федерации*(52); это находит свое подтверждение, в конечном счете, и в правовых позициях Конституционного Суда, касающихся, с одной стороны, самой концепции муниципальной власти как наиболее приближенной к населению (см. абз. 1 п. 3 мотивировочной части Постановления КС РФ от 02.04.2002 N 7-П*(53); абз. 2 п. 4 мотивировочной части Постановления КС РФ от 15.05.2006 N 5-П*(54)) и, с другой стороны, конкретных характеристик местного самоуправления, в частности с точки зрения возможности сочетания в нем государственных и общественных начал и развития на этой основе муниципальной демократии*(55). Так, в Определении КС РФ от 02.11.2000 N 236-О "По запросу Верховного Суда Кабардино-Балкарской Республики о проверке конституционности пункта "е" статьи 81 Конституции Кабардино-Балкарской Республики, статьи 2 и пункта 3 статьи 17 Закона Кабардино-Балкарской Республики "О местном самоуправлении в Кабардино-Балкарской Республике"*(56) сделан вывод о том, что в данной республике местное самоуправление реализуется на основе сочетания государственных и общественных начал и это не изменяет природу местного самоуправления и не затрагивает право граждан на самостоятельное решение вопросов местного значения.

При этом местное самоуправление как институт конституционного строя содержит в себе начала обязательности, императивности, вытекающие из прямого действия ст. 12 Конституции, равно как и ее конкретизации в Федеральном законе N 131-ФЗ и других актах федерального и регионального законодательства о местном самоуправлении. Она (императивность) имеет своим адресатом как граждан, население, так и - в первую очередь - государство.

Применительно к государству имеется в виду, что Российская Федерация, являясь демократическим государством:

а) обязана признавать местное самоуправление как развивающуюся по инициативе самого населения и под свою ответственность демократическую форму самоорганизации его публичной жизни, исходя из исторических и иных местных традиций. Конституционная формула "признание" означает, что государство не может выступать "творцом" местного самоуправления, оно не "предоставляет" заранее определенный и тем более некий исчерпывающий набор форм осуществления и самих прав населения на местное самоуправление;

б) государство обязано гарантировать местное самоуправление. В данном положении отражается тот факт, что на высшем правовом уровне закрепляется само понятие гарантирования местного самоуправления, которое с учетом особенностей его конституционного оформления приобретает не просто терминологическое, а категориальное значение. Речь идет о закреплении данной конституционной категории ("гарантирование местного самоуправления") в сложноструктурной системе

находящихся в нормативном единстве положений ст. 12 и ст. 130-133 Конституции. В этом смысле конституционное понятие "гарантирование местного самоуправления" представляет собой категорию, которая воплощает систему государственно-правовых средств и институтов, призванных обеспечивать реальные возможности осуществления местного самоуправления. Одновременно это также своеобразный императив ограничения (включая самоограничение) государственной власти, которая всегда стремится к усилению своего влияния на местном уровне, в сфере местного самоуправления.

Что же касается самих по себе гарантий местного самоуправления, то они представляют собой сложную систему общих и специальных гарантий. Общие гарантии включают: экономические, политические, социальные, духовно-культурные. Специальные гарантии представляют собой совокупность правовых норм и институтов, обеспечивающих возможность эффективной реализации прав местного самоуправления и закрепляющих судебные и иные правовые возможности защиты местного самоуправления. Кроме того, имеют место более конкретные подсистемы специальных (юридических) средств гарантирования местного самоуправления: организационное, финансово-экономическое гарантирование местного самоуправления и т.д. Широкая система конституционного гарантирования местного самоуправления получает свое подтверждение в решениях КС РФ. Так, в п. 2 мотивировочной части Определения от 07.12.2006 N 542-О*(57) указано, что содержащиеся в ст. 12, ч. 1 ст. 130, ч. 1 ст. 132, ст. 133 Конституции "конституционные гарантии местного самоуправления являются основой реализации народом своей власти через органы местного самоуправления" (ч. 2 ст. 3 Конституции)*(58). Это означает, что Конституция ориентирует государство на создание системы гарантий местного самоуправления не просто как одного из организационно-правовых институтов публичной власти, а как демократической формы самоорганизации населения, института народовластия, в котором воплощается единство властных начал (как функции местного сообщества по налаживанию совместной деятельности людей) с индивидуальными и коллективными возможностями граждан решать вопросы местного значения, участвовать в управлении делами государства (ч. 1 и 2 ст. 32, ст. 130).

Императивность конституционного положения о признании и гарантировании местного самоуправления в РФ имеет своим адресатом также граждан, население, что сопряжено не только с признанием на основе Конституции полноты прав граждан РФ на осуществление местного самоуправления (ст. 3 Федерального закона N 131-ФЗ), но и с вопросом о возможности "самоограничения местного самоуправления" путем добровольного отказа граждан от осуществления местного самоуправления на определенной территории. Речь идет не о переводе местного самоуправления на более высокий или низкий уровень территориальной организации населения (что во многом связано с толкованием ч. 2 ст. 132 Конституции, и Конституционный Суд неоднократно выражал свою правовую позицию по этим вопросам - см.: Постановления от 24.01.1997 N 1-П, от 16.10.1997 N 14-П, от 03.11.1997 N 15-П, от 15.01.1998 N 3-П *(59); Определения от 10.07.2003 N 289-О, от 03.04.2007 N 171-О *(60)), а о ситуации, когда на определенной территории местное самоуправление не должно осуществляться вообще. Может ли население отказаться от осуществления местного самоуправления, возложив на органы государственной власти субъектов Федерации обязанность по осуществлению соответствующих полномочий? Федеральное законодательство не дает четкого ответа на этот вопрос; в связи с этим потребовалась оценка Судом положений ст. 81 Устава (Основного закона) Курской области, которые были признаны не соответствующими Конституции, ее ч. 2 ст. 3, ст. 12, ч. 2 ст. 32, ст. 130, 131 и 133 как предусматривающие возможность для населения муниципального образования через

референдум большинством голосов отказаться от реализации права на организацию местного самоуправления, поскольку тем самым допускается прекращение осуществления местного самоуправления на части территории субъекта Федерации (п. 3 резолютивной части Постановления от 30.11.2000 N 15-П).

В основе вывода Конституционного Суда о неконституционности "самоликвидации" местного самоуправления на определенной территории лежит понимание сложной природы местного самоуправления, к конституционной характеристике которой нельзя подходить упрощенно, по принципу "или-или": если осуществление местного самоуправления есть право членов местного сообщества, то они могут отказаться от его осуществления; если же от местного самоуправления отказаться невозможно, то это не право, а обязанность. В частности, для уяснения конституционных механизмов взаимоотношений государства с местным самоуправлением важно его понимание не только как одной из возможных форм организации публичной власти (в решениях КС РФ данная форма публичной власти получила обоснование в качестве особой, муниципальной власти, которая является наиболее приближенной к населению, функционирует наряду с государственной властью и находится с последней в единой системе народовластия - см.: Постановление КС РФ от 11.11.2003 N 16-П*(61); Определение КС РФ от 02.11.2006 N 540-О*(62)), но и как института прав и свобод граждан (в основе которых - права граждан на осуществление местного самоуправления, на решение вопросов местного значения), а также института гражданского общества, который характеризует реально достигнутый уровень самоорганизации населения по месту жительства. Не случайно ч. 1 ст. 3 Европейской хартии местного самоуправления под местным самоуправлением понимает право и реальную способность населения в лице органов местного самоуправления регламентировать значительную часть публичных дел и управлять ею.

Вместе с тем анализ комментируемого положения ст. 12 в системном единстве с другими нормами Конституции позволяет сделать вывод, что наличие в конституционном институте местного самоуправления характеристик не только особой формы публичной власти, но и института гражданского общества ни в коей мере не ведет к признанию чисто общественной природы местного самоуправления, которое было бы "отделено" в этом случае от государства, лишено государственных начал. Это находит свое подтверждение и в последующих положениях ст. 12 Конституции.

3. Из конституционной природы местного самоуправления вытекает принцип его самостоятельности. Анализ комментируемого положения свидетельствует, что ст. 12 закрепляет самостоятельность местного самоуправления относительно государственной власти. С учетом этого обстоятельства необходимо решать и вопрос о субъекте самостоятельности в контексте анализируемой статьи. В данном случае речь идет не о самостоятельности какого-либо органа местного самоуправления (компетенционной или иной), а о фундаментальных основах взаимоотношений муниципальной власти, представленной системой местного самоуправления, с государственной властью. Поэтому в отличие от ст. 130, которая называет в качестве субъекта самостоятельности население, и ст. 132, закрепляющей самостоятельность органов местного самоуправления, ст. 12 Конституции определяет наиболее широкую, интегральную основу самостоятельности в соответствующей сфере отношений - это самостоятельность местного самоуправления как одной из форм осуществления власти народа и одновременно публично-правового института самоорганизации населения по месту жительства, что предопределяет глубинные начала самостоятельности местного самоуправления.

Самостоятельность местного самоуправления - в том виде, как это закреплено в Конституции и получило конституционно-доктринальное обоснование в решениях КС

РФ - должна пониматься не в негативно-охранительном плане (как самостоятельность "от чего-то"), а в позитивно-предоставительном аспекте, характеризующем саму природу местного самоуправления и уполномочивающем его на активную деятельность по осуществлению принадлежащих ему как институту российской государственности публично-правовых функций. Не случайно ст. 12 закрепляет самостоятельность местного самоуправления в связи с его признанием как института основ конституционного строя и, кроме того, данный принцип провозглашается в органическом единстве с полномочиями местного самоуправления в различных сферах реализации муниципальной власти, что также ориентирует на позитивно-предоставительные начала самостоятельности.

Вместе с тем получающие отражение в Конституции соответствующие критерии самостоятельности местного самоуправления свидетельствуют, что она (самостоятельность) не носит абсолютного характера. Соответственно, Конституция, включая анализируемую статью, содержит достаточно определенные ориентиры (критерии) самостоятельности местного самоуправления, причем не только формально-юридические, но и материальные, имея в виду, в частности, то обстоятельство, что Конституция весьма широко, во многом уникально - в сопоставлении с зарубежным конституционным регулированием местного самоуправления - отражает все основные сферы реализации функций муниципальной власти: политической (ч. 2 ст. 3, ч. 1 и 2 ст. 32, ч. 2 ст. 130), экономической (ч. 2 ст. 8, ч. 2 ст. 9, ч. 1 ст. 130, ч. 1 ст. 132), социальной (ст. 7 *(63), ч. 2 ст. 40, ч. 2 ст. 41, ч. 2 и 3 ст. 43, ч. 1 ст. 130, ч. 1 ст. 132). В этом плане материальные критерии самостоятельности местного самоуправления определяются набором полномочий, получающих законодательное закрепление за местным самоуправлением. Анализ ст. 12 в нормативном единстве с указанными выше положениями Конституции позволяет сделать вывод, что полномочия местного самоуправления представляют собой разновидность публично-властных правомочий (прав и обязанностей), необходимых для решения вопросов местного значения, при том что понятие "вопросов местного значения" также имеет конституционное содержание (ч. 1 ст. 130). При этом конституционное обоснование самостоятельности местного самоуправления кругом его собственных полномочий по вопросам местного значения определяется, с одной стороны, "внутренней" муниципально-правовой природой самих по себе полномочий местного самоуправления, их публично-властным характером, а с другой стороны, "внешними", государственными средствами их гарантирования. Поэтому конституционный принцип государственного гарантирования местного самоуправления в полной мере распространяется не только на деятельность органов местного самоуправления, но и на сферу реализации всей системы муниципально-правовых норм независимо от того, имеют они своим источником нормативные правовые акты органов государственной власти или местного самоуправления.

Эти подходы получают свое развитие в текущем законодательстве (прежде всего в Федеральном законе N 131-ФЗ) посредством закрепления за местным самоуправлением вопросов местного значения (ст. 14-16), определения полномочий органов местного самоуправления по решению вопросов местного значения (ст. 17) и т.п. В них заложено "позитивное", в своей основе, содержание самостоятельности местного самоуправления, проявляющееся в возложении на федеральные и региональные органы государственной власти обязанностей по обеспечению реальных возможностей (финансово-бюджетных, экономических, социально-политических, юридических) муниципальным образованиям самостоятельно, в пределах своих полномочий решать вопросы местного значения. При этом практика развития муниципального законодательства - как на федеральном, так и на региональном

уровнях - пошла по пути рассредоточения компетенционных норм муниципального права по многочисленным законодательным актам различной отраслевой принадлежности и тематической направленности (см., например: ч. 2 ст. 1 Федерального закона от 29.12.2006 N 256-ФЗ "О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей" (в ред. от 25.12.2008); ч. 2 ст. 12 Закона РФ от 15.01.1993 N 4301-1 "О статусе Героев Советского Союза, Героев Российской Федерации и полных кавалеров ордена Славы" (в ред. от 28.04.2009); ст. 26 Закона РФ от 15.01.1991 N 1244-1 "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС" (в ред. от 28.04.2009); ст. 4, 11 Закона РФ от 09.06.1993 N 5142-1 "О донорстве крови и ее компонентов" (в ред. от 23.07.2008); ч. 2 ст. 17 Федерального закона от 25.04.2002 N 40-ФЗ "Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств" (в ред. от 01.03.2009); ст. 7.2 Закона РФ от 19.04.1991 N 1032-1 "О занятости населения в Российской Федерации" (в ред. от 25.12.2008); п. 10 ст. 12 Федерального закона от 02.08.1995 N 122-ФЗ "О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов" (в ред. от 22.08.2004) и др.).

Вместе с тем нельзя недооценивать и "негативный" аспект содержащегося в ст. 12 принципа самостоятельности местного самоуправления. Речь идет о степени невмешательства в сферу местного самоуправления государственной власти на всех уровнях ее реализации. В федеративных государствах, как об этом свидетельствует не только национальный, но и зарубежный опыт, особое значение имеют гарантии самостоятельности местного самоуправления относительно органов государственной власти субъектов Федерации, которые напрямую соприкасаются в своей деятельности с органами муниципальной власти. Проявляющиеся между ними отношения компетенционной конкуренции ориентируют порой федерального законодателя на весьма своеобразные и, в конечном счете, небесспорные способы решения данной проблемы, как то: сужение полномочий, в том числе законотворческих, субъектов Федерации в области местного самоуправления за счет расширения соответствующих полномочий федеральных органов государственной власти. Яркое подтверждение этого - Федеральный закон N 131-ФЗ.

Конституционное требование самостоятельности местного самоуправления получило обоснование в решениях КС РФ, позволяющих выделить два ключевых аспекта данного принципа.

Во-первых, недопустимость ограничения самостоятельности местного самоуправления законами субъектов РФ. Данный срез принципа самостоятельности местного самоуправления получил весьма широкое обоснование в практике федерального конституционного правосудия. И это не случайно, если иметь в виду, что первая базовая редакция Федерального закона от 28.08.1995 N 154-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" (в ред. от 21.07.2005) - как ориентированная на точное, буквальное следование смыслу положений п. "н" ч. 1 ст. 72 Конституции - устанавливала, по существу, лишь основные начала организации и функционирования муниципальных институтов в Российской Федерации, оставляя достаточно широкую свободу усмотрения в регулировании конкретных вопросов в области местного самоуправления субъектам РФ и самим муниципальным образованиям. Именно поэтому основной массив правового регулирования местного самоуправления был сосредоточен на региональном уровне. При этом на начальном этапе развития местного самоуправления в России (впрочем, как и в современных условиях) не сложились четкие подходы к пониманию сущности и значения институтов местного самоуправления, их места в системе институтов российской государственности, а также - что более важно в практическом плане -

подходы к соотношению местного самоуправления и государственной власти, административно-территориального деления и территориальной основы местного самоуправления и т.д. Немаловажно и то, что вопросы организации местного самоуправления тесно соприкасаются с проблемами межбюджетных отношений, в том числе на уровне взаимоотношений субъектов Федерации и муниципальных образований. В такой ситуации именно законодательные акты субъектов РФ порой объективно несут в себе угрозу самостоятельности местного самоуправления.

Правовые позиции о недопустимости ограничения (именно ограничения, а не только нарушения) самостоятельности местного самоуправления законами субъектов Федерации неоднократно формировались Конституционным Судом применительно к различным вопросам местного самоуправления как общего, так и частного характера, касающимся, например, исключения институтов местного самоуправления из системы организации публичной власти на территории субъекта РФ или правомерности участия органов государственной власти субъектов РФ в механизме формирования органов местного самоуправления. Общим направлением данных решений КС РФ является отстаивание идеи недопустимости вмешательства региональных властей в сферу самостоятельности местного самоуправления. Так, Определением от 11.06.1999 N 105-О*(64), касавшимся положений Закона Республики Коми "О местном самоуправлении в Республике Коми" Конституционный Суд констатировал нарушение Конституции, включая принцип самостоятельности местного самоуправления, наделением Главы Республики Коми полномочием вносить в совет муниципального образования (представительный орган местного самоуправления) кандидатуру для избрания на должность главы администрации муниципального образования. Перечень подобных решений КС РФ - о недопустимости вмешательства органов государственной власти в формирование органов местного самоуправления - можно было бы дополнить (см., например, Определения от 08.09.1999 N 138-О, от 15.05.2001 N 98-О, от 14.01.2003 N 21-О *(65)). Сформулированные в них правовые позиции имеют принципиально важное правозащитное значение для обеспечения самостоятельности местного самоуправления.

Во-вторых, недопустимо нарушение самостоятельности местного самоуправления федеральным законодательством. В практике Конституционного Суда отсутствуют конкретные решения, связанные с прямым признанием положений федерального законодательства противоречащими Конституции на том основании, что они нарушают принцип самостоятельности местного самоуправления. Вместе с тем, признавая названный принцип в качестве безусловно значимого конституционного требования, адресуемого в том числе федеральному законодателю, и используя ссылки на соответствующее положение ст. 12 Конституции в большинстве решений, касающихся вопросов местного самоуправления, Конституционный Суд не исключает возможность ограничения федеральным законодателем пределов самостоятельности местного самоуправления. Такой подход был сформулирован на основе конституционных оценок как прежнего Федерального закона "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации", так и нового законодательства, включая Федеральный закон N 131-ФЗ. Так, федеральная конституционно-судебная практика знает примеры, когда Конституционный Суд в рамках мотивировочной части решения в качестве общего конституционного правила указывал на недопустимость нарушения Российской Федерацией рассматриваемого конституционного принципа. Это имело место, например, в Постановлении от 10.06.1998 N 17-П по делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона "Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации"*(66), в Определении от 15.06.1999 N

64-О*(67).

Следует также учитывать решения КС РФ, которые, не дисквалифицируя норму федерального закона, дают ей конституционное истолкование, принципиально иное по сравнению с тем, как это сложилось в правоприменительной практике, гарантируя тем самым недопустимость нарушения самостоятельности местного самоуправления соответствующей нормой федерального закона. Ярким примером в этом плане являются решения КС РФ о недопустимости: законодательного установления исчерпывающего перечня объектов муниципальной собственности (Определение от 02.11.2006 N 540-О по запросу Правительства Самарской области*(68)); передачи муниципального имущества в государственную собственность либо, наоборот, передачи государственного имущества в муниципальную собственность без волеизъявления местного самоуправления при перераспределении полномочий между уровнями публичной власти в рамках осуществляемой административной реформы (Постановление от 30.06.2006 N 8-П; Определения от 07.12.2006 N 542-О, от 04.12.2007 N 828-О-П *(69)). Суд не стал признавать оспариваемые положения федеральных законов неконституционными, выявив в то же время их конституционно-правовой смысл, который существенно отличается от интерпретации, сложившейся в правоприменительной практике с точки зрения понимания уровня самостоятельности местного самоуправления при решении соответствующих вопросов. Соответствующие правовые позиции Конституционного Суда, вытекающие из конституционного требования самостоятельности местного самоуправления в пределах своих полномочий, находят свое подтверждение в общеюрисдикционной и арбитражной судебной практике.

3. Нормативное содержание принципа самостоятельности местного самоуправления определяется также положением ст. 12 Конституции, устанавливающим, что органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти.

Понимание данного положения таким образом, что местное самоуправление "отделено" от государства (едва ли не аналогично взаимоотношениям государства и религиозных организаций), не соответствует ни систематическому, ни телеологическому его толкованию. Находясь в нормативном единстве с иными положениями как анализируемой, так и других статей Конституции, в особенности имея в виду всю систему основ конституционного строя РФ как демократического федеративного правового государства (ч. 1 ст. 1), суверенитет которого распространяется на всю его территорию (ч. 1 ст. 4) и основанного на государственной целостности (ч. 3 ст. 5), данное положение должно рассматриваться как устанавливающее, во-первых, особенности организационных форм взаимоотношений местного самоуправления с государственной властью, во-вторых, недопустимость подмены местного самоуправления, осуществляемого его органами, деятельностью органов государственной власти, в-третьих, недопустимость включения органов местного самоуправления в единую государственную "вертикаль" публичных органов власти и установления их административной подотчетности, подконтрольности органам государственной власти.

Эти выводы подкрепляются, в частности, и тем, что, как свидетельствует систематический анализ норм Конституции, она последовательно (и неоднократно) использует в качестве сопряженных, но относительно самостоятельных понятия "органы местного самоуправления" и "органы государственной власти", придавая им нормативно-обособленное значение, во-первых, в общей системе осуществления народом своей власти (ч. 2 ст. 3) и, во-вторых, при признании Конституцией - в рамках комментируемого положения ст. 12 - организационного обособления местного

самоуправления и установлении на этой основе своего рода разделения единой системы публичной власти "по вертикали" (в дополнение к закрепленному в ст. 10 Конституции принципу разделения властей "по горизонтали"). Это предполагает, в свою очередь, выделение функциональных, компетенционных, организационно-структурных, иных критериев обособления органов местного самоуправления и их конституирование в качестве особых органов публичной (муниципальной) власти, которые решают вопросы местного значения самостоятельно и ответственно, прежде всего перед населением, а не перед органами государственной власти.

Понимание органов местного самоуправления как относительно самостоятельной, особой организационной формы осуществления публичной власти на местном уровне находит подтверждение в правовых позициях Конституционного Суда РФ, прежде всего в Постановлениях от 15.01.1998 N 3-П, от 30.11.2000 N 15-П, и в особенности в Постановлении от 02.04.2002 N 7-П*(70). Так, в упомянутом выше Постановлении от 15.01.1998 N 3-П Суду пришлось, в частности, исследовать вопрос о том, какими органами - государственной власти или местного самоуправления - являются представительные и исполнительные органы, которые назывались в это время в Конституции Республики Коми в качестве местных органов. Для решения этого вопроса важно было установить критерии, которые позволили бы отнести соответствующие органы к муниципальным или государственным и, в конечном счете, не допустить нарушения требования ст. 12 Конституции о том, что органы местного самоуправления не должны входить в систему органов государственной власти. Решение вопроса об отнесении представительных и исполнительных органов, указанных в Конституции Республики Коми, к органам государственной власти или к органам местного самоуправления потребовало преодоления формально-юридических оценок самого по себе местного самоуправления: необходим был анализ прежде всего сущностной природы местной власти, а уже на этой основе - их юридических характеристик. Определяющее значение имели здесь не формальные, а фактические, прежде всего компетенционные, критерии отнесения местных органов власти республики к органам местного самоуправления в сочетании с оценкой реальных возможностей граждан самостоятельно решать посредством этих органов вопросы местного значения.

Вместе с тем следует учитывать, что органы местного самоуправления и органы государственной власти входят, в конечном счете, в единую систему органов публичной власти в государстве, с помощью которой народ осуществляет свою власть (ч. 2 ст. 3). Будучи организационно обособленными публично-властными структурами, они находятся в сложной системе взаимосвязей, характеризующихся конституционно ориентированным социально-целевым единством их предназначения. Нормативное содержание таких взаимосвязей, в принципиальном плане, определяется положениями ст. 1-3, 7, 17 и 18 Конституции, по смыслу которых государство в целом, в лице всех своих конституционно обусловленных публично-властных структур, выступая сложной организационно-правовой формой управления публичными делами (общенационального, регионального, местного уровня), обеспечивает выполнение своих функций, гарантирует реализацию прав и свобод человека и гражданина на всей территории независимо от места жительства.

Своеобразное взаимопереплетение государственно-властных и муниципально-самоуправленческих (общественных) начал в сфере местного самоуправления признает и Европейский Суд по правам человека, причем не в абстрактно-доктринальной форме, а применительно к российской конституционной модели местного самоуправления. Соответствующий подход был сформулирован им при решении вопроса о приемлемости жалобы Г.П. Герасимовой против Российской

Федерации*(71). Основанием для данной жалобы послужил судебный спор между заявительницей и Управлением социальной защиты населения города Чапаевска по поводу выплаты ей денежных средств. Обосновывая недопустимость принятия обращения к рассмотрению, власти Российской Федерации утверждали, в частности, что Управление социальной защиты населения города Чапаевска является муниципальным учреждением администрации города. Последняя представляет собой орган местного самоуправления, который в соответствии со ст. 132 Конституции и ст. 31 БК обладает свободой в формировании, утверждении и исполнении местного бюджета. Европейский Суд, не согласившись с приведенными аргументами, указал следующее. В соответствии с прецедентной практикой конвенционных органов органы местного самоуправления, несомненно, являются государственными органами в том смысле, что они действуют на основании публичного права и осуществляют государственные функции, переданные им на основании конституции и иных законов (см., mutatis mutandis, Решение Европейской комиссии по делу "Ротентурм Коммюн против Швейцарии" (Rothenthurm Commune v. Switzerland) от 14 декабря 1988 г., жалоба N 13252/87; Решение Европейской комиссии по делу "Аюнтамьенто де X. против Испании" (Ayuntamiento de X. v. Spain) от 7 января 1991 г., жалоба N 15090/89*(72)). Далее Европейский Суд указал, что в международном праве термин "государственная организация" не сводится только к центральным органам власти. В тех случаях, когда государственная власть децентрализована, указанное понятие распространяется на любой национальный орган власти, осуществляющий публичные функции. Исходя из этого Европейский Суд счел, что Управление социальной защиты населения города Чапаевска, несомненно, является государственной организацией, что подтверждается ч. 2 ст. 132 Конституции. Соответственно, Суд пришел к выводу, что должником в соответствии с решением Арбитражного суда Самарской области от 4 сентября 1995 г. являются органы государственной власти.

Конституционные подходы к соотношению местного самоуправления и государственной власти получили свою конкретизацию в Федеральном законе N 131-ФЗ, который, в отличие от прежнего правового регулирования, закрепил ряд институтов взаимодействия государственной и муниципальной управленческих подсистем. Речь идет, в частности, об институтах выравнивания бюджетной обеспеченности муниципальных образований, взаимном делегировании полномочий органов государственной власти субъектов Федерации и органов местного самоуправления, участии органов государственной власти субъекта РФ в процедуре назначения на должность по контракту главы местной администрации и контроля за его деятельностью по реализации переданных государственных полномочий.

Взаимодействие государственной власти и местного самоуправления обуславливается принципиальной общностью вопросов местного значения и предметов ведения органов государственной власти субъектов РФ, что предопределяет и необходимость координации деятельности по осуществлению полномочий в соответствующих сферах. Тот факт, что многие вопросы, связанные с реализацией публичных функций государства, особенно в социальной сфере, имеют как местное, так и общегосударственное значение, а потому должны решаться совместно государственными органами и органами местного самоуправления, неоднократно получал подтверждение в решениях Конституционного Суда (см., например, Определения от 09.04.2003 N 132-О, от 12.05.2003 N 167-О, от 18.12.2003 N 470-О, от 08.07.2004 N 303-О *(73)).

Таким образом, признание и гарантирование Конституцией местного самоуправления в качестве одной из основ конституционного строя, необходимого института государственности, а также закрепление требований самостоятельности

местного само управления относится к основополагающим характеристикам конституционной модели местного самоуправления в Российской Федерации.

Статья 13

1. Конституция провозглашает Российскую Федерацию демократическим федеративным правовым государством с республиканской формой правления (ч. 1 ст. 1). Согласно же ст. 13 Конституции, закрепляющей одну из основ конституционного строя России как демократии в рамках правового государства, в России признается идеологическое многообразие, никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной, признаются политическое многообразие и многопартийность. Тем самым Конституция закрепляет идеологический и политический плюрализм как основу развития общества и одну из содержательных характеристик демократии.

В самом деле, общество неоднородно, поскольку в силу различных обстоятельств экономического, социального, политического характера, в зависимости от пола, возраста, направленности личных интересов и других факторов делится на различные классы, слои и группы населения, объединенные по интересам их членов и осознанно или неосознанно преследующие общие цели. Именно множественность составных элементов общества образует основу идеологического и политического плюрализма. Монистическое видение общества и реализация этого видения в форме установления той или иной идеологии в качестве государственной или обязательной или в его политической системе изначально несут в себе семена отрицания и будущего разрушения, поскольку требуют наличия внешнего по отношению к самому обществу регулятора, способного работать без ошибок и сбоев. Многообразной действительности больше соответствует плюрализм, составляющий часть внутреннего механизма саморегуляции и саморазвития общества, что в свою очередь является условием эволюционного развития общества и определяет пределы государственного руководства обществом.

Признание идеологического многообразия (наряду с признанием политического многообразия и многопартийности) в качестве одной из основ конституционного строя РФ есть рефлекс на насаждавшийся десятилетиями идеологический монизм, закреплявшийся в советских конституциях и поддерживавшийся всеми институтами государственной власти. Оно означает существенное сужение пределов государственной власти, поскольку из-под контроля государства выводится сфера идеологии, под которой обычно понимается система политических, правовых, нравственных, религиозных, эстетических и философских взглядов и идей, в которых осознаются и оцениваются отношения людей к действительности.

Одновременно такая конституционализация, поскольку она реализована в социальной практике, выступает гарантией демократии, основанной на свободной циркуляции политических взглядов и обсуждении разнообразных политических программ, поскольку именно политические партии играют существенную роль в обеспечении плюрализма и успешного функционирования ее институтов. В частности, Европейский Суд по правам человека в решении от 25 мая 1998 г. по делу "Социалистическая партия и другие против Турции" отметил: "Сущность демократии в том, чтобы позволить выдвигать и обсуждать разнообразные политические программы, даже те, которые подвергают сомнению тот порядок, согласно которому организовано в настоящее время государство, при условии, что они не наносят ущерба самому государству"*(74).

Отсюда проистекает запрет для государства, его органов и должностных лиц в своей официальной деятельности по осуществлению государственно-властных

функций и полномочий руководствоваться не конституцией, законом, иными нормативными актами, а той или иной идеологией, включая идеологию либерализма, социал-демократизма, марксизма-ленинизма и пр. В этом отношении государство "выше идеологии".

Кроме того, из такого признания вытекают некоторые индивидуальные и коллективные права граждан и их объединений на разработку и развитие воззрений и теорий идеологического характера, их распространение в непротиворечащих закону формах и в установленном им порядке, практическое осуществление способами, соответствующими конституционному строю РФ, и т.п.

2. Из признания в Российской Федерации идеологического многообразия органично вытекает положение, согласно которому никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной. По существу, это означает запрет, адресованный органам государственной власти, включая главу государства, законодателей и исполнительную власть, иные органы государства и их должностных лиц, на установление той или иной идеологии в качестве государственной. Тем самым устанавливаются определенные пределы деятельности государства и его органов.

Одновременно этот запрет адресован иным субъектам права, включая, например, общественные объединения, церковь, и означает признание антиконституционности провозглашения той или иной идеологии в качестве обязательной в сфере образования, художественном творчестве и иных сферах коллективной жизнедеятельности людей.

3. Признание идеологического многообразия сопровождается признанием политического многообразия и многопартийности, которая является структурированным выражением идеологического многообразия, его оформлением в виде различных политических партий, объединяющих граждан в зависимости от их социальной и политической ориентации.

Отсюда в том числе следует, что политические партии являются институтом, необходимым для функционирования демократии в рамках правового государства и в формах, установленных Конституцией. Поскольку коллективное участие граждан, в своей совокупности составляющих многонациональный народ РФ - носитель суверенитета и единственный источник власти в стране, в осуществлении власти в Российской Федерации, провозглашенное в преамбуле Конституции и структурированное в ее ст. 3 и ряде иных положений, предполагает формирование политической воли народа, определяющей деятельность публичной власти, то, по смыслу ст. 13 Конституции, именно политические партии содействуют процессу волеобразования народа в условиях открытости такого процесса и свободы создания и деятельности самих политических партий, отвечающих критериям демократии в рамках федеративного правового государства с республиканской формой правления.

Закон о политических партиях предусматривает принципы образования, регистрации и деятельности политических партий и их региональных отделений, государственную поддержку и государственное финансирование политических партий (в зависимости от полученных на выборах голосов), формы их участия в выборах, гарантии их деятельности и механизмы контроля за соблюдением ими Конституции и законодательства. При этом согласно п. 1 ст. 3 данного Закона политическая партия - это общественное объединение, созданное в целях участия граждан РФ в политической жизни общества посредством формирования и выражения их политической воли, участия в общественных и политических акциях, в выборах и референдумах, а также в целях представления интересов граждан в органах государственной власти и органах местного самоуправления.

Отсюда следует, что политическая партия является автономным от государственных институтов образованием, т.е. самоуправляемым общественным объединением, создаваемым по инициативе граждан и в своей деятельности, поскольку она осуществляется в непротиворечии с законом, независимым от государства. При этом политическая партия представляет собой особый вид общественного объединения, для которого характерны определенная целевая ориентация, соответствующая идеологическая база, постоянная организационная структура, фиксированное индивидуальное членство.

Одновременно политическая партия - элемент политической системы общества, ее назначение - участие в политической жизни общества, а в условиях сложившейся многопартийности и соответствующей ей избирательной системы - институционализация государственной власти в установленных Конституцией пределах и формах. Конституция, однако, провозглашая политическое многообразие и многопартийность и гарантируя равенство политических партий перед законом независимо от изложенных в их учредительных и программных документах идеологии, целей и задач и возлагая на государство обязанность обеспечивать соблюдение прав и законных интересов политических партий, непосредственно не определяет особенности создания, деятельности, реорганизации и ликвидации политических партий, как не устанавливает условия и порядок реализации гражданами РФ права на объединение в политические партии.

Для Конституции безразлично количество политических партий, их численный и социальный состав, идеология и пр. Она ограничивается установлением организационных и функциональных параметров существования общественных объединений. Речь идет, с одной стороны, о том, что принципы организации общественного объединения не должны противоречить требованиям демократии и прав человека в том виде, в каком они выражены в Конституции, и, с другой стороны, цели и деятельность общественных объединений должны быть тождественны конституционному строю. В связи с этим Конституционный Суд в своем Постановлении от 15.12.2004 N 18-П*(75) подчеркнул, что законодатель вправе урегулировать правовой статус политических партий, в том числе условия и порядок их создания, принципы деятельности, права и обязанности, установить необходимые ограничения, касающиеся осуществления права на объединение в политические партии, а также основания и порядок государственной регистрации политической партии в качестве юридического лица. При этом осуществляемое законодателем регулирование - в силу ч. 1 ст. 17 Конституции, устанавливающей, что в Российской Федерации гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией, - не должно искажать само существо права на объединение в политические партии, а вводимые им ограничения - создавать необоснованные препятствия для реализации конституционного права каждого на объединение и свободы создания и деятельности политических партий как общественных объединений, т.е. такие ограничения должны быть необходимыми и соразмерными конституционно значимым целям.

Отсюда вытекают по меньшей мере четыре существенных вывода: во-первых, федеральный законодатель вправе и обязан урегулировать условия и порядок создания и деятельности политических партий; во-вторых, допустимо установление федеральным законом требований, предъявляемых к созданию и деятельности политических партий; в-третьих, пределы дискреции федерального законодателя предопределяются прежде всего признанием в Российской Федерации идеологического и политического многообразия и многопартийности и установлением их конституционных характеристик, из чего проистекает необходимость поэтапного

формирования устойчивой многопартийной системы, способной гарантировать политическое волеобразование многонационального народа РФ в рамках той или иной избирательной системы, особенностями которой во многом диктуются предъявляемые на соответствующем этапе развития РФ как демократического правового федеративного государства с республиканской формой правления требования к созданию и деятельности политических партий; в-четвертых, эти пределы предопределяются также конституционными правами и свободами, в том числе правом каждого на объединение, гарантии которого, как многократно отмечалось в решениях Конституционного Суда и подтверждалось прецедентной практикой Европейского Суда по правам человека, распространяются и на политические партии, а также свободой мысли и слова, правом каждого искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом (ст. 28-30 Конституции), поскольку объединение лиц, имеющих те же убеждения или интересы или разделяющих общие идеи, является одной из форм коллективной реализации свободы мысли и слова. Указанным положениям коррелируют международно-правовые обязательства РФ, принятые ею на себя, в частности, в соответствии со ст. 22 Международного пакта о гражданских и политических правах и ст. 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (см. Постановление КС РФ от 12.07.2007 N 10-П).

Принцип многопартийности означает также законность политической оппозиции. Конституция легализует мирное, ненасильственное соперничество политических партий за участие в осуществлении государственной власти и ее институционализацию в установленных Конституцией парламентских и иных формах. Практическое значение для развития многопартийности, в том числе с точки зрения интересов политической оппозиции, имеет предложение Президента РФ Д.А. Медведева, высказанное в его Послании Федеральному Собранию от 5 ноября 2008 г., о том, что поэтапно должно быть снижено минимальное количество членов организации, требуемых для регистрации новой политической партии.

В связи с комментируемой статьей существенное значение приобретает институт регистрации политических партий. В частности, согласно п. 1 ст. 15 Закона о политических партиях политическая партия и ее региональные отделения подлежат государственной регистрации в соответствии с Федеральным законом от 08.08.2001 N 129-ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей" (в ред. от 26.04.2007) с учетом установленного в нем специального порядка регистрации политической партии и ее регионального отделения. При этом политическая партия и ее региональное отделение осуществляют свою деятельность в полном объеме, в том числе как юридические лица, с момента государственной регистрации.

Данное положение находится в системной взаимосвязи с подп. "ж" п. 1 ст. 18 Закона о политических партиях, в соответствии с которым для государственной регистрации регионального отделения политической партии в уполномоченный территориальный орган в числе прочих документов предоставляется список членов регионального отделения политической партии, что в свою очередь взаимосвязано с требованиями названного Закона о необходимом минимуме численности членов политической партии и ее региональных отделений (абз. 3 п. 2 ст. 3), правом граждан быть членом только одной политической партии и состоять только в одном региональном отделении данной политической партии - по месту постоянного или преимущественного проживания (п. 6 ст. 23), а также с правомочием уполномоченных государственных органов знакомиться с документами политических партий и их региональных отделений, подтверждающими наличие региональных отделений, число

членов политических партий и число членов каждого регионального отделения политической партии (подп. "а" п. 1 ст. 38).

По смыслу указанных положений, регистрация политической партии и ее регионального отделения есть акт уполномоченного федерального органа исполнительной власти, осуществляемый посредством внесения в государственный реестр сведений о создании политической партии, отвечающей требованиям Закона. Этим не затрагивается существо права на создание политической партии, поскольку посредством государственной регистрации, имеющей нормативно-явочный, а не разрешительный характер, осуществляется фиксация уполномоченным на то государственным органом факта соответствия политической партии установленным Законом о политических партиях требованиям, что не только влечет за собой признание политической партии юридическим лицом, как это предусмотрено ГК (ст. 48, 51), но также обуславливает возложение на нее особой публичной функции, проистекающей из признания политической партии единственным коллективным субъектом избирательного процесса (п. 1 ст. 36 Закона о политических партиях, п. 1 и 2 ст. 7 Закона о выборах депутатов ГД ФС РФ). Этим предопределяется также возложение на государство установленных федеральным законодательством обязанностей по отношению к политической партии и ее членам.

Такому пониманию корреспондирует позиция Европейского Суда по правам человека, который в решении от 10 июля 1998 г. по делу "Сидиропулос и другие против Греции", указав, что право создать ассоциацию является неотъемлемой составной частью права, провозглашенного ст. 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, "хотя в своем тексте она ограничивалась упоминанием лишь о праве создавать профсоюзы", отметил: "Возможность для граждан создать юридическое лицо, чтобы совместно действовать в сфере своих интересов, является наиболее важным аспектом права на свободу общественных объединений, без которого это право лишается своего смысла. Способ, каким национальное законодательство закрепляет эту свободу, и его применение в практической деятельности властей - это показатель демократии в стране, о которой идет речь. Разумеется, государства обладают правом следить за соответствием целей и деятельности объединения нормам законодательства, но они должны использовать это право способом, не противоречащим их обязательствам по Конвенции".

В частности, Закон о политических партиях, вводя требование представлять для государственной регистрации регионального отделения политической партии список членов регионального отделения политической партии, одновременно устанавливает, что эта информация предназначена для сведения данного органа и относится к информации с ограниченным доступом, разглашение которой без согласия соответствующих членов политической партии влечет за собой ответственность, установленную законодательством РФ (п. 6 ст. 19).

В связи с этим Конституционный Суд Постановлением от 16.07.2007 N 11-П*(76) положение подп. "ж" п. 1 ст. 18 Закона о политических партиях, предусматривающее предоставление уполномоченному территориальному органу в числе документов, необходимых для государственной регистрации регионального отделения политической партии, списка членов регионального отделения политической партии, которое находится во взаимосвязи с иными положениями указанного Закона (абз. 3 п. 2 ст. 3, п. 6 ст. 23, подп. "а" п. 1 ст. 38), признал не противоречащим Конституции постольку, поскольку данная информация служит исключительно целям реализации установленных законом полномочий государственных органов по регистрации региональных отделений политических партий и осуществлению в установленных Конституцией и Законом о политических партиях пределах контроля за их

деятельностью и не может быть использована в иных целях, в том числе для ограничения прав и свобод членов политической партии, реализуемых ими индивидуально или в коллективной форме, или предоставления им каких-либо преимуществ, а также поскольку указанная информация относится к информации с ограниченным доступом, разглашение которой без согласия соответствующих членов политической партии влечет за собой ответственность, установленную законодательством РФ.

4. Равенство общественных объединений перед законом выражается, во-первых, в равенстве их прав и обязанностей в общественной и хозяйственной деятельности, закрепленных в Конституции и Законе об общественных объединениях и других нормативных правовых актах; во-вторых, в равенстве общественных объединений в их отношениях с государством и его органами.

Конституционное закрепление равенства общественных объединений перед законом выступает в качестве гарантии политического плюрализма и недопущения утверждения в обществе однопартийной системы, подчиняющей себе государство, иные политические и социальные институты. Одновременно это положение означает запрет, адресованный государству, его органам и должностным лицам создавать более благоприятные условия существования и деятельности одних объединений и, напротив, препятствовать существованию и деятельности других объединений, если их цели и действия не противоречат Конституции и федеральным законам.

5. Политический плюрализм не безграничен, он опирается на юридические основы, определяющие внешние рамки деятельности общественных объединений. Главное - в сопряжении их целей с конституционным строем. Именно для охраны Конституции, т.е. сохранения идентичности закрепляемой ею демократии в рамках правового федеративного государства с республиканской формой правления, Основной Закон предусматривает возможность запрета (недопущения создания и деятельности) общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности РФ, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, национальной и религиозной розни.

Содержащаяся в ст. 13 Конституции формула о цели объединения, наличие которой делает его неконституционным, свидетельствует о предупредительном характере института недопущения создания и деятельности общественного объединения в Российской Федерации. Запрет возможен, если имеется реальная угроза конституционному строю государства. Основанием для запрета являются не отдельные нарушения конституционных норм. Таковые, если для этого есть основания, влекут установленную уголовным, гражданским, административным законодательством ответственность физических лиц. Речь идет о наличии таких целей объединения, осуществление которых лишало бы его "идентичности" с конституционным строем государства. Причем упомянутую "идентичность" нельзя истолковывать как ограничение плюралистической демократии, свободы политической деятельности, в том числе по реформированию самого конституционного строя в соответствии с установленными Конституцией процедурами и в предусмотренных ею формах, которое, однако, никогда не может простираться до отказа от его фундаментальных принципов.

Проблема конституционности может и должна рассматриваться не только с точки зрения взаимоотношений объединения с другими участниками политического процесса, но и с точки зрения его внутренней организации, основных принципов организационного построения и функционирования. Однако в этом последнем случае для запрета объединения нарушение демократических принципов организации и деятельности должно носить характер принципиально антидемократической позиции, выражающейся

в отказе или грубом нарушении в широких масштабах прав человека, воспрепятствовании функционированию в установленном Конституцией порядке государственных институтов, суверенности государственной власти и пр. Соответствующие оценки, влекущие за собой обязательные юридические последствия, может давать только суд. Причем антидемократическая позиция объединения должна быть подтверждена в суде совокупностью фактов, свидетельствующих о реальной угрозе существования и деятельности такого объединения конституционному строю, безопасности личности, общества и государства.

Объектами конституционной охраны, а при необходимости и защиты уполномоченными на то органами являются конституционный строй России, ее целостность и безопасность, а также социальное, национальное религиозное согласие.

Соответствующие цели в документах объединения могут не провозглашаться вообще, но именно к этим результатам в конечном счете может привести деятельность партии, общественной организации или массового движения, если она не будет пресечена в порядке, установленном Конституцией и Законом об общественных объединениях. Достаточно наличия хотя бы одного из указанных в Конституции критериев, чтобы соответствующее объединение могло быть признано неконституционным.

Из Конституции следует, что неконституционны любые партии, организации, общественные объединения, имеющие целью насильственное изменение конституционного строя. Речь идет именно о насильственном изменении. Следовательно, любые призывы или требования изменения конституционного строя России в соответствии с установленными Конституцией и законами процедурами не могут признаваться неконституционными; таковыми являются только такие действия (или пропаганда таких действий), которые носят антиконституционный характер и несовместимы с Конституцией.

Нельзя излишне широко толковать и понятие насилия. Как представляется, речь должна идти не о психологическом воздействии или экономическом и политическом давлении (забастовки, стачки и пр.), а о насильственном лишении конституционных органов законодательной, исполнительной и судебной власти возможности осуществлять свои функции и полномочия. Формы такого воспрепятствования могут быть различными, но для признания их антиконституционными необходимо реальное использование насилия для изменения конституционного строя РФ.

В ч. 5 комментируемой статьи говорится, что "запрещается создание и деятельность...", т.е. речь идет не только об организационном (создание), но и функциональном (деятельность) аспекте общественного объединения. Следовательно, объектом оценки должны быть не только устав и программа (такая оценка осуществляется и на этапе регистрации объединения Минюстом России и его органами) (см. комментарий к ст. 30), но и деятельность общественного объединения, то, в какой мере выраженные в учредительных актах цели проявляются в его практической деятельности. При этом достаточно провозглашения в учредительных актах указанных целей, особенно если такое объединение многочисленно, сплоченно и нацелено на антиконституционное действие, а обстоятельства и факты свидетельствуют, что соответствующие действия могут произойти. Однако в качестве доказательств не могут приниматься доктринальные посылки о революции, сломе или отмирании государства и пр.

В качестве критерия неконституционности общественного объединения Основной Закон называет также наличие у соответствующего объединения цели насильственного нарушения целостности Российской Федерации. Под целостностью государства следует понимать его территориальную целостность. Стало быть, для признания

объединения неконституционным необходимо провозглашение в его учредительных актах цели насильственного отторжения территории государства либо установление направленности его практической, политической или иной деятельности именно на насильственное отторжение территории государства или инициирование действий по насильственному отторжению государственной территории. Эта деятельность может также выражаться в сепаратистских устремлениях с использованием насилия или в деятельности, направленной на поощрение или оказание помощи иностранному государству или международной организации в насильственном отторжении части территории России.

Подрыв безопасности государства - один из главных критериев неконституционности любого общественного объединения. Конституция не раскрывает содержание и юридическую природу такого понятия; это сделано в текущем законодательстве, прежде всего в Законе РФ от 05.03.1992 N 2446-1 "О безопасности" (в ред. от 26.06.2008). Безопасность государства - это состояние защищенности его жизненно важных интересов от внутренних и внешних угроз. В свою очередь, под жизненно важными интересами понимается совокупность потребностей, удовлетворение которых надежно обеспечивает существование и возможности прогрессивного развития государства. Таким образом, понятие "подрыв безопасности государства" носит обобщающий характер и включает насильственное изменение конституционного строя и территориальной целостности государства. В понятие безопасности государства указанный Закон включает его суверенитет. Общественное объединение, коль скоро оно развивается в конституционном пространстве, не должно ставить под угрозу безопасность государства - его конституционный строй, суверенитет и территориальную целостность. Само существование объединения и его деятельность не должны подрывать состояние защищенности жизненно важных интересов государства, ставить их под угрозу внутри государства или извне.

Самостоятельное место в ряду критериев неконституционности политической партии, общественной организации и массового движения занимает разжигание социальной, национальной и религиозной розни. В связи с этим следует прежде всего предостеречь от смешения конституционного и уголовно-правового аспектов этой проблемы. Уголовное право касается ее лишь в контексте уголовной ответственности физических лиц за конкретные действия, которые признаются преступными и влекут установленное УК наказание.

Конституционное право рассматривает эту проблему в значительно более широком социальном плане - в смысле государственно-правовой организации взаимоотношений между различными классами и социальными слоями, нациями и этническими группами, конфессиями и религиозными объединениями. И в этом смысле Конституция закрепляет в качестве основы: социальных отношений - социальную солидарность; межнациональных отношений - национальное равноправие, сотрудничество между нациями и народами, национальный суверенитет; отношения к религии - веротерпимость, отделение церкви от государства (светское государство), свободу культов и равное участие граждан в осуществлении государственной властью управления независимо от своего отношения к религии и церкви.

Термин "разжигание", если исходить из этимологии этого слова, предполагает активную деятельность объединения или его членов, действующих в соответствии с учредительными актами объединения или по его поручению, направленную на достижение соответствующих целей. Эта деятельность может выражаться в форме агитации или пропаганды, массовых мероприятий, включая митинги, собрания, демонстрации и пр. Цель такой деятельности заключается в возбуждении классовой ненависти или нетерпимости, подрыве доверия и уважения к той или иной

национальности, доказательстве превосходства одной нации над другой, воспитании неприязни к национальным обычаям, быту и образу жизни, а также в возбуждении недоверия и неприязни к той или иной религии и ее сторонникам, ущемлении законных интересов и прав определенных конфессий и групп верующих.

Речь при этом идет не об отдельных фактах, сколько бы значимыми они ни были (эти деяния могут повлечь уголовную, административную, гражданскую ответственность), а о политике объединения, его деятельности, направленной на достижение противостояния между классами и социальными слоями общества, нациями и этническими группами, различными конфессиями. Иными словами, в качестве разжигания социальной розни не могут квалифицироваться констатация наличия в обществе классовой борьбы или утверждение о необходимости так называемого классового подхода к оценке и объяснению явлений социальной действительности. Речь идет не об абстрактных принципах социальной и национальной организации общества и взаимоотношений государства и церкви, церквей между собой, а о пропаганде насилия как принципа и способа действия, направленного на разжигание социальной, национальной и религиозной розни, на насильственное разрешение существующих социальных, национальных или религиозных противоречий. Данные основания ликвидации политических партий (и иных общественных объединений) конкретизированы в Федеральном законе от 25.07.2002 N 114-ФЗ "О противодействии экстремистской деятельности" (в ред. от 29.04.2008).

Особо оговаривается недопустимость создания общественными объединениями вооруженных формирований. Речь идет о запрете таких объединений, которые хотя бы косвенно преследуют политические и иные цели посредством организаций военизированного характера, причем данный запрет имеет общее значение и распространяется на все общественные объединения.

При решении вопроса о критериях конституционности общественных объединений нельзя абстрагироваться и от международных обязательств РФ, в частности предусмотренных Международной конвенцией о ликвидации всех форм расовой дискриминации 1966 г. Ее ст. 4 устанавливает, что государства-участники осуждают всякую пропаганду и все организации, основанные на идеях или теориях превосходства одной расы или группы лиц определенного цвета кожи или этнического происхождения или пытающиеся оправдать либо поощряющие расовую ненависть и дискриминацию в какой бы то ни было форме, и обязываются принять немедленные и позитивные меры, направленные на искоренение всякого подстрекательства к такой дискриминации или актов дискриминации, и с этой целью "объявляют противозаконными и запрещают организации, а также организованную и всякую другую пропагандистскую деятельность, которые поощряют расовую дискриминацию и подстрекают к ней, и признают участие в таких организациях или в такой деятельности преступлением, караемым законом". Выражение "расовая дискриминация", используемое в указанной Конвенции, означает "любое различие, исключение, ограничение или предпочтение, основанное на признаках расы, цвета кожи, родового, национального или этнического происхождения, имеющие целью или следствием уничтожение или умаление признания, использования или осуществления на равных началах прав человека и основных свобод в политической, экономической, социальной, культурной или любых других областях общественной жизни".

Из приведенных положений Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации вытекают по меньшей мере три основных вывода, имеющих большое значение для правильного понимания существа вопроса: во-первых, подлежат объявлению противозаконными и запрещению как организации, ведущие соответствующую пропаганду, так и организации, хотя и не ведущие такую пропаганду

или деятельность, но основанные на идеях или теориях превосходства одной расы либо группы лиц определенного цвета кожи или этнического происхождения; во-вторых, участие в таких организациях признается преступлением, караемым законом; в-третьих, критерием законности организации является ее отношение к правам человека без различия расы, цвета кожи, национальности или этнического происхождения (см. также комментарий к ст. 19).

Согласно Закону об общественных объединениях общественные объединения, в том числе не зарегистрированные в органах юстиции, в случае нарушения законодательства РФ несут ответственность в соответствии с указанным Законом и другими законами. В случае нарушения законодательства РФ общественными объединениями, не зарегистрированными в органах юстиции, ответственность за данные нарушения несут лица, входящие в состав руководящих органов этих объединений. При совершении общественными объединениями, в том числе не зарегистрированными в органах юстиции, деяний, наказуемых в уголовном порядке, лица, входящие в руководящие органы этих объединений, при доказательстве их вины за организацию указанных деяний могут по решению суда нести ответственность как руководители преступных сообществ. Другие члены и участники таких объединений несут ответственность за те преступные деяния, в подготовке или совершении которых они участвовали.

Законы об общественных объединениях и о политических партиях устанавливают, что деятельность общественных объединений может быть приостановлена в случае нарушения Конституции, конституций (уставов) субъектов РФ, законодательства РФ по решению суда в порядке, предусмотренном этими Законами и другими федеральными законами. При наличии соответствующих оснований Генеральный прокурор РФ или подчиненный ему соответствующий прокурор вносит в руководящие органы объединений представление об указанных нарушениях и устанавливает срок для их устранения. Если в установленный срок эти нарушения не устраняются, деятельность общественных объединений приостанавливается на срок до шести месяцев решением органа или должностного лица, внесшего представление. Если в течение установленного срока приостановления деятельности общественного объединения оно устраняет нарушение, послужившее основанием для приостановления его деятельности, то после окончания указанного срока общественное объединение возобновляет свою деятельность. В случае же неустранения указанного нарушения орган, принявший решение о приостановлении деятельности данного объединения, вносит в суд заявление о его ликвидации.

Ликвидация общественного объединения по решению суда согласно Закону об общественных объединениях означает запрет на его деятельность независимо от факта его государственной регистрации. При этом, однако, чрезвычайно важно различать запрет общественного объединения как санкцию, меру ответственности ассоциации, цели или действия которой антиконституционны, от его ликвидации, таковой не являющейся. В частности, согласно абз. 2 п. 2 ст. 3 Закона о политических партиях политическая партия, не отвечающая требованиям, установленным абз. 3 п. 2 ст. 3, была обязана до 1 января 2007 г. преобразоваться в общественное объединение иной организационно-правовой формы в соответствии с Законом об общественных объединениях либо ликвидироваться. В случае невыполнения указанных требований политические партии подлежат ликвидации в соответствии с законодательством РФ. Данное положение конкретизировано подп. "г" и "д" п. 3 ст. 41 Закона о политических партиях, согласно которым политическая партия может быть ликвидирована по решению Верховного Суда РФ в случае отсутствия региональных отделений политической партии численностью не менее 500 членов более чем в половине

субъектов РФ и при отсутствии необходимого числа членов политической партии (не менее 50 тыс.), предусмотренного п. 2 ст. 3 Закона.

Вопрос о ликвидации юридических лиц, в частности религиозных объединений и акционерных обществ, неоднократно был предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ (Постановления от 23.11.1999 N 16-П, от 18.07.2003 N 14-П; Определения от 13.04.2000 N 46-О, от 07.02.2002 N 7-О), и выработанные им в отношении религиозных объединений или акционерных обществ правовые позиции, сохраняющие свою силу, подлежат применению с учетом занимаемого политическими партиями в системе демократии места и роли в ее функционировании, а также возлагаемых на них публичных функций и проистекающих из них прав, связанных в том числе с участием в избирательном процессе в качестве его единственных коллективных субъектов.

Эти положения нормативно связаны с установленными Законом о политических партиях требованиями, предъявляемыми к численности членов политической партии и ее региональных отделений (абз. 3 п. 2 ст. 3). Несоответствие общественного политического объединения установленным требованиям, по смыслу Закона о политических партиях, означает, что оно утрачивает статус политической партии, а государство освобождается от обязанностей по отношению к такой политической партии, возложенных на него Конституцией и указанным Законом.

При этом политическая партия может быть преобразована в общественное объединение иной организационно-правовой формы или ликвидирована по решению ее высшего руководящего органа - съезда. Ликвидация политической партии по решению Верховного Суда РФ, принимаемому по заявлению федерального уполномоченного органа и только в случаях, исчерпывающим образом установленных в п. 3 ст. 41 Закона о политических партиях, является альтернативным способом констатации факта утраты политической партией соответствующего статуса. Причем основания ликвидации политической партии, закрепленные оспариваемыми положениями ст. 41 данного Закона, сформулированы законодателем уже, чем это сделано в абз. 2 п. 2 ст. 3.

Прекращение деятельности политической партии влечет за собой исключение соответствующей записи из Единого государственного реестра юридических лиц. Такое исключение, однако, не только означает утрату соответствующим объединением статуса юридического лица, но и влечет утрату права на коллективное участие в избирательном процессе, в том числе путем выдвижения списков кандидатов в депутаты, которым изначально в силу собственной природы не обладают любые иные объединения граждан, включая религиозные и др.

При этом ликвидация политической партии по основаниям, предусмотренным подп. "г" и "д" п. 3 ст. 41 Закона о политических партиях, не означает запрета такой партии в смысле ч. 5 ст. 13 Конституции, гарантирующей возможность применения указанной санкции, основания и порядок применения которой конкретизированы Законами об общественных объединениях, о политических партиях, "О противодействии экстремистской деятельности", идентичность целей или действий политической партии демократии в рамках федеративного правового государства с республиканской формой правления, как она провозглашена в ч. 1 ст. 1 Конституции и раскрывается в ее последующих положениях. Такая ликвидация, влекущая утрату политической партией статуса юридического лица и коллективного участника избирательного процесса, не означает ее запрета, в силу чего не препятствует ее бывшим членам создать новую политическую партию, иное общественное объединение либо стать членами других политических партий.

При этом, однако, применение данной меры в части, касающейся утраты политической партией статуса юридического лица, представляется проблематичным, если к моменту рассмотрения заявления федерального уполномоченного органа о

ликвидации политической партии Верховный Суд РФ придет к выводу, что она соответствует установленным Законом о политических партиях требованиям к численности политической партии в целом и ее региональных отделений. Иное противоречило бы конституционно-правовому смыслу института ликвидации политических партий и его назначению, а роль суда, вопреки требованиям Конституции (ст. 10, ч. 1 и 2 ст. 46, ч. 1 и 2 ст. 118) была бы низведена до установления формальных условий применения.

Статья 14

1. Светским считается такое государство, в котором не существует официальной, государственной религии и ни одно из вероучений не признается обязательным или предпочтительным. В таком государстве религия, ее каноны и догматы, а также религиозные объединения, действующие в нем, не вправе оказывать влияние на государственный строй, на деятельность государственных органов и их должностных лиц, на систему государственного образования и другие сферы деятельности государства. Светский характер государства обеспечивается, как правило, отделением церкви (религиозных объединений) от государства и светским характером государственного образования (отделением школы от церкви). Такая форма взаимоотношений государства и церкви с той или иной степенью последовательности установлена в ряде стран (США, Франция, Польша и др.).

В современном мире есть государства, где узаконена официальная религия, называемая государственной, господствующей или национальной. Например, в Англии такой религией является одно из основных направлений христианства - протестантизм (англиканская церковь), в Израиле - иудаизм. Есть государства, где провозглашено равенство всех религий (ФРГ, Италия, Япония и др.). Однако в таком государстве одна из наиболее традиционных религий, как правило, пользуется определенными привилегиями, оказывает известное влияние на его жизнь.

Противоположностью светскому государству является теократическое, в котором государственная власть принадлежит церковной иерархии. Такое государство сегодня - Ватикан.

В мире имеется также ряд клерикальных государств. Клерикальное государство с церковью не слито. Однако церковь через институты, установленные в законодательстве, оказывает определяющее влияние на государственную политику, а школьное образование в обязательном порядке включает изучение церковных догматов. Таким государством является, например, Иран.

2. Как светское государство Российская Федерация характеризуется тем, что в ней религиозные объединения отделены от государства и никакая религия не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной. Содержание этого положения раскрывает ст. 4 Закона о свободе совести и о религиозных объединениях, где сказано, что религиозные объединения равны перед законом.

Отделение религиозных объединений от государства означает, что государство не вмешивается в определение гражданином своего отношения к религии и религиозной принадлежности, в воспитание детей родителями или лицами, их заменяющими, в соответствии со своими убеждениями и с учетом права ребенка на свободу совести и свободу вероисповедания. Государство не возлагает на религиозные объединения выполнение функций органов государственной власти, других государственных органов, государственных учреждений и органов местного самоуправления; не вмешивается в деятельность религиозных объединений, если она не противоречит законодательству; обеспечивает светский характер образования в государственных и муниципальных образовательных учреждениях. Деятельность

органов государственной власти и органов местного самоуправления не может сопровождаться публичными религиозными обрядами и церемониями. Должностные лица органов государственной власти, других государственных органов и органов местного самоуправления, а также военнослужащие не вправе использовать свое служебное положение для формирования того или иного отношения к религии.

В то же время государство охраняет законную деятельность религиозных объединений. Оно регулирует предоставление религиозным организациям налоговых и иных льгот, оказывает финансовую, материальную и иную помощь религиозным организациям в реставрации, содержании и охране зданий и объектов, являющихся памятниками истории культуры, а также в обеспечении преподавания общеобразовательных дисциплин в образовательных учреждениях, созданных религиозными организациями в соответствии с законодательством РФ об образовании.

В соответствии с конституционным принципом отделения религиозных объединений от государства религиозное объединение создается и осуществляет свою деятельность в соответствии со своей собственной иерархической и институционной структурой, выбирает, назначает и заменяет свой персонал согласно своим собственным установлениям. Оно не выполняет функций органов государственной власти, других государственных органов, государственных учреждений и органов местного самоуправления, не участвует в выборах в органы государственной власти и органы местного самоуправления, не участвуют в деятельности политических партий и политических движений, не оказывают им материальную и иную помощь. В Российской Федерации как демократическом и светском государстве религиозное объединение не может подменить политическую партию, оно надпартийно и неполитично. Но это не означает, что духовенство вообще не может избираться в органы государственной власти и органы местного самоуправления. Однако священнослужители избираются в эти органы не от религиозных объединений и не в качестве представителей соответствующей церкви.

Принцип светского государства в понимании, сложившемся в странах с моноконфессиональным и мононациональным устройством общества и с развитыми традициями религиозной терпимости и плюрализма, позволяет допустить в некоторых странах политические партии, основанные на идеологии христианской демократии, поскольку понятие "христианский" в данном случае выходит за конфессиональные рамки и обозначает принадлежность к европейской системе ценностей и культуре.

В многонациональной и многоконфессиональной России такие понятия, как "православный", "мусульманин", "русский", "башкирский" и т.д., ассоциируются в общественном сознании скорее с конкретными конфессиями и отдельными нациями, чем с системой ценностей российского народа в целом. Поэтому конституционный принцип демократического и светского государства применительно к конституционно-историческим реалиям, сложившимся в России, не допускает создание политических партий по признакам национальной или религиозной принадлежности. Такой запрет соответствует аутентичному смыслу ст. 13 и 14 Конституции во взаимосвязи с ее ст. 19 (ч. 1 и 2), 28 и 29 (см. комментарии к ст. 13, 14, 19, 28 и 29) и является конкретизацией содержащихся в них положений (см. Постановление КС РФ от 15.12.2004 N 18-П).

Отделение религиозных объединений от государства не влечет за собой ограничение прав членов указанных объединений участвовать наравне с другими гражданами в управлении делами государства, в выборах в органы государственной власти и в органы местного самоуправления, в деятельности политических партий, политических движений и других общественных объединений.

Религиозные объединения в Российской Федерации действуют на основе их

собственных правил при условии соблюдения закона. Таким законом, регулирующим эти вопросы, является упомянутый Закон о свободе совести и о религиозных объединениях. Согласно этому Закону религиозным объединением в Российской Федерации признается добровольное объединение граждан РФ, иных лиц, постоянно и на законных основаниях проживающих на территории РФ, образованное в целях совместного вероисповедания и распространения веры и обладающее соответствующими этой цели признаками: вероисповедание; совершение богослужений, других религиозных обрядов и церемоний; обучение религии и религиозное воспитание своих последователей. Религиозные объединения могут создаваться в форме религиозных групп и религиозных организаций.

Религиозной группой признается добровольное объединение граждан, образованное в целях совместного исповедания и распространения веры, осуществляющее деятельность без государственной регистрации и приобретения правоспособности юридического лица. Помещение и необходимое для деятельности религиозной группы имущество предоставляется в пользование группы ее участниками. Религиозные группы имеют право совершать богослужения, другие религиозные обряды и церемонии, а также осуществлять обучение религии и религиозное воспитание своих последователей.

Религиозной организацией признается добровольное объединение граждан Российской Федерации или иных лиц, постоянно и на законных основаниях проживающих на территории РФ, образованное в целях совместного исповедания и распространения веры, в установленном законом порядке зарегистрированное в качестве юридического лица.

Религиозные организации в зависимости от территориальной сферы своей деятельности подразделяются на местные и централизованные. Местной религиозной организацией признается религиозная организация, состоящая не менее чем из 10 участников, достигших возраста 18 лет и постоянно проживающих в одной местности либо в одном городском или сельском поселении. Централизованной религиозной организацией признается религиозная организация, состоящая в соответствии со своим уставом не менее чем из трех местных религиозных организаций.

Государственная регистрация религиозных организаций осуществляется федеральным органом юстиции или его территориальным органом в порядке, установленном действующим законодательством. Перерегистрация религиозных организаций не может проводиться вопреки условиям, которые в силу п. 1 ст. 9 и п. 5 ст. 11 Закона о свободе совести и о религиозных объединениях необходимы и достаточны для учреждения и регистрации религиозных организаций. Из этих норм следует, что для перерегистрации религиозных организаций, учрежденных до вступления в силу данного Закона, а также местных религиозных организаций, входящих в структуру централизованной религиозной организации, не требуется документ, подтверждающий их существование на соответствующей территории не менее 15 лет; на такие религиозные организации не распространяется требование о ежегодной перерегистрации до наступления указанного 15-летнего срока; они не могут быть ограничены в правоспособности на основании абз. 3 и 4 п. 3 ст. 27 (см. Постановление КС РФ от 23.11.1999 N 16-П).

Религиозные организации вправе основывать и содержать культовые здания и сооружения, иные места и объекты, специально предназначенные для богослужений, молитвенных и религиозных собраний, религиозного почитания (паломничества). Богослужения, другие религиозные обряды и церемонии беспрепятственно совершаются в культовых зданиях и сооружениях и на относящихся к ним территориях, в иных местах, предоставленных религиозным организациям для этих целей, в местах

паломничества, в учреждениях и на предприятиях религиозных организаций, на кладбищах и в крематориях, а также в жилых помещениях.

Религиозные организации вправе проводить религиозные обряды в лечебно-профилактических и больничных учреждениях, детских домах-интернатах для престарелых и инвалидов, в учреждениях, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы, по просьбам находящихся в них граждан, в помещениях, специально выделяемых администрацией для этих целей. Командование воинских частей с учетом требований воинских уставов не вправе препятствовать участию военнослужащих в богослужениях и других религиозных обрядах и церемониях. В иных случаях публичные богослужения, другие религиозные обряды и церемонии осуществляются в порядке, установленном для проведения митингов, шествий и демонстраций.

По просьбам религиозных организаций соответствующие органы государственной власти в России вправе объявить религиозные праздники нерабочими (праздничными) днями на соответствующих территориях. Такими праздничными днями объявлены, например, Рождество Христово, ряд мусульманских религиозных праздников.

Религиозные организации вправе: производить, приобретать, эксплуатировать, тиражировать и распространять религиозную литературу, печатные, аудио- и видеоматериалы и иные предметы религиозного назначения; осуществлять благотворительную и культурно-просветительную деятельность; создавать учреждения профессионального религиозного образования (духовные образовательные учреждения) для подготовки слушателей и религиозного персонала; осуществлять предпринимательскую деятельность и создавать собственные предприятия в порядке, определенном законодательством РФ; устанавливать и поддерживать международные связи и контакты, в том числе в целях паломничества, участия в собраниях и других мероприятиях, для получения религиозного образования, а также приглашать для этих целей иностранных граждан.

В собственности религиозных организаций могут находиться здания, земельные участки, объекты производственного, социального, благотворительного, культурно-просветительного и иного назначения, предметы религиозного назначения, денежные средства и иное имущество, необходимое для обеспечения их деятельности, в том числе отнесенное к памятникам истории и культуры. Религиозные организации могут иметь на праве собственности имущество за границей.

Запрещается создание религиозных объединений в органах государственной власти, других государственных органах, государственных учреждениях и органах местного самоуправления, воинских частях, государственных и муниципальных организациях, а также религиозных объединений, цели и действия которых противоречат закону.

Религиозные организации могут быть ликвидированы по решению их учредителей или органа, уполномоченного на то уставом религиозной организации, а также по решению суда в случае неоднократных или грубых нарушений норм Конституции, федеральных законов либо в случае систематического осуществления религиозной организацией деятельности, противоречащей целям ее создания (уставным целям).

Надо сказать, что отдельные положения Закона о свободе совести и о религиозных объединениях неоднократно служили предметом рассмотрения Конституционного Суда. Однако каждый раз Суд признавал их не противоречащими Конституции.

Так, Конституционный Суд РФ принял Определение от 13.04.2000 N 46-О по жалобе регионального объединения "Независимый российский регион Общества

Иисуса" на нарушения конституционных прав и свобод п. 3-5 ст. 8, ст. 9 и 13, п. 3 и 4 ст. 27 Закона о свободе совести и о религиозных объединениях*(77).

Суд пришел к выводу, что оспариваемыми положениями Закона о свободе совести и о религиозных объединениях применительно к их действию в отношении религиозных организаций, учрежденных до вступления данного Закона в силу, конституционные права и свободы заявителя не нарушены.

Статья 15

1. Применительно к комментируемой статье Конституция есть способ закрепления и выражения высших правовых норм, и в этом смысле она сама выступает в качестве так называемой абсолютной нормы, которой не могут противоречить любые правовые акты, действующие в Российской Федерации, как это подчеркивалось более чем в 500 решениях Конституционного Суда РФ, содержащих ссылки на ст. 15 Основного Закона. Отсюда вытекают по крайней мере два взаимосвязанных положения: во-первых, Конституция юридически закрепляет и гарантирует политическое, государственное единство народа независимо от федеративного устройства государства; во-вторых, речь идет о единстве правовой системы РФ и ее субъектов.

Закрепление высшей юридической силы Конституции охватывает два аспекта: во-первых, территориальный - в России нет анклавов, свободных от действия федеральной Конституции, и она не нуждается в ратификации или иной форме утверждения субъектами РФ и, во-вторых, верховенство в иерархии законов и иных правовых актов, принимаемых всеми органами и должностными лицами, которые при издании нормативных актов или актов правоприменения связаны требованиями Конституции.

Провозглашение Конституции законом прямого действия означает трансформацию Конституции из средства и способа узурпации права относительно небольшим по численности слоем общества в средство и способ легализации права всем обществом и во имя интересов общества и его членов. При этом интеграция конституционной модели организации общественных отношений в социальную практику в тексте Конституции выражается и обозначается различными терминами - "вступление в силу", "введение в действие", "действие", "прямое действие", "непосредственное действие", "осуществление", "применение" и другими, которые несут различную смысловую нагрузку и обозначают нетождественные понятия.

Прямое действие Конституции есть условие и момент ее осуществления, интеграции конституционных установлений в социальную практику, реализации гражданами принадлежащих им от рождения и закрепленных в Конституции прав и свобод. Часть 1 комментируемой статьи содержит указание на содержательную характеристику прямого действия в смысле ее регулирующего воздействия на общественные отношения; в этом смысле оно упоминается в одном ряду с высшей юридической силой и обязательностью применения всеми правоприменителями. Прямое действие Конституции и ее норм присуще всем способам правореализационного процесса, в том числе соблюдению, исполнению, использованию и применению. При этом, однако, возможно и необходимо различать непосредственное и опосредованное действие Конституции, которые выступают формами прямого действия. В основе такого разграничения - различные уровни регулирования конституционных отношений, субъектами которых выступают многонациональный народ РФ, Российская Федерация, ее субъекты, государственные и общественные органы и организации, органы местного самоуправления, должностные лица и граждане и т.д. И если на более высоком уровне конституционного регулирования нередко достаточно конституционных норм, то на другом уровне - в

конституционных правоотношениях с участием граждан - часто необходима большая степень формальной определенности при установлении их прав и обязанностей, что обеспечивается посредством отраслевых норм. В последнем случае конституционные нормы, конкретизируясь в нормах соответствующих отраслей права, действуют опосредованно.

Непосредственное действие конституционных норм характерно для всех форм государственной деятельности - законодательной, исполнительной, судебной, а также для процесса осуществления гражданами принадлежащих им прав, свобод и обязанностей. Когда самих конституционных норм бывает недостаточно для реализации постановлений Конституции, они действуют совместно с нормами различных отраслей права - конституционного, административного, гражданского и др. Такой перевод общих конституционных предписаний на язык отраслевого законодательства должен сопровождаться конкретизацией установлений Конституции, детализацией конституционных правомочий носителей конституционных прав и обязанностей, а также выработкой процессуальных форм осуществления ее норм. В процессе такой конкретизации, осуществляемой законодателем, недопустимы отступление от буквы и духа Конституции, заложенных в ней ценностных ориентиров, ограничение круга предусмотренных конституционной нормой правомочий или носителей соответствующих прав и обязанностей. Законодатель в конкретизирующем нормативном акте с необходимой степенью формальной определенности устанавливает и содержание конституционной нормы, и процедуру ее осуществления.

Из прямого действия Конституции вытекает, что конкретизация конституционных норм осуществляется не только законодателем, но и правоприменительными органами, в том числе судами. По существу, речь идет о толковании конституционных норм в процессе их применения.

Применение конституционных норм - императивное веление Конституции, обращенное ко всем без исключения правоприменителям, включая государство, его органы и должностных лиц, а также общественные объединения и их органы - по делегированию государства. Конституционные нормы применяются на всей территории РФ, а также к отечественным юридическим и физическим лицам, пребывающим за пределами ее территории. При этом применение конституционных норм означает индивидуализацию этих норм в связи с конкретной жизненной ситуацией, требующей разрешения, применительно к конкретному субъекту правоотношений.

Правоприменительные органы организуют осуществление конституционных норм в том случае, если необходима персонификация соответствующей нормы или норм применительно к конкретному субъекту, и с этой целью издают индивидуально-правовые акты - правоконстатирующие или правоприменительные. В частности, в п. 2 постановления Пленума ВС РФ от 31.10.1995 N 8 "О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия" разъяснено:

"Суд, разрешая дело, применяет непосредственно Конституцию, в частности:

а) когда закрепленные нормой Конституции положения, исходя из ее смысла, не требуют дополнительной регламентации и не содержат указания на возможность ее применения при условии принятия федерального закона, регулирующего права, свободы, обязанности человека и гражданина и другие положения;

б) когда суд придет к выводу, что федеральный закон, действовавший на территории Российской Федерации до вступления в силу Конституции Российской Федерации, противоречит ей;

в) когда суд придет к убеждению, что федеральный закон, принятый после вступления в силу Конституции Российской Федерации, находится в противоречии с

соответствующими положениями Конституции;

г) когда закон либо иной нормативный правовой акт, принятый субъектом Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Федерации, противоречит Конституции Российской Федерации, а федеральный закон, который должен регулировать рассматриваемые судом правоотношения, отсутствует.

В случаях когда статья Конституции Российской Федерации является отсылочной, суды при рассмотрении дел должны применять закон, регулирующий возникшие правоотношения"*(78).

Отсюда, однако, не следует, что суды общей юрисдикции вправе сами устанавливать противоречие федерального закона или иного нормативного акта Конституции и на этом основании не применять такой акт. Конституционный Суд в Постановлении от 16.06.1998 N 19-П по делу о толковании отдельных положений ст. 125, 126 и 127 Конституции указал:

"1. Предусмотренное статьей 125 Конституции Российской Федерации полномочие по разрешению дел о соответствии Конституции Российской Федерации федеральных законов, нормативных актов Президента Российской Федерации, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства Российской Федерации, конституций республик, уставов, а также законов и иных нормативных актов субъектов Российской Федерации, изданных по вопросам, относящимся к ведению органов государственной власти Российской Федерации и совместному ведению органов государственной власти Российской Федерации и органов государственной власти субъектов Российской Федерации, относится к компетенции только Конституционного Суда Российской Федерации. По смыслу статей 125, 126 и 127 Конституции Российской Федерации, суды общей юрисдикции и арбитражные суды не могут признавать названные в ее статье 125 (пункты "а" и "б" части 2 и часть 4) акты не соответствующими Конституции Российской Федерации и потому утрачивающими юридическую силу.

2. Суд общей юрисдикции или арбитражный суд, придя к выводу о несоответствии Конституции Российской Федерации федерального закона или закона субъекта Российской Федерации, не вправе применить его в конкретном деле и обязан обратиться в Конституционный Суд Российской Федерации с запросом о проверке конституционности этого закона. Обязанность обратиться в Конституционный Суд Российской Федерации с таким запросом, по смыслу частей 2 и 4 статьи 125 Конституции Российской Федерации во взаимосвязи с ее статьями 2, 15, 18, 19, 47, 118 и 120, существует независимо от того, было ли разрешено дело, рассматриваемое судом, отказавшимся от применения неконституционного, по его мнению, закона на основе непосредственно действующих норм Конституции Российской Федерации.

3. Статьи 125, 126 и 127 Конституции Российской Федерации не исключают возможности осуществления судами общей юрисдикции и арбитражными судами вне связи с рассмотрением конкретного дела проверки соответствия перечисленных в статье 125 (пункты "а" и "б" части 2) Конституции Российской Федерации нормативных актов ниже уровня федерального закона иному, имеющему большую юридическую силу акту, кроме Конституции Российской Федерации"*(79).

Из высшей юридической силы Конституции, ее прямого действия и применения на всей территории РФ естественно вытекает положение о том, что законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции. Данное положение охватывает как федеральные законы, так и законы субъектов РФ, включая и их учредительные акты (конституции и уставы), а также иные правовые акты - как нормативные, так и правоприменительные. В силу этого указанное

веление нормы распространяется на законодателя, органы исполнительной власти и суды, органы местного самоуправления, которые связаны верховенством Конституции как в процессе нормотворчества, так и в процессе правоприменения.

Причем обеспечение высшей юридической силы и прямого действия Конституции возложено именно на Федерацию, которая в соответствующих случаях вправе и обязана использовать адекватные меры воздействия. Как было подчеркнуто в Постановлении КС РФ от 04.04.2002 N 8-П*(80), необходимость адекватных мер федерального воздействия в целях защиты Конституции, обеспечения ее высшей юридической силы, верховенства и прямого действия, а также верховенства основанных на ней федеральных законов на всей территории РФ, что требует от органов государственной власти субъектов РФ соблюдения федеральной Конституции и федеральных законов, вытекает непосредственно из закрепленных Конституцией основ конституционного строя РФ как демократического федеративного правового государства, обязанного обеспечивать признание, соблюдение и защиту прав и свобод, единство статуса личности на всей территории РФ, а также защиту других конституционных ценностей, таких как суверенитет и государственная целостность РФ, единство системы государственной власти, разграничение предметов ведения и полномочий между РФ и ее субъектами, единство экономического пространства, обеспечение обороны страны и безопасности государства.

Обращает на себя внимание и то, что в комментируемом положении Конституции используется термин "непротиворечие Конституции Российской Федерации". Между тем в ст. 125 Конституции применен иной термин - "соответствие Конституции Российской Федерации" (см. комментарий к ст. 125). Фактическое и юридическое содержание понятий, обозначаемых этими терминами, не вполне совпадает. Императивные нормы Конституции однозначно определяют вариант поведения их адресатов, и в этом случае Конституция пользуется термином "соответствие" ("несоответствие"). Диспозитивные нормы допускают различные варианты поведения адресатов, и выбор любого из этих вариантов при соблюдении указанных в них условий и обстоятельств не противоречит Конституции.

2. Применительно к ч. 2 комментируемой статьи следует отметить четыре обстоятельства. Во-первых, закрепляется универсальная для всех субъектов права обязанность соблюдать Конституцию и законы. Она возлагается также на иностранных граждан и лиц без гражданства, находящихся на территории России (см. комментарий к ст. 62), на Российское государство как особое учреждение и особую международную личность (см. комментарии к ст. 2, 46, 55, 71).

Во-вторых, требование соблюдения конституционных норм касается не только нормотворческой деятельности государства и его органов, но и всех иных видов их деятельности, в том числе исполнительно-распорядительной и судебной, а также поведения граждан.

В-третьих, понятие "соблюдение", используемое в ст. 15 Конституции, шире сложившегося в юриспруденции понимания соблюдения, которое выражается в том, что субъекты права сообразуют свое поведение с юридическими запретами. Соблюдение в конституционном смысле характеризуется не только пассивным поведением субъекта, несовершением им запрещаемых Конституцией действий. Оно включает также активное поведение субъектов, требуемое конституционной нормой и направленное на достижение ее целей, и в этом смысле совпадает с понятием выполнения конституционных норм.

В-четвертых, в действующей Конституции удельный вес запретов как способов регулирования поведения граждан незначителен. Однако запреты широко используются Конституцией для нормирования деятельности государства (включая его

органы и должностных лиц) как субъекта конституционно-правовых отношений. В этом случае запреты обращены не только к законодателю в смысле запрета издавать те или иные законы и иные нормативные правовые акты, противоречащие Конституции, но и к органам исполнительной и судебной власти, любому правоприменителю, обязанному применять закон с соблюдением предусмотренных Конституцией условий и с учетом установленной ею иерархии ценностей.

3. Государство в лице его органов обязано официально публиковать принимаемые законы. Официальное опубликование является непременной предпосылкой применения любого принимаемого в Российской Федерации закона - федерального или субъекта Федерации, ибо неопубликованные законы не должны применяться. Таким образом, в ч. 3 ст. 15 Конституции содержится, с одной стороны, веление, обращенное к участникам законодательного процесса, официально опубликовать принятый закон, а с другой - запрет, обращенный к любому правоприменителю, - не применять неопубликованный закон. Правоприменители, включая органы государства и их должностных лиц, органы местного самоуправления, суды, в силу прямого запрета Конституции не должны применять не опубликованные официально законы (см. Постановление КС РФ от 24.10.1996 N 17-П "По делу о проверке конституционности части первой статьи 2 Федерального закона от 7 марта 1996 года "О внесении изменений в Закон Российской Федерации "Об акцизах"*(81)).

Согласно ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 14.06.1994 N 5-ФЗ "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания" (в ред. от 22.10.1999) федеральные законы подлежат официальному опубликованию в течение семи дней после дня их подписания Президентом. Статья 4 этого Закона устанавливает, что официальным опубликованием федеральных законов считается первая публикация их полного текста в "Парламентской газете", "Российской газете" или "Собрании законодательства Российской Федерации". При этом, что касается "Собрания законодательства Российской Федерации", правоприменителям необходимо иметь в виду не дату подписания издания в печать, обычно указываемую в выходных сведениях, а дату фактического опубликования, в результате которого реально обеспечивается получение информации о содержании закона его адресатами. Законы и акты палат Федерального Собрания могут быть опубликованы и в иных печатных изданиях, а также доведены до всеобщего сведения (обнародованы) по телевидению и радио, разосланы государственным органам, должностным лицам, предприятиям, учреждениям, организациям, переданы по каналам связи, распространены в машиночитаемой форме.

Федеральные конституционные законы и федеральные законы направляются для официального опубликования Президентом РФ. Конституция и упомянутый выше Закон не устанавливают срок, в течение которого глава государства направляет подписанный им закон для официального опубликования. Представляется, что такое направление должно осуществляться незамедлительно после его подписания, ибо иное было бы воспрепятствованием законодательной деятельности Федерального Собрания.

С учетом распространенной в прошлом практики издания секретных нормативных правовых актов, которыми ограничивались или нарушались в иной форме права и свободы граждан, специально оговаривается, что любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения. Так, в Постановлении КС РФ от 20.12.1995 N 17-П*(82) сформулирован вывод о том, что в силу ч. 3 ст. 15 Конституции уголовная ответственность за выдачу государственной тайны иностранному государству правомерна лишь при условии, что перечень

сведений, составляющих государственную тайну, содержится в официально опубликованном для всеобщего сведения федеральном законе. Правоприменительное решение, включая приговор суда, не может основываться на неопубликованном нормативном правовом акте, что вытекает из ч. 3 ст. 15 Конституции.

Содержащаяся в комментируемом положении гарантия распространяется не только на конституционные, но и на иные права, свободы и обязанности граждан и иных физических лиц, постоянно или временно пребывающих на территории РФ, на которых в силу ч. 3 ст. 62 Конституции распространяется национальный режим и которые пользуются правами и несут обязанности наравне с гражданам РФ, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором РФ. При этом не имеет значения, осуществляются права, свободы и обязанности человека и гражданина индивидуально или коллективно.

Правоприменителю, к которому обращен данный конституционный запрет, необходимо иметь в виду, что к нормативным правовым актам, затрагивающим права, свободы и обязанности, можно, например, отнести акты, нарушающие права и свободы человека и гражданина, препятствующие осуществлению индивидом своих прав и свобод, возлагающие на гражданина дополнительные обязанности или устанавливающие ответственность за деяния, считавшиеся до этого правомерными, и т.п. Определенные критерии на этот счет содержатся в Законе об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан.

Указы и распоряжения Президента РФ, постановления и распоряжения Правительства, решения Конституционного Суда также публикуются в "Собрании законодательства Российской Федерации" и "Российской газете". Ведомственные акты публикуются в порядке, установленном Указом Президента РФ от 23.05.1996 N 763 "О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти" (в ред. от 28.06.2005). В частности, нормативные акты министерств и ведомств, затрагивающие права, свободы и законные интересы граждан, подлежат государственной регистрации в Минюсте России, а затем официально публикуются в "Российской газете". Официальное опубликование ведомственных нормативных актов осуществляется не позднее 10 дней после их государственной регистрации.

4. Конституция иначе, чем это было в ранее действовавшем законодательстве, решает проблему соотношения правовой системы РФ и общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ: они являются составной частью правовой системы России.

Конституция, развивая отечественный опыт взаимодействия национального и международного права и учитывая практику конституционного регулирования других государств, преодолела многие препятствия к открытости внутреннего правопорядка для норм международного права. В данном контексте весьма примечательны многие положения преамбулы Конституции, в том числе об осознании многонациональным народом РФ себя частью мирового сообщества, уважении к общепризнанным принципам равноправия и самоопределения народов, утверждении прав и свобод человека и гражданина как свидетельства ясного понимания объективного характера региональных, континентальных и планетарных интеграционных процессов и ориентации Российского государства на участие в них.

В развитие положений преамбулы ч. 4 ст. 15 Конституции устанавливает, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то

применяются правила международного договора. Словосочетание "общепризнанные принципы и нормы международного права" содержатся также в ст. 17, 63 и 69 Конституции.

Отсюда, однако, не следует, что Конституция воспроизвела так называемую монистическую теорию соотношения отечественного правопорядка и международного права, согласно которой они образуют единую систему. Напротив, в самом тексте ч. 4 комментируемой статьи отчетливо просматривается признание международного и внутригосударственного права двумя различными правовыми системами, что имеет под собой глубокие основания. В частности, международное право отличается от внутригосударственного права по объему регулирования, субъектам, процессам создания и источникам, гарантиям соблюдения и продолжает оставаться в основном межгосударственным правом. Что же касается Конституции, она устанавливает механизм их согласования и взаимодействия. Такое согласование и взаимодействие осуществляется в структуре национального правопорядка, в конституционных и отраслевых правоотношениях, а также в правоприменении, следовательно, функционально возложено не только на законодательную и исполнительную власть, но и на правосудие.

Таким образом, нормативное содержание положений ч. 4 ст. 15 значительно богаче и не столь линейно, как это нередко интерпретируется. Во-первых, указанные положения представляют собой общую трансформацию общепризнанных принципов и норм международного права в качестве обязательных для субъектов российского права. Эти принципы и нормы в силу их опосредования Конституцией и прямого конституционного веления непосредственно обязывают законодателя, исполнительную власть и правосудие, ориентируют их, определяют пределы дискреции и устанавливают определенные запреты. При этом на федеральном законодателе также лежит обязанность по установлению санкций за нарушение указанных принципов и норм, рецепированных Основным Законом, субъектами внутригосударственного права.

Во-вторых, общепризнанные принципы и нормы международного права Основным Законом содержательно сопрягаются с учредительной функцией Конституции, которой учреждена Российская Федерация, легитимируемая не только волей единой государственной гражданской нации России, но и получившими всеобщее признание в современном мире началами организации и функционирования межгосударственной системы (преамбула); составляют интегральную часть правовой системы России (ч. 4 ст. 15); являются критерием, которым руководствуется Российское государство, признавая, т.е. определяя, круг, объем и пределы, и гарантируя, т.е. юридически, организационно и материально обеспечивая, права и свободы человека и гражданина (ст. 17); устанавливают пределы усмотрения Российской Федерации при предоставлении убежища политическим эмигрантам (ч. 1 и 2 ст. 63); наконец, составляют основу конституционного статуса коренных малочисленных народов и обязывают Российское государство гарантировать этот статус на уровне не ниже, чем это предусмотрено указанными принципами и нормами (ст. 69).

В-третьих, Конституция раскрывает основные признаки указанных принципов и норм, в том числе императивность содержащихся в них велений как проистекающих из воли народа как конституционного законодателя ("Мы, многонациональный народ Российской Федерации..., исходя из общепризнанных принципов"), универсальность в смысле всеобщего признания, что выражается в самом их обозначении в качестве общепризнанных, юридическую обязательность для субъектов российского права, поскольку эти принципы и нормы входят в правовую систему России. С этой точки зрения нет ничего абсурдного в утверждении, что юридически обязательными для России являются только те нормы международного права, в отношении которых она

выразила согласие на обязательность их для себя. Именно так, если при этом не игнорировать, одновременно вводя в заблуждение правоприменение, сущность международного права и его согласительную природу. Норма международного права - договорная или обычная - обретает характер общепризнанной лишь при условии согласия государства как суверенного участника международных отношений и основного субъекта международного права с данной нормой и признания ее юридически обязательной для себя.

В-четвертых, Конституция, не устанавливая общий примат международно-правовых принципов и норм над внутригосударственным правопорядком, закрепляет приоритет международного договора РФ в применении, если и поскольку между ним и нормой национального закона возникла коллизия. Это означает, что нормы закона, предусматривающие иные правила, чем установленные договором, сохраняют свою юридическую силу, но не применяются при разрешении дел, касающихся государства, также участвующего в соответствующем договоре.

В-пятых, Конституция различает понятия действия договора, и в этом случае речь идет об обязывающей силе договора для государства в целом или в лице соответствующих органов, например об обязанности законодателя или иного нормодателя России, и применения. Отсюда - разграничение самоисполнимых и несамоисполнимых договоров, с одной стороны, и пределы приоритета международного договора в применении в случае его коллизии с национальным правопорядком. В частности, Конституция в иерархии правовой системы занимает доминирующее положение и в случае коллизии с нею норм международного договора в силу ч. 1 ст. 15 всегда обладает безусловным верховенством; преимуществом в применении обладают только ратифицированные федеральным законодателем международные договоры, что же касается межправительственных или межведомственных соглашений - они таким преимуществом по отношению к национальному закону не обладают, что вытекает из взаимосвязанных положений ст. 10, 71, 86, 90, 105-107, 113, 114, 125 Конституции и др.

В-шестых, из системного единства Конституции и права России в целом следует, что общепризнанные принципы и нормы международного права также образуют системное единство, что требует учета их взаимосвязанности. Указанные принципы и нормы в равной мере императивны, и каждый из них должен рассматриваться в контексте всех других принципов, что, в частности, исключает их оценку в качестве противоречащих друг другу или вступающих в противоречие с Основным Законом. Последнее особенно часто наблюдается при сопоставлении принципов самоопределения народов и политического единства и территориальной целостности государств.

В-седьмых, Конституция, различая общепризнанные принципы и общепризнанные нормы международного права, не содержит определения понятия этих принципов и норм, как не называет и их источников. В ней нет также прямых указаний на методы их выявления и способы установления содержания, что само по себе предполагает достаточно широкую дискрецию федерального законодателя, главы государства, правительства, других органов исполнительной власти РФ. В связи с этим существенно возрастает и роль судов РФ, особенно высших.

В частности, в постановлении Пленума ВС РФ от 10.10.2003 N 5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации"*(83) впервые в отечественной юридической практике дано легальное определение понятия общепризнанных принципов международного права как основополагающих императивных норм международного права, принимаемых и признаваемых международным сообществом

государств в целом, отклонение от которых недопустимо. Тем самым Верховный Суд указал на главные конститутивные признаки общепризнанных принципов международного права, в числе которых - основополагающий характер, императивность содержащихся в них велений и всеобщность признания в качестве таковых. При этом обращает на себя внимание известное совпадение данного определения с характеристикой императивных норм jus cogens ("неоспоримое право"), которая содержится в ст. 53 Венской конвенции о праве международных договоров: jus cogens - это норма общего международного права, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

В отличие от общепризнанных принципов под общепризнанными нормами международного права Верховным Судом понимаются правила поведения, принимаемые и признаваемые международным сообществом государств в целом в качестве юридически обязательных. Верховный Суд не провел, таким образом, между ними контрастной грани: общепризнанные принципы международного права суть его нормы, в свою очередь указанные нормы - договорные или обычные - закрепляют соответствующие принципы, признаваемые государством обязательными для него. Иными словами, общепризнанный принцип - всегда норма, но далеко не всякая норма есть принцип. В постановлении по делу о делимитации морской границы в районе залива Мэн (Канада против США, 1984 г.) Международный суд ООН отметил, что применение в сочетании отчасти совпадающих по значению терминов "норма" и "принцип" передает одну и ту же идею... принципы включают в себя нормы международного права, а употребление термина "принципы" обосновано их более общей и фундаментальной природой.

Несмотря на огромное количество международных договоров и обычаев, число действительно универсальных международно-правовых принципов и норм, получивших всеобщее признание, относительно невелико. Сосредоточенные главным образом в Уставе ООН, они занимают главенствующее в иерархии норм международного права положение. Эти принципы и нормы, в основном покрывающие сферу межгосударственных отношений, не могут быть отменены государствами ни в индивидуальном порядке, ни по взаимному согласию. При этом Устав ООН, закрепляя в ст. 2 комплекс принципов в качестве обязательных для государств - членов ООН, в ее п. 6 особо оговаривает, что ООН "обеспечивает, чтобы государства, которые не являются ее членами, действовали в соответствии с этими принципами, поскольку это может оказаться необходимым для поддержания международного мира и безопасности". А согласно ст. 103 Устава "в том случае, когда обязательства членов Организации по настоящему Уставу окажутся в противоречии с их обязательствами по какому-либо другому международному соглашению, преимущественную силу имеют обязательства по настоящему Уставу".

Указанные принципы нормативно раскрываются в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН, которая была принята Генеральной Ассамблеей ООН 24 октября 1970 г., и Декларации принципов, которыми государства-участники будут руководствоваться во взаимных отношениях, содержащейся в Заключительном акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе от 1 августа 1975 г. Содержание указанных принципов может раскрываться также в иных документах ООН и ее специализированных учреждений*(84). Уместно отметить, что в отечественной конституционно-правовой литературе характер тенденции приобретает не имеющее под собой оснований отождествление

общепризнанных принципов международного права с упоминаемыми в ст. 38 Статута Международного суда ООН наряду с договорами и международными обычаями как "доказательствами всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы" "общими принципами права", которые упоминаются также в ч. 2 ст. 7 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и при этом интерпретируются в духе естественно-правовой доктрины. Основания для этого обычно видят в ст. 38 Статута Международного суда ООН, согласно которой источниками общепризнанных принципов и норм международного права являются: международные конвенции - как общие, так и специальные; международный обычай как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы; общие принципы права, признанные цивилизованными народами. Последние имеют существенное значение и в процессе правоприменения. Научный спор о соотношении закона и права, "общих принципов права, признаваемых цивилизованными народами", перенесенный в практику деятельности правоприменительных органов, способен стать источником многих потрясений, если не учитывать, что "общие принципы права" действительно занимают доминирующее положение и должны учитываться при разрешении конституционных и иных юридических споров, в том числе споров между индивидом и государством в той мере, в какой они получили признание и закрепление в Конституции. Конституция является способом, юридической формой такого признания. Недопустимо, ссылаясь на общие принципы права, обходить Конституцию и закон, поскольку это привело бы к размыванию конституционных функций и лишало бы Конституцию рационализирующего и стабилизирующего воздействия на организацию и функционирование государственно-организованного общества. Отсюда также следует, что признание общепризнанных принципов и норм международного права частью правовой системы РФ не превращает их в масштаб оценки законов и иных правовых актов, принимаемых в Российской Федерации. Таким масштабом всегда остается Конституция.

В науке международного права обычно выделяют следующие общепризнанные принципы международного права: суверенного равенства государств; невмешательства во внутренние дела; равноправия и самоопределения народов; неприменения силы или угрозы силой; мирного урегулирования споров; нерушимости границ; территориальной целостности государств; уважения прав человека и основных свобод; сотрудничества государств; добросовестного выполнения международных обязательств. Причем упомянутая Декларация о принципах международного права 1970 г. особо оговаривает, что указанные принципы взаимно связаны и каждый из них должен рассматриваться в контексте всех других принципов, что, несомненно, важно для их непротиворечивого толкования и применения.

В связи с этим вызывает возражение и оторванное от реалий современного этапа развития международного права или прямо игнорирующее их и не столь безобидное, каким оно кажется на первый взгляд, поскольку адресовано в качестве ориентира юридической практике, нередкое утверждение, что "перечень общепризнанных принципов международного права не может быть, во-первых, исчерпывающим; во-вторых, только нормативно закрепленным", результатом которого является эклектическое соединение действительно общепризнанных принципов международного права и принципов, составляющих основу национального правопорядка или правосознания. Юридический романтизм столь же опасен, как и юридический нигилизм.

Другое дело, что процесс развития этих принципов нельзя считать завершенным. Они являются тем фундаментом, на котором формируется следующий, более конкретный и формально определенный с точки зрения прав и обязательств участников международного общения, слой международного правопорядка. В этом последнем

случае, однако, также нельзя забывать, что международное право выросло и развивалось как результат отношений именно между государствами, которые и ныне продолжают оставаться основными субъектами международного права; оно в свою очередь создается путем согласования воли участников межгосударственных отношений, которые участвуют в этих отношениях на основе юридического равенства и по собственному воле изъявлению становятся субъектами международно-правовых отношений. В связи с этим не следует преувеличивать и значение установленного Конституцией в ч. 3 ст. 46 прямого доступа индивидов в международные органы в целях защиты своих прав. Такой доступ прямо обусловлен согласием Российского государства, которое взяло на себя соответствующие обязательства, гарантируемые правовыми и организационными средствами, носит субсидиарный по отношению к внутригосударственным средствам правовой защиты характер и сам по себе не является свидетельством международной правосубъектности индивидов, во всяком случае в контексте определяемого Конституцией соотношения международного и внутригосударственного права.

К правовой системе РФ отнесены и международные договоры, а именно те договоры, в отношении которых она выразила согласие на их обязательность и которые вступили для нее в силу, договоры, к которым она присоединилась, а также договоры, в отношении которых она стала продолжателем или правопреемником Союза ССР. При этом международные договоры имеют преимущество перед законами в применении: если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора. Представляется, что термин "закон" в данном случае требует расширительного истолкования: если международный договор обладает преимуществом перед законом, то тем более - перед иными нормативными правовыми актами. Речь идет как о федеральных законах, так и о законах субъектов РФ. При этом, однако, федеральные органы государственной власти не должны заключать договоры по вопросам, которые находятся в исключительном ведении субъектов РФ.

Существенное значение для составления адекватной картины конституционно-правового механизма реализации международных обязательств в правовой системе России имеет конституционное разграничение действия и применения международных договоров РФ. Прямое действие договора еще не означает возможности его непосредственного применения. В частности, согласно ч. 3 ст. 5 Закона о международных договорах РФ положения официально опубликованных международных договоров Российской Федерации, не требующие издания внутригосударственных актов для применения, действуют в Российской Федерации непосредственно. Для осуществления иных положений международных договоров РФ принимаются соответствующие правовые акты.

Этим предопределяются пределы судебного применения международного договора РФ: если он был ратифицирован, вступил в силу, официально опубликован и не требует издания дополнительных внутригосударственных нормативных актов, то положения такого договора действуют непосредственно и имеют приоритет в применении по отношению к противоречащим им правилам, содержащимся в законе. Данный вывод Верховного Суда РФ, сделанный ранее в постановлении его Пленума от 31.10.1995 N 8 "О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия", получил подтверждение в упоминавшемся постановлении Пленума ВС РФ от 10.10.2003 N 5.

Существенный практический интерес имеет вопрос о том, как должна разрешаться коллизия между международным договором РФ и Конституцией, если таковая возникает. Представляется, что в этом случае действует правило о высшей

юридической силе Конституции, ибо международные договоры являются составной частью правовой системы государства, а в рамках этой системы нет актов, которые по своей юридической силе стояли бы выше Конституции. В связи с этим в ст. 22 Закона о международных договорах РФ предусмотрено, что в случае если международный договор содержит правила, требующие изменения отдельных положений Конституции, решение о согласии на его обязательность для Российской Федерации возможно в форме федерального закона только после внесения соответствующих поправок в Конституцию или пересмотра ее положений в установленном порядке. А согласно ст. 15 указанного Закона к числу договоров, подлежащих обязательной ратификации, отнесены международные договоры РФ, исполнение которых требует изменения действующих или принятия новых федеральных законов, а также устанавливающие иные правила, чем предусмотренные законом.

В связи с этим последним положением возможны следующие выводы: органы государства и должностные лица не вправе заключать договоры, противоречащие Конституции (если такой договор тем не менее заключен, то действуют конституционные нормы, ибо иное противоречило бы принципам народовластия и государственного суверенитета); в случае противоречия международного договора федеральному закону такой договор вступает в силу только после его ратификации федеральным парламентом в форме закона; противоречие между международным договором и внутренним законодательным актом не влечет автоматического признания ничтожности последнего. Этот акт лишь не применяется в целом или в части, противоречащей договору, хотя и продолжает действовать. Следовательно, для юридической дисквалификации этого акта или его части необходимо соблюдение обычной конституционной процедуры: нужно отменить этот акт управомоченным на то органом или признать его неконституционным решением Конституционного Суда, что влечет утрату этим актом юридической силы.

Таким образом, из Основного Закона не следует надконституционность общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров, которые в основном покрывают сферу межгосударственных отношений. Но эти принципы и нормы, выражающие общечеловеческие ценности и соответствующие интересам всех народов, не являются чем-то внешним по отношению к Основному Закону, а в силу волеизъявления конституционного законодателя выступают частью российской конституционной системы. Данные принципы "вмонтированы" в ткань Конституции и составляют ее содержательную характеристику, а нормы Конституции, ориентирующие внешнюю политику государства или закрепляющие конкретные права и свободы человека и гражданина, должны толковаться и применяться согласно этим принципам и нормам и конкретизирующим их актам и не могут вступать с ними в коллизии. Речь идет о принципиальном согласии Российского государства со сложившимися международными стандартами и конституционном восприятии их в качестве масштабов правотворчества и правоприменения. Что же касается международных договоров России, они, будучи равны по статусу федеральному закону, обладают приоритетом в применении. При этом Конституция в самой себе содержит механизм интеграции в правовую систему России новых принципов и норм (причем это не статичная, а развивающаяся система), а также международных договоров РФ, тем самым опосредуя основные тенденции мирового развития.

Статья 16

1. Каждое государство характеризуется определенными чертами, в которых выражается его специфика. Оно может быть демократическим или тоталитарным, республикой или монархией и т.д. Совокупность таких черт позволяет говорить об

определенной форме, определенном способе организации государства, или о государственном строе. Этот строй, закрепленный конституцией государства, становится его конституционным строем. Таким образом, конституционный строй - это определенная форма, определенный способ организации государства, закрепленный в его конституции.

Однако есть и другое понятие конституционного строя, заложенное, в частности, в Конституции и относящееся не ко всякому государству, а лишь к такому, форма, способ организации которого имеет строго определенные черты, позволяющие считать его конституционным государством.

Дело в том, что наличие в государстве конституции совсем не означает, что такое государство можно считать конституционным. Конституционное государство характеризуется прежде всего тем, что в нем обеспечено подчинение государства праву.

Известно, что всякое государство, включая и тоталитарное, в той или иной мере подчинено праву, являясь одновременно и субъектом права, и фактором правообразования. Но для того чтобы государство в полной мере подчинялось праву, нужны соответствующие гарантии. В своей совокупности они обеспечивают такую форму, такой способ организации государства, который может быть назван конституционным строем.

Следовательно, конституционный строй - это форма (или способ) организации государства, которая обеспечивает подчинение его праву и характеризует его как конституционное государство.

Поскольку конституционный строй Российской Федерации включает целую систему складывающихся общественных отношений, в его закреплении участвуют не отдельные правовые нормы и даже не отдельные отрасли права и законодательства, а все отрасли российского права и законодательства. Ведущее место среди правовых норм, регулирующих конституционный строй России, занимают нормы Конституции, поскольку Конституция наделена высшей юридической силой и является базой для текущего законодательства. Среди же норм Конституции определяющую роль играют нормы, закрепляющие устои российского конституционного строя, в которых выражается его гуманная сущность, принадлежность России к семье демократических стран. Это нормы об основах конституционного строя, которые характеризуют Российскую Федерацию как конституционное государство.

Иными словами, под основами конституционного строя Российской Федерации понимаются устои государства, его основные принципы, которые призваны обеспечить России характер конституционного государства.

В Конституции содержится специальная глава (гл. 1), посвященная основам конституционного строя, охватывающая довольно широкий круг конституционно регулируемых общественных отношений.

К основам конституционного строя согласно Конституции относятся прежде всего основы, присущие каждому конституционному государству. В их число входят демократизм, выражающийся в народном суверенитете, разделении властей, идеологическом и политическом многообразии, в признании и гарантировании местного самоуправления, а также правовое государство, воплощением которого и является конституционное государство. Основу конституционного государства составляют и признание им человека, его прав и свобод высшей ценностью, а также социальное рыночное хозяйство, в рамках которого главным образом осуществляются производство и распределение товаров и благ.

С этими основами неразрывно связаны и такие основы конституционного строя, как социальное государство, главной задачей которого является претворение в жизнь

закрепленных правом принципов социальной справедливости, и светское государство, дополняющее принцип политического многообразия многообразием духовным.

К основам конституционного строя, закрепленным Конституцией, относятся также федерализм, суверенность Российского государства и республиканская форма правления. Они не являются определяющими для характеристики России как конституционного государства. Ведь конституционные государства и республики в составе РФ, хотя они не федеративные и не суверенные государства. Многие конституционные государства не являются республиками (например, Англия, Дания, Швеция). Включение федерализма, суверенности и республиканской формы правления в число основ конституционного строя РФ вызвано стремлением законодателя дать наиболее полную картину основных черт, характеризующих российскую государственность. Однако это не означает, что данные основы никак не связаны с остальными принципами. Наоборот, в условиях Российской Федерации эти основы создают наиболее благоприятную среду для реализации всех принципов российской государственности.

И вообще каждый конституционный принцип существует не сам по себе. Они конституируют государство в совокупности и потому должны рассматриваться только во взаимосвязи. Конституционные принципы могут дополнять и конкретизировать друг друга, а следовательно, все они находятся во взаимосвязи.

В гл. 1 Конституции, закрепляющей основы конституционного строя РФ, регулируются не все, а наиболее важные общественные отношения, характеризующие российскую государственность. Совокупность правовых норм, регулирующих эти отношения, образует конституционно-правовой институт "основы конституционного строя Российской Федерации", занимающий ведущее место в Конституции.

Основы конституционного строя РФ могут быть изменены только в особом порядке, специально установленном Конституцией. Это означает, что они не могут быть изменены в рамках действующей Конституции. Их частичный или полный пересмотр возможен только путем принятия Конституционным Собранием новой Конституции или вынесением ее проекта на всенародное голосование (см. комментарий к ст. 135).

2. Закрепление основ конституционного строя в конституционной форме имеет важное значение. Она обеспечивает провозглашение этих основ от имени народов России их государственной волей. Тем самым подчеркиваются особая значимость основ конституционного строя, их верховенство и обязательность для всех субъектов правоотношений, активное воздействие на правовое регулирование всей системы общественных отношений. Поэтому закрепленные в Конституции основы конституционного строя образуют фундамент всего правового регулирования государственной и общественной жизни России, определяют в юридической форме те важнейшие качественные связи, которые свойственны ее организации. Наконец, именно благодаря конституционному закреплению основ конституционного строя в систему их гарантий включаются как материальные, политические, социальные, так и правовые гарантии. В силу этого их реализация должна обеспечиваться Российским государством и никакие другие положения Конституции не могут противоречить основам ее конституционного строя.

Глава 2. Права и свободы человека и гражданина

Статья 17

1. В развитие закрепленного ст. 2 Конституции фундаментального принципа конституционного строя РФ ч. 1 ст. 17 устанавливает, что в Российской Федерации

признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с настоящей Конституцией.

Из буквального смысла процитированного положения и его интерпретации более чем в 170 решениях Конституционного Суда РФ, в которых содержатся ссылки на комментируемую статью, вытекают по меньшей мере следующие выводы: во-первых, Конституция закрепляет универсальный в смысле распространения на все органы публичной власти и их должностных лиц характер конституционной обязанности; во-вторых, Конституция раскрывает содержание этой обязанности, заключающейся, с одной стороны, в признании прав и свобод, с другой - в их гарантировании, которые осуществляются в различных формах и влекут различные правовые последствия; в-третьих, Конституция различает права человека - неотчуждаемые и принадлежащие каждому от рождения - и права гражданина, обретающие это качество в результате государственного признания прав человека; в-четвертых, права человека не октроированы государством, не дарованы им, государство лишь признало и конституционно закрепило их; в-пятых, коль скоро права и свободы человека и гражданина представляют собой общечеловеческую ценность, они обеспечиваются в соответствии с теми стандартами, которые выработаны цивилизационным развитием человечества. Тем самым Конституция устанавливает, что государство исходит из приоритета прав и свобод человека и гражданина, которые выступают критерием конституционности деятельности законодательной, исполнительной и судебной властей.

Иными словами, права и свободы нельзя отрывать от конституционного строя государства, социальной, политической и экономической системы общества, ибо именно в них коренятся гарантии прав человека, которые он имеет в силу принадлежности к роду человеческому. Отсюда следует, что категория прав человека выступает теперь в качестве сердцевины идеологии и практики демократического переустройства общества. Это не просто подтверждение развивавшейся ранее концепции прав человека, а новое по своему существу концептуальное решение проблемы взаимоотношений личности и государства, придающее проблеме прав человека современный вид и последовательно гуманистический характер. Подобное понимание сопрягается с теми подходами, которые сложились в международном сообществе. Международные стандарты прав человека, содержащиеся в общепризнанных международных актах о правах человека, не только признаются Российским государством, но и воспринимаются им в качестве обязательных норм, подлежащих непосредственному применению на территории РФ; более того, они имеют преимущество в применении перед внутренними законами и непосредственно порождают права и обязанности граждан РФ.

В широком социальном плане речь идет о том, что права и свободы человека должны быть не средством контроля государства над гражданами и их ассоциациями, а способом обеспечения индивидуальной автономии личности и ее взаимодействия с другими людьми, различными социальными структурами, обществом и государством. Практически - политический аспект проблемы состоит в определении оптимального соотношения государственного (коллективного, социального) и личного, или индивидуального, начал в организации общественной жизни. Причем платой за ошибку может быть либо установление примата государства над обществом, и тогда последнее не будет гарантировано от произвола и беззакония в отношении его членов, либо узаконение анархического своеволия, чреватого разрушением государственности и подрывом всяких основ человеческого общежития.

Именно поэтому в Конституции, с одной стороны, устанавливаются границы

государственного вторжения в сферу прав человека, а с другой - Основной Закон определяет пределы осуществления человеком принадлежащих ему прав и свобод. Тем самым Конституция одновременно устанавливает деление основных прав человека и гражданина на абсолютные, под которыми в конституционном праве (в отличие от гражданского права) понимают права, не подлежащие ограничению или отмене ни при каких условиях, и относительные, в отношении которых в соответствующих случаях могут устанавливаться некоторые ограничения, критерии и границы которых определены самой Конституцией.

Указанием на то, что права и свободы признаются и гарантируются согласно общепризнанным принципам международного права и согласно Конституции, Основной Закон подтверждает многогранность прав и свобод человека. Как известно, номенклатура прав человека в процессе исторического развития претерпела значительные изменения. Западные демократии включали в это понятие преимущественно гражданские и политические права, освящаемые традиционными институтами выборов, политического плюрализма и др. В отечественной конституционной теории и практике приоритет традиционно отдавался социально-экономическим и культурным правам, в том числе праву на труд, на образование, на социальное обеспечение, пользование достижениями культуры и пр.

Действующая Конституция основывается на признании и законодательном закреплении взаимосвязи и взаимозависимости гражданских и политических прав с экономическими, социальными и культурными. В отличие от прежних представлений Конституция не дает оснований для их разграничения по степени значимости для личности на первостепенные и второстепенные, все они должны в одинаковой мере гарантироваться государством и обеспечиваться правосудием. Однозначна в этом отношении и доктрина Конституционного Суда РФ, выраженная в его Постановлении от 15.06.1998 N 18-П: "Обязанностью государства, как это следует из статьи 2 Конституции Российской Федерации, является соблюдение и защита в равной мере всех прав и свобод человека и гражданина"*(85). При этом Суд пошел дальше простой констатации, указав на то, что реализация гражданином одних конституционных прав не может служить основанием для ограничения других конституционных прав.

Особое место в обновленной концепции прав и свобод человека и гражданина занимает проблема упрочения прав личности, также получившая отражение в комментируемом положении. Права человека, их осуществление - это сфера не только личной заботы и активности индивида, их гарантия - обязанность государства, долженствующая получить адекватное отражение в его социальной и политической системе, а также конституционном и текущем законодательстве.

В Конституции предусмотрена система потенциально эффективных правовых гарантий прав и свобод человека и гражданина, либо неизвестных прошлому периоду развития страны, либо игнорировавшихся конституционной или в целом юридической практикой, включая и деятельность правоприменительных органов и их должностных лиц. В частности, установлено, что каждый вправе защищать свои права, свободы и законные интересы всеми способами, не противоречащими закону. И далее предусмотрена целая система гарантий государственно-, уголовно-, гражданско-, административно-правового и процессуального характера, которая призвана дать человеку и гражданину средства эффективной правовой защиты прав и свобод в его отношениях с государством, его органами и агентами.

Так, государственные органы, учреждения и должностные лица обязаны обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом; каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Решения и

действия должностных лиц, государственных органов и общественных организаций, повлекшие за собой нарушение закона или превышение полномочий, а также ущемляющие права граждан, могут быть обжалованы в суд; подтверждается презумпция невиновности и устанавливается ряд гарантий прав обвиняемого и осужденного, признаются не имеющими юридической силы доказательства, полученные с нарушением закона, декларируется известный юридический принцип, что никто не должен дважды нести уголовную или иную ответственность за одно и то же правонарушение и что закон, устанавливающий или отягчающий ответственность лица, обратной силы не имеет (см. комментарии к ст. 24, 45, 46, 49, 50, 54).

Новеллой конституционной практики страны является положение, что закон, предусматривающий наказание граждан или ограничение их прав, вступает в силу только после его опубликования в официальном порядке. Глубокие нравственные основания имеет норма, согласно которой никто не обязан свидетельствовать против самого себя, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется законом. Законом могут устанавливаться и иные случаи освобождения от обязанности давать показания (см. комментарии к ч. 3 ст. 15, ст. 51). Конституция оговаривает обязанность государства гарантировать каждому право на пользование квалифицированной юридической помощью. В случаях, предусмотренных законом, эта помощь оказывается бесплатно. Особо оговаривается, что каждое задержанное, заключенное под стражу или обвиняемое в совершении преступления лицо имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения. Кроме того, каждый имеет право на возмещение государством всякого вреда, причиненного незаконными действиями государственных органов и их должностных лиц при исполнении служебных обязанностей (см. комментарии к ст. 48, 53).

Важной гарантией прав и свобод является содержащийся в Конституции запрет их произвольного ограничения по усмотрению тех или иных государственных органов и их должностных лиц. Возможно только временное ограничение прав и свобод и лишь в случае введения чрезвычайного положения на основаниях и в пределах, установленных федеральным конституционным законом (см. комментарии к ст. 55, 56). Организационной гарантией прав и свобод Конституция называет парламентский контроль за их соблюдением, который возлагается на Уполномоченного по правам человека. Особо оговаривается в Конституции право каждого в соответствии с международными договорами РФ обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты (см. комментарий к ч. 3 ст. 46).

Таким образом, Конституция содержит новое в теоретическом и практическом отношениях решение проблемы взаимоотношений государства и личности. Оно характеризуется: отказом от патернализма, когда государство, беря на себя заботу об относительном материальном благополучии своих граждан, одновременно требовало от них абсолютного подчинения; освобождением прав и свобод от идеологизированности, когда они предоставлялись не в качестве средства обеспечения автономии личности и ее независимости от государства в некоторых важнейших сферах жизнедеятельности человека, а во имя укрепления общественного и государственного строя и пр.; отказом от гипертрофированных представлений о коллективизме и коллективном, а по существу государственном начале организации общественной жизни и утверждением индивидуального начала и признанием личности важнейшей ценностью и целью политики государства. Личность и государство - не соподчиняющиеся элементы общественного организма, а "равноправные партнеры" в своеобразном общественном договоре. Конституция базируется на признании

естественных и неотъемлемых прав человека, которые не могут нарушаться государством в принимаемых им законах и порождают обязательства для законодательной, исполнительной и судебной власти как непосредственно действующее право. Фундаментальной основой закрепленной в Конституции декларации прав являются признание равенства всех перед законом и судом, запрет под страхом ответственности по закону всякой дискриминации, усиление юридических гарантий прав и свобод, словом, последовательная гуманизация общественных отношений и утверждение "человеческого измерения" как главного критерия конституционности всякой государственной деятельности.

По существу, Конституцией также установлен федеральный стандарт прав человека, а также обязанностей, который не может сужаться в законодательстве субъектов РФ, однако может дополняться в рамках общей направленности этого акта. Важной характеристикой Конституции является то, что она сама основывается на международных - европейских и общемировых - стандартах и предусматривает осуществление прав и свобод человека и гражданина на уровне признанных международным сообществом норм и принципов. Это обусловлено прежде всего интернационализацией прав человека, которые не являются только внутренним делом суверенных государств, а становятся в современных условиях предметом заботы всего международного сообщества.

2. Часть 2 комментируемой статьи устанавливает, что основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения. Представляется, что речь прежде всего идет о восприятии отечественным конституционализмом естественно-правовых представлений о правах человека, под которыми изначально понимались права, принадлежащие каждому человеку как члену гражданского общества, в отличие от привилегий, распределявшихся в зависимости от занимаемого индивидом места в социальной иерархии.

В указанное словосочетание Конституцией вкладывается и другой смысл: основные права человека - это, в отличие от отраслевых прав, есть конституционные права, которые предопределяют смысл и содержание отраслевых прав. Наконец, права человека - это такие права, которые принадлежат всякому человеку независимо от его гражданской принадлежности, т.е. гражданам, иностранцам, лицам без гражданства. Причем в ч. 1 ст. 17 зафиксированы приоритет общепризнанных принципов и норм международного права в установлении стандартов прав человека и их конституционное восприятие Россией, что порождает вполне определенные обязательства для законодателя, исполнительной власти и суда. Отсюда следует, что Конституция, обязывая признать права человека, накладывает на государство обязанность юридически закрепить права человека, существующие до и вне государства, а также воспроизвести в законодательстве России международные стандарты прав человека; при этом умолчание законодателя о каком-либо праве, вытекающем из общепризнанных принципов и норм международного права, не является препятствием для судебной или иной защиты этого права, поскольку указанные принципы в силу ст. 15 Конституции являются частью правовой системы России.

Кроме того, следует иметь в виду, что Конституция понимает права человека значительно шире, чем только гражданские и политические права - права первого поколения. Из конституционно закрепленного в ст. 7 Основного Закона принципа социального государства в его системной связи со ст. 2, 17, 18 и другими вытекает, что обязанность признания распространяется также на права второго поколения - экономические, социальные и культурные, равно как и на права третьего поколения, которые нередко именуют правами солидарности, - права на развитие, на здоровую окружающую среду, на мир, на владение общим наследием человечества, на

доброкачественные продукты питания, на объективную информацию, на безопасность в различных сферах, права меньшинств и др.

Права человека часто выводят исключительно из ценности человеческой личности. Высокое достоинство личности - вот основа прав человека. Такое объяснение и в прошлом, и теперь занимает доминирующее положение в произведениях философов и юристов.

Конституционное право, как правило, абстрагируется от различий между понятиями человека и личности, ибо они не влияют на конституционный статус лица, не имеют принципиального юридического значения. Личность в праве - любой и всякий человек, наделенный определенными правами и несущий установленные государством обязанности. В государственном праве и конституционной практике понятия человека и личности употребляются как синонимические, носят собирательный и обобщающий характер и подчеркивают наличие определенной связи между индивидом и государством, отличающейся взаимными правами и ответственностью. Отсюда права человека и личности суть совпадающие по содержанию и объему понятия. Права человека обладают всеобщим характером и принадлежат всякой личности, не находящейся в состоянии прямой зависимости (ранее - рабской, вассальной, крепостной, теперь - в более замаскированной, но не менее изощренной) от других людей.

Не столь однозначен ответ на вопрос о соотношении прав человека и прав гражданина. Сама постановка этого вопроса обусловлена тем, что действующая Конституция закрепила дуалистическое видение гражданского и политического общества и обусловленное таким видением восприятие личности одновременно как члена гражданского общества и гражданина, что в свою очередь предполагает разграничение категорий прав человека и прав гражданина. Конечно, между правами человека и правами гражданина нельзя проводить резкой и непреодолимой грани. Права человека - общесоциальная категория. Они складываются объективно в результате развития и совершенствования общественного производства и политической системы общества в виде социальных возможностей пользоваться различными экономическими, политическими и духовными благами и существуют еще до государственного их признания. А права гражданина - это такие права человека, которые находятся под охраной и защитой государства. Именно государственное признание прав человека представляет собой форму их трансформации в права гражданина, которые есть лишь превращенные права человека. Основные права и свободы гражданина - это юридическая форма прав человека, включенного в определенную социальную систему. Стало быть, права человека существуют до и вне государственного их признания, они непосредственно вытекают из достоинства личности, но будучи закрепленными в Конституции и иных государственно-правовых актах, они приобретают качество прав гражданина, не утрачивая, однако, самостоятельного существования. Права гражданина - это форма опосредования прав человека, которые признаны государством и поставлены под его защиту.

В связи с этим обратим внимание еще на два обстоятельства, получившие отражение в Конституции. Во-первых, права человека в указанном смысле сохраняют свое значение как критерий правоустановительной и правоохранительной деятельности государства, его органов и должностных лиц. Права человека адекватны всякому демократически организованному обществу, и государство, претендующее на то, чтобы называться правовым, не вправе, а обязано в своем законодательстве предусмотреть и реально гарантировать юридическими и иными средствами эти права, которые в силу конституционного закрепления приобретают характер субъективных юридических прав.

Во-вторых, в результате восприятия государством международных стандартов

само понятие человека во внутригосударственном праве приобретает правовой характер и обозначает граждан данного государства, а также иностранцев и лиц без гражданства, находящихся на его территории. И права человека в этом смысле - это такие права, которые принадлежат каждому человеку независимо от его гражданской принадлежности. Что же касается прав гражданина - ими наделены только те лица, которые состоят с государством в отношениях гражданства. Стало быть, в Конституции получили отражение оба эти значения категории прав человека, что имеет не только доктринальное, но и существенное практическое значение.

Это особенно важно учитывать в связи с тем, что в результате интеграции России в систему признаваемых и поддерживаемых международным сообществом ценностей конституционной нормой стало непосредственное действие и обязательность для всех субъектов права в России общепризнанных принципов и норм международного права и ратифицированных ею международных договоров, а также право граждан обращаться за защитой своих прав в существующие в международном сообществе структуры.

Права и свободы человека и гражданина, будучи выражением социально и юридически признанной свободы личности, обладают двойственной природой. Прежде всего, они призваны гарантировать личность в ее отношениях с государством и его агентами, они обеспечивают автономию личности от государственного вмешательства в некоторые наиболее значимые для человека сферы его жизнедеятельности, гарантируют статус личности от нарушений со стороны государства. Основные права и свободы есть узда для государства, его органов и должностных лиц. Но это только один - пассивный (негативный) - аспект функционального назначения основных прав и свобод.

Основные права и свободы, закрепленные в Конституции, накладывают на государство не только пассивную обязанность воздержания от вмешательства в границы свободы личности, индивида, но и активную (позитивную) обязанность, выражающуюся в законодательной, управленческой и судебной деятельности, направленной на содействие в практическом осуществлении индивидом принадлежащих ему прав и свобод. Именно в гарантиях прав и свобод может быть реализован конституционный строй, моделируемый Основным Законом.

Конституция определяет основные права и свободы человека как естественные, хотя сам этот термин в ее тексте не употребляется, и неотчуждаемые. Они естественны, поскольку вытекают непосредственно из достоинства человеческой личности и принадлежат человеку от рождения; это - атрибутивное свойство человеческой личности, признаваемое и отражаемое государством в Конституции и гарантируемое в принимаемых им законах. Разумеется, права и свободы нельзя отрывать от конституционного строя государства, социальной, политической и экономической системы общества - именно в них коренятся гарантии прав человека, принадлежащих ему в силу принадлежности к роду человеческому. Но сами права человека рождаются вместе с человеком.

Неотчуждаемость прав человека выражается в том, что государство связано ими и не может по своему усмотрению отменить или ограничить эти права и свободы. Основные права человека есть своеобразный барьер, который в демократическом обществе не может быть преодолен по собственному усмотрению ни законодательной, ни исполнительной, ни судебной властью: законодатель не может принимать закон, не согласующийся с основными правами; судебная власть не может затрагивать основные права в процессе судебного производства и в содержании своих решений, ее функция - обеспечение прав; исполнительная власть точно так же связана в сфере высшей государственной власти основными правами, хотя и издает свои распоряжения в отношении лиц с особым статусом подчинения и в пределах допустимых ограничений.

3. В ч. 3 комментируемой статьи, если ее оценивать в широком социальном плане, речь прежде всего идет о том, что права и свободы человека должны быть не средством контроля государства над гражданами и их ассоциациями, а способом обеспечения индивидуальной автономии личности и ее взаимодействия с другими людьми, различными социальными структурами, обществом и государством. Практически - политический аспект проблемы состоит в определении оптимального соотношения государственного (коллективного, социального) и личного, или индивидуального, начал в организации общественной жизни.

Комментируемое положение Конституции проистекает из естественного сочленства индивида в обществе, в котором только и возможно его становление как личности, и в этом смысле является атрибутивным свойством человеческой личности и потребностью социального развития; одновременно оно заключает в себе воспринятый Конституцией и в силу этого выступающий в качестве общеобязательного веления императив морали. В связи с этим данное предписание адресовано не только гражданам; оно в равной мере обращено к законодателю и правоприменителю, обязанным в принимаемых ими актах обеспечить принципы социальной солидарности, т.е. учитывать все многообразие общественных и индивидуальных интересов, их сочетание и взаимодействие, без чего эволюционное развитие общества и государства как рациональной организации публичной власти для достижения общих целей невозможно.

Из указанного принципа, лежащего в основе социального и юридического статуса личности в ее коллективном бытии и воплощающего фундаментальную презумпцию практической морали, так называемое "золотое правило поведения": поступай по отношению к другому так, как ты хотел бы, чтобы он поступал по отношению к тебе, проистекают в конечном счете все основные обязанности человека и гражданина, в том числе гражданские, этико-социальные и другие, конкретизируемые в отраслевом законодательстве. При этом важно иметь в виду два обстоятельства относительно юридических параметров указанного "золотого правила". Во-первых, оно покрывает своим воздействием не только взаимоотношения индивидов, но и взаимоотношения индивида с обществом и иными коллективными образованиями; во-вторых, это правило воплощается в законе, следовательно, поведение, соответствующее закону, не может ставиться лицу в вину и влечь ответственность. Отсюда - презумпция разумности и добросовестности осуществления прав. Этим обусловлено доминирующее место в системе обязанностей граждан (и других субъектов конституционных правоотношений) обязанности соблюдать Конституцию и законы, также проявляя при этом добросовестность и осмотрительность и не допуская злоупотребления правом.

В связи с этим обращают на себя внимание также следующие обстоятельства: во-первых, комментируемое предписание обращено к гражданам (и иным лицам, находящимся на территории РФ), пользующимся установленными Конституцией правами и свободами; во-вторых, речь идет именно об использовании прав и свобод, ибо в противном случае имело бы место злоупотребление правом; в-третьих, в данной формуле содержится критерий правомерного поведения лица в процессе осуществления своих прав и свобод - до тех пор, пока такое осуществление не нарушает права и свободы лиц.

Проблема, требующая в данном случае разрешения, сводится к определению юридической природы цитируемого конституционного постановления: связано ли оно лишь с реализацией права в различных ее формах или это принцип правотворчества? Это тем более важно, что в государственно-правовой литературе удовлетворительного ответа на поставленный вопрос не дается.

Представляется, что норма, зафиксированная в ч. 3 комментируемой статьи,

обладает двойственной юридической природой. Прежде всего, в ней установлен общий принцип правотворчества, определяющий одно из направлений развития законодательства и обеспечивающий адекватное развитие общества и составляющих его структур, государства и граждан. При законодательном установлении прав и свобод граждан должен быть обеспечен учет интересов общества и государства, прав других граждан. Эта характеристика юридической природы данного установления Основного Закона особенно рельефно проявляется при создании текущего законодательства, которое принимается на основе и в соответствии с Конституцией.

С другой стороны, это и конкретная норма, определяющая пути и рамки осуществления самих конституционных прав и свобод, а в единстве с нормой ст. 15 Конституции об обязанности граждан и их объединений соблюдать Конституцию и законы - известное соотношение прав и свобод с обязанностями граждан в процессе их практического осуществления. Сама Конституция устанавливает определенные критерии осуществления гражданами провозглашенных ею прав и свобод: 1) они должны осуществляться в полном соответствии с их социальным и юридическим содержанием; 2) Конституция требует соблюдения целевого назначения прав и свобод граждан; 3) осуществление прав и свобод не должно влечь неисполнения обязанностей; 4) если осуществление прав и свобод в качестве предварительного условия предполагает выполнение обязанностей, сама эта форма правореализованного процесса может возникнуть лишь при наличии данного условия.

При этом в указанном положении также отчетливо проявляются солидаристские мотивы, которые должны учитываться как в правовом регулировании, так и в правоприменении. Следовательно, обеспечение диктуемого ими баланса во взаимоотношениях личности с обществом в целом либо с другими людьми есть функция не только законодателя, но и исполнительной и судебной власти, пределы усмотрения которых, однако, ограничены Конституцией и законом. Иными словами, обеспечение равновесия индивидуального и коллективного есть императив государственного управления и правоприменения, но его параметры и способы обеспечения предопределяются не административным или судебным усмотрением, а конституционным законодателем и парламентом, устанавливающими одновременно границы такого усмотрения. Причем адекватность законодательных решений требованиям Конституции находится под контролем Конституционного Суда РФ.

Статья 18

1. Комментируемая статья имеет системообразующее и целеполагающее значение не только для конституционного регулирования положения личности в обществе и государстве, но, в конечном счете, для развития всей государственно-правовой системы РФ. Она придает практическую - правотворческую и правоприменительную - значимость аксиологической констатации высшей ценности человека, его прав и свобод и обусловленных этим конституционных обязанностей Российского государства*(86).

При всей многоплановости нормативного содержания данной статьи ее конституционно-правовой квинтэссенцией является признание прав и свобод человека и гражданина непосредственно действующими. В теории и практике российского конституционализма такое "непосредственное действие" получает концептуальное обоснование на основе понимания юридической природы Конституции как акта "прямого действия" (см. комментарий к ч. 1 ст. 15) и уникальной (транснациональной) сущности самих общепризнанных прав и свобод человека. Соответствующие представления, восходящие к философии естественных прав человека, впервые получили позитивистское закрепление в национальных конституциях и международных

актах только после Второй мировой войны, когда, как сказано в преамбуле Устава ООН, народы Объединенных Наций "преисполнились решимости утвердить веру в основные права человека". В Основном законе Германии 1949 г. права человека были закреплены в качестве обязательных для законодательной, исполнительной власти и правосудия как "непосредственно действующее право" (абз. 3 ст. 1). Однако наиболее последовательно и убедительно данная установка была реализована в постсоциалистических конституциях государств новых демократий. При этом российская версия выражения идеала реального конституционализма по своей емкости и степени полноты практических ориентиров и средств его достижения выгодно отличается от классических подходов, выработанных практикой развитых западных демократий.

Под непосредственным действием прав и свобод следует понимать уникальный правовой эффект, сложное состояние неотъемлемой принадлежности основных общепризнанных прав и свобод каждому человеку и гражданину и обусловленную этим постоянную, непрерывно и непосредственно действующую статусно-правовую связь каждого человека и гражданина с индивидуальными и коллективными членами гражданского общества, с государством и его публичными институтами, а также постоянно и непосредственно проявляющиеся - в силу такого конституционного воздействия - правовые обязанности частных и публичных корреспондентов каждого правообладателя. Тем самым непосредственно действующим правам и свободам корреспондируют обладающие такими же юридическими качествами (непосредственно действующих) обязанности государства по признанию, соблюдению и защите прав и свобод человека и гражданина (см. комментарий к ст. 2). При этом систематизирующее значение ст. 18 - в ее взаимосвязи со ст. 17 (ч. 1 и 2), ст. 19 и корреспондирующими им положениями международных договоров Российской Федерации, являющихся составной частью ее правовой системы и имеющих приоритет перед внутригосударственными законами (ст. 15, ч. 4, Конституции), - определяет необходимость конкретных и адекватных правовых гарантий, которые позволяли бы каждому полноценно (в полном объеме) пользоваться его правами и свободами и обеспечивали бы их действительную защиту и эффективное восстановление посредством правосудия, отвечающего общеправовым требованиям справедливости и равенства, а также с недопустимостью снижения достигнутого ранее уровня гарантий общего и/или особенного конституционно-правового статуса личности (см., в частности: Постановления КС РФ от 31.01.2008 N 2-П; от 28.02.2008 N 3-П; от 25.03.2008 N 6-П; от 27.02.2009 N 4-П *(87)).

Наряду с естественным образом присущим непосредственному действию прав и свобод динамическим аспектом (проявляющимся в возможности для человека и гражданина непосредственного правопользования) в данном нормативном положении проявляется также статический аспект: права и свободы, обладая качествами субъективных, - что является одной из решающих предпосылок их непосредственного действия, - составляют в то же время в своем системном единстве конституционный статус человека и гражданина. Конституционный Суд трактует непосредственное действие прав и свобод человека как общую гарантию их равенства и важнейший элемент правового статуса личности в демократическом обществе (см. Постановление КС РФ от 11.03.2008 N 4-П*(88)). На этом уровне основные права и свободы проявляют себя не просто как отдельные возможности, имеющие относительно обособленное значение, но и обнаруживают свою нормативную значимость, в том числе как единый комплекс правовых возможностей в контексте основополагающего принципа взаимоотношений индивида с обществом и государством*(89). Тем самым в конституционно-статусном измерении права и свободы выступают

нормативно-регулятивными величинами, определяющими единый, равный для всех государственно-правовой масштаб урегулирования наиболее важных, основополагающих отношений по поводу свободы личности в обществе и государстве. Результатом такого урегулирования является возникновение правоотношений общего, конституционного характера между государством, с одной стороны, и каждым в отдельности человеком и гражданином - с другой. Здесь находит свое проявление тот факт, что конституционный статус человека и гражданина в Российской Федерации характеризуется не просто правообладанием индивида, его пассивным состоянием, но и активным взаимодействием с государством - носителем юридических обязанностей по отношению к своим гражданам. Являясь правоотношениями общего характера, которые возникают (как и соответствующие им основные права и свободы) непосредственно из Конституции, а не на основе конкретных юридических фактов, они существуют как бы "наряду", а в действительности - в нормативном единстве с возникающими, развивающимися и прекращающимися отраслевыми правоотношениями, в которых реализуются субъективные права и интересы конкретных субъектов права.

Реальность подобных отношений была подтверждена, в частности, в Постановлении КС РФ от 01.12.1997 N 18-П, в котором Суд, столкнувшись с необходимостью определения юридического существа возмещения вреда лицам, пострадавшим в результате катастрофы на Чернобыльской АЭС, установил, что, поскольку эта экстраординарная техногенная катастрофа привела к существенному ущемлению прав и законных интересов значительного количества людей и причиненный в результате нее вред неисчислим и невосполним, отношения по его возмещению имеют конституционно-правовой характер. Стабильность же в сфере конституционно-правовых отношений между государством и гражданином не должна быть меньшей по своему уровню, чем в сфере других правоотношений, складывающихся на основе норм отраслевого законодательства; поэтому государство принимает на себя обязанность возмещения такого вреда, который исходя из его масштабов и числа пострадавших не может быть возмещен в порядке, установленном гражданским, административным, уголовным и другим отраслевым законодательством.

В этом же ряду находятся решения КС РФ, в которых были выявлены конституционные начала таких отношений, регулируемых в своей основе отраслевым законодательством, как: отношения, складывающиеся в сфере обеспечения социальной защиты граждан, когда Суд, в частности, сделал вывод о принципиальной недопустимости отказа государства при внесении изменений в систему социального законодательства от выполнения в конкретных правоотношениях своих обязательств, возникших из ранее действовавшего регулирования (см., например: Постановление КС РФ от 24.05.2001 N 8-П; Определения КС РФ от 17.07.2007 N 624-О-П, от 04.12.2007 N 947-О-П *(90)); приватизационные отношения и, соответственно, оценка права на приватизацию как конституционно значимого (см. Постановления КС РФ от 25.07.2001 N 12-П, от 03.11.1998 N 25-П *(91)) и т.п. С другой стороны, при нарушении отраслевых норм, например, когда, как сказано в одном из решений КС РФ, действиями и решениями органов дознания, следователей и прокуроров порождаются последствия, выходящие за рамки собственно уголовно-процессуальных отношений, может возникнуть ситуация, при которой сами отношения между лицом и государством приобретают неконституционный характер, и здесь уже вступает в силу требование непосредственного действия конституционного права на судебную защиту - ч. 1 ст. 46 Конституции (см. Определение КС РФ от 27.12.2002 N 300-О*(92)).

Реализация конституционных отношений, характеризующих непосредственное действие основных прав и свобод, согласуется в этих случаях с представлениями о том,

что личность в ее взаимоотношениях с государством выступает не как объект государственной деятельности, а как равноправный субъект, который может защищать свои права всеми не запрещенными законом способами и спорить с государством в лице любых его органов, включая органы местного самоуправления (см., например, Определение КС РФ от 12.05.2005 N 244-О*(93)). Осознание реальности названных отношений есть условие надлежащего понимания конституционной законности, адекватного восприятия структуры конституционного правопорядка и их эффективного поддержания (см. Определение КС РФ от 20.10.2005 N 513-О*(94)).

Так, в Постановлении КС РФ от 03.11.1998 N 25-П*(95) применительно к практике судебного разрешения приватизационных споров было указано, что в случаях, когда суды, исходя из оспариваемой нормы, запрещающей приватизацию жилых помещений в коммунальных квартирах, ограничиваются лишь формальным подтверждением отсутствия разрешения (согласия) на приватизацию, они тем самым умаляют предусмотренное ст. 46 Конституции право на судебную защиту, что противоречит требованиям реального обеспечения прав и свобод граждан правосудием (ст. 18 Конституции) (см. также Определение КС РФ от 10.12.2002 N 316-О*(96)).

Стало быть, основные права и свободы как непосредственно действующие сочетают в своей юридической природе субъективные и объективные, статические и динамические характеристики, а само их действие приобретает своеобразные конституционно-правовые качества состояния-действия. В этом качестве права и свободы, будучи конституционным выражением сложившихся в общественной практике представлений о справедливых социальных потребностях и притязаниях индивида, выступают основанием, мерой, целью и пределом государственного нормирования субъективной активности граждан и тем самым детерминируют субъективное конституционное правопользование.

Соответственно, непосредственное действие конституционных прав и свобод нетождественно их непосредственной реализации и осуществлению. Более того, права и свободы сами по себе не могут действовать или не действовать; действуют или не действуют правовые нормы, в которых эти права и свободы закреплены. Не случайно Основной Закон в отношении, на первый взгляд, близких юридических явлений и процессов, связанных с ее функционированием, с одной стороны, и прав и свобод человека и гражданина, с другой, использует неодинаковые описательные формулы и отличает прямое действие Конституции (ч. 1 ст. 15) от непосредственного действия прав и свобод (ст. 18).

В этом плане непосредственное действие прав и свобод состоит в признании наличия определенных связей между личностью, обществом и государством и принадлежности индивиду определенного набора юридических возможностей самореализации, а не в непосредственном обязывании законодателя, исполнительной власти и правосудия*(97), что в действительности обеспечивается в порядке прямого действия норм гл. 2 Конституции. В самом деле, не "сами по себе" и не "как таковые", а именно в связи с нормативной формализацией в установлениях Основного Закона права и свободы человека и гражданина - как праворегулирующие юридические требования, воплощающие в себе единство естественно-правовых и позитивных начал, - порождают, организуют и структурируют государственную деятельность, предполагая прежде всего необходимость формирования надлежащих формально-юридических (законодательных) условий для их реализации.

Вместе с тем некоторые видят ключевой смысл комментируемого положения в том, что оно обязывает воспринимать права и свободы вполне конкретным, т.е. содержательно определенным в тексте Конституции образом; поэтому такими правами можно пользоваться как обычными субъективными помимо каких-либо

законодательных конкретизаций, а их нарушение, безусловно, служит основанием для прямых судебных апелляций, причем последующая судебная защита должна проходить в обычном процедурном режиме. Одним из проявлений непосредственного действия конституционных прав и свобод усматривается при этом уведомительный принцип, "согласно которому лицу, реализующему свои права человека и гражданина, достаточно лишь уведомить исполнительную власть о своем намерении"*(98).

В основе подобных суждений, явно недооценивающих неразрывную связь Конституции и текущего законодательства, лежит, кроме того, неверное отождествление понятий непосредственного действия прав и свобод и непосредственного пользования ими. В большинстве случаев конституционные интересы и ценности предполагают правовые режимы согласования, разрешения, контроля за деятельной активностью обладателей основных прав и свобод, но даже при уведомительном порядке пользование ими является нормативно опосредованным; непосредственным же оно остается лишь в ситуациях, когда уведомлять власть о своем намерении не нужно, поскольку такое уведомление законодательством не предусмотрено.

Кроме того, тем или иным основным правом можно и не пользоваться - намеренно или бессознательно. Например, возможно "принципиально" не ходить на выборы, не вступать ни в какие общественные объединения, не заниматься предпринимательской деятельностью или, наоборот, выставить свою личную жизнь на всеобщее обозрение и обсуждение в средствах массмедиа. Во всех подобных случаях соответствующие основные полномочия личности (ч. 1 ст. 23, ч. 1 ст. 30, ч. 2 ст. 32, ч. 1 ст. 34 Конституции) будут оставаться непосредственно действующими при условии правильного понимания этого "состояния-качества". Следовательно, даже не пользующееся своими правами лицо всегда вправе потребовать их надлежащего признания, обеспечения и защиты.

2. Комментируемое конституционное положение по своему смыслу в системе конституционной регуляции исключает противопоставление конституционного и законодательного регулирования прав и свобод. Напротив, оно предполагает последовательное развертывание конституционного существа прав и свобод в действующем законодательстве и правоприменительной практике. Этот конституционный посыл прямо выражен во втором предложении комментируемой статьи, согласно которому права и свободы определяют смысл, содержание и применение законов, т.е., иными словами, должны объективироваться в законодательном регулировании как закономерная трансформация конституционной нормативной энергии прав и свобод человека и гражданина на уровень текущего законодательства.

Действительно, несмотря на то что непосредственно действующий характер прав и свобод в ряде случаев связывается с требованием обеспечения возможности пользования ими независимо от наличия нормативно определенных (конкретизированных) порядка и условий реализации (см., например: абз. 3 п. 6 мотивировочной части Постановления КС РФ от 23.11.1999 N 16-П; абз. 2 п. 4 мотивировочной части Постановления КС РФ от 24.05.2001 N 8-П*(99)), непосредственно действующими права и свободы остаются и при нормативно опосредованном пользовании ими - объективно наиболее распространенном в ситуации качественно развитой системы права, - что вовсе не предполагает умаления или отрицания их исключительного своеобразия. Нормативное опосредование основных прав и свобод, формами которого могут выступать как собственно регулирование, так и нормативная правовая (обеспечиваемая в процессе регулятивного воздействия на них) защита прав и свобод (см. комментарии к п. "в" ст. 71, п. "б" ч. 1 ст. 72), может

практиковаться не только на федеральном, но и на субфедеральном уровне, а в определенных случаях и определенным (субсидиарным) образом - и в сфере местного самоуправления. Поэтому опосредованное (ограниченное, урегулированное) конституционное правопользование - это пользование непосредственно действующими правами и свободами в том смысле, что никаких других основных прав и свобод, кроме конституционно выраженных и признанных (включая общепризнанные, но в Конституции не перечисленные), просто не существует*(100).

В то же время весьма сомнительно связывать содержание комментируемого положения с выводом, что якобы среди прав и свобод имеются такие, которые "не требуют для своего осуществления дополнительной законодательной регламентации", другие же, напротив, "нуждаются в этом для более полной и гарантированной их реализации"*(101). Вряд ли реально возможны права и свободы, пользование которыми исключало бы какую-либо (установленную либо допустимую) "законодательную регламентацию". Скорее напротив, всякое осуществление основных прав личности сопряжено с необходимостью развернутой, системной регламентации, причем на уровне как нормативных, так и индивидуальных (правоприменительных) правовых актов. Иными словами, и система позитивного права, и правоприменительная практика не только не безучастны, но и активно проявляют себя в отношениях, связанных с пользованием основными правами и свободами. Другое дело, что само понятие "регламентирование" в этих случаях вовсе не сводится к узкому (позитивистскому) его значению как некой суммы обязательных правил и процедур; даже общедозволительное опосредование пользования правами человека предполагает необходимость определенных законодательных конкретизаций, связанных с соответствующими социальными обстоятельствами, отношениями, коллизиями интересов и т.п.

Нормативное опосредование прав человека сопряжено также с гарантированием и обеспечением баланса конституционных ценностей, чем обусловлена, в конечном счете, практика соразмерных конституционных ограничений и регулирующих требований пользования основными правами и свободами. Необходимость законодательного установления "пределов (меры) свободы в сфере соответствующих прав и свобод человека и гражданина, запрещающего все общественно вредное", признают даже те авторы, которые провозглашают приоритет прав человека по отношению к основам конституционного строя РФ*(102). В действительности, как было подчеркнуто, например, в п. 4 мотивировочной части Постановления КС РФ от 05.07.2001 N 11-П*(103), государство, выполняя обязанность признавать, соблюдать и защищать права и свободы как непосредственно действующие, актуально связано положениями Конституции об основах конституционного строя (ч. 2 ст. 16), предопределяющими его обязанность охранять нравственность, здоровье, права и законные интересы граждан, в том числе от преступных посягательств и злоупотреблений властью, обеспечивая законность, правопорядок, общественную безопасность (гл. 2; п. "о" ст. 71; п. "б" ч. 1 ст. 72 Конституции). Как неоднократно отмечал Конституционный Суд РФ, такой подход вполне соответствует международно-правовым стандартам прав человека и согласуется, например, с положениями Всеобщей декларации прав человека, в частности с п. 2 ст. 29, в силу которого каждый человек при осуществлении своих прав и свобод может быть подвергнут предусмотренным законом ограничениям с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе (см., например, Постановление КС РФ от 20.04.2006 N 4-П*(104)).

Непосредственное юридическое действие прав и свобод человека и гражданина актуализирует государственные обязанности их признания, соблюдения, защиты и гарантирования (см. комментарий к ст. 2; 45, ч. 1) во всех сферах, по всем направлениям и видам публично-властной деятельности. Так, для цели оптимизации регулирования экономических отношений КС РФ в Постановлении от 18.07.2008 N 10-П*(105) указал с отсылкой к ст. 18 Конституции на необходимость государственного стимулирования свободной, основанной на принципах самоорганизации хозяйственной деятельности предпринимателей как основных субъектов рыночной экономики и принятия специальных мер, направленных на защиту их прав и законных интересов. Сходным образом в Постановлении от 10.07.2007 N 9-П*(106) Судом была подчеркнута необходимость эффективного и адекватного установленного законом порядка гарантирования каждому права на трудовую пенсию. Соответственно, положение об определяющем значении прав и свобод для выявления смысла, содержания и применения законов следует толковать расширительным образом применительно и к видам законов, и к их предметной направленности. В первом случае это означает, что речь идет как о федеральных конституционных законах, так и о законах, включая конституции (уставы), субъектов РФ. Что же касается предметной направленности законов, то, разумеется, не все из них прямо затрагивают (ограничивают, регулируют, гарантируют, защищают) основные права и свободы. Однако обеспечиваемое законами нормативное упорядочение наиболее важных общественных отношений во всяком случае не может вступать в противоречие с представлениями о высшей ценности непосредственно действующих прав и свобод человека и гражданина.

3. Пользование правами и свободами опосредуется не только нормативным регулятивным, но и правоприменительным образом. Органы государственной власти и местного самоуправления в соответствии со своей компетенцией и (или) в объеме делегированных полномочий представляют государство в отношениях, связанных с пользованием непосредственно действующими правами и свободами человека и гражданина как обязательного (и конституционно обязанного) участника таких право отношений. Такое представительство не исключает ответственности самих органов (и персональной ответственности должностных лиц) за нарушение установленных требований по обеспечению возможностей надлежащего пользования, но - в конечном счете - человек может добиваться компенсации связанного с названными нарушениями ущерба от самого государства. Особую важность представляет здесь реальность судебной защиты прав и свобод при рассмотрении дел, связанных с обжалованием решений и действий (или бездействия) органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений, должностных лиц и государственных служащих.

Непосредственно действующие права и свободы не могут зависеть от воли правоприменителя. В данном случае актуально только нормативно-правовое "содействие" самоопределению правообладателя, необходимость и мера которого устанавливаются законом и, в конечном счете, Конституцией. Правоприменительное опосредование есть применение норм с выраженной конституционной составляющей, в которых учтено правоопределяющее значение основных прав и свобод, что безоговорочно предполагает и соответствующее восприятие установленных требований, и оценку происходящего в целом.

Это обстоятельство получило подтверждение, в частности, в Постановлении КС РФ от 25.04.2001 N 6-П, где была конкретизирована обязанность соответствующих должностных лиц разъяснить при установлении обстоятельств дорожно-транспортного происшествия и возбуждении уголовного дела лицу, управлявшему транспортным средством, нарушившему правила дорожного движения или эксплуатации

транспортных средств и оставшемуся на месте дорожно-транспортного происшествия, его право отказаться от дачи объяснений, показаний и от предоставления иных доказательств по поводу данного происшествия с целью обеспечения возможности воспользоваться правом не свидетельствовать против себя самого (ч. 1 ст. 51 Конституции). То обстоятельство, что ст. 265 УК, при разрешении дела о конституционности которой была выработана названная правовая позиция, впоследствии утратила силу, никоим образом не меняет существа дела: соответствующая, конституционная по сути, обязанность должна осуществляться судами при рассмотрении гражданских, уголовных и административных дел.

Информационный и нормативный ресурс основных прав и свобод как непосредственно действующих может использоваться и для преодоления пробелов в праве. Речь может идти, например, о ситуациях, когда положения одной отрасли законодательства (например, налогового) интерпретируются в их системной связи с нормами иных отраслей законодательства с учетом положений ст. 18 Конституции (см. Определение КС РФ от 24.11.2005 N 410-О*(107)). В этих случаях происходит своего рода уточнение или даже "приращение" нормативного содержания отраслевой нормы, закрепляющей субъективное право, с помощью ее конституционного истолкования на основе непосредственного действия соответствующего ему конституционного права. Одновременно становится возможным выявить системные, иерархические связи и зависимости между отдельными субъективными правами конкретных отраслей права и на этой основе, с помощью лежащих в их основе конституционных прав и свобод, разрешить ситуацию в пользу достижения нормативной определенности, преодоления конфликтной пробельности в процессе пользования соответствующими правами. Так, например, в Определении от 18.07.2006 N 279-О в связи с поставленным заявителем вопросом о возможности уголовно-процессуальной реабилитации при признании обвиняемого виновным в определенной части предъявленного обвинения Конституционный Суд указал: действующее законодательное регулирование возмещения ущерба, причиненного гражданину незаконным уголовным преследованием, не содержит положений, исключающих возможность возмещения вреда лицу, в отношении которого было вынесено постановление (определение) о прекращении уголовного преследования по реабилитирующему основанию, по той лишь причине, что одновременно в другой части обвинения это лицо было признано виновным в совершении преступления либо уголовное преследование в отношении него было прекращено по установленному основанию; в таких ситуациях с учетом обстоятельств конкретного уголовного дела и в соответствии с принципами справедливости и приоритета прав и свобод человека и гражданина суд вправе принять решение о частичном возмещении реабилитированному лицу вреда, если таковой был причинен в результате уголовного преследования по обвинению, не нашедшему подтверждения в ходе судебного разбирательства (абз. 3 п. 2.1 мотивировочной части)*(108). Иными словами, опираясь на конституционный принцип непосредственного действия прав и свобод и их приоритета, Суд обеспечил тонкую "рихтовку" судебной правоприменительной практики, сориентировав ее на соответствующие конституционные ценности как решающий критерий разрешения данной уголовно-процессуальной ситуации.

Эффективное обеспечение возможностей пользования непосредственно действующими правами и свободами, их надлежащее нормативное и правоприменительное опосредование предполагает предварительное уяснение и разъяснение смысла и содержания предопределяемых правами человека аксиологических начал позитивного права и его правоприменения. При этом для целей юридической практики должны использоваться выверенные легальные конкретизации и

интерпретации. Их источниками являются решения КС РФ, общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ, акты международных правозащитных органов, юрисдикция которых признана Российской Федерацией (например, Европейского Суда по правам человека), а также действующие законы и иные нормативные акты системы российского законодательства*(109). Следствием же надлежащей конкретизации каждого основного права или свободы оказывается своего рода открытый "перечень" тех легальных возможностей (прав) отраслевого и статусного (конституционного) значения, которые при наличии соответствующих юридических фактов (составов) трансформируются в субъективные права физических и юридических лиц как участников конкретных и одновременно - конституционно-правовых отношений.

4. Непосредственное действие прав и свобод проявляется и в том, что они подлежат обеспечению правосудием, т.е. пользуются напрямую судебной защитой. Данное обстоятельство исключает возможность таких нормативных решений, при которых права и свободы, хотя бы только в определенной части, оказывались вне правовой защиты. В этой связи, например, КС РФ со ссылкой на Конвенцию о защите прав человека и основных свобод (ст. 6, 3 и п. 2 ст. 4 Протокола N 7) признал неконституционными положения УПК РФ, которые позволяли отказывать в возобновлении производства по уголовному делу и пересмотре принятых по нему решений ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств при возникновении новых фактических обстоятельств, свидетельствующих о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого преступления, и указал законодателю на необходимость внести в определенный срок изменения и дополнения в уголовно-процессуальное законодательство (см. Постановление от 16.05.2007 N 6-П*(110)). Ранее КС РФ неоднократно указывал на недопустимость лишения заинтересованных лиц права добиваться исправления возможных ошибок, допущенных судом при постановлении приговоров и решений (см., например: Постановление от 06.07.1998 N 21-П; Определение от 14.01.2000 N 3-О*(111)).

Конституционная цель защиты непосредственно действующих прав и свобод не зависит от вида судопроизводства, хотя и обеспечивается в них различными процессуальными средствами*(112), предопределяя решение конкретных задач*(113). На это, исходя из требований ч. 1 ст. 15, ст. 18 Конституции, ориентирует суды и постановление Пленума ВС РФ от 31.10.1995 N 8 "О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия" (в ред. от 06.02.2007). Тем не менее необходимость реальной защиты такого уровня не всегда в надлежащей мере учитывается судами при разрешении конкретных дел. В связи с этим в Постановлении КС РФ от 16.06.1998 N 19-П "По делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции Российской Федерации"*(114) было подчеркнуто, что обязанность судов в случаях, если они приходят к выводу о неконституционности закона, для официального подтверждения его неконституционности обращаться в Конституционный Суд не ограничивает непосредственное применение ими Конституции, возможности разрешения дела на основании конкретной конституционной нормы. Эта правовая позиция получила подтверждение и развитие в последующих решениях КС РФ (см., например: Постановление от 11.04.2000 N 6-П; Определение от 08.02.2001 N 15-О*(115)). Вместе с тем любые споры по поводу возможного ограничения, отмены или умаления непосредственно действующих прав и свобод человека нормативными правовыми актами, а также их конституционных гарантий, т.е. конституционные по своей природе споры между правообладателями и уполномоченными к нормотворчеству субъектами, не могут разрешаться без участия КС РФ как учрежденного Конституцией специализированного судебного органа конституционного контроля (см. Постановление

КС РФ от 21.03.2007 N 3-П*(116)).

Защита непосредственно действующих прав и свобод не может быть признана действенной и в тех случаях, когда судебный акт своевременно не исполняется, и поэтому государство обязано предусмотреть в законодательстве эффективный механизм реализации судебных решений. При этом неисполнение вступившего в законную силу судебного решения следует квалифицировать как нарушение права на судебную защиту, закрепленного в ст. 46 Конституции. Соответствующая правовая позиция была сформулирована и неоднократно подтверждена в практике КС РФ (см., например: абз. 1 п. 2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 30.07.2001 N 13-П; абз. 1 п. 5 мотивировочной части Постановления КС РФ от 14.05.2003 N 8-П; п. 2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 14.07.2005 N 8-П; абз. 2 п. 2.1 мотивировочной части Постановления КС РФ от 12.07.2007 N 10-П*(117)).

Статья 19

1. Конституционное положение о равенстве всех перед законом и судом является одним из фундаментальных начал правового государства, что, в свою очередь, сближает его нормативное содержание с требованием ч. 2 ст. 6 как одной из основ конституционного строя РФ, предусматривающей равенство зафиксированных в Конституции прав, свобод и обязанностей для каждого гражданина РФ (см. комментарий к ч. 2 ст. 6). Получая же закрепление в гл. 2 Конституции, комментируемое положение приобретает юридические качества прежде всего принципа взаимоотношений государства с человеком и гражданином, основополагающей характеристики конституционного статуса личности. Данное конституционное положение полностью соответствует международно-правовым нормам, включая ст. 7 Всеобщей декларации прав человека, ст. 7 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, ст. 14 и ч. 2 ст. 20 Международного пакта о гражданских и политических правах, ст. 14 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Часть 1 ст. 19 имеет универсальное значение, в том числе с точки зрения субъектов, на которых она распространяется: это как граждане РФ, так и иностранные граждане, лица без гражданства, что, однако, не исключает закрепления политических прав лишь за гражданами РФ (например, ст. 31-33). Более того, как это вытекает в том числе из правовой позиции Конституционного Суда, положения гл. 2 Конституции распространяются также на юридических лиц (которые по своей сути являются объединениями граждан), если соответствующие конституционные требования не противоречат сущностной природе правового статуса организаций (предприятий, учреждений) (см. п. 2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 24.10.1996 N 17-П; абз. 7 п. 3 мотивировочной части Постановления КС РФ от 17.12.1996 N 20-П; абз. 2 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 04.12.2003 N 508-О*(118)); не случайно разрешение вопроса о конституционности правовых норм по жалобам таких организаций в порядке конкретного нормоконтроля нередко сводится прежде всего к вопросу о соответствии оспариваемых нормативных правовых актов требованиям ч. 1 ст. 19 Конституции (см., например: Постановление КС РФ от 27.04.2001 N 7-П; Определения КС РФ от 05.11.2004 N 381-О, от 09.06.2005 N 222-О, от 12.07.2006 N 267-О *(119)).

Сферой же распространения данного конституционного положения является вся система правового регулирования, все отрасли права, что, в свою очередь, предполагает необходимость его отраслевой конкретизации, в частности в тех случаях, когда необходим - в силу особенностей сфер правового регулирования - специальный механизм реализации данного конституционного требования (ст. 6 ГПК, ст. 7 АПК, ч. 4

ст. 15 УПК, ст. 1.4 КоАП, ст. 7 Закона о судебной системе РФ, преамбула Закона о свободе совести и о религиозных объединениях) либо когда данный конституционный принцип приобретает специальное нормативное содержание - например, в виде требования всеобщего равного избирательного права, равенства парламентских партий при освещении их деятельности в СМИ (ФЗ от 12.05.2009 N 95-ФЗ "О гарантиях равенства парламентских партий при освещении их деятельности государственными общедоступными телеканалами и радиоканалами"*(120)), равного доступа граждан к государственной службе (абз. 5 ч. 1 ст. 3 ФЗ "О системе государственной службы РФ", п. 3 ст. 4 ФЗ "О государственной гражданской службе РФ"), равного доступа к приобретению земельных участков в собственность (ч. 2 ст. 15 ЗК) и т.п.

Являясь неотъемлемым элементом и одновременно основой конституционного статуса человека и гражданина, требование равенства "присутствует" также в каждом в отдельности основном праве (свободе), что прослеживается в содержании практически всех статей гл. 2 Конституции. Терминологически это выражено в формулировках "равные возможности..." (ст. 20), "равный доступ..." (ч. 4 ст. 32), "равное право и обязанность..." (ч. 2 ст. 38), "каждому гарантируется..." (ч. 1 ст. 39, ч. 1 ст. 44), "каждый имеет право..." (ч. 1 ст. 40, ч. 1 ст. 41 и др.), "никто не может..." (ч. 1 ст. 47, ч. 1 ст. 50), "никто не обязан..." (ч. 1 ст. 51), "наравне" (ч. 3 ст. 62) и т.д., что и означает прямое указание на равенство конкретных прав и равный конституционный статус человека и гражданина в Российской Федерации. В этом плане требование равенства выступает конституционным критерием оценки законодательного регулирования каждого в отдельности права и свободы и всей системы прав и свобод, равно как и оценки конституционности других нормативных правовых актов, регламентирующих различные сферы общественных отношений. Конституционный Суд весьма широко задействует нормативный потенциал ст. 19 Конституции как при решении вопроса о соответствии проверяемых нормативных правовых актов Конституции, так и в процессе конституционного истолкования норм отраслевого законодательства, затрагивающего, в частности, права и свободы человека и гражданина.

При этом каждое положение ст. 19 во всех ее частях, находящихся в системном единстве, имеет, как свидетельствует в том числе практика Суда, и относительно самостоятельное нормативное значение. Это касается и ч. 1 комментируемой статьи: при очевидной нормативной взаимосвязи требований равенства перед законом, с одной стороны, и равенства перед судом, с другой, они представляют собой относительно самостоятельные конституционно-правовые императивы. Различия между ними проявляются уже в том, что равенство граждан перед законом - понятие более широкое, чем равенство их перед судом: первый принцип характеризует правовое положение граждан во всех областях жизни общества, а второй касается только сферы осуществления правосудия. Равенство перед законом может рассматриваться и как исходное, первичное по отношению к равенству перед судом (как и ко всем другим формам проявления равноправия), имея в виду, что процессуальное равноправие в сфере судопроизводства осуществляется в порядке, регламентированном соответствующими законами.

1.1. Относительно самостоятельное нормативно-правовое значение конституционного требования все равны перед законом в доктринальном плане можно оценить в том числе в соотношении с такими смежными понятиями, как "правовое равенство", "равноправие", "равенство прав и свобод человека и гражданина", "равенство гарантий прав и свобод", "равные основания (виды) ответственности" и т.п. Различные проявления требования равенства перед законом находят свое подтверждение и в решениях КС РФ. Так, в социальной сфере в режиме равенства всех перед законом на первый план выходит требование равенства не только прав и свобод,

но и гарантий их реализации. Согласно правовой позиции Конституционного Суда, выраженной в его Определении от 04.12.2003 N 444-О*(121), из ст. 2 Конституции следует обязанность государства признавать, соблюдать и защищать в равной мере все права человека и гражданина. Поэтому, указал Суд, устанавливаемый законодательством порядок реализации гражданами права на получение трудовых пенсий не должен препятствовать им в осуществлении иных гарантированных Конституцией прав и свобод, в частности права каждого на выбор места пребывания и жительства, права свободно выезжать за пределы РФ; реализация гражданином названных конституционных прав, относящихся к общепризнанным правам, не может служить основанием для ограничения его конституционного права на пенсионное обеспечение. Равенство в социальной сфере обеспечивается также, в частности, обязанностью Российской Федерации устанавливать единые правовые основы социальной защиты нуждающихся в этом лиц и порядок финансового обеспечения социальных мероприятий, а также - в случае, если соответствующие социальные обязательства возложены на субъекты РФ - недопустимостью отказа со стороны субъектов РФ от установления мер социальной поддержки (см., например, Определения КС РФ от 01.12.2005 N 462-О, от 18.04.2006 N 85-О, от 01.04.2008 N 479-О-П *(122)). В то же время для сферы реализации личных прав и свобод (ст. 22-25 Конституции) на первый план выходят формально-юридические аспекты равенства всех перед законом (см., например, Постановление КС РФ от 15.01.1998 N 2-П*(123)). Специфические формы проявления нормативного содержания принципа равенства всех перед законом имеют место в сфере деликтных отношений; речь идет, в частности, как указал Конституционный Суд в решении, касающемся административной ответственности в налоговых отношениях, о недопустимости установления за одно и то же деяние неравных видов ответственности (санкций) для предпринимателей в зависимости от того, в какой разрешенной законом форме они осуществляют предпринимательскую деятельность - в форме юридического лица или без образования юридического лица, а также в зависимости от того, каким органам предоставлено право применения этой меры ответственности (см.: Постановление КС РФ от 12.05.1998 N 14-П; Определение КС РФ от 01.04.1999 N 29-О*(124)). Одновременно нормативное содержание принципа равенства всех перед законом включает как права, так и обязанности, что предопределяет, в свою очередь, всеобщность конституционных обязанностей граждан и их объединений. Соответственно, освобождение тех или иных субъектов от исполнения возложенной на них обязанности при отсутствии к тому объективных оснований влечет нарушение конституционного требования равенства*(125).

В обобщенном плане требование равенства всех перед законом включает, во-первых, запретительный аспект, когда равное отношение всех к закону должно исключать саму возможность существования в законодательных актах каких-либо норм дискриминационного характера; они запрещаются как незаконные, неконституционные. В этом плане конституционный принцип равенства всех перед законом должен пониматься прежде всего как требование антидискриминационного характера, предполагающее недопустимость установления в законе какого-либо различия, исключения или предпочтения, основанного на признаках расы, пола, религии, политических убеждений, национальной принадлежности или социального происхождения и ведущего к ликвидации или нарушению равенства правовых возможностей человека и гражданина в различных сферах его общественной и личной жизни. Как неоднократно отмечал Конституционный Суд, соблюдение принципа равенства, гарантирующего защиту от всех форм дискриминации, означает, помимо прочего, запрет вводить такие различия в правах лиц, принадлежащих к одной и той же

категории, которые не имеют объективного и разумного оправдания (запрет различного обращения с лицами, находящимися в одинаковых или сходных ситуациях); при равных условиях субъекты права должны находиться в равном положении (см. абз. 2 п. 2.2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 05.04.2007 N 5-П; абз. 2 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 15.05.2007 N 378-О-П*(126)).

При этом, однако, понятие дискриминации не тождественно правовым неравенствам, в основе которых может (и должна) лежать конституционно обоснованная дифференциация правового регулирования, имеющая целью преодоление несправедливых неравенств путем установления правовых преимуществ и предпочтений определенным категориям граждан на основе баланса конституционных ценностей и требований социальной справедливости (позитивная дискриминация).

Во-вторых, равенство всех перед законом включает правоохранительную направленность, из которой вытекает, в частности, право на равную для всех защиту закона, имея в виду как граждан, так и их объединения, хозяйствующих субъектов различных форм собственности и т.д. В этом плане, например, "равенство политических партий... перед законом означает, прежде всего, равную защиту закона без всякой дискриминации в ходе выборов" (см. абз. 2 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 09.06.2004 N 215-О*(127)). В конечном счете, равная защита закона - это проблема последовательной реализации принципа неотвратимости наказания, имея в виду, что понятие "неотвратимость" синонимично в данном случае праводеликтному требованию равенства, так как именно неизбежность (неотвратимость) наказания для всех и каждого и есть равенство всех перед законом в сфере правозащитных отношений по обеспечению равной для всех безопасности личности в едином конституционно-правовом пространстве РФ.

Наконец, в-третьих, конституционное содержание равенства всех перед законом содержит предоставительно-обязывающий (позитивный) уровень регулирования правового положения человека и гражданина. В правовом государстве равенство перед законом должно проявляться не только в равных для всех запретах закона и единых условиях (основаниях) ответственности, но и в одинаковых для всех юридических последствиях позитивного действия системы законодательства, в применении, согласно решениям КС РФ, равного подхода к формально равным субъектам (см. абз. 5 п. 2.1 Постановления КС РФ от 29.11.2004 N 17-П; абз. 2 п. 3.3 Определения КС РФ от 03.11.2006 N 455-О*(128)). Это предполагает: а) закрепление за всеми равного объема прав и свобод; б) закрепление равных для всех правовых возможностей реализации соответствующих прав и свобод; в) равенство в способах защиты, а также в восстановлении нарушенных прав и свобод; г) равенство для всех юридических обязанностей. В этом плане - имея в виду все проявления комплексного по своему значению нормативного содержания - конституционный принцип равенства всех перед законом воплощает в себе единство материальных и процессуальных начал. Наиболее ярко это реализуется в сфере правосудия, где взаимодействие, сочетание материального и процессуального регулирования имеет особое значение (что находит свое подтверждение и конкретизацию в конституционном требовании равенства всех перед судом).

Вместе с тем равенство перед законом, как отмечается в одном из решений КС РФ, вовсе не означает равенства в объеме тех полномочий, которыми граждане обладают в различных (отраслевых. - Н.Б.) правоотношениях (см. Определение КС РФ от 04.02.1997 N 17-О*(129)). Однако наличие различного объема полномочий у субъектов конкретных правоотношений, возникающих на основе норм отраслевого законодательства, не исключает того обстоятельства, что сами по себе правовые

нормы отраслевого законодательства находятся под воздействием конституционного принципа равенства всех перед законом. Здесь принципиальное значение имеет вывод Конституционного Суда о том, что государство обязано обеспечивать также равные условия реализации приобретенных прав с соблюдением принципа равенства, закрепленного ст. 19 Конституции, который распространяется не только на непосредственно упомянутые в тексте Конституции права и свободы, включая социальные, но и на связанные с ним другие права, приобретенные на основе закона (см. Постановление КС РФ от 24.05.2001 N 8-П*(130)). Это имеет важное значение еще и по той причине, что конституционный принцип равенства, вторгаясь в сферу реализации приобретенных социальных прав, как бы получает возможность самообогащения, наполнения социальным содержанием и на этой основе преодоления в определенной мере формально-юридической ограниченности позитивистской формулы Конституции "все равны перед законом" (ч. 1 комментируемой статьи).

С иных позиций, как исключения из принципа равенства перед законом, следует оценивать положения о неприкосновенности некоторых специальных субъектов - Президента, депутатов Государственной Думы, членов Совета Федерации, судей. В практике Конституционного Суда возникали вопросы соответствия конституционному требованию равенства всех перед законом положений законодательных актов, ограничивающих возможности привлечения к уголовной ответственности соответствующих лиц, предоставления других дополнительных гарантий их деятельности. В связи с этим были сделаны выводы, что, в частности, неприкосновенность парламентария - это гарантия более высокого уровня по сравнению с общими конституционными гарантиями неприкосновенности личности, что обусловлено необходимостью конституционной защиты специального статуса парламентария как члена федерального представительного и законодательного органа. При этом парламентский иммунитет не допускает освобождения парламентария от ответственности за совершенное правонарушение, в том числе уголовное, если такое правонарушение совершено не в связи с осуществлением собственно парламентской деятельности (см.: Постановления КС РФ от 20.02.1996 N 5-П, от 12.04.2002 N 9-П; Определения КС РФ от 08.02.2007 N 1-О, от 15.05.2007 N 371-О-П *(131)) (см. комментарий к ст. 98). Проблемы судейской неприкосновенности также неоднократно рассматривались в решениях КС РФ (см.: Постановления от 07.03.1996 N 6-П, от 28.02.2008 N 3-П; Определения от 16.12.2004 N 394-О, от 15.02.2005 N 5-О *(132)). Она является не личной привилегией гражданина, занимающего должность судьи, а средством защиты публичных интересов, и прежде всего интересов правосудия (см. комментарий к ст. 122).

В равенстве всех перед судом получила признание специфика судебной деятельности, ее повышенная чувствительность к требованиям равенства. Соответствующая конституционная формула представляет собой специфичную по своей юридической природе норму, усиливающую - в соотношении с равенством перед законом - сочетание материальных и процессуальных начал. Это своего рода "материально-процессуальная" норма, действие которой носит всеобщий и всеобъемлющий характер, т.е. распространяется как на физических лиц, так и на всех других участников процессуально-правовых отношений с судом, равно как и на все виды и уровни судебных органов. Нормативное содержание принципа равенства всех перед судом сводится к следующему: а) наличие единой, одинаковой для всех судебной системы, обеспечивающей каждому человеку, независимо от каких бы то ни было обстоятельств, справедливое и гласное разбирательство дела компетентным, независимым судом; б) равное для всех применение норм законодательства в процессе разрешения судебного спора; в) процессуальное равенство сторон в судебном

заседании.

Таким образом, принцип равенства перед судом является в том числе требованием процессуального судопроизводства, и он находится в нормативном единстве с другим конституционным принципом - состязательности и равноправия сторон (см. комментарий к ч. 3 ст. 123). Равноправие в данном аспекте (в смысле равенства процессуальных прав) относится именно к сторонам, участникам процесса. В этом плане комментируемое положение ч. 1 ст. 19 в единстве с ч. 3 ст. 123 Конституции является прежде всего одной из гарантий права на судебную защиту. Соответствующие проявления конституционного требования процессуального равноправия усиливаются ч. 1 ст. 46 Конституции, также содержащей в себе элементы требований равенства, когда "каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод". Проблемы равенства перед судом и процессуального равноправия неоднократно затрагивались в решениях КС РФ (см.: Постановления от 14.02.2000 N 2-П, от 18.12.2003 N 18-П, от 29.06.2004 N 13-П, от 27.06.2005 N 7-П *(133); Определения от 06.11.2003 N 390-О, от 08.04.2004 N 132-О, от 07.12.2006 N 548-О, от 04.06.2007 N 518-О-П *(134) и др.).

1.2. Значимым является получивший обоснование в решениях КС РФ - в аспекте нормативного правового содержания ч. 1 ст. 19 - принцип правовой определенности как критерий конституционности проверяемых правовых норм и, соответственно, обоснование неопределенности правовых норм как отрицания равенства всех перед законом и судом.

Впервые требование определенности было обосновано Конституционным Судом как конституционный принцип и одновременно - критерий конституционности в Постановлении от 25.04.1995 N 3-П, в котором Суд установил, что возможность произвольного понимания и применения норм закона является нарушением конституционно признанного равенства всех перед законом и судом (п. 3 мотивировочной части)*(135). Общеправовой критерий определенности, ясности, недвусмысленности правовой нормы вытекает из конституционного принципа равенства всех перед законом и судом (ч. 1 комментируемой статьи), поскольку такое равенство может быть обеспечено лишь при условии единообразного понимания и толкования нормы всеми правоприменителями. Неопределенность содержания правовой нормы, напротив, допускает возможность неограниченного усмотрения в процессе правоприменения и неизбежно ведет к произволу, а значит - к нарушению принципов равенства, а также верховенства закона (см. абз. 3 п. 4 мотивировочной части Постановления КС РФ от 15.07.1999 N 11-П*(136)). В этой правовой позиции отражается сопоставимость в подходах к требованию определенности правового регулирования Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека: последний традиционно выводит императив определенности национального законодательства из диктуемого общим принципом верховенства права так называемого стандарта законности, установленного Европейской конвенцией и требующего, чтобы "все законы были сформулированы с достаточной четкостью, которая позволила бы лицу - с помощью совета, если это необходимо - предвидеть в степени, разумной в обстоятельствах, последствия, которые может повлечь то или иное действие"*(137).

Смысл и содержание требования определенности сквозь призму ч. 1 ст. 19 Конституции получили развитие и конкретизацию в решениях КС РФ применительно к различным правовым ситуациям. Определенность требует согласованного правового регулирования общественных отношений: противоречащие друг другу правовые нормы порождают и противоречивую правоприменительную практику, возможность произвольного их применения ослабляет гарантии государственной защиты конституционных прав и свобод (см. абз. 3 п. 2.2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 29.06.2004 N 13-П*(138)). Как это вытекает из практики Суда, принцип

правовой определенности предполагает установление ясных, четких правил привлечения к юридической ответственности (см. п. 4 мотивировочной части Постановления КС РФ от 17.06.2004 N 12-П*(139)), четкого определения законом подсудности дел (см. п. 4 мотивировочной части Постановления КС РФ от 25.02.2004 N 4-П*(140)); определенность распространяется также на институт дифференциации - установления юридических различий в соответствии с существенными объективно обусловленными обстоятельствами, - критерии которой должны отвечать требованию ясности, четкости и недвусмысленности правовых норм (см. абз. 1 п. 3.3 мотивировочной части Постановления КС РФ от 16.07.2004 N 14-П*(141)).

Принцип правовой определенности является универсальным для системы правового регулирования и в соответствии с практикой Конституционного Суда распространяется в том числе на общественные отношения, возникающие между субъектами публичной власти и публично-территориальными образованиями. Так, Суд пришел к выводу, что принцип определенности правовой нормы получает подтверждение в принципе равенства прав муниципальных образований как территориальных объединений граждан, коллективно реализующих на основании Конституции право на осуществление местного самоуправления. Это, по мнению Суда, предполагает, в частности в сфере бюджетных правоотношений, юридическое равенство муниципальных образований в их взаимоотношениях с субъектом РФ и, в конечном счете, является одной из гарантий равенства прав и свобод человека и гражданина независимо от места жительства (см. абз. 5 п. 6 мотивировочной части Постановления КС РФ от 11.11.2003 N 16-П*(142)). Схожую позицию Конституционный Суд занимает и в отношении установления правового статуса субъектов РФ (см. абз. 9 п. 3 мотивировочной части Постановления КС РФ от 17.06.2004 N 12-П*(143)).

2. В ч. 2 комментируемой статьи получают развитие конституционные идеи, касающиеся: во-первых, понимания равенства прав и свобод человека и гражданина как конституционной категории равноправия; в последней воплощается как формально-юридическое требование равенства прав и свобод, так и их гарантирование государством, что придает данной категории не только юридический, но и социальный (а в итоге - социально-правовой) характер; во-вторых, в данном положении проявляется весьма широкая (хотя и опосредованная указанием на конкретные природные и социальные характеристики личности) регламентация форм равноправия, критерием выделения которых является, в частности, конституционное определение тех обстоятельств, от которых не может зависеть объем прав и свобод; наконец, в-третьих, в ч. 2 содержится в качестве относительно самостоятельной антидискриминационная норма, устанавливающая запрет на любые (дискриминационные) формы ограничения прав граждан.

2.1. Вытекающее из комментируемой нормы конституционное требование равенства носит всеобъемлющий характер, распространяется на всю систему прав и свобод. Это предполагает такие связи и отношения личности с обществом и государством, которые исключают какую-либо зависимость ее положения от указанных в данной норме природных и социальных характеристик личности, равно как и от каких бы то ни было других обстоятельств. В этом плане "равенство" - в смысле ч. 2 ст. 19 - есть ценностная конституционно-правовая величина, адресующая равную меру свободы, во-первых, ко всем сферам человеческого бытия, всей совокупности экономических, социально-культурных, политических отношений, включая их правовую форму (горизонтальный срез категории равенства), и, во-вторых, ко всем возможным уровням социального и правового положения личности, начиная с семьи, территориального сообщества по месту жительства и заканчивая общегосударственным уровнем в лице многонационального народа РФ (вертикальный

срез равенства). Этим, в свою очередь, предопределяются, с одной стороны, структурные (стратификационные) характеристики равенства (неравенства), связанные с социально-политической и экономической организацией общества, и с другой - индивидуально-личностные ("дистрибутивные") показатели равенства (неравенства), складывающиеся на уровне статусных характеристик конкретной личности при реализации ею равных для всех возможностей*(144).

При этом, устанавливая принцип равенства, Конституция не ограничивается его признанием в формально-юридическом смысле (как равенства в объеме прав и свобод), но закрепляет одновременно с этим обязанность государства обеспечивать гарантирование прав и свобод для всех независимо от физиологических, этнокультурных, социально-политических, имущественных и иных обстоятельств. Это означает - в истолковании комментируемого конституционного положения - возложение на государство обязанности создавать равные для всех гарантии прав и свобод, что предполагает активную целенаправленную деятельность государства по организации посредством системы правовых, политических, экономических, идеологических и организационных мер такой социальной среды, в которой каждый располагал бы реальными возможностями наравне с другими членами общества воспользоваться признаваемыми в Российской Федерации правами и свободами и реализовать их эффективную защиту, в том числе посредством правосудия. Определение же в качестве обязанного субъекта именно государства имеет своей целью возложение на органы публичной власти ответственности за осуществление соответствующей конституционной функции, что, однако, не исключает необходимости обеспечения требований равноправия и иными, например частно-правовыми, субъектами, включая субъектов хозяйственной деятельности при выработке ими корпоративных правил самоорганизации и осуществлении их уставной деятельности.

Одновременно, как это вытекает из Конституции и получает подтверждение в решениях КС РФ, социально-правовой режим конституционной категории равенства проявляет себя в том числе на основе активного использования специальных средств юридической дифференциации и правовых стимулов (в виде льгот, компенсаций, поощрений, ограничений и т.п.), что призвано создавать дополнительные гарантии равенства прав и свобод человека и гражданина во всех сферах жизни. Это получает свое отражение в практике Конституционного Суда, который в этом плане понимает под равенством не только формальное уравнивание в правах, но и фактическое равенство. Так, в Постановлении от 24.02.1998 N 7-П и в ряде других решений КС РФ был сформулирован подход, в соответствии с которым ст. 19 Конституции предусматривает обеспечение и неформального равенства граждан, которое, в частности, применительно к общественным отношениям, связанным с взиманием денежных средств на публичные цели, требует учета фактической способности гражданина (в зависимости от его заработка, дохода) к уплате публично-правовых обязательных платежей в соответствующем размере (см., например: абз. 2 п. 3 мотивировочной части Постановления КС РФ от 24.02.1998 N 7-П; абз. 1 п. 3 мотивировочной части Постановления КС РФ от 13.03.2008 N 5-П*(145)).

Развивая и универсализируя данный тезис в Определении от 02.02.2006 N 17-О, Конституционный Суд указал, что конституционный принцип равенства рассматривается им как конституционный критерий оценки законодательного регулирования любых прав и свобод, причем применимость данного принципа ко всем основным правам и свободам не исключает возможность его различного проявления: в отношении личных прав он означает преимущественно формальное равенство, в отношении же экономических и социальных прав формальное равенство может обернуться материальным неравенством. Так, исходя из конституционной свободы

договора, законодатель не вправе ограничиваться формальным признанием юридического равенства сторон и должен предоставлять определенные преимущества экономически слабой и зависимой стороне, с тем чтобы не допустить недобросовестную конкуренцию в сфере банковской деятельности и реально гарантировать в соответствии со ст. 19 и 34 Конституции соблюдение принципа равенства при осуществлении предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (см. абз. 3 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 02.02.2006 N 17-О*(146)).

Вместе с тем не является нарушением конституционного требования равенства всех перед законом наличие позитивной дискриминации, реализуемой путем установления льгот и преимуществ для определенных групп и категорий граждан, нуждающихся в социальной и правовой поддержке в целях преодоления несправедливого неравенства. Как отмечал КС РФ, конституционные принципы равенства и равноправия, а также запрет на ограничение в правах, закрепленные ст. 19 Конституции, не означают, что законодатель не вправе предусматривать льготы и компенсационные выплаты для отдельных категорий граждан, нуждающихся в государственной поддержке, таких как пенсионеры, инвалиды, участники войны, либо граждан, осуществляющих те или иные публичные функции.

В соответствии с выработанной Конституционным Судом позицией льгота - это не право, а средство, институт их гарантирования в той или иной специфической ситуации (с особенностями социально-демографическими и физического состояния субъектов социальных прав, их территориальной принадлежностью, например, к районам Крайнего Севера, и т.д.). Нормы, направленные на обеспечение повышенной социальной защиты определенной группы граждан, не могут рассматриваться как нарушающие конституционные права граждан (см. Определение КС РФ от 01.10.1997 N 96-О*(147)). С другой стороны, утрата, отмена льгот не означает отмены или умаления конституционных прав, поскольку данный статус обеспечивал лишь льготный порядок реализации прав (см., например, Определения КС РФ от 15.07.2004 N 298-О; от 20.10.2005 N 361-О *(148)).

При оценке льгот и преимуществ, предоставляемых конкретным категориям граждан, на соответствие требованиям равенства перед законом следует исходить из того, что в данном случае главным вопросом является не формально-юридическая оценка, а соблюдение требований справедливости и равного, одинакового для всех уважения достоинства человека. Именно категории справедливости и достоинства личности позволяют расширить сферу действия требований равенства, углубить социальные начала режима равноправия. В частности, не является нарушением принципа равенства и не может рассматриваться как умаление достоинства других лиц установление специальных норм о пенсионном обеспечении различных категорий ветеранов и участников ВОВ. Подобный подход свидетельствует только об особой - конституционно обоснованной - государственной поддержке фронтовиков и других лиц, принимавших участие в боевых действиях, а также пострадавших в годы войны мирных жителей (см. Определения КС РФ от 28.12.1995 N 126-О, от 11.04.1997 N 40-О, от 20.11.2003 N 435-О *(149)). Равное для всех, одинаковое уважение достоинства человека, а не формальное равноправие должно быть конституционно соотнесено и с демографической социальной политикой, которой определяются особые меры государственной поддержки семьи, материнства, отцовства и детства в виде пенсий, пособий и иных гарантий социальной защиты, устанавливаемых для соответствующих категорий граждан (см.: Определение КС РФ от 02.10.2003 N 382-О; Постановление КС РФ от 22.03.2007 N 4-П*(150)), или с особыми потребностями доноров, добровольно рискующих собственным здоровьем в интересах охраны жизни и здоровья других

людей, а значит, в интересах государства и общества в целом (см. Определение КС РФ от 04.12.2003 N 415-О*(151)). В рамках данных подходов Конституционный Суд существенным образом сблизился с пониманием природы и нормативного содержания категорий равенства и достоинства личности, присущим немецкой конституционно-правовой доктрине и практике, которые исходят из того, что достоинством личности охватываются, кроме прочего, равенство людей и социальная ответственность со стороны государства по отношению к отдельному человеку.

Таким образом, фактические общественные отношения, составляющие социальное содержание конкретных конституционных прав, в приложении к которым рассматривается конституционный принцип равенства, определяют характер нормативного воздействия этого принципа как равномерный (применение равной меры, равного масштаба к различным субъектам) либо уравнивающий (применение различных подходов к различным субъектам в целях выравнивания их фактических возможностей). Соответственно, равенство не исключает фактических различий и необходимости их учета законодателем для обеспечения действительного равенства (см. абз. 2 п. 6 мотивировочной части Постановления КС РФ от 03.05.1995 N 4-П; абз. 3 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 18.07.2006 N 342-О*(152)). Поэтому нормы, направленные на обеспечение повышенной социальной защиты определенной группы граждан, как и нормы, содержащие дополнительные гарантии, не могут рассматриваться как нарушающие права граждан.

2.2. Часть 2 ст. 19 Конституции гарантирует равенство независимо от природных свойств и социальных условий, общественных характеристик человека. Причем конституционный перечень этих свойств и характеристик не является исчерпывающим: Конституция прямо указывает на возможность учета "других обстоятельств" (например, состояние здоровья, возраст или сексуальная ориентация). Конституционный Суд, усматривая в ряде своих постановлений дискриминацию тех или иных категорий физических лиц, также дополняет перечень недопустимых ограничений. Так, например, в Постановлении от 15.06.2006 N 6-П*(153) он признал нарушением принципа равенства запрет на бесплатную приватизацию жилых помещений, предоставленных гражданам по договорам социального найма после 1 марта 2005 г., при том, что граждане, приобретшие жилые помещения по тому же основанию после указанной даты, могли приватизировать их до 1 января 2009 г., поскольку, как указано в Постановлении, такое различие обусловлено несущественными формально-юридическими обстоятельствами: формой административного решения о предоставлении жилого помещения (разная до и после 1 марта 2005 г.) и датой введения в действие ЖК.

Устанавливая круг обстоятельств, которые не могут быть положены в основу различий в правах и свободах граждан, Конституция тем самым опосредованным образом закрепляет основные формы равноправия граждан, среди которых можно назвать: социально-демографическое, национальное, социально-территориальное равноправие и др.

Социально-демографическое равноправие предполагает правовое закрепление и реальное гарантирование равенства в положении социально-демографических групп, которыми характеризуется социальный состав общества. Это прежде всего женщины, молодежь, пенсионеры, т.е. те социально-демографические группы, принадлежность к которым предопределяет не только специфику в характере, условиях реализации прав и свобод, но и особенности закрепления самого объема соответствующих прав, наличие дополнительных льгот, гарантий их осуществления. Законодателем в данном случае должны учитываться как "внешние" аспекты обеспечения равноправия соответствующих социально-демографических групп (обращенные к обществу и государству в целом), так и те требования равноправия, которые ориентированы

"внутрь" каждой социально-демографической группы.

К первым относятся, например, требования, касающиеся равноправия женщин и мужчин, равноправного положения молодежи или пенсионеров в системе поколений (возрастных групп общества), обеспечения инвалидам равных с другими гражданами возможностей полноценно жить в обществе и т.п. В настоящее время далеко не все эти формы социально-демографического равноправия получили последовательную нормативно-правовую регламентацию. Важное значение имеют в этом плане так называемые статусные законы, регламентирующие правовое положение граждан отдельных социально-демографических групп*(154), законодательные акты по отдельным отраслям социальной политики и конкретным социально-экономическим правам граждан*(155), а также правительственные целевые программы по отдельным направлениям социального развития, связанным с решением конкретных проблем социально-экономического и правового положения тех или иных социально-демографических групп*(156).

Что же касается "внутреннего" аспекта социально-демографического равноправия (равноправия в положении граждан, относящихся к одной социально-демографической группе), то здесь имеется определенная специфика, связанная, в частности, с тем, что не во всех случаях является оправданным уравнивание систем социального обеспечения, например, для всех пенсионеров или для всех инвалидов и т.д. Это противоречило бы, в частности, такому фундаментальному принципу социального обслуживания в условиях рыночной экономики, как его адресность*(157).

Конституционное содержание национального равноправия вытекает не только из самих по себе положений ч. 2 ст. 19 Конституции о равенстве прав и свобод человека и гражданина независимо от национальности; оно во многом предопределяется также конституционными положениями о многонациональном составе народа РФ (преамбула, ч. 1 ст. 3), признанием равноправия и самоопределения народов в Российской Федерации в качестве одной из основ конституционного строя России (ч. 3 ст. 5), детерминировано сложными этно-национальными характеристиками населения, а также сложным национально-территориальным субъектным составом РФ (ст. 65). Это предполагает повышенное внимание со стороны государства к обеспечению равенства прав и свобод представителей различных национальностей, этнических общностей и народностей, проживающих на территории РФ, в целях поддержания единства ее многонационального народа, социальной устойчивости российской государственности. Так, в области политико-правовых отношений национальное равноправие предполагает, в частности, сбалансированное представительство в выборных органах власти представителей больших и малых этнических групп, при котором исключается преобладание одних в ущерб интересам других, что задает политическую целостность публичной власти. Из этого, среди прочего, вытекает запрет на создание партий по национальному признаку (см. Постановление КС РФ от 15.12.2004 N 18-П*(158)).

В системе конституционного регулирования национальное равноправие, будучи выраженным как требование государственного гарантирования равенства прав и свобод независимо от расы, национальности, языка, проявляется и через специфические, своего рода национально-гарантирующие элементы конституционно-правового статуса личности, включая такие, как право каждого определять и указывать свою национальную принадлежность (ч. 1 ст. 26), пользоваться родным языком, свободно выбирать язык общения, воспитания, обучения и творчества (ч. 2 ст. 26). При этом важно учитывать, что равенство применительно к языковым правам означает в том числе равное право каждого на пользование государственным языком, а потому, в частности, недопустима ситуация, при которой установление

статуса того или иного языка на территории РФ и гарантирование связанных с ним прав ставило бы под сомнение функционирование и изучение русского языка как государственного языка РФ. Иное являлось бы нарушением принципа равноправия и вступало бы в противоречие с ч. 2 ст. 19 Конституции (см. абз. 5 п. 3.1 мотивировочной части Постановления КС РФ от 16.11.2004 N 16-П*(159)). Специфическим институтом обеспечения национального равноправия является национально-культурная автономия, правовой статус которой определяется Федеральным законом от 09.02.2009 N 74-ФЗ "О национально-культурной автономии" (в ред. от 09.02.2009).

Социально-территориальное равноправие предусмотрено в ч. 2 ст. 19 Конституции в виде требования гарантирования равенства прав и свобод человека и гражданина независимо от места жительства. Это весьма широкая формула, включающая три уровня реализации социально-территориального равноправия.

Во-первых, это общефедеральный уровень, на котором социально-территориальное равноправие проявляется как императив единства конституционного статуса человека и гражданина на всей территории РФ, возлагающий на РФ обязанность по формированию правовых, организационных и финансово-экономических основ равенства граждан независимо от места жительства. При этом, как следует из решений КС РФ, и в случае передачи ранее закрепленных за Российской Федерацией в целом полномочий на региональный уровень, в частности в сфере социальной защиты, Российская Федерация не освобождается от обязанности гарантировать надлежащее осуществление субъектами РФ указанных полномочий, в том числе предусмотреть их необходимое финансовое обеспечение при регулировании межбюджетных отношений, исходя из того, что достигнутый уровень защиты прав указанных лиц, гарантии их социальной защищенности не должны снижаться (см. абз. 1 п. 2.3 мотивировочной части Определения КС РФ от 01.12.2005 N 521-О; абз. 7 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 18.04.2006 N 85-О*(160)). При этом социально-территориальное единство конституционного статуса личности исключает введение каких бы то ни было различий в правах граждан в зависимости от наличия или отсутствия у них регистрации по месту жительства или пребывания (см., например: Постановления КС РФ от 04.04.1996 N 9-П, от 02.02.1998 N 4-П; Определение КС РФ от 08.11.2005 N 402-О*(161)).

Во-вторых, региональный уровень, который проявляется как региональное равноправие граждан, реализуемое на законодательном уровне посредством осуществления субъектами РФ, в частности, полномочий, предусмотренных п. "б" ч. 1 ст. 72 Конституции (см. комментарий к данному пункту).

В-третьих, это муниципальный уровень; его можно определить как муниципальное равноправие человека и гражданина.

Очевидно, что более существенные различия социально-экономического, а порой и правового, характера проявляются на региональном уровне. Сложность заключается, в частности, в конституционном разграничении предметов ведения и полномочий между РФ и ее субъектами, в рамках которого "защита прав и свобод человека и гражданина" относится одновременно к предметам ведения РФ и к предметам совместного ведения РФ и ее субъектов (п. "в" ст. 71, п. "б" ч. 1 ст. 72 Конституции). Это приводит порой не к расширению (что конституционно допустимо), а, как об этом свидетельствует и практика Конституционного Суда (см., например: Постановления от 24.11.1995 N 14-П, от 21.06.1996 N 15-П, от 23.03.2000 N 4-П, от 11.06.2002 N 10-П *(162)), к сужению гарантирования прав и свобод человека и гражданина на уровне регионов.

Преодоление таких проблем предполагает ясную, четкую, непротиворечивую законодательную конкретизацию конституционного разграничения предметов ведения и полномочий между уровнями публичной власти, финансово-бюджетное выравнивание

различных по уровню доходов, производственно-хозяйственных мощностей и социальных ресурсов субъектов РФ и муниципальных образований, эффективное обеспечение иерархии правовой системы РФ и единства правового пространства, совместную, скоординированную деятельность федеральных, региональных и муниципальных органов публичной власти по реализации конституционной функции защиты прав и свобод граждан в меру своих полномочий.

Конституция РФ гарантирует равенство прав и свобод граждан также независимо от имущественного и должностного положения. Требование равенства независимо от имущественного (материально-финансового) положения наиболее ярко проявляется в сфере налогообложения, где оно понимается прежде всего как равномерность, нейтральность и справедливость налогообложения. Это означает, согласно одному из решений КС РФ, что одинаковые экономические результаты деятельности налогоплательщиков должны влечь одинаковое налоговое бремя (см. абз. 4 п. 2 мотивировочной части Постановления от 13.03.2008 N 5-П*(163)). В свою очередь равенство прав граждан независимо от должностного положения исключает возможность установления законодателем необоснованных преимуществ, связанных с самим по себе фактом замещения гражданином той или иной должности в системе публичной власти или негосударственной организации, включая хозяйственные общества.

Наконец, ч. 2 комментируемой статьи прямо гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, включая, соответственно, политические партии (см. Постановление КС РФ от 16.07.2007 N 11-П*(164)). Конституционное предписание о равенстве в этой части своего нормативного содержания находится в системном единстве с такими принципами основ конституционного строя РФ, как идеологическое многообразие (ч. 1 ст. 13), запрет на установление какой-либо идеологии в качестве обязательной или государственной (ч. 2 ст. 13), политическое многообразие, многопартийность (ч. 3 ст. 13), равенство общественных объединений перед законом (ч. 4 ст. 13). Это, однако, не означает признания государством равной ценности и равной значимости любых по своему содержанию и целевой направленности идеологических установок, в том числе в их организационно-правовом оформлении, не может рассматриваться как уравнивание общественно-созидательных идей, общественно-политических и религиозных течений, с одной стороны, и деструктивных проявлений - с другой.

Конституционное гарантирование равенства прав и свобод человека и гражданина усиливается установленным во втором предложении ч. 2 ст. 19 Конституции запретом любых форм ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности.

3. Часть 3 комментируемой статьи посвящена так называемому гендерному равенству - равноправию мужчины и женщины. В Конституции оно закрепляется в соответствии с нормами международного права (ст. 1 Международного пакта о гражданских и политических правах, ст. 1 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, Конвенция МОТ N 156 "О равном обращении и равных возможностях для трудящихся мужчин и женщин: трудящиеся с семейными обязанностями", ст. 14 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод).

Хотя фактор пола упоминается уже в ч. 2 ст. 19 Конституции (наряду с другими обстоятельствами, которые не должны влиять на обладание и осуществление прав и свобод), ч. 3 этой статьи специально закрепляет положение о том, что "мужчина и женщина имеют равные права и свободы". Это означает, что соблюдение прав женщин

является самостоятельным предметом конституционного регулирования, и оно должно осуществляться в единстве со всей системой прав и свобод. При этом принципиальная новизна в закреплении данного требования Конституцией 1993 г. состоит в том, что соответствующая статья содержит указание на то, что мужчины и женщины имеют также "равные возможности для их (соответствующих прав и свобод. - Н.Б.) реализации". Это положение, не ограничиваясь провозглашением формально-юридического равенства, призвано ориентировать на решение данной проблемы в направлении фактического гарантирования условий для равного с мужчинами, полноправного осуществления женщинами прав и свобод.

Это предполагает необходимость осуществления как целенаправленной законотворческой работы, так и активной социальной политики, предоставления женщинам широких льгот и специальных гарантий для фактического выравнивания их возможностей с мужчинами. Именно поэтому в ст. 7 Конституции в качестве важнейших задач социального государства называется поддержка семьи, материнства и детства, а ее ст. 38 закрепляет положение о том, что "материнство и детство, семья находятся под защитой государства". Более того, ч. 2 ст. 38 Конституции специально закрепляет конституционный принцип правового регулирования равенства родительских прав и обязанностей в Российской Федерации, что получает свое развитие на уровне как федерального (ч. 2 ст. 31, ст. 61 СК РФ), так и регионального законодательства*(165).

Одновременно конституционный принцип равноправия мужчины и женщины, как и другие формы равноправия, не исключает законодательной дифференциации правового регулирования соответствующих категорий граждан, что признается и в практике Конституционного Суда. Так, например, в Определении от 21.12.2000 N 276-О Конституционный Суд РФ пришел к выводу, что, установив для мужчин и женщин разный возраст выхода на пенсию по старости и необходимый трудовой стаж для назначения пенсии по старости на общих основаниях и на льготных условиях, законодатель применил дифференциацию, основанную на физиологических и других различиях между ними, а также исходя из особой социальной роли женщины в обществе, связанной с материнством, что согласуется с положением ч. 1 ст. 38 Конституции, в соответствии с которым материнство находится под защитой государства, и не может оцениваться как дискриминационное ограничение конституционных прав, так как такое решение законодателя обеспечивает, по смыслу ст. 19 Конституции, достижение подлинного, а не формального равенства. Вместе с тем Суд подчеркнул, что такая его правовая позиция не исключает в дальнейшем, при проведении пенсионной реформы, возможности решения вопроса о том, чтобы пенсия по старости назначалась мужчинам на тех же условиях, что и женщинам (Определение КС РФ от 21.12.2000 N 276-О*(166)). В другом своем решении Конституционный Суд констатировал отсутствие нарушения принципа гендерного равноправия установленным в УК запретом назначения пожизненного лишения свободы женщинам (Определение КС РФ от 15.11.2007 N 927-О-О*(167)).

Раскрывая смысл конституционного принципа гендерного равноправия, нельзя не учитывать, что имея своим предназначением, в силу исторически сложившейся практики, прежде всего обеспечение эффективных гарантий прав и возможностей женщин в соотношении с правами мужчин, по своему нормативному содержанию он исключает дискриминацию женщин в той же мере, в какой исключает дискриминацию мужчин. Этот аспект гендерного равенства также получил свое отражение в практике Суда. В качестве примера здесь можно привести Определение КС РФ от 27.06.2005 N 231-О*(168), которым Суд, опираясь на ранее принятые решения, признал не соответствующим Конституции положение подп. 1 п. 1 ст. 28 Закона о трудовых пенсиях, устанавливающее для матерей инвалидов с детства условия назначения

трудовой пенсии по старости ранее достижения пенсионного возраста, в той мере, в какой оно исключало возможность досрочного назначения трудовой пенсии по старости отцам инвалидов с детства, воспитавшим их до достижения восьмилетнего возраста без матерей.

Российское законодательство предусматривает специальные (отраслевые) меры по обеспечению равноправия женщин и мужчин (см., например: ч. 3 ст. 1 СК, ст. 145 УК, ч. 4 ст. 8 Закона о политических партиях). Вместе с тем в национальном законодательстве в области обеспечения гендерного равноправия существуют и правовые акты программного характера. К ним относятся прежде всего утвержденная Правительством Концепция улучшения положения женщин в Российской Федерации*(169), а также одобренная Государственной Думой Концепция законотворческой деятельности по обеспечению равных прав и равных возможностей мужчин и женщин, определяющая основные начала механизма обеспечения гендерного равноправия*(170). Создание такого механизма необходимо как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов Федерации, а также местного самоуправления.

Важную роль в этом плане мог бы сыграть, как свидетельствует в том числе зарубежный опыт (Канады, Дании, Финляндии, Швеции, Португалии, Норвегии, других стран), специальный закон, который структурировал бы и конкретизировал механизм реализации конституционного принципа гендерного равноправия по различным направлениям*(171).

Статья 20

1. В Конституции право на жизнь провозглашается первым в числе личных прав и свобод. Право на жизнь, естественно, является необходимым условием всех остальных прав и с этой точки зрения высшей личной ценностью. Однако как таковое оно может существовать и в условиях несвободы, т.е. само по себе не предопределяет неотчуждаемость других естественных прав человека и необходимый в демократическом обществе объем их защиты государством.

1.1. Признание прав и свобод, включая право на жизнь, высшей ценностью содержательно обусловлено тем, что Конституция, являясь по своей природе актом ограничения власти именно в целях обеспечения прав и свобод, исходит из уважения достоинства личности. Как правовая категория достоинство личности в контексте конституционного и международного права, очевидно, не стоит в одном ряду с другими личными правами, а является необходимым условием их реализации и защиты*(172), хотя в конституционном тексте охрана достоинства следует за принципиальным провозглашением права на жизнь. Именно признание достоинства, присущего всем членам человеческого сообщества, является, как говорится в преамбуле Международного пакта о гражданских и политических правах, основой свободы, справедливости и всех неотъемлемых прав человека*(173).

Право на жизнь относится к основным неотчуждаемым, принадлежащим каждому от рождения универсальным правам. В их контексте право на жизнь является для Конституции новым правовым феноменом - оно впервые получило в ней конституционное закрепление.

Исторически право каждого на жизнь как "гарантированный государством запрет произвольно лишать любого человека жизни"*(174), провозглашенное в ч. 1 комментируемой статьи, свидетельствует об адекватной реакции конституционного законодателя на чудовищные злодеяния тоталитарной власти. Его провозглашение в высшем акте государства имеет защитную функцию и должно обеспечивать невозврат к прошлому в трансформационных процессах, их направленность на становление правового государства в соответствии с решимостью конституционного законодателя

(ст. 17 Конституции) гарантировать в России основные права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права.

1.2. Комментируемая конституционная норма по своему смыслу аналогична положению ст. 2 Конвенции о защите прав человека и основных свобод*(175) (далее - Конвенция), согласно которой "право каждого лица на жизнь охраняется законом". Исходя из того, что российская Конституция признает и гарантирует права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, толкование и применение конституционных и конвенционных норм о правах и свободах, в том числе о праве на жизнь, должно соответствовать международно-правовым гуманитарным стандартам. Применительно к названной Конвенции это требует также следования прецедентной практике Европейского Суда по правам человека (далее - ЕСПЧ), который обеспечивает соблюдение обязательств, принятых участниками Конвенции, и является органом, уполномоченным на официальное (судебное) ее толкование (см. комментарий к ч. 1 ст. 17).

1.3. Право на жизнь - как субъективное право каждого - в отличие от других прав, которые согласно Конституции могут быть ограничены федеральным законом в той мере, в какой это соответствует конституционно значимым целям, таким ограничениям не подлежит. Во-первых, потому, что право на жизнь по своему существу исключает какие-либо формы или степени ограничений, а лишение лица жизни не может быть признано адекватным ни запрету отменять права и свободы человека, ни допустимости только таких ограничений конституционных прав, которые не посягают на само существо права и являются соразмерными (ч. 2 и 3 ст. 55 Конституции)*(176). Во-вторых, сам конституционный текст называет провозглашенное в ст. 20 право на жизнь в числе тех, которые не подлежат ограничению (ч. 3 ст. 56 Конституции). И хотя ст. 56 Конституции в целом формулирует обязательные предпосылки, при которых возможны отдельные ограничения прав и свобод только в условиях чрезвычайного положения, вводимого федеральным конституционным законом, сама по себе норма ч. 3 данной статьи имеет более широкую сферу применения. Последнее вытекает из того, что в указанной норме как не подлежащие ограничению, наряду с правом на жизнь, названы и другие права, которые так же, как право на жизнь, носят абсолютный характер, в частности право на уважение государством достоинства личности, не подлежащее умалению ни по каким основаниям, право на судебную защиту и некоторые другие (ст. 21, 28, 46 Конституции и др.) - в отношении этих прав невозможны ограничения в соответствии как со ст. 56, так и с ч. 2 и 3 ст. 55 Конституции.

1.4. Право на жизнь предполагает не только непосредственно действующий запрет произвольного лишения жизни государством, а также любыми другими субъектами, но и позитивную ответственность государства за защиту жизни индивида. Эта ответственность, которую несет государство как гарант права на жизнь, определяет смысл и содержание законов, деятельность всех уровней публичной власти и реализуется в правосудии (ст. 18 Конституции). Таким образом, само признание такой ценности в качестве конституционной и отнесенной к высшим ценностям (ст. 2 Конституции) диктует максимально широкие контуры государственных обязанностей по защите жизни. В них вписывается обеспечение всей системы конституционных гарантий, в частности путем принятия и исполнения законов, направленных на устранение рисков для жизни, возникающих в связи с любыми, в том числе преступными, посягательствами на нее или вследствие неблагоприятных социально-правовых условий.

Защита государством права на жизнь реализуется в сфере любой государственной компетенции, предполагает исполнение этой обязанности всеми структурами публичной власти, востребует ее контрольные функции по отношению к

другим субъектам, если их деятельность связана с угрозами для жизни, и, наконец, имеет безусловный приоритет перед целями защиты самого государства.

Право на жизнь обеспечивается на конституционном уровне запретом подвергать человека пыткам, насилию, жестокому обращению, медицинским опытам, а также социальным обеспечением, правом на охрану здоровья и медицинскую помощь, на благо приятную окружающую среду (см. ст. 21, 39, 41, 42 Конституции).

1.5. Отраслевое регулирование конкретизирует конституционно-правовой запрет произвольного лишения жизни и обязанности государства по противодействию такой угрозе. Уголовный кодекс, охраняя право на жизнь, устанавливает уголовную ответственность за причинение смерти, как умышленное (убийство) (ст. 105-108), так и по неосторожности (ст. 109), за доведение до самоубийства (ст. 110), неоказание помощи больному (ст. 124), оставление в опасности (ст. 125) и др., а необходимую оборону признает обстоятельством, освобождающим от ответственности и наказания, лишь в тех пределах, в каких она была адекватна угрозе жизни и здоровью и являлась минимально неизбежным средством их защиты.

Уголовным законодательством предусмотрена также ответственность за такие создающие угрозу для жизни деяния, как: терроризм; захват заложника; угон судна воздушного или водного транспорта либо железнодорожного подвижного состава; нарушение правил безопасности на объектах атомной энергетики, при ведении горных, строительных или иных работ, на взрывоопасных объектах; незаконное обращение с радиоактивными материалами; незаконное приобретение, ношение, хранение, сбыт оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств; нарушение санитарно-эпидемиологических правил; сокрытие информации об обстоятельствах, создающих опасность для жизни и здоровья людей; экологические преступления.

Уголовно-процессуальный кодекс исходит из недопустимости поставления в опасность жизни и здоровья человека при проведении следственных действий и устанавливает в ст. 9 запрет на осуществление в ходе уголовного судопроизводства действий и решений, создающих опасность для жизни и здоровья его участников. Статьей 1 Закона о милиции защита жизни от преступных посягательств названа в качестве первоочередной задачи органов внутренних дел в сфере охраны прав граждан.

Уголовно-исполнительный кодекс обозначает своей задачей, в числе других, охрану прав осужденных (ст. 1, ч. 2 ст. 10) и создание условий, исключающих какую-либо опасность для их жизни. Статьей 13 УИК провозглашаются право осужденных на личную безопасность и обязанность должностных лиц в случаях, угрожающих личной безопасности осужденных, незамедлительно принять меры по ее обеспечению, что отражает признание Российской Федерацией положительного обязательства властей по осуществлению оперативных мер, направленных на защиту прав лиц, жизнь которых находится в опасности, с целью избежать реального и непосредственного риска для жизни.

Кодекс РФ об административных правонарушениях также содержит ряд норм, направленных на охрану жизни путем установления ответственности за нарушение правил об охране труда, санитарно-противоэпидемических норм, правил хранения и перевозки огнестрельного оружия и боеприпасов и др.

1.6. Правовые запреты, призванные гарантировать право на жизнь, могут оказаться недействующими, если:

а) государство не обеспечивает публичное, основанное на законе преследование за преступное лишение жизни, что требует профессионализма органов расследования и обвинения и связано с совершенствованием их структуры и функций;

б) не предусмотрены, неэффективны или сами по себе представляют опасность

для жизни предупредительные и защитные меры, которые в случае возникновения угроз для жизни должны осуществляться исполнительной властью;

в) не установлены процедуры, обеспечивающие ответственность государства, его органов и должностных лиц за повлекшее лишение жизни применение силы, в том числе за несоразмерное ее применение, даже если признается его абсолютная необходимость.

Соответствующие требования к такого рода мерам со стороны государственных структур вытекают из п. 2 ст. 2 Конвенции. Согласно положениям данного пункта отдельные случаи применения силы, связанные с угрозой для жизни или непреднамеренным лишением жизни, не будут рассматриваться как нарушение международных требований обеспечивать защиту права на жизнь при соблюдении следующих "абсолютно необходимых условий" применения таких мер: они могут осуществляться лишь для защиты от незаконного насилия, для задержания или предотвращения побега лица, заключенного под стражу на законных основаниях, для подавления в соответствии с законом бунта и мятежа. Вместе с тем, исходя из этих условий применения силы со стороны государства, необходимо связанного в первую очередь с предотвращением опасности для жизни, такие меры рассматриваются как исключительные и должны отвечать строгим критериям крайней необходимости в демократическом обществе, причем в узком ее истолковании*(177). Сами по себе такие меры не должны быть направлены на лишение жизни, а только на воспрепятствование незаконному насилию, побегу или мятежу и должны быть соразмерными достижению названных целей*(178). Соответственно и согласно одобренному ООН в 1979 г. международному Кодексу поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка применение в этих целях огнестрельного оружия возможно только как "крайняя мера" и только если правонарушитель оказывает вооруженное сопротивление или иным образом ставит под угрозу жизнь других людей при том, что иные меры не могут обеспечить его задержание.

Действующие в России законы "О милиции" (1993 г.), "О внутренних войсках Министерства внутренних дел Российской Федерации" (1992 г.), "Об учреждениях и органах, исполняющих наказания в виде лишения свободы" (1993 г.), "О государственной охране" (1996 г.) также исходят из строго ограниченных возможностей применения силы, связанной с использованием оружия и специальных средств. Это допускается:

а) для защиты граждан от нападения, угрожающего их жизни и здоровью, если другими способами и средствами защитить их невозможно;

б) отражения нападения либо опасности нападения на сотрудников правоохранительных органов, угрожающих их жизни и здоровью, а также для пресечения попыток завладеть их оружием, транспортными средствами и средствами связи;

в) освобождения заложников, пресечения террористических и иных преступных посягательств;

г) задержания преступников, пытающихся скрыться, а также задержания лица, оказывающего вооруженное сопротивление или отказывающегося выполнить законное требование о сдаче оружия, если другими способами подавить сопротивление, задержать лицо или изъять оружие невозможно;

д) пресечения побега задержанных, арестованных, осужденных к лишению свободы и пресечения попыток к освобождению указанных лиц;

е) отражения группового или вооруженного нападения на военные городки, воинские эшелоны, жилища граждан, помещения государственных органов, предприятий и организаций;

ж) подавления сопротивления вооруженных групп.

Этот перечень дается как исчерпывающий.

Однако оценка допустимости (в соответствии с Конвенцией и практикой ЕСПЧ) названных мер, связанных с применением оружия, требует подтверждения не только их законных целей, но и соизмеримости возникающего риска лишения жизни с достигаемым таким образом результатом. Никакой общественный интерес не может оправдать поставление в опасность и тем более лишение жизни лица, не представляющего угрозы для жизни других людей. Нельзя оправдать такие меры, если они применяются для воспрепятствования побегу лиц, не совершивших тяжких преступлений. Право на жизнь утрачивает свой неотчуждаемый характер только в ситуации, когда лицо умышленно посягает на жизнь других и, предотвращая эту опасность, приходится прибегнуть к применению силы.

Эти подходы не могут не признаваться и в случаях, когда проводятся антитеррористические операции. При этом согласно практике ЕСПЧ государство, наряду с контролем за соответствием используемых силовых мер потребностям защиты от противозаконного насилия, должно также уделять внимание расследованию обстоятельств, связанных с подготовкой и проведением операций, чтобы свести к минимуму возможность смертельного исхода в результате применения силы*(179).

В то же время из признания за правом на жизнь и его государственными гарантиями высшего места в иерархии прав и свобод, а также из ст. 18, 46 и 53 Конституции следует обязанность государства обеспечивать судебную защиту от незаконного поставления в опасность права на жизнь, включая гарантии привлечения к ответственности по суду должностных лиц государства за непосредственное применение силы и соответствующие незаконные приказы об этом, а также возмещение вреда, причиненного подобными незаконными действиями (см. п. 5 резолютивной части Постановления КС РФ от 31.07.1995 N 10-П*(180)).

2.1. Часть 2 комментируемой статьи программирует отказ от применения в России смертной казни - этот отказ представлен конституционным законодателем в качестве одной из его целей. Одобренный в 1993 г. текст Конституции исходил из того, что в федеральном законе данная мера наказания может быть установлена лишь на ограниченный период времени - впредь до ее непременной отмены.

Таким образом, в перспективе законодатель был ориентирован на устранение смертной казни из закона и практики. Поэтому нельзя согласиться с мнением о том, что Конституция предопределяет свободу усмотрения для законодателя по поводу сохранения в России такой меры наказания. В момент принятия Конституции были существенно сужены допустимые рамки использования данной исключительной меры наказания: она могла предусматриваться только за особо тяжкие преступления против жизни - во всех других случаях в силу Конституции она была исключена из уголовного закона.

В то же время сама модальность ч. 2 комментируемой статьи, не обязывающей, а лишь в исключительных случаях допускающей при определенных процессуальных гарантиях - не созданных еще - возможность такой меры наказания, означает, что отказ от нее теперь в отсутствие таких гарантий является реальностью. Сохранение же смертной казни в качестве меры наказания, напротив, нереально без предоставления обвиняемому права на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, т.е. без соблюдения введенных Конституцией дополнительных условий. На момент принятия Конституции суд присяжных, вводившийся поэтапно, был учрежден лишь в 10 субъектах РФ, и, следовательно, это условие не могло считаться уже выполненным. При таких обстоятельствах от законодателя требовалось больше усилий для того, чтобы сохранить смертную казнь, обеспечивая соблюдение при этом

процессуальных конституционных гарантий. По существу, вынесение приговоров с назначением такого наказания с момента принятия Конституции являлось ее нарушением.

С точки зрения неотъемлемого права на жизнь и запрета ограничения этого права (см. выше) смертная казнь ни в каких случаях не может быть адекватным наказанием, так как при самой тяжкой вине в момент назначения такого наказания судом оно больше не может рассматриваться как мера, которая обеспечивает предотвращение и абсолютно необходимую защиту от опасности для жизни. Цель наказания изобличенного преступника не может оправдать лишение его жизни, исходя из критериев правомерного применения насилия со стороны государства, сформулированных в международном гуманитарном праве.

2.2. Отмена смертной казни в России состоялась в соответствии с буквой и духом Конституции в рамках объективного конституционно-правового и международно-правового развития. В 1966 г. Россия вступила в Совет Европы, подписав Конвенцию о защите прав человека и основных свобод, и приняла на себя обязательство в течение года подписать и в трехлетний срок ратифицировать также являющийся ее составной частью Протокол N 6 о запрете смертной казни, который внес существенные изменения в ст. 2 Конвенции, исключив для стран - участников этого международного договора возможность предусматривать в своем законодательстве смертную казнь за любые преступления, кроме совершенных во время войны или при неизбежной угрозе войны. Подписание данного Протокола и введение моратория на применение смертной казни в мирное время является одним из условий членства в Совете Европы и обычной его практикой при принятии новых членов.

Указом Президента РФ от 16.05.1996 N 724 Россия подтвердила эти свои намерения со ссылкой на то, что ст. 20 Конституции допускала применение смертной казни лишь временно, и в 1997 г. подписала Протокол N 6. При этом в соответствии с обязательствами РФ, взятыми ею при вступлении в Совет Европы, с августа 1996 г. (по распоряжению Президента) в России не исполнялись приговоры к смертной казни, а уже в июне 1999 г. Указом Президента были помилованы также все ранее осужденные к этой мере наказания (более 700 человек), которым смертная казнь была заменена на лишение свободы пожизненно или на неопределенный срок.

В 1999 г. мораторий на исполнение смертной казни дополнительно получил существенное конституционно-правовое обоснование в решении КС РФ. Исходя из временного, переходного характера конституционной нормы, допускавшей смертную казнь впредь до ее отмены лишь при предоставлении обвиняемому в особо тяжком преступлении против жизни права на рассмотрение его дела судом присяжных, и учитывая, что такие суды существуют и действуют лишь в 10 из 89 субъектов РФ, Конституционный Суд не мог не оценить отсутствие этой процессуальной предпосылки как исключающее применение наказания в виде смертной казни к любому лицу, в том числе и при рассмотрении его конкретного дела с участием присяжных, (Постановление от 02.02.1999 N 3-П*(181)). Иное противоречило бы принципу равенства перед законом и судом, требованию законного состава суда для каждого дела и могло бы привести к тому, что обеспечение права на справедливое правосудие перед законным судом дискриминировало бы тех, кому предоставлялась возможность воспользоваться судом с участием присяжных, в их конституционном праве на жизнь в сравнении с другими виновными в аналогичных же преступных деяниях.

В результате в Российской Федерации действуют два моратория на применение смертной казни, введенные Президентом и Конституционным Судом. Дальнейшее развитие в этом направлении предполагает принятие парламентом РФ - Федеральным Собранием - закона о ратификации Протокола N 6, проект которого был уже дважды

отклонен нижней палатой парламента. Необходимо также внесение соответствующих изменений в УК, с тем чтобы уже не применяемая судами смертная казнь - как альтернативная мера наказания наряду с предусмотренными за те же деяния иными санкциями - была исключена из текста закона. Однако невнесение таких изменений в УК не означает, как нередко утверждают, что после введения судов присяжных на всей территории РФ (до 2010 г. отложено их образование в Чеченской Республике) применение смертной казни в России станет возможным.

Из ч. 1 ст. 17 и ч. 4 ст. 15 Конституции во всяком случае вытекает, что законодатель в области прав человека не может принять регулирование, расходящееся с международно-правовыми нормами, и должен соблюдать также нормы действующей для Российской Федерации Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г., предусматривающей в ст. 18, что государство, подписавшее договор под условием его ратификации, также до ее совершения или официального отказа от договора, обязано воздерживаться от каких бы то ни было действий, которые лишали бы договор его предмета и цели. Названная обязанность возлагается на все органы государства, которые в данном случае после подписания Протокола N 6 не вправе - в нарушение Венской конвенции - рассматривать применение смертной казни как возможное де-юре или де-факто, поскольку это явно противоречит предмету и цели названного Протокола. Таким образом, запрет на применение смертной казни обоснован в правовом отношении самой Конституцией, а также действующими международными договорами РФ.

Мораторий на исполнение смертной казни является правоприменительным актом, основанным на Венской конвенции, с одной стороны, и на обязательствах РФ, которые закреплены в ее Конституции, - с другой. Следовательно, несмотря на то что Протокол N 6 не ратифицирован, суды не вправе применять смертную казнь в соответствии с духом и буквой действующих для Российской Федерации международных договоров. Конечно, нератификация названного Протокола свидетельствует о том, что в России существуют проявляющиеся во всем мире опасные социальные и правовые заблуждения относительно смертной казни, для которых характерны ложные представления об эффективности жестоких наказаний в борьбе с преступностью или их значении для защиты жертв преступлений.

До сих пор в УК не внесены соответствующие изменения, и в его тексте по-прежнему среди возможных видов наказания фигурирует смертная казнь (ст. 44, 59), что повлекло включение в новый УПК дополнительных процедур для уголовных дел о преступлениях, с которыми УК связывает возможность применения смертной казни (например, требование единогласия при назначении ее судом). Направленность таких нововведений на гуманизацию процессуального регулирования не служит заменой конституционно-правовых обязанностей России по отмене смертной казни. Тем более что, согласно ст. 3 Протокола N 6, отступления от его положений не допускаются, а Совет Европы уже предупредил государства, не только являющиеся его членами, но и имеющие в нем статус наблюдателей, что они будут лишены своего статуса в этой организации, если не исключат практику применения смертной казни.

Статья 21

1. Признание человеческого достоинства в качестве универсальной и абсолютной, охраняемой государством конституционной ценности является важнейшей характеристикой правового статуса личности в Российской Федерации. В аксиологической системе конституционного регулирования категория достоинства следует сразу же за категорией человеческой жизни (ст. 20), что имеет свое обоснование: эта ценность как бы соединяет, интегрирует на высшем нормативном

правовом уровне биологические и духовные начала человеческой личности, когда биологическое существование есть необходимая предпосылка и основание духовного.

Формула конституционного признания достоинства личности включает одновременно и принципиальные требования к деятельности государства: во-первых, достоинство признается за каждой личностью; во-вторых, в повествовательно-императивной форме государству предписывается охранять достоинство личности, что означает признание возлагаемого Конституцией на государство в лице всей системы его органов и должностных лиц публичного обязательства охранять человека от любых форм унижения со стороны кого бы то ни было (включая само государство), гарантировать, что личность в ее взаимоотношениях с государством выступает не как объект государственной деятельности, а как равноправный субъект (см. абз. 2 п. 4 мотивировочной части Постановления КС РФ от 03.05.1995 N 4-П*(182)).

Полисемия понятия "достоинство" как социальной категории предопределяет универсальность и одновременно многозначность содержания конституционной категории "достоинство личности". Во-первых, как конституционная данность (реальность) достоинство личности выступает необходимым и неотъемлемым атрибутивным свойством человека как биопсихосоциального существа, конституирующим его в качестве полноправного и равноправного субъекта социальной жизнедеятельности. Согласно ст. 1 Всеобщей декларации прав человека, все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах. Иными словами, личность - это каждый человек, обладающий неотъемлемым, т.е. безусловно признанным и признаваемым достоинством. С учетом такого представления государство обязано - в организационно-политическом смысле - не только исключить произвольное вмешательство в сферу личностной автономии (в том числе судебно-процессуальные отношения и отношения юридической ответственности), но и обеспечивать каждому возможности всестороннего развития, поскольку каждый этого достоин (см. Постановление КС РФ от 22.03.2005 N 4-П*(183)). Одновременно с этим государство обязано охранять достоинство каждого во всех сферах и никто - как личность - не может быть ограничен в защите перед судом своего достоинства, а также всех связанных с этим прав (см. Постановления КС РФ от 03.05.1995 N 4-П, от 20.04.2006 N 4-П *(184)).

Во-вторых, в качестве меры личностной самооценки достоинство определяет содержание и объем притязаний индивида к обществу и государству и одновременно - характер конституционно-правовой регуляции его поведения. В этом плане под достоинством понимается сопровождающееся положительной оценкой лица отражение его качеств в собственном сознании, что позволяет отграничить достоинство от чести, понятие которой выражает оценку внешнего (объективного) порядка. В преамбуле Международного пакта о гражданских и политических правах закреплено, что признание достоинства, присущего всем членам человеческого сообщества, является основой свободы, справедливости и всех неотъемлемых прав личности. Выступая в качестве необходимой предпосылки и основы всех других прав и свобод человека и гражданина, условия их существования и соблюдения (см. Постановление КС РФ от 15.01.1999 N 1-П*(185)), достоинство личности оказывает нормативное воздействие на всю систему правового регулирования и правоприменительной практики в РФ, задает параметры и критерии индивидуального и коллективного пользования правами и свободами человека и гражданина (конституционного правопользования).

В-третьих, достоинство личности входит в перечень основных прав и свобод, закрепленных в гл. 2 Конституции, хотя и отличается очевидным своеобразием. Отсюда проистекают инверсионные выражения, соотнесенные с идеей достоинства в значении

конституционных полномочий личности: "каждый имеет право на достоинство"; "каждый имеет право на публичное признание его достоинства как личности"; "каждый имеет право требования от государства обеспечения и охраны своего достоинства" и т.п.

В-четвертых, проблематика достоинства личности включает представление о том, что его признание обретает практический смысл только применительно к определенному социальному уровню (качеству) и условиям жизни конкретного человека. Это обусловлено телеологической моделью конституционного принципа социального государства, предопределяющего направленность государственной политики на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ст. 7 Конституции). Однако осмысление ценности "достоинство личности" исключительно с утилитарных позиций (как, например, стремление к обеспечению некого "уровня жизни", соотносимого лишь с материальными показателями "достойной жизни") может существенно дезориентировать и привести к неоправданным суждениям о конституционном содержании не только самой по себе категории "достойная жизнь", но и конституционном принципе социального государства (ст. 7).

В этом плане важное значение имеют в том числе философско-мировоззренческие, социокультурные представления о достоинстве личности. Если либеральный индивидуализм выражает субъективно-самодостаточное понимание природы человека, важнейшей целью для которого является постоянная устремленность к недостижимому горизонту "окончательного материально достойного" благополучия, то осмысление человеческого достоинства с позиций нашей отечественной культурной традиции сочетается с представлением о том, что ценность и цели свободного развития каждого включают деятельное солидарное соучастие в создании необходимых предпосылок не только физического (материального) благополучия, но и духовного здоровья нации*(186). С этих позиций следует оценивать и актуальность охраны достоинства личности посредством реализации конституционных начал социальной политики. Конституционное осмысление данного направления основывается на понимании того, что право населения на стремление к экономическому благополучию и созданию условий достойной жизни (абз. 8 преамбулы, ч. 1 ст. 7 Конституции) не может быть умалено (см. Определение КС РФ от 12.04.2005 N 142-О*(187)).

Дополнительно - в контексте общей проблематики - получают разрешение вопросы достоинства применительно к представителям социальных общностей, отмеченных статусным своеобразием и спецификой личностного самоопределения. Это касается, например, национально-этнических групп, верующих (см., например, Определение КС РФ от 10.06.2003 N 287-О*(188)), применительно к которым проблема обеспечения конституционного требования равенства прав и свобод человека и гражданина независимо от национальности, отношения к религии (ч. 2 ст. 19) во многом сводится к равенству относящихся к этим общностям людей в их достоинстве. Более того, формулируя правовую позицию о необходимости достойного отношения в том числе к телу умершего человека (см. Определение КС РФ от 04.12.2003 N 459-О*(189)), Конституционный Суд эту проблему увязывает также с национальными и религиозными факторами (см. Постановление КС РФ от 28.06.2007 N 8-П*(190)).

Наряду с истолкованием категории достоинства личности в качестве конституционного права*(191) или особой конституционной гарантии прав и свобод человека и гражданина*(192), в ряде решений КС РФ утверждается и конкретизируется также идея охраны достоинства личности как универсальный конституционный принцип, из которого вытекает, что личность в ее взаимоотношениях с государством рассматривается как равноправный субъект, который может защищать свои права

всеми не запрещенными законом способами и спорить с государством в лице любых его органов (см. Постановление КС РФ от 02.07.1998 N 20-П*(193)), обжаловать в суд решения и действия (бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц, причем такое обжалование может преследовать не только индивидуальный (частный) интерес, связанный с восстановлением нарушенных прав заявителя, но и публичный интерес, направленный на поддержание законности и конституционного правопорядка (см. Постановления КС РФ от 06.07.1998 N 21-П, от 23.03.1999 N 5-П *(194)).

Истолкование конституционного положения об охране государством достоинства личности имеет принципиальное значение также для уяснения содержания, объема и возможных пределов использования в этом случае государственных средств. Важно, в частности, учитывать, что средства государственной охраны достоинства личности не могут отождествляться (как это порой допускается) с правоохранительной деятельностью по определению составов соответствующих правонарушений и привлечению к ответственности за такие деяния (ст. 129, 130 УК, ст. 5.13 КоАП). Конституционный атрибут достоинства личности обретает реальность не только в таком формально-юридическом аспекте путем закрепления мер ответственности за те или иные посягательства на достоинство личности и т.п., но и в метафизическом, идеальном измерении конституционной категории достоинства. Достоинство не может быть "ограничено" рамками физического существования индивида, оно конституционно значимо потому и постольку, поскольку находится в живой (национально-этнической, культурологической, конкретно-исторической) ткани всей системы отношений государственной и общественной жизни.

Вместе с тем на практике действительно часто заявляются требования признания и обеспечения именно достойной человеческой жизни, тесно соотнесенные с конкретизацией гарантий социально-экономических прав, что восходит к положениям ст. 25 Всеобщей декларации прав человека. В таком контексте в решениях КС РФ была обоснована связь достоинства личности с наличием нормальных жилищных условий (см. Определение от 04.12.2003 N 456-О*(195)), с недопустимостью установления налогов и сборов в отсутствие каких-либо ограничений (см. Постановление от 04.04.1996 N 9-П*(196)) и т.п. При этом своеобразным выражением фактической целостности достоинства личности (в том числе в его утилитарном значении) выступает впервые обоснованная в Определении КС РФ от 15.02.2005 N 17-О*(197) категория минимального объема социальных притязаний индивида, который государство должно ему обеспечивать для удовлетворения естественных неотъемлемых потребностей. Признание данного объема правопритязаний минимальным, с одной стороны, означает недопустимость сужения соответствующего объема гарантий социальных прав (негативная составляющая достоинства), а с другой стороны - для лица предполагается возможность требовать обеспечения данного объема гарантий (позитивная составляющая достоинства). Иначе говоря, создание условий, гарантирующих достойную жизнь, выступает конституционно-правовым критерием законодательного регулирования отношений, связанных с пользованием социальными правами и свободами человека и гражданина. В любом случае конституционное достоинство - не предмет безудержных притязаний или октроированно-патерналистских устремлений.

Негативный аспект достоинства предполагает недопустимость произвольного вмешательства публичной власти в правовой статус личности, необоснованного ограничения или лишения лица признанных за ним прав. Поэтому недопустимым умалением достоинства личности следует считать, например, неэффективное индексирование социальных гарантий в связи с изменением показателей прожиточного минимума (см. Постановление КС РФ от 19.06.2002 N 11-П*(198)); произвольное

уменьшение государством ранее признанного им объема социальных гарантий для лиц определенной категории (см. Определение КС РФ от 04.04.2006 N 89-О*(199)) и т.п.

Конституционное обеспечение достойной жизни часто предполагает справедливое дифференцирование, выборочные (категориально-статусные) меры и направления поддержки правообладателей. При этом Конституция обязывает федерального законодателя использовать соответствующие дискреционные полномочия исходя из разумно понимаемой необходимости, с учетом имеющихся у государства финансовых возможностей и прогнозируемых показателей социально-экономического развития. Такое гарантирование не нарушает конституционного равенства и не может трактоваться как дискриминация, пока оно не умаляет достоинство личности. Соответственно, к недопустимому умалению ведет, например, правовое регулирование обязательного пенсионного страхования, лишающее граждан определенной возрастной категории возможности пополнять каким-либо способом денежные средства, ранее учтенные в специальной части их индивидуальных лицевых счетов, с тем чтобы продолжать формирование своих пенсионных накоплений в системе обязательного пенсионного страхования (см. Постановление КС РФ от 25.12.2007 N 14-П*(200)).

Смысл конституционно-правовой категории "умаление" как нормативного и правоприменительного воздействия (опосредования), не только ограничивающего возможности пользования определенными правами или свободами человека, но и влияющего на имманентно присущие правосубъектности личности характеристики, во многом проясняет указание, содержащееся во втором предложении ч. 1 комментируемой статьи. КС РФ не случайно ставит безусловную недопустимость умаления человеческого достоинства в ряд основных начал взаимоотношений демократического правового государства, каковым является Российская Федерация, и личности, подчеркивая неразрывную связь этого требования с неотчуждаемостью основных прав и свобод человека и гражданина*(201) (см. комментарий к ст. 18).

Умаление всегда неконституционно, но определить факт или угрозу такого воздействия можно лишь прояснив предварительно существенные и содержательные характеристики конституционного полномочия личности. Для права на достоинство - в силу содержательной цельности, "неделимости" этого блага - всякое ограничение оказывается его умалением и потому - недопустимо. Ограничение иных прав и свобод, влекущее умаление достоинства личности, делает неконституционным и ограничение как таковое. Иначе говоря, общий характер запрета на умаление человеческого достоинства распространяется на пользование всеми конституционными правами и свободами применительно к требованиям их нормативного и правоприменительного опосредования. Однако нельзя заявлять об умалении достоинства в связи с любым нарушением (неконституционным ограничением) основных прав и свобод без убедительных аргументов либо ссылок на соответствующие правовые позиции Конституционного Суда. Например, в одном из постановлений Суда было указано, что произвольное, без учета волеизъявления гражданина лишение или даже временное прекращение законно приобретенного гражданства, не только нарушает ст. 6 Конституции, но и умаляет достоинство личности, что в соответствии со ст. 18, ч. 1 ст. 21 и ч. 2 ст. 55 Конституции является недопустимым как при издании, так и при применении законов (см. Постановление КС РФ от 16.05.1996 N 12-П*(202)).

Одновременно, поскольку достоинство неотъемлемо и каждому должна быть обеспечена возможность заявлять требования его признания и защиты, ограничение конституционного права на защиту, являющегося гарантией всех основных прав и свобод, приобретает характер недопустимого умаления во всех ситуациях, затрагивающих человеческое достоинство. Например, нормативно предопределенная

отсутствием надлежащих процессуальных механизмов обязанность для человека подчиниться незаконному, необоснованному осуждению есть неконституционное лишение его права оспаривать такое осуждение, явно умаляющее достоинство личности (см. Постановление КС РФ от 02.02.1996 N 4-П*(203)).

Равным образом к умалению достоинства ведут: лишение заинтересованных лиц права добиваться исправления возможных ошибок, допущенных судом (независимо от вида судопроизводства) при постановлении приговора; постановка возможности пользоваться помощью адвоката (защитника) в зависимость от усмотрения органов дознания и следствия; отступления от обязательного условия вызова судьей обвиняемого или его защитника для дачи процессуальных объяснений по жалобе или ходатайству; необеспечение пострадавшим адекватных возможностей отстаивания своих интересов в суде; отсутствие возможности пересмотра окончательного судебного решения в связи с имевшим место в ходе предшествующего разбирательства фундаментальным нарушением, которое повлияло на исход дела, - поскольку все это препятствует полной реализации тех положений Конституции, которые устанавливают гарантии охраны государством достоинства личности (обвиняемого, осужденного, потерпевшего), а "не вполне гарантированное достоинство" - нонсенс (см.: Постановления КС РФ от 06.07.1998 N 21-П, от 28.05.1999 N 9-П, от 27.06.2000 N 11-П, от 11.05.2005 N 5-П; Определение КС РФ от 05.12.2003 N 446-О*(204)). Не согласуется с конституционной гарантией уважения достоинства личности и такое регулирование привлечения к уголовной ответственности, которым нарушается принцип nullum crimen, nulla poena sine lege - нет преступления, нет наказания без указания в законе, гарантированный ст. 54 Конституции во взаимосвязи с ее статьями 15 (ч. 4) и 17 (ч. 1) и со ст. 7 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (см. Постановление КС РФ от 27.05.2008 N 8-П*(205)).

Непосредственным выражением принципа уважения достоинства личности является и право каждого осужденного за преступление просить о смягчении наказания (ч. 3 ст. 50 Конституции). Данное право, гарантирующее осужденному возможность смягчения его участи вплоть до полного снятия всех ограничений в правах и свободах, которые установлены для него обвинительным приговором, принадлежит каждому осужденному независимо от того, за совершение какого преступления он был осужден, какое наказание ему назначено и каковы условия его исполнения (см.: Постановление КС РФ от 26.11.2002 N 16-П; Определение КС РФ от 24.11.2005 N 449-О*(206)). Однако в ряде случаев обстоятельства, сопряженные с отбыванием или даже освобождением от наказания, могут приобретать характер, когда достоинство личности оказывается униженным. Так, Конституционным Судом было признано нарушением соответствующего запрета обращение с лицами, которым государство двумя актами об амнистии вначале предоставило право на восстановление правового статуса (освобождение от наказания или его применения), а затем - вследствие несвоевременного (хотя и социально обоснованного) устранения дефектов собственного правового акта - лишило возможности воспользоваться амнистией. Эти лица, согласно определению Суда, претерпели излишние, не обусловленные целями уголовной ответственности и назначенным наказанием страдания (см. Постановление КС РФ от 05.07.2001 N 11-П*(207)).

Наряду с другими конституционными целями и приоритетами государственная обязанность охранять достоинство личности находит выражение и в правоохранительном направлении правотворческой деятельности. С выполнением этой обязанности Конституционный Суд связывает, например, установление уголовной ответственности за оставление места дорожно-транспортного происшествия лицом, управляющим транспортным средством и нарушившим правила дорожного движения

или эксплуатации транспортных средств, в случае наступления последствий, включающих причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью человека, а также смерть одного или более лиц (см. Постановление КС РФ от 25.04.2001 N 6-П*(208)), или административной ответственности за нецензурную брань в общественных местах, оскорбительное приставание к гражданам и другие подобные действия, нарушающие общественный порядок и спокойствие граждан (мелкое хулиганство) (см. Определение КС РФ от 19.04.2001 N 70*(209)).

Достоинство личности может потребовать нормативной охраны и в рамках легальных частноправовых отношений. В этой связи, применительно к социально-экономическим предпосылкам достойной жизни (нормального существования) граждан, КС РФ в Постановлении от 12.07.2007 N 10-П*(210) подчеркнул, что сбалансированная законодательная регламентация обращения взыскания по исполнительным документам на принадлежащее гражданину-должнику на праве собственности имущество должна осуществляться с целью предотвращения либо уменьшения размера негативных последствий неисполнения обязательства должником и предполагает установление пределов возможного взыскания с учетом принципа недопустимости злоупотребления правом (такого пользования кредитором (взыскателем) правами и свободами человека, которое вело бы - вопреки положению ч. 3 ст. 17 Конституции - к нарушению прав и свобод других лиц.

Достоинство личности не только охраняется государством, но и может защищаться каждым человеком и гражданином всеми незапрещенными способами наряду с другими конституционными благами (ч. 2 ст. 45 Конституции). Конституционное гарантирование каждому судебной защиты его прав и свобод (ч. 1 ст. 46 Конституции) применительно к достоинству конкретизируется в положениях ст. 152 ГК, закрепляющих право судебной защиты гражданином своего достоинства (наряду с честью и деловой репутацией) от порочащих его распространенных сведений. Такая защита основывается также на гарантирующих охрану достоинства конституционных ограничениях свободы слова и свободы информации (ч. 1 и 4 ст. 29 Конституции).

В отношении возможностей судебной защиты достоинства необходимо учитывать разницу между понятиями достоинства личности в конституционно-правовом и гражданско-правовом значениях. Достоинство личности как нематериальное благо (ст. 150 ГК), защищаемое в соответствии с ГК и другими законами, правильнее было бы определять как личное достоинство. Недопустимость умаления достоинства личности безотносительна к факторам подобной угрозы, тогда как во втором случае речь идет исключительно о диффамации. Умаление, о чем уже говорилось, следует понимать как конституционно недопустимую форму нормативного опосредования прав и свобод человека, т.е. неопределенно широкого круга лиц, выражающую отношение государства к человеку как таковому. Личное достоинство конкретного человека (гражданина) ущемляется (нарушается) действиями также вполне определенных лиц, распространяющих порочащие его сведения и формально либо по сути нарушающих при этом установленные требования законодательства.

Вместе с тем судебная защита субъективных прав (и личных нематериальных благ), содержательно производных от основных полномочий личности, всегда с необходимостью включает и условие конституционно-правового восприятия и оценки позиций сторон. Суды при разрешении соответствующих споров должны обеспечивать равновесие между правом граждан на защиту достоинства, с одной стороны, и иными гарантированными Конституцией (ст. 23, 29, 33) правами и свободами - свободой мысли, слова, массовой информации и т.п. - с другой*(211).

Как и охрана, защита достоинства допускается по требованию заинтересованных лиц (например, родственников, наследников) и после смерти гражданина (п. 1 ст. 152

ГК). Судебная защита достоинства лица, в отношении которого распространены не соответствующие действительности порочащие сведения, не исключается также в случае, когда невозможно установить лицо, распространившее такие сведения (например, при направлении анонимных писем в адрес граждан и организаций либо распространении сведений в сети Интернет лицом, которое невозможно идентифицировать). В соответствии с п. 6 ст. 152 ГК суд в указанном случае вправе по заявлению заинтересованного лица признать распространенные в отношении него сведения не соответствующими действительности порочащими сведениями. Такое заявление рассматривается в порядке особого производства (разд. IV ГПК).

В соответствии с п. 1 и 7 ст. 152 ГК гражданин вправе требовать по суду опровержения порочащих его достоинство сведений или может обратиться с аналогичным требованием непосредственно к редакции соответствующего СМИ, а отказ в опровержении либо нарушение установленного законом порядка опровержения могут быть обжалованы в суд (ст. 43 и 45 Закона о СМИ).

Особым образом конституционные характеристики достоинства соотнесены с положением юридических лиц. В такой ситуации решающее значение имеет природа этих лиц, т.е. принципиально важно, идет ли речь об объединениях (в том числе вторичных) физических ("частных") лиц или публичных юридических лицах. Представляется, что именно частные юридические лица и преимущественно в связи с практикой предпринимательства могут оказаться перед необходимостью заявления соответствующих требований. В любом случае, однако, речь может идти только о деловой репутации юридического лица как весьма условном эквиваленте достоинства. И лишь до некоторой степени при этом, как подчеркнул Конституционный Суд со ссылкой на решение Европейского Суда по правам человека в решении от 6 апреля 2000 г. по делу "Компания Комингерсол С.А. против Португалии", могут быть актуализированы также "беспокойство и неудобства, причиненные членам руководства компании" (см. Определение КС РФ от 04.12.2003 N 508-О*(212)).

Применительно к публичным юридическим лицам (а точнее - к представляющим их делегатам представительных органов или избранным (назначенным) должностным лицам и служащим) столь же условным и "ограниченным" рамками публичной компетенции эквивалентом достоинства может полагаться атрибут доверия. Достигнутый уровень общественного доверия к публичной власти и ее действиям представляет собой ценность конституционного значения, которая - наряду со справедливостью, уважением, добросовестностью, добропорядочностью, достоинством человека и аналогичными макроправовыми факторами - может выступать критерием оценки конституционности актов, их отдельных положений, обыкновений правоприменительной практики*(213). Подобное доверие выступает своеобразным проявлением конституционной ответственности государства, с одной стороны, и социально-политическим подтверждением достоинства народа-суверена - с другой (см., например: Постановления КС РФ от 15.05.2006 N 5-П, от 22.03.2007 N 4-П, от 05.04.2007 N 5-П; Определение КС РФ от 07.10.2005 N 385-О*(214)).

Согласно правовым позициям КС РФ, в наиболее широком значении атрибут достоинства публичной власти (и даже взаимного достоинства публичной власти и народа) соотнесен с конституционным принципом поддержания доверия граждан к закону и действиям государства, который предполагает сохранение разумной стабильности правового регулирования и недопустимость внесения произвольных изменений в действующую систему норм, а также предоставление гражданам в случае необходимости возможности, в частности посредством установления временного регулирования, в течение некоего разумного переходного периода адаптироваться к вносимым изменениям (см. Постановления КС РФ от 24.05.2001 N 8-П, от 05.04.2007 N

5-П *(215)).

Физические лица, осуществляющие публично-властные и общественно-значимые функции (так называемые "публичные фигуры"), тоже могут использовать судебные средства защиты своего достоинства. Согласно определению, содержащемуся в резолюции N 1165 (1998) Парламентской Ассамблеи Совета Европы, публичными фигурами являются те лица, "которые занимают государственную должность и (или) пользуются государственными ресурсами, а также все те, кто играет определенную роль в общественной жизни, будь то в области политики, экономики, искусства, социальной сфере, спорте или в любой иной области". В решениях КС РФ эта проблема затрагивалась преимущественно в связи с необходимостью защиты "достоинства" (авторитета) судей, а значит и поддержания доверия граждан к правосудию. Соответствующие меры должны устанавливаться и применяться сбалансированно по отношению к праву распространять информацию о функционировании системы судебной власти как содержательного компонента права каждого на свободу мысли и слова, исключающего принуждение к отказу от своих мнений и убеждений, а также запрет передавать, производить и распространять информацию, в том числе содержащую критические замечания относительно деятельности судов и правоохранительных органов, любым законным способом (ч. 1, 3 и 4 ст. 29 Конституции). Вместе с тем, как указал Конституционный Суд со ссылкой на постановление Европейского Суда по правам человека от 20 апреля 2004 г., свободное выражение своего мнения, налагающее обязанности и ответственность, как вытекает из п. 2 ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, может быть сопряжено с формальностями, условиями, ограничениями или санкциями, которые установлены законом и которые необходимы в демократическом обществе, в том числе в интересах защиты репутации или прав других лиц или обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия. Такие ограничения и санкции установлены, в частности, ст. 297 и 298 УК (см. Определение КС РФ от 27.05.2004 N 186-О*(216)).

Взаимосвязь доверия и достоинства проявляется также и в практике совместного и "встречного" конституционного правопользования в плоскости гражданского общества, в частности в сфере экономической свободы и предпринимательской деятельности. Только взаимно доверяя друг другу, свободные хозяйствующие субъекты (предприниматели) могут минимизировать риск такой деятельности, добиться наиболее эффективного обеспечения своих конституционных интересов. Доверять в этом случае значит - относиться к своему контрагенту и к самому себе как к лицу в праве, как к личности, для которой неотъемлемое достоинство выступает предпосылкой и залогом добросовестного исполнения своих обязательств и достаточным аргументом в пользу обоснованности соответствующих ожиданий. Соответственно, и законодатель должен видеть в субъектах моделируемых им правовых отношений личностей, наделенных достоинством (см., например, Постановление КС РФ от 21.04.2003 N 6-П*(217)).

2. Положение, содержащееся в первом предложении ч. 2 ст. 21 Конституции, является конституционной конкретизацией исходного установления о государственной охране и недопустимости умаления человеческого достоинства. Одновременно данное положение может быть истолковано и как субъективное право каждого - на запрет и защиту от пыток, насилия, другого жестокого или унижающего человеческое достоинство обращения или наказания. Сформулированное подобным образом основное право каждого тесно соотносится с конституционным правом на свободу и личную неприкосновенность (ч. 1 ст. 22 Конституции), включая физическую и психическую неприкосновенность.

Вместе с тем принудительные меры (задержание, пресечение побега и пр.), конституционные по сути и процедуре, а также наказания в виде лишения свободы за

совершенное преступление, очевидно сопряженные с необходимостью принуждаемого и осужденного претерпеть страдания физического и морального порядка и обусловленные ограничением ряда основных прав и свобод, сами по себе - в силу презумпции их конституционной соразмерности и справедливости - не могут считаться унижающими человеческое достоинство. Это актуализирует определение нормативного содержания понятий комментируемого положения, определяющих возможные формы, способы унижения человеческого достоинства, хотя соответствующие понятия содержат в том числе и оценочно-ориентирующие начала.

Под бесчеловечным обращением понимается обращение, причиняющее сильнейшие физические и моральные страдания, могущие повлечь, кроме прочего, острые психические расстройства. Под обращением, унижающим достоинство, понимают обращение, способное вызвать у лица, к которому оно применяется, чувство страха, подавленности и неполноценности, что может оскорбить и унизить его и, возможно, сломить его физическое и моральное сопротивление. Такое обращение, при условии превышения минимального уровня жестокости, может выражаться в мерах, унижающих ранг, положение, репутацию лица, или, например, проявляться в фактах публичной дискриминации по расовому признаку в отношении группы лиц. В то же время отсутствие публичности не препятствует квалификации содеянного как обращения, унижающего достоинство: может быть вполне достаточным, что жертва унижена в собственных глазах.

Пытка отличается от иного неприемлемого обращения главным образом интенсивностью преднамеренно причиняемых страданий - как очень серьезных и жестоких. Пытки запрещены ст. 5 Всеобщей декларации прав человека и ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах. В ст. 1 Конвенции ООН против пыток и другого жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, вступившей в силу 26 июня 1987 г., закреплено понятие пыток в смысле умышленного причинения сильной боли или страданий с целью, inter alia, получения информации, наложения наказания или запугивания. Поскольку применение пыток свидетельствует о явном непонимании элементарных принципов гуманности, каждое государство, согласно ст. 4 Конвенции ООН, обеспечивает, чтобы такие деяния рассматривались в соответствии с его уголовным законодательством как преступления.

Европейский Суд, подчеркивая категорический характер запрета пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания, установленного ст. 3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, признает неизбежность своего рода пограничных ситуаций и для их квалификации использует, например, такой термин, как плохое обращение. Для того чтобы плохое обращение представляло собой нарушение ст. 3, оно должно быть воплощено не только в незаконных, но и в аморальных действиях (бездействии), достигнуть минимального уровня жестокости. Ключевое значение при анализе соответствующих ситуаций приобретает процедурно-правовая оценка минимального уровня жестокости, которая по своей сути относительна и конкретизируется в зависимости от всех обстоятельств дела, в частности от продолжительности воздействия, его характера (физическое или психическое) и в некоторых случаях от пола, возраста и состояния здоровья жертвы такого обращения*(218). Причем при конкретных обстоятельствах даже угроза пытки может представлять собой бесчеловечное обращение.

Недопустимость обращения, унижающего человеческое достоинство, должна учитываться во всех публичных акциях (например, при освобождении заложников, уничтожении жилых домов и движимого имущества силами охраны порядка в рамках

операции по сохранению порядка). Однако очевидно, что наиболее актуальное значение имеют названный конституционный запрет и соответствующее право для лиц, в отношении которых применяются меры пресечения, задержанных, заключенных под стражу, отбывающих наказание осужденных. При этом под бесчеловечным (жестоким) наказанием, согласно правовым позициям Европейского Суда, понимается наказание, вызывающее страдание, которое относится к особому уровню и подразумевает определенное насилие (например, телесные наказания). Под наказанием, унижающим достоинство, понимают наказание, по которому унижение и угнетение, которым оно сопровождается, также относятся к особому уровню (например, по способам исполнения), отличающемуся, во всяком случае, от обычного характера унижения, присущего каждому наказанию.

В России условия содержания заключенных определяются Федеральным законом от 15.07.1995 N 103-ФЗ "О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений" (в ред. от 30.10.2005), а осужденных - УИК и Правилами внутреннего распорядка исправительных учреждений*(219). Эти условия отличаются от стандартов, достигнутых в развитых странах, что нередко является предметом критики. Вместе с тем, согласно п. 3 ст. 3 УИК, практика применения уголовно-исполнительного законодательства РФ основывается на строгом соблюдении гарантий защиты от пыток, насилия и другого жестокого или унижающего человеческое достоинство обращения с осужденными. Как установлено в ч. 2 ст. 12 УИК, осужденные имеют право на вежливое обращение со стороны персонала учреждения, исполняющего наказания. Они не должны подвергаться жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или взысканию. Меры принуждения к осужденным могут быть применены не иначе, как на основании закона.

Наряду с этим, как признает Европейский Суд, уголовному наказанию по определению присущ элемент платы (кары) за содеянное и "было бы абсурдным утверждать, что любое наказание, по причине унизительного аспекта, который обычно присутствует и почти неизбежен, приобретает характер унижающего достоинство"*(220). Правовые суждения Европейского Суда развивают представление о том, что комментируемое конституционное право может быть ограничено или связано с особыми регулирующими требованиями, соразмерно необходимости защиты иных конституционных ценностей.

Конституционный запрет пыток, насилия, другого жестокого или унижающего человеческое достоинство обращения носит общий характер, т.е. распространяется на отношения и публичного, и частного характера по мере конкретизации в отраслевых нормах права. Так, применительно к недопустимому обращению в ходе уголовного судопроизводства в соответствии со ст. 9 УПК запрещаются осуществление действий и принятие решений, унижающих честь участника уголовного судопроизводства, а также обращение, унижающее его человеческое достоинство.

Особые гарантии обеспечения комментируемого права необходимы для детей и иных "уязвимых" лиц. В отношении детей должны быть исключены не только сопряженные с недопустимым обращением злоупотребления родителей или иных частных лиц, которые имеют над ними власть, но и факты "тяжкого продолжительного пренебрежения" их интересами со стороны социальных служб (органов опеки и попечительства). Государство также несет ответственность в случае, когда существующий закон не может обеспечить надлежащую защиту детей от бесчеловечного или унижающего достоинство обращения. О специальных гарантиях и требованиях обеспечения достоинства в отношении больных в Российской Федерации говорится в ст. 30 Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан, а также в ч. 2 ст. 5 Закона РФ от 02.07.1992 N 3185-1 "О психиатрической помощи и гарантиях прав

граждан при ее оказании" (в ред. от 22.08.2004).

Недопустимость пыток или унижающего человеческое достоинство обращения возлагает на государство - в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права - особые обязательства предупреждения риска возможных соответствующих нарушений в отношении иностранных лиц, находящихся под его юрисдикцией, в случае их высылки или экстрадиции. Именно поэтому, ратифицировав Европейскую конвенцию о выдаче 1957 г., Российская Федерация оговорила свое право отказать в выдаче, если имеются серьезные основания полагать, что лицо, в отношении которого поступил запрос о выдаче, было или будет подвергнуто в запрашивающем государстве пыткам или другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения или наказания либо что этому лицу в процессе уголовного преследования не были или не будут обеспечены минимальные гарантии, предусмотренные в ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и в ст. 2, 3 и 4 Протокола N 7 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Второе предложение ч. 2 комментируемой статьи закрепляет положение о недопустимости подвергать людей без их добровольного согласия медицинским, научным и иным опытам, что также может быть отнесено к общепризнанным принципам международного права. Так, в обязательной для государств - членов Совета Европы Конвенции о защите прав человека и достоинства человеческого существа в связи с использованием достижений биологии и медицины указывается, что интересы и благо человеческого существа должны иметь преимущество перед интересами исключительно общества или науки.

Комментируемое положение может быть представлено в виде своеобразной конституционной гарантии, соотнесенной с исходным постулатом об абсолютной ценности достоинства личности. При этом, развивая общенормативное установление ее охраны (ч. 1 ст. 21), комментируемое положение закрепляет добровольное согласие как условие подвергнуться опытным исследованиям, что коррелирует конституционной практике зарубежных государств и международному праву. Так, в ст. 5 упомянутой Конвенции установлено общее правило свободного и осознанного, основанного на информированности согласия лица на вмешательство в сферу его здоровья, в ст. 16 уточняется, что необходимое согласие испытуемых должно быть дано в четко выраженной форме, конкретизировано и письменно задокументировано (причем от него можно в любое время отказаться), а в ст. 17 сформулирован ряд дополнительных условий без одновременного соблюдения которых не может быть проведено никакое исследование на человеке, не способном дать на то согласие в силу возрастных либо психофизических факторов.

Применительно к конституционному понятию "медицинский опыт" в Основах законодательства РФ об охране здоровья граждан говорится, во-первых, о не разрешенных к применению, но находящихся на рассмотрении в установленном порядке методах диагностики, лечения и лекарственных средствах, которые могут использоваться в интересах излечения пациента только после получения его добровольного письменного согласия, а в отношении несовершеннолетних - только при непосредственной угрозе их жизни и с письменного согласия их законных представителей. Во-вторых, в учреждениях государственной или муниципальной системы здравоохранения допускаются биомедицинские исследования, которые должны основываться на предварительно проведенном лабораторном эксперименте и могут проводиться только после получения письменного согласия надлежащим образом проинформированного гражданина. Гражданин не может быть принужден к участию в биомедицинском исследовании, а также имеет право отказаться от участия в нем на любой стадии (ст. 43 Основ).

Особо важно отметить, что в России в соответствии с ч. 3 ст. 29 Основ испытание новых методов диагностики, профилактики и лечения, а также лекарственных средств, проведение биомедицинских исследований с привлечением в качестве объекта лиц, задержанных, отбывающих наказание в виде ограничения свободы, ареста, заключенных под стражу, отбывающих наказание в местах лишения свободы либо административный арест, не допускаются. Согласно ч. 3 ст. 12 УИК осужденные независимо от их согласия не могут быть подвергнуты медицинским и иным опытам, которые ставят под угрозу их жизнь и здоровье. В силу ч. 5 ст. 11 Закона РФ "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании" проведение испытаний медицинских средств и методов не допускаются в отношении лиц, страдающих психическим расстройством, в том числе госпитализированных в психиатрический стационар в недобровольном порядке.

Таким образом, федеральный законодатель предусмотрел дополнительные гарантии реализации соответствующих конституционных установлений для отдельных категорий лиц, что представляется вполне обоснованным с учетом их зависимого положения и обусловленных этим сложностей подтверждения добровольности данного согласия.

Определенные трудности для интерпретации представляет задействованное в конституционном положении понятие "иные опыты". При его широком толковании можно прийти к выводам, ставящим под сомнение конституционность широкого круга экспериментов и проектов, в том числе социального, экономического, правового характера. Такое толкование, однако, неприемлемо: системная связь положений ч. 2 ст. 21 Конституции позволяет считать, что в данном случае речь идет об опытах как о действиях, сопряженных исключительно с непосредственным физическим или психическим воздействием на человека. Перечень таких опытов носит открытый характер, что соответствует самой природе и назначению данной сферы человеческой деятельности - исследовать новые, непознанные свойства и характеристики окружающего мира.

Статья 22

1. За понятием свободы стоят необозримые многовековые философские, этические и правовые размышления. В философско-правовом понимании свобода является смыслом, надеждой и целью человеческого бытия, естественной и неотъемлемой основой внутренней природы человека. Наряду с достоинством человеческой личности свобода составляет фундамент всех индивидуальных прав, является главной ценностью права и критерием правового государства.*(221)

Свобода состоит в возможности жить по-своему, по собственному самовыражению, в отсутствии препятствий к волевому действию, в "возможности делать все, что не приносит вреда другому".*(222) Свобода является антитезой всякому рабству и неволе, физическому и духовному насилию и принуждению, всякой зависимости и ограничению, всякому обязыванию и подчинению.

Защита личной свободы - физической и психической неприкосновенности в классическом понимании - есть ограждение от частной зависимости, и прежде всего от деспотических и произвольных стеснений со стороны государственной власти.*(223) Гарантии этой защиты опирались на идеи законности и независимой и беспристрастной судебной процедуры. Впервые они были воплощены еще в Великой хартии вольностей 1215 г.: "Ни один свободный человек не будет арестован или заключен в тюрьму, или лишен владения, или каким-либо иным способом обездолен иначе, как по законному приговору и по закону страны". Правовое положение лица, находящегося под стражей до суда и процедура судебного подтверждения оснований для ареста была

урегулирована в известном акте 1679 г. и получила название habeas corpus. В последующее время эти наиболее важные гарантии свободы и неприкосновенности личности вошли в национальные конституции и были отражены в международных соглашениях о правах человека.

Элементы habeas corpus как гарантии судебной защиты против незаконного посягательства на свободу и личную неприкосновенность содержатся во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. (ст. 3, 9 и 10), в Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г. (ст. 9). Но наиболее подробно они развиты в Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (ст. 5), где определены возможные основания законного ареста и содержания под стражей и обязательность судебной процедуры заключения под стражу. Подозреваемый должен быть незамедлительно доставлен к судье и имеет право на безотлагательное рассмотрение судом правомерности его заключения под стражу.

Право, провозглашенное в ч. 1 ст. 22 Конституции, отмечал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 13.06.1996 N 14-П*(224), включает, в частности, право не подвергаться ограничениям, которые связаны с применением таких принудительных мер, как задержание, арест, заключение под стражу или лишение свободы во всех иных формах без предусмотренных законом оснований, санкции суда, а также сверх установленных либо контролируемых сроков. Вместе с тем, будучи неотчуждаемым и принадлежащим каждому от рождения, право на свободу в силу ч. 2 ст. 22 Конституции может быть правомерно ограничено при аресте, заключении под стражу и содержании под стражей.

2. Задержание, арест, заключение под стражу и содержание под стражей, несмотря на различие в их процессуальных определениях, по сути есть лишение свободы. Европейский Суд по правам человека, истолковывая соответствующие положения Конвенции, отмечал, что вследствие разнообразия правовых норм лишение физической свободы фактически может приобретать многочисленные формы, не всегда адекватные классическому тюремному заключению, и предлагал оценивать их не по формальным, а по сущностным признакам, таким как принудительное пребывание в ограниченном пространстве, при невозможности свободного передвижения и установления общественных контактов по собственной воле.*(225) Это важно, в частности, и для определения того момента, с которого начинается ограничение и возникает право на защиту.

В своем Постановлении от 03.05.1995 N 4-П Конституционный Суд РФ отмечал, что не только реальные ограничения, но и выявившаяся их опасность, прежде всего угроза потерять свободу, нарушают неприкосновенность личности, в том числе психическую, оказывает давление на сознание и поступки человека. Любой опасности ограничения свободы и личной неприкосновенности должно противостоять право на судебное обжалование, которое гарантирует проверку в том числе законных оснований для вынесения решения о заключении под стражу, и защиту от произвольных ограничений этих прав.*(226)

Следует отметить, что право, предусмотренное в ч. 2 комментируемой статьи в силу принципа, закрепленного в ст. 18 Конституции, имеет характер прямого непосредственного действия, что отметил Конституционный Суд в Постановлении от 14.03.2002 N 6-П*(227), признав, что положения п. 6 раздела второго "Заключительные и переходные положения" о сохранении до внесения изменений в законодательство прежнего (внесудебного) порядка ареста, содержания под стражей и задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления, исчерпали своевременное переходное значение и не подлежат применению после 1 июня 2002 г. В соответствии с этим были внесены изменения в УПК и административное законодательство.

Для уяснения ряда терминов и положений ч. 2 ст. 22 Конституции следует также обратиться к текущему законодательству. В настоящее время по российскому законодательству ограничения физической свободы и неприкосновенности личности допускаются: а) как меры процессуального принуждения для обеспечения правосудия по уголовным делам и делам об административных правонарушениях; б) в некоторых иных случаях, когда это оправдано необходимостью поддержания воинской дисциплины (дисциплинарный арест)*(228), в отношении душевнобольных, представляющих опасность для окружающих (принудительное помещение в лечебные учреждения)*(229), в целях борьбы с детской беспризорностью и правонарушениями несовершеннолетних, не подлежащих уголовной ответственности (направление в учебно-воспитательные учреждения закрытого типа)*(230). Все эти случаи подпадают под основания, предусмотренные ч. 1 ст. 5 Европейской конвенции о защите прав человека, и предполагают судебный контроль за правомерностью ограничений свободы.

Кодекс РФ об административных правонарушениях в качестве крайней и исключительной меры наказания за отдельные наиболее серьезные правонарушения предусматривает административный арест, который заключается в содержании нарушителя в условиях изоляции от общества до 15 суток, а за нарушения требований режима чрезвычайного положения или режима в зоне проведения контртеррористической операции - до 30 суток. Административный арест назначается судьей (ст. 3.9 КоАП).

Как меры обеспечения производства по делу об административных правонарушениях, связанные с временным принудительным ограничением свободы КоАП предусматривает доставление, административное задержание и привод (ст. 27.1). Доставление, как и привод, является принудительным препровождением лица при невозможности иного для составления протокола, совершения других процессуальных действий по делу об административном правонарушении (ст. 27.2, 27.15). В исключительных случаях, если это необходимо для обеспечения правильного и своевременного рассмотрения дела об административном правонарушении и исполнения постановления по нему, возможно административное задержание, т.е. кратковременное ограничение свободы физического лица, в отношении которого ведется административное преследование. Как правило, срок административного задержания не должен превышать три часа, однако предусмотрены исключения. По делам о нарушении режима Государственной границы РФ, о нарушении таможенных правил, а также в отношении правонарушений, которые могут быть наказаны административным арестом, привлекаемое к ответственности лицо при определенных законом основаниях может быть подвергнуто административному задержанию на срок не более 48 часов. Продление этого срока не предусмотрено (ст. 27.3-27.5).

Наибольшим по срокам и тяжким по режиму ограничениям свободы может быть подвергнуто лицо, осужденное за совершение преступлений. Уголовный кодекс предусматривает в качестве наказания ограничение свободы (ст. 53), арест (ст. 54), содержание в дисциплинарной воинской части (ст. 55), лишение свободы на определенный срок (ст. 56) и пожизненное лишение свободы (ст. 57)*(231). Все указанные виды наказаний могут быть назначены только приговором суда по результатам рассмотрения уголовного дела, что соответствует понятию "содержание под стражей" в ч. 2 ст. 22 Конституции и основанию, указанному в п. "а" ч. 1 ст. 5 Европейской конвенции.

Кроме того, уголовно-процессуальное законодательство предусматривает возможность задержания, ареста и принудительного привода как мер процессуального принуждения для обеспечения уголовного судопроизводства. Так, лицо, подозреваемое

в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде лишения свободы, может быть задержано в случаях, (1) когда это лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения; (2) когда потерпевшие или очевидцы укажут на данное лицо как на совершившее преступление; (3) когда на этом лице или его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления. Подозрение может основываться также на иных процессуальных данных, не перечисленных выше. В этом случае задержание возможно при наличии одного из следующих условий: (1) лицо пыталось скрыться; (2) лицо не имеет постоянного жительства; (3) не установлена личность подозреваемого; (4) в отношении этого лица в суд направлено ходатайство об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу (ст. 91 УПК).

Моментом фактического задержания следует признать момент фактического лишения свободы передвижения лица, подозреваемого в совершении преступления (п. 15 ст. 5 УПК), а не момент доставления его в компетентный орган или время составления протокола задержания. Задержанному или заключенному под стражу незамедлительно (согласно ч. 1 ст. 92 УПК в срок не более 3 часов) должны быть сообщены причины и основания лишения его свободы и предоставлена квалифицированная юридическая помощь (см. Постановление КС РФ от 27.06.2000 N 11-П*(232)).

Срок задержания подозреваемого без решения суда не может быть более 48 часов. В этот срок дознание, следствие или прокурор обязаны либо освободить задержанного, либо получить положительное решение суда по своему ходатайству об избрании меры пресечения в виде содержания под стражей. Если такое решение не получено в течение 48 часов с момента задержания, подозреваемый подлежит немедленному освобождению (ст. 94 УПК).

Законными основаниями для избрания меры пресечения, в том числе в виде заключения под стражу (ареста), является наличие достаточных оснований полагать, что подозреваемый или обвиняемый (1) скроется от дознания, предварительного следствия или суда; (2) может продолжить заниматься преступной деятельностью; (3) может угрожать свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу. Мера пресечения может избираться также для обеспечения исполнения приговора (ст. 97 УПК). При решении вопроса о необходимости избрания меры пресечения и определении ее вида и наличии соответствующих оснований должны учитываться также тяжесть преступления, сведения о личности подозреваемого или обвиняемого, его возраст, состояние здоровья, семейное положение, род занятий и другие обстоятельства (ст. 99 УПК).

Согласно позиции Конституционного Суда, выраженной в ряде его решений (Постановления от 13.06.1996 N 14-П, от 04.03.2003 N 2-П, от 22.03.2005 N 4-П; Определение от 27.05.2004 N 253-О*(233) и др.), меры пресечения служат конституционно значимым целям, указанным в ч. 3 ст. 55 Конституции, если они направлены на воспрепятствование обвиняемому в том, чтобы он мог скрыться от следствия и суда, помешать установлению истины по уголовному делу или продолжить преступную деятельность. При этом избыточное или не ограниченное по продолжительности применение мер, связанных с ограничением прав, гарантированных ст. 22 (ч. 1) Конституции и п. 3 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, недопустимо, а решение об избрании меры пресечения, включая заключение под стражу, может быть вынесено только при условии подтверждения достаточными данными, устанавливаемыми в соответствии с уголовно-процессуальным законом, оснований ее применения. Уголовно-процессуальный закон, кроме того, не

допускает возможность заключения обвиняемого под стражу исключительно на основании тяжести вменяемого ему преступления и требует проверки и доказывания всех обстоятельств в совокупности.

Общим основанием для применения меры пресечения является возбуждение уголовного дела по факту совершения преступления и предъявление обвинения в его совершении конкретному лицу. В исключительных случаях мера пресечения может быть избрана в отношении подозреваемого. При этом обвинение ему должно быть предъявлено в срок не позднее 10 суток с момента задержания, а при подозрении в совершении ряда преступлений в основном террористического характера (ст. 205, 205.1, 206, 208, 209, 277-281 и 360 УК) - не позднее 30 суток. Если в эти сроки обвинение не будет предъявлено, то мера пресечения немедленно отменяется (ст. 100 УПК).

По общему правилу содержание под стражей при расследовании преступлений не должно превышать два месяца. Вместе с тем, при невозможности закончить предварительное следствие в этот срок, при отсутствии оснований для изменения или отмены меры пресечения, а также учитывая особую тяжесть преступления и сложность уголовного дела, мера пресечения может быть продлена судом до шести, 12, а в исключительных случаях до 18 месяцев. При этом каждый раз требуется мотивированное ходатайство следствия и согласие прокурора более высокого уровня. Дальнейшее продление срока не допускается, и обвиняемый подлежит немедленному освобождению (ст. 109 УПК). Вместе с тем следует иметь в виду, что на сроки предварительного заключения распространяется общий принцип разумных сроков судебного разбирательства, с учетом которого должна оцениваться каждый раз возможность их продления.

Срок содержания под стражей в период предварительного следствия исчисляется с момента задержания (заключения под стражу) до направления прокурором уголовного дела в суд (ч. 9 ст. 109 УПК). Однако как в дальнейшем происходит судебный контроль за содержанием под стражей подсудимых до вступления приговора в законную силу, уголовно-процессуальное законодательство регулирует не вполне внятно. В связи с чем в практике его применения возникали ситуации, когда обвиняемые и подсудимые после поступления уголовного дела в суд с обвинительным заключением, при назначении судебного заседания и в ходе разбирательства дела в суде первой инстанции, а также при направлении дела на новое рассмотрение в случаях отмены обвинительного приговора вышестоящим судом продолжали содержаться под стражей фактически без судебного решения о продлении срока.

Конституционный Суд в Постановлении от 22.03.2005 N 4-П признал неправомерным такое понимание закона, указав, что практика содержания лица под стражей без конкретного правового основания, а лишь по причине отсутствия четких правил, регулирующих положение содержащегося под стражей лица, в результате чего лицо может быть лишено свободы на неопределенный срок без судебного решения, несовместима с принципами правовой определенности защиты от произвола. Заключение под стражу на длительный срок при отсутствии обосновывающего его постановления суда, в том числе на том единственном основании, что дело передано в суд, не может считаться "законным" в смысле § 1 ст. 5 Европейской конвенции. Конституционные требования к судебной процедуре избрания меры пресечения в виде содержания под стражей, отметил Суд, общие для всех этапов судопроизводства, в том числе при переходе от одной стадии процесса к другой. При этом инициатива принятия решения, обоснования перед судом необходимости содержания под стражей и обеспечение своевременности представления в суд ходатайства о продлении срока

возлагаются на сторону обвинения. Решение суда сохраняет свою силу только в течение срока, на который данная мера пресечения была установлена. Конституционный Суд достаточно жестко указал, что если по истечении установленного законом срока заключения под стражу в качестве меры пресечения не поступит соответствующее решение об освобождении подозреваемого или обвиняемого либо о продлении срока содержания под стражей или сообщение об этом решении, начальник пенитенциарного учреждения обязан немедленно освободить заключенного.

В своих решениях Конституционный Суд неоднократно обращался к процедуре habeas corpus и выработал основные принципы ее применения. Судебная процедура признается эффективным механизмом защиты прав и свобод, если она отвечает требованиям справедливости и основывается на конституционных принципах состязательности и равноправия сторон. При решении вопросов, связанных с содержанием под стражей в качестве меры пресечения, это предполагает участие в процессе обвиняемого и его защитника, обеспечение сторонам возможности довести свою позицию до сведения суда и представить в ее подтверждение необходимые доказательства.

Судебное решение об избрании такой меры пресечения, как заключение под стражу, может быть вынесено при исследовании судом фактических и правовых оснований, предусмотренных законом и при условии подтверждения их достаточными данными материалов дела. При этом суд основывается на собственной оценке обстоятельств дела, а не только на аргументах, изложенных в ходатайстве стороны обвинения или при продлении срока, в ранее вынесенном постановлении судьи об избрании данной меры. Продлевая действие этой меры либо отказываясь от ее продления, судья не просто соглашается или не соглашается с постановлением о заключении лица под стражу, а принимает соответствующее решение исходя из анализа всего комплекса обстоятельств, в том числе связанных с переходом уголовного судопроизводства в другую стадию, что может быть обусловлено появлением новых оснований оставления без изменения или изменения меры пресечения и требует предоставления лицу, в отношении которого осуществляется уголовное преследование, права на участие в этих судебных процедурах.

Решение суда должно быть вынесено в пределах срока 48 часов с момента задержания. Предусмотренную ч. 7 ст. 108 УПК возможность продления срока задержания не более 72 часов по ходатайству одной из сторон для предоставления ею дополнительных доказательств обоснованности или необоснованности избрания меры пресечения в виде заключения под стражу Суд признал не противоречащей Конституции, поскольку такое решение выносится судом при условии признания им задержания законным и обоснованным (Определение от 06.03.2003 N 44-О).

Постановление суда во всяком случае должно быть мотивированным. Оно может быть обжаловано в кассационном и надзорном порядке. При этом отсутствие каких-либо процедурных правил может быть восполнено судом путем непосредственного применения ч. 1 ст. 46 и ч. 3 ст. 123 Конституции и использования процессуальной аналогии.

Статья 23

1. Комментируемая статья регламентирует одно из личных конституционных прав человека. Все они имеют нечто общее в виде структуры института личных прав и свобод, предполагающей совокупность ряда элементов. Первый из них обеспечивает физическую неприкосновенность человека, второй - духовную неприкосновенность, а также его честь и достоинство, третий - это неприкосновенность частной и семейной жизни*(234). Общей характеристикой всех личных прав является присутствие в их

содержании такого важнейшего компонента, как "неприкосновенность".

Неприкосновенность означает, что отношения, возникающие в сфере частной жизни, не подвергаются интенсивному правовому регулированию. Баглай М.В. считает, что частную жизнь составляют те стороны личной жизни человека, которые он в силу своей свободы не желает делать достоянием других. Это своеобразный суверенитет личности, означающий неприкосновенность ее "среды обитания"*(235). Романовский Г.Б. полагает, что частная жизнь охватывает круг неформального общения, вынужденные связи (с адвокатами, врачами, нотариусами и т.д.), собственно внутренний мир человека (личные переживания, убеждения, быт, досуг, хобби, привычки, домашний уклад, симпатии), семейные связи, религиозные убеждения*(236). С точки зрения ГК неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна рассматриваются как нематериальные блага (ст. 150), а одним из принципов гражданского законодательства является недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела (п. 1 ст. 1 ГК).

В Определении КС РФ от 09.06.2005 N 248-О содержится определение того, что из себя представляет право на неприкосновенность частной жизни: оно означает предоставленную человеку и гарантированную государством возможность контролировать информацию о самом себе, препятствовать разглашению сведений личного, интимного характера. В понятие "частная жизнь" включается та область жизнедеятельности человека, которая относится к отдельному лицу, касается только его и не подлежит контролю со стороны общества и государства, если она носит непротивоправный характер. Однако, как указал Европейский Суд по правам человека, "основная цель статьи 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод состоит в защите отдельного лица от своевольного вмешательства государственных властей". Определяя меру наказания в виде лишения свободы за совершенное преступление, государство не оказывает самовольное вмешательство в частную жизнь гражданина, а лишь выполняет свою функцию по защите общественных интересов (постановление от 28.05.1985 "Абдулазис, Кабалес и Балкандали против Соединенного Королевства").

Право на неприкосновенность частной жизни с точки зрения его нормативного содержания означает неприкосновенность личных и семейных тайн, чести и доброго имени человека, а также тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Все компоненты права на неприкосновенность частной жизни образуют, по мнению Петрухина И.Л., некое единство - комплексный правовой институт, состоящий из норм различных отраслей права. Неприкосновенность частной жизни - непрерывно поддерживаемое состояние, в котором реализуется правовой статус гражданина в этой сфере жизнедеятельности*(237).

Если представить право на частную жизнь граждан как совокупность гарантированных им тайн, то среди них можно различать тайны личные (никому не доверенные) и тайны профессиональные (доверенные представителям определенных профессий для защиты прав и законных интересов граждан). В этом смысле к личным тайнам следовало бы отнести тайну творчества и общения, тайну семейных и интимных взаимоотношений, тайну жилища, дневников, личных бумаг, тайну почтово-телеграфной корреспонденции и телефонных переговоров. Профессиональные тайны - это медицинская тайна, тайна судебной защиты и представительства, тайна исповеди, тайна усыновления, тайна предварительного следствия, тайна нотариальных действий и записей актов гражданского состояния*(238).

Комментируемая норма о праве на неприкосновенность частной жизни и личную тайну была применена Конституционным Судом РФ при рассмотрении запроса Лангепасского городского суда Ханты-Мансийского автономного округа о проверке

конституционности п. 2 ст. 14 Федерального закона "О судебных приставах" (Постановление КС РФ от 14.05.2003 N 8-П*(239)).

Позиция заявителя состояла в том, что положения указанного Закона, уполномочивающие судебного пристава-исполнителя истребовать в банке справки о составляющих банковскую тайну вкладах физических лиц без запроса (согласия) суда, нарушают конституционные права клиентов банков на неприкосновенность частной жизни и личную тайну (ч. 1 ст. 23 Конституции) и вступают в противоречие с положениями иных федеральных законов.

Конституционный Суд пришел к выводу о том, что из конституционных гарантий неприкосновенности частной жизни, личной тайны и недопустимости распространения информации о частной жизни лица без его согласия вытекают как право каждого на сохранение в тайне сведений о его банковских счетах и банковских вкладах и иных сведений, виды и объем которых устанавливаются законом, так и соответствующая обязанность банков, иных кредитных организаций хранить банковскую тайну, а также обязанность государства обеспечивать это право в законодательстве и правоприменительной практике. Тем самым Конституция определяет основы правового режима и законодательного регулирования банковской тайны как условия свободы экономической деятельности, вытекающей из природы рыночных отношений, и гарантии права граждан на свободное использование своего имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, а также как способа защиты сведений о частной жизни граждан, в том числе об их материальном положении, и защиты личной тайны.

Институт банковской тайны по своей природе и назначению имеет публично-частный характер и направлен на обеспечение условий для эффективного функционирования банковской системы и гражданского оборота, основанного на свободе его участников; одновременно данный институт гарантирует основные права граждан и защищаемые Конституцией интересы физических и юридических лиц. Исходя из этих конституционных гарантий, банковская тайна обеспечивает охрану сведений, разглашение которых может нарушить права клиента, а пределы возложенной на банк обязанности хранить банковскую тайну определяются законом.

Федеральный законодатель вправе возложить на банк, иную кредитную организацию обязанность по предоставлению государственным органам и их должностным лицам сведений, составляющих банковскую тайну, только в пределах и объеме, необходимых для реализации указанных в Конституции целей, включая публичные интересы и интересы других лиц. Кроме того, федеральный законодатель вправе установить в законе как круг и полномочия органов, на которые возложено осуществление публичной функции исполнения решений судов, так и соответствующие этим полномочиям обязанности других органов и организаций.

Итоговый вывод, к которому пришел Суд, состоит в том, что оспариваемые положения не противоречат Конституции в том конституционно-правовом смысле, который выявлен Судом исходя из его нормативного единства с положениями п. 2 ст. 12 того же Федерального закона, и в той мере, в какой ими предусматривается право судебного пристава-исполнителя в связи с исполнением постановления суда запрашивать и получать в банках, иных кредитных организациях необходимые сведения о вкладах физических лиц в таком размере, который требуется для исполнения исполнительного документа, и в пределах, определяемых постановлением суда, а банк, иная кредитная организация обязаны предоставить такие сведения в пределах задолженности, подлежащей взысканию согласно исполнительному документу.

В Определении КС РФ от 14.07.1998 N 86-О "По делу о проверке

конституционности отдельных положений Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" по жалобе гражданки И.Г. Черновой"*(240) была сформулирована правовая позиция, в силу которой осуществление оперативно-розыскных мероприятий, в том числе наблюдения (предполагающего при современном уровне развития техники наблюдение за тем, что происходит в жилище гражданина и без проникновения в жилище), возможно лишь в целях выполнения задач и при наличии оснований, предусмотренных федеральным законом, а также соответствующего судебного решения. Следовательно, Закон об ОРД не допускает сбора, хранения, использования и распространения информации о частной жизни проверяемого лица, если это не связано с выявлением, предупреждением, пресечением и раскрытием преступлений, а также выявлением и установлением лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, и другими законными задачами и основаниями оперативно-розыскной деятельности. При этом согласно абз. 4 ч. 7 ст. 5 данного Закона органам (должностным лицам), осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается разглашать сведения, которые затрагивают неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, честь и доброе имя граждан и которые стали известными в процессе проведения оперативно-розыскных мероприятий, без согласия граждан, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами (в данном случае, если они относятся к преступному деянию).

Кроме того, оспариваемое положение ч. 1 ст. 6 следует рассматривать, отметил Конституционный Суд, в единстве с предписанием ч. 2 ст. 8 о том, что проведение оперативно-розыскных мероприятий, которые ограничивают конституционное право граждан на неприкосновенность жилища, допускается на основании судебного решения и при наличии информации: о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, по которому производство предварительного следствия обязательно; о лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших противоправное деяние, по которому производство предварительного следствия обязательно; о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности РФ. Как следует из ч. 2 ст. 8, при проведении любых оперативно-розыскных мероприятий, в том числе наблюдения, конституционное право гражданина на неприкосновенность жилища не может быть ограничено без судебного решения.

В Определении от 19.06.2007 N 483-О-О Конституционным Судом был сделан вывод о том, что закрепление в ст. 61 Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан особого правового режима информации, содержащей врачебную тайну, и специального порядка ее предоставления (в том числе путем ее истребования органами дознания, предварительного следствия, прокурором или судом по собственной инициативе либо по ходатайству сторон) не исключает возможность получения данной информации как непосредственно самим гражданином, которого она касается, так и его представителем (защитником). Предоставление указанным лицам такой возможности обеспечивается положениями не только названной статьи Основ, но и ст. 31.

Создание и широкое применение компьютеризированных баз данных о гражданах государственными и частными организациями приводит к эволюции конституционного права на неприкосновенность частной жизни. Обнаруживаются новые аспекты частной жизни. Информационный аспект становится преобладающим, что означает постепенный переход защиты частной жизни путем признания конституционного права на информационную неприкосновенность. Данные, получаемые в ходе переписи населения, ведения налоговыми органами учета расходов

частных лиц, данные регистрационного учета являются необходимыми мерами вторжения в сферу частной жизни. Все эти меры необходимо осуществлять в определенных публичных целях при условии государственных гарантий по защите конфиденциальности собранной информации.

Право на защиту информации о частной жизни (право на информационное самоопределение) не относится к классическим основным правам. Оно получило свое развитие в течение последних трех десятилетий, в основном в судебных процессах в странах Западной Европы. Вместе с ч. 1 ст. 23 Конституции, закрепляющей право каждого на неприкосновенность частной жизни, личной и семейной тайны, защиты своей чести и доброго имени, ст. 24 обосновывает притязание на информационное самоопределение. Право на информационное самоопределение в рамках основного права на неприкосновенность частной жизни охватывает личную информацию в той мере, в какой она не защищена тайной переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ч. 2 ст. 23 Конституции) или правом неприкосновенности жилища (ст. 25 Конституции)*(241).

В настоящее время правовая основа защиты персональных данных в России стала приобретать ясные очертания, формируясь по двум направлениям. Принято специализированное законодательство, которое содержит правовые нормы, гарантирующие неприкосновенность частной жизни и регулирующие сферу защиты персональных данных. К специализированному законодательству относятся такие правовые акты, как Федеральный закон от 27.07.2006 N 152-ФЗ "О персональных данных", Закон об информации, информационных технологиях и защите информации, Указ Президента РФ от 06.03.1997 N 188, утверждающий "Перечень сведений конфиденциального характера", и др. Информацией персонального характера являются также сведения о вкладах и счетах граждан в банках. Гражданское законодательство рассматривает в качестве информации о счетах и вкладах граждан сведения о наличии счета (вклада) в конкретной кредитной организации, владельце счета, произведенных операциях по счету. Такие сведения содержатся в первичных документах (платежных поручениях и т.п.), кассовых документах, различных ведомостях, выписках со счетов, причем в выписке из корреспондентского счета отражаются сведения в отношении всех клиентов банка за определенный период времени по всем операциям банка (порядковый номер операции, сальдо по счету, номер счета клиента, суммы платежа, ссылки на платежное поручение). С учетом того, что эта информация носит персональный характер, законодатель установил специальный правовой режим банковской тайны. В соответствии с п. 1 ст. 857 ГК банки гарантируют тайну банковского счета и банковского вклада, операций по счету и сведений о клиенте. Проверяя конституционность ч. 2 и 4 ст. 182 УПК, Конституционный Суд в Определении от 19.01.2005 N 10-О*(242), выявив конституционно-правовой смысл оспоренных нормативных положений, пришел к выводу, что выемка документов, содержащих информацию о вкладах и счетах в банках и иных кредитных организациях, которая осуществляется в рамках следственных действий, проводимых в ходе уголовного судопроизводства, допустима, если эта информация имеет непосредственное отношение к обстоятельствам конкретного уголовного дела; выемка документов не должна приводить к получению сводной информации о всех клиентах банка; вынося постановление о возбуждении перед судом ходатайства о производстве выемки или обыска с целью изъятия документов о вкладах и счетах в банке или иной кредитной организации, следователь не вправе запрашивать информацию о счетах и вкладах, если такая информация не связана с необходимостью установления обстоятельств, значимых для расследования по конкретному уголовному делу, а кредитные организации, в свою очередь, не обязаны в этих случаях передавать органам следствия

соответствующую информацию.

Конституционное право на защиту чести и доброго имени рассматривается Судом в качестве самостоятельного основного права (см. Определение КС РФ от 27.09.1995 N 69-О*(243)). Несмотря на то что право на неприкосновенность частной жизни предусмотрено в ч. 1 ст. 23 Конституции вместе с конституционным правом на защиту чести и доброго имени, нельзя полагать, что Конституция гарантирует защиту чести и доброго имени человека лишь в связи с охраной его частной жизни. Гарантией конституционного права на защиту чести и доброго имени является норма ст. 152 ГК. В двух своих решениях - в Определении от 27.09.1995 N 69-О и Определении от 08.04.2003 N 157-О *(244) - Конституционный Суд сформулировал правовую позицию, в силу которой реализация гражданами одних конституционных прав не должна блокировать осуществление других конституционных прав и, соответственно, реализация гражданином конституционного права на защиту чести и доброго имени не препятствует ему направлять сообщение о совершенном преступлении в порядке осуществления конституционного права на обращение в государственные органы, что и должны гарантировать суды общей юрисдикции.

Статья 152 ГК, определяющая порядок реализации конституционного права на защиту чести и доброго имени, находится в общей системе конституционно-правового регулирования, а потому суды общей юрисдикции при ее применении вправе и обязаны обеспечивать баланс названного конституционного права и права на личное обращение в государственные органы (ст. 33 Конституции) - с учетом того, что осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц (ч. 3 ст. 17 Конституции).

Носителями конституционного права на защиту доброго имени могут быть не только граждане, но и юридические лица частного права (см. Определение КС РФ от 04.12.2003 N 508-О*(245)).

2. Конституционное право на тайну индивидуальных сообщений охватывает все виды коммуникаций между индивидами*(246). Одной из основных гарантий права на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений является общая конституционная обязанность государства, состоящая в признании и защите прав и свобод человека и гражданина (ст. 2 Конституции). Во исполнение этой обязанности приняты Федеральный закон от 17.07.1999 N 176-ФЗ "О почтовой связи" (в ред. от 14.07.2008) и Федеральный закон от 07.07.2003 N 126-ФЗ "О связи" (в ред. от 29.04.2008).

Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 31.10.1995 N 8 "О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия" (в ред. от 06.02.2007) обратил внимание судов на то, что результаты оперативно-розыскных мероприятий, связанных с ограничением конституционного права граждан на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, а также с проникновением в жилище против воли проживающих в нем лиц (кроме случаев, установленных федеральным законом), могут быть использованы в качестве доказательств по делам лишь тогда, когда они получены по решению суда на проведение таких мероприятий и проведены следственными органами в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством.

Согласно ст. 23 Конституции ограничение права на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений допускается только на основании судебного решения, а в соответствии со ст. 25 проникновение в жилище против воли проживающих в нем лиц возможно не иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения. Исходя из этого и учитывая, что Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие,

Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 24.12.1993 N 13 "О некоторых вопросах, связанных с применением статей 23 и 25 Конституции Российской Федерации" (в ред. от 06.02.2007) рекомендовал верховным судам республик, краевым, областным судам, судам городов федерального значения, судам автономной области и автономных округов, окружным (флотским) военным судам принимать к своему рассмотрению материалы, подтверждающие необходимость ограничения права гражданина на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений.

Районные суды и гарнизонные военные суды не могут отказать в рассмотрении таких материалов в случае представления их в эти суды. По результатам рассмотрения материалов судьей выносится мотивированное постановление о разрешении провести оперативно-розыскные или следственные действия, связанные с ограничением права на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений или с проникновением в жилище, либо об отказе в этом.

Статья 24

1. Часть 1 комментируемой статьи придает особое значение защите информации о частной жизни лица, поскольку любое несанкционированное информационное вмешательство в сферу частных отношений не только умаляет достоинство личности (ч. 1 ст. 21 Конституции), делая ее объектом внешнего манипулирования, но и представляет реальную угрозу праву на неприкосновенность частной жизни, личной и семейной тайны (ст. 23, 25 Конституции), иным правам и свободам, связанным с самоопределением личности (ст. 26, 28-30 и др.).

Характерно, что само понимание и развитие права на информационную защиту частной жизни было обострено примерами тоталитарных режимов XX в. с их стремлением к всеобщему наблюдению и тотальному контролю за личностью, наиболее провидчески описанному в известном романе Дж. Оруэлла "1984 год". Не менее актуальна эта проблема и в настоящее время в связи с изобретением и развитием технических средств наблюдения, которые позволяют без труда анонимно вторгаться в частную жизнь, с распространением электронно-компьютерных систем и информационных сетей, способных накапливать, хранить и использовать неограниченные базы индивидуальных данных и не дающих абсолютных гарантий их сохранности, с повышением чисто коммерческой ценности любой информации, в том числе информации о частной жизни.

Право на частную жизнь, в том числе на информационное невмешательство в нее, основывается на идее самоопределения и автономности личности, свободе индивида в приватной, интимной сфере его жизни от внешнего контроля со стороны государства и общества. Это сфера, куда не должна проникать правовая регламентация, но граница которой должна быть защищена законом. И хотя границу эту определить чрезвычайно трудно, она должна толковаться максимально широко в пользу личных прав.

В американской конституционной практике право на неприкосновенность частной жизни (прайвеси), иногда определяемое как "право быть оставленным в покое", первоначально возникло как потребность в защите от так называемой желтой прессы и в дальнейшем стало трактоваться весьма широко, включая защиту от произвольного вмешательства власти в частные отношения. Немецкая правовая доктрина сформулировала по этому поводу идею информационного суверенитета личности. Практика толкования Европейским Судом по правам человека ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, предусматривающей право на неприкосновенность частной жизни, пошла по пути признания в этой норме весьма широкого объема

правомочий, образующих "хартию личной независимости", подводя под понятие "частная жизнь" практически неограниченный круг отношений.*(247)

Американский ученый А. Вестин в книге "Приватность и свобода" сформулировал четыре формы приватности: "уединение", исходящее из потребности быть избавленным от наблюдения посторонних; "интимность", предполагающая замкнутость и добровольность общения; "сдержанность" как форма соблюдения психологического барьера с окружающими"; "анонимность" как стремление остаться неузнанным в общественном месте.*(248) Таким образом, частная, приватная сторона жизни покоится на естественных человеческих потребностях и интересах, противостоящих публичному вмешательству и контролю. Человек вправе контролировать свою личную жизнь и ограничивать доступ к ней кого бы то ни было.

Действующий в настоящее время Закон об информации, информационных технологиях и защите информации определяет информацию как сведения (сообщения, данные) независимо от формы их предоставления. Конфиденциальность информации определяется как обязательное требование не передавать такую информацию третьим лицам без согласия ее обладателя (ст. 2). Очевидно, что всякие сведения о частной жизни лица обладают конфиденциальным характером, однако определить их перечень в законе было бы затруднительно и вряд ли целесообразно, поскольку это неминуемо сужало бы понятие частной жизни и объем гарантий ее защиты. Бесспорно, что право на неприкосновенность частной жизни связано с целым рядом других основных прав и свобод, определяющих индивидуальность и автономию человеческой личности. Во всяком случае к конфиденциальной информации о частной жизни следует отнести сведения о расовом, национальном и социальном происхождении лица, данные о его духовном мире, об отношении к религии, о взглядах, мнениях и убеждениях, о морально-значимом поведении, данные о неофициальном общении и межличностных связях, семейных и интимных отношениях, сведения о принадлежности его к общественным объединениям, о здоровье, имуществе, доходах, о профессиональной деятельности, иные факты его биографии и жизни, которые он не считает возможным опубликовать. Лишь само лицо вправе определять, какие именно сведения имеют отношение к его частной жизни и какова степень чувствительности для него той информации о ней, раскрытие которой повлечет для него душевную боль или моральный ущерб.

Между тем существует другая проблема. Множество государственных и муниципальных органов, юридических и физических лиц в силу своей компетенции или характера и целей деятельности накапливают у себя, хранят и используют данные, в том числе в виде компьютерных баз и информационных систем, которые содержат сведения, относящиеся к частной жизни граждан, а в определенных случаях обязывают их предоставлять им информацию такого рода. Это прежде всего правоохранительные органы, органы специального учета и регистрации, налоговые службы, медицинские пенсионные учреждения, работодатели службы бытовых услуг, банковские, страховые, маркетинговые и иные коммерческие организации и службы и т.д.

Информация подобного рода может составлять содержание государственной, налоговой, врачебной, коммерческой, служебной, личной или семейной тайны. Специалисты насчитывают более 20 видов конфиденциальной информации, регулируемой сотнями законов и иных нормативных актов.*(249) С точки зрения требований ч. 1 ст. 24 Конституции наиболее уязвимой является такая информация, по которой можно персонифицировать отдельную личность и которая находится вне пределов постоянного контроля данного лица. Законодательство РФ выделяет информацию такого рода в отдельную категорию персональные данные, которая хотя и пересекается с формулой "информация о частной жизни", но не вполне идентична ей.

Федеральный закон от 27.07.2006 N 152-ФЗ "О персональных данных" относит к персональным данным любую информацию, относящуюся к определенному или определяемому на основании такой информации физическому лицу (субъекту персональных данных), в том числе фамилию, имя, отчество, год, месяц, дату и место рождения, адрес, семейное, социальное, имущественное положение, образование, профессию, доходы, другую информацию (ст. 3). Отдельно Закон выделяет биометрические персональные данные (ст. 11). Указанный Закон регулирует порядок обработки (сбора, систематизации, накопления, хранения, использования и распространения) персональных данных, в том числе с использованием средств автоматизации, для всех операторов, включая органы государственной власти и местного самоуправления, юридических и физических лиц.

Принципы и условия обработки персональных данных соответствуют основным требованиям международных актов - Конвенции "О защите личности в связи с автоматической обработкой персональных данных", принятой в 1981 г. Советом Европы, а также рекомендациями Комитета Министров государств - членов Совета Европы 1986 и 1987 г., касающихся использования и защиты персональных данных. Так, персональная информация относится к категории конфиденциальной и не может распространяться без согласия субъекта. Обработка персональных данных допускается только с согласия субъектов персональных данных, за исключением случаев, перечисленных в законе. Сбор персональных данных должен осуществляться законным и добросовестным образом, исключительно в соответствии с определенными и заявленными целями и законными полномочиями оператора. Сведения должны носить точный и достоверный характер и не превышать необходимого для данных целей объема и срока хранения (ст. 6, 7).

Закон особо оговаривает недопустимость обработки специальных категорий персональных данных, касающихся расовой, национальной принадлежности, политических взглядов, религиозных или философских убеждений, состояния здоровья, интимной жизни. Хотя и здесь предусмотрены определенные исключения (ст. 10). Одним из условий автоматизированной обработки персональных данных является то, что такая обработка сама по себе не может порождать юридические последствия в отношении субъекта этих данных (ч. 1 ст. 16).

Субъект персональных данных при определенных условиях имеет право доступа к своим персональным данным, право на получение сведений об их содержании, источнике получения и иных лицах, имеющих доступ к его данным от оператора, о целях и способах обработки данных, право требовать их уточнения, блокирования или уничтожения. Он также дает письменное согласие на включение своих персональных данных в общедоступные источники (справочники, адресные книги и т.п.) (ст. 8, 14-17).

Закон налагает на оператора обязанность принимать необходимые организационные и технические меры для защиты персональных данных от неправомерного или случайного доступа к ним, уничтожения, изменения, блокирования, копирования, распространения, а также от иных неправомерных действий. Контроль и надзор за обработкой персональных данных возлагается также на федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по контролю и надзору в сфере информационных технологий и связи (ст. 23).

Следует отметить, что конфиденциальность и защита персональных данных и информации о частной жизни предусматривается и целым рядом других федеральных законов: гл. 14 ТК, ст. 61, 68 Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан, ст. 9 Закона РФ "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании", ст. 139 СК, ст. 41 Закона о СМИ, ст. 3 Закона свободе совести и о религиозных объединениях, ст. 53 Федерального закона "О связи", ст. 16 Федерального

закона от 02.12.1990 N 395-1 "О банках и банковской деятельности" (в ред. от 08.04.2008) и т.д.

За нарушение требований по обеспечению безопасности персональных данных и конфиденциальности информации о частной жизни лица законодательство предусматривает гражданскую, административную (ст. 13.11 КоАП и др.), дисциплинарную и иную ответственность. Наиболее опасные посягательства в этой сфере влекут ответственность по УК: за нарушение неприкосновенности частной жизни, включая незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни лица без его согласия (ст. 137), нарушение тайны связи (ст. 135), незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну (ст. 183), неправомерный доступ к компьютерной информации и иные преступления в этой сфере (ст. 272-274).

Вместе с тем тогда, когда это представляет собой необходимую в демократическом обществе меру, направленную на защиту основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечение обороны страны и безопасности государства, федеральным законом в силу ч. 3 ст. 55 Конституции могут быть предусмотрены определенные ограничения права каждого на защиту информации о его частной жизни, которые не могут посягать при этом на существо конституционного права.

Так, Федеральный закон "О персональных данных" делает исключение из общего требования о согласии субъектов на обработку их персональных данных для случаев, когда обработка персональных данных осуществляется на основании федерального закона, устанавливающего ее цель, условия получения и круг субъектов персональных данных, а также определяет полномочия оператора. Кроме того, предусмотрен ряд случаев, когда это оправдано публичными интересами или интересами самого субъекта (ст. 6, 10). Исключения, в частности, допускаются, когда обработка персональных данных необходима в связи с осуществлением правосудия или осуществляется в соответствии с законодательством о безопасности, об оперативно-розыскной деятельности, в соответствии с уголовно-процессуальным или уголовно-исполнительным законодательством (ст. 10, 11, 14 и др.).

При этом, однако, всеми государственными органами и должностными лицами должны соблюдаться указанные выше общие принципы сбора и обработки информации о частной жизни граждан, включая законность целей и полномочий, добросовестность, достоверность, достаточность соответствующих сведений и т.п., а у граждан должна оставаться возможность контроля за такой информацией и судебной защиты своих прав.

Наиболее уязвимой с этой точки зрения представляется сфера оперативно-розыскной деятельности, которой в настоящее время занимается значительное количество специальных служб, а способы их деятельности сами по себе предполагают конспиративный, негласный, тайный характер, включая сбор информации о частной жизни. Практика и ряд исследований отмечают при этом недопустимую неопределенность и размытость правового регулирования оперативно-розыскной деятельности, отсутствие законной процедуры, неадекватно широкое усмотрение спецслужб в определении своих полномочий, неэффективность контроля и судебной защиты от возможного произвола, что существенно снижает уровень гарантий неприкосновенности частной жизни.*(250)

Следует отметить, что право на конфиденциальность частной жизни в определенных случаях может вступать в конфликт с правом свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом (ч. 4 ст. 29 Конституции). Речь идет о государственных и общественных деятелях,

известных личностях и популярных персонах, представляющих общественный интерес. Судебная практика, в том числе практика Европейского Суда по правам человека, признает, что личная жизнь таких лиц должна быть более открыта для публики, однако поиск пределов этой открытости и баланса интересов представляется пока незаконченным.

2. Часть 2 комментируемой статьи закрепляет право каждого на доступ не только к своей персональной информации, но к любым другим сведениям, непосредственно затрагивающим права и свободы, обязывая органы государственной власти и местного самоуправления, а также их должностных лиц обеспечивать возможность ознакомления с соответствующими документами и материалами. Указанное право корреспондирует не только принципу свободы информации (ч. 4 ст. 29 Конституции), но и праву каждого защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом, в том числе и в суде (ст. 45, 46 Конституции).

Закон об информации, информационных технологиях и защите информации разделяет информацию на общедоступную и информацию, доступ к которой может быть ограничен федеральными законами. К информации ограниченного доступа относятся сведения, составляющие государственную и иную тайну. Критерии отнесения к соответствующей категории тайны и перечни конфиденциальных сведений должны быть установлены федеральными законами. Вместе с тем не может быть ограничен доступ:

- к нормативным правовым актам, затрагивающим права, свободы и обязанности человека и гражданина, а также устанавливающим правовое положение организаций и полномочия государственных органов, органов местного самоуправления;
- информации о состоянии окружающей среды;
- информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, а также об использовании бюджетных средств (кроме сведений, составляющих государственную или служебную тайну);
- информации, накапливаемой в открытых фондах библиотек, музеев и архивов, а также в государственных, муниципальных и иных информационных системах, созданных или предназначенных для обеспечения граждан и организаций такой информацией;
- иной информации, недопустимость ограничения доступа к которой установлена федеральными законами (ч. 4 ст. 8).

Статья 140 УК устанавливает уголовную ответственность должностных лиц за неправомерный отказ в предоставлении собранных в установленном порядке документов и материалов, непосредственно затрагивающих права и свободы гражданина, либо предоставление гражданину неполной или заведомо ложной информации, если эти деяния причинили вред правам и законным интересам граждан. А ст. 237 УК вводит уголовную ответственность за сокрытие информации об обстоятельствах, создающих опасность для жизни и здоровья людей.

В Постановлении от 18.02.2000 N 3-П*(251) Конституционный Суд сформулировал важные позиции, касающиеся получения информации (речь шла о материалах прокурорской проверки), непосредственно затрагивающей права и интересы заявителя. Конституционный Суд РФ указал, в частности, что право каждого на получение информации, непосредственно затрагивающей его права и свободы, и корреспондирующая этому праву обязанность органов государственной власти и их должностных лиц предоставить такую информацию не могут быть полностью исключены, что привело бы к недопустимому умалению самого конституционного права. Установленные пределы ограничения должны быть соразмерны и могут быть обусловлены исключительно содержанием информации. Рациональная организация

деятельности органов власти не может служить основанием для ограничения этого права. При этом суд не может быть лишен возможности определять, обоснованно ли по существу признание тех или иных сведений не подлежащими распространению.

Статья 25

1. Право на неприкосновенность жилища относится к личным правам и свободам, призванным обеспечить охрану жизни, свободы, достоинства человека как личности и других прав, связанных с его частной жизнью. Оно обеспечивается тем, что никто не имеет права без законного основания войти в жилище, а также оставаться в нем против воли проживающих в нем лиц*(252).

"Под неприкосновенностью жилища, - пишет П.Ю. Тюрин, - необходимо понимать особое состояние личного, индивидуального и недоступного посторонним места, призванного обеспечить, охранять и гарантировать комфортное проживание, протекание естественно-необходимых процессов, целостность и сохранность информации о частной, интимной стороне жизни лица, его личные и семейные тайны на данной закрытой территории (жилище), а также гарантию от нежелательного их (тайн) поиска и распространения различными незаконными способами и приемами как со стороны любых физических лиц, так и государства, его органов и институтов.

Конституционное право на неприкосновенность жилища - это установленные в Конституции РФ и нормах международного права социальные правомочия человека и гражданина по обеспечению безопасного и комфортного проживания, предусматривающие свободное волеизъявление лица при принятии решения о допуске посторонних в свое жилище (пространственно ограниченное помещение)"*(253). Объем нормативного содержания данного права, от которого в свою очередь зависит его социальная ценность, предопределяется тем, насколько широко истолковываются ключевые для нормы конституционно-правовые понятия "никто" и "жилище".

Обычно комментируемую норму рассматривают как регулирующую отношения между должностными лицами государственных органов и гражданами в целях обеспечения свободы от незаконных обысков. Конкретные гарантии вытекающей из этого сегмента конституционной нормы ст. 25 права граждан содержатся в УПК, Законе о милиции, Законе об ОРД и других нормативных правовых актах. Однако главное социальное благо, которое охраняется с помощью положений ст. 25, - это обособление гражданина, его уединение, выражаемое в связи понятий "жилище" и "проживание". Жилище приобретает особый статус неприкосновенности только в случае проживания в нем гражданина. Наиболее распространенной трактовкой того, что из себя представляет проживание, является то, что это место для сна и отдыха, в связи с чем одним из признаков жилища оказывается наличие в жилище кровати. Однако возможна и иная интерпретация понятия "проживание" - как охватывающего всю жизнедеятельность человека - и сон, и отдых, и приготовление пищи, и труд. Но поскольку в качестве охраняемого социального блага при такой трактовке выступает состояние уединения человека, то в таком случае конституционная норма обязывает не только должностных лиц государства, но и частных лиц воздерживаться от нарушения неприкосновенности жилища. Соответственно, одно частное лицо может обжаловать в суде нарушение своего конституционного права на неприкосновенность жилища действиями другого частного лица. В таком случае основное право ст. 25 опосредует взаимоотношения между частными лицами, создавая прямой горизонтальный эффект. То есть данное право не только выступает в качестве защитного средства от действий государственной власти, но и закладывает основные принципы организации социальной жизни*(254). В связи с этим нельзя исключать возможность действия комментируемой нормы в таких частно-правовых отношениях, как отношения между, к

примеру, арендодателем жилья и арендатором.

Вопрос о том, что следует понимать под жилищем, рассматривался Конституционным Судом в Определении от 12.05.2005 N 166-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Котовой Светланы Евгеньевны на нарушение ее конституционных прав пунктом 10 статьи 5 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации"*(255). По мнению заявительницы, отсутствие в перечне объектов недвижимости, признаваемых жилищем в п. 10 ст. 5 УПК, расположенных на территории индивидуального домовладения нежилых помещений, конструктивно обособленных от жилого дома, но используемых для обеспечения жизнедеятельности проживающих в нем лиц, обусловило допустимость производства в таких помещениях ее домовладения обыска без судебного решения и повлекло нарушение ее прав, гарантированных ст. 25 и ч. 2 ст. 55 Конституции.

Конституционный Суд пришел к выводу, что в УПК определен судебный порядок получения разрешения на производство конкретных следственных действий в жилище - осмотра, обыска, выемки и др. (ст. 165) - и установлено, что к понятию "жилище" относятся индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и используемое для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящее в жилищный фонд, но используемое для временного проживания (п. 10 ст. 5).

По смыслу названной нормы, условием отнесения нежилых помещений и строений, не входящих в жилой фонд, к жилищу является факт их использования для временного проживания. Сама по себе данная норма направлена на обеспечение реализации ст. 25 Конституции в сфере уголовно-процессуального законодательства, не исключает гарантии неприкосновенности в отношении хозяйственных построек, находящихся на территории индивидуального домовладения, а потому не может рассматриваться как нарушающая конституционные права заявительницы. Следует отметить, что УК в примечании к ст. 139 содержит практически аналогичное понятие жилища с той лишь разницей, что в УПК используется словосочетание "используемое для... проживания", а в УК - "предназначенное... для проживания". Жилищный кодекс понятия "жилище" не содержит, в нем есть понятия "жилое помещение" и "жилой фонд", которые не идентичны понятию "жилище".

Комментируемая статья находится в системной связи с положениями ч. 1 ст. 27 и ст. 40 Конституции. При определении места жительства гражданина предполагается, что гражданин находится всегда в определенном месте, имеет юридически зафиксированное жилище, которое является для него основным, куда он, после какого бы то ни было длительного отсутствия, намеревается вернуться и основать свое проживание. В Постановлении КС РФ от 14.04.2008 N 7-П*(256) отмечалось, что изменились и критерии (принципы) отнесения строений к жилищному фонду. Конституционно-правовое понятие "жилищный фонд" (ч. 3 ст. 40 Конституции) конкретизируется в ЖК и в подзаконных нормативных актах (ч. 3 ст. 15 и ст. 19 ЖК). В соответствии с Положением о государственном учете жилищного фонда в Российской Федерации, утвержденным постановлением Правительства РФ от 13.10.1997 N 130, государственному учету подлежат независимо от формы собственности жилые дома, специализированные дома (общежития, гостиницы-приюты, дома маневренного фонда, специальные дома для одиноких престарелых, дома-интернаты для инвалидов, ветеранов и др.), квартиры, служебные жилые помещения, иные жилые помещения в других строениях, пригодные для проживания.

В отличие от прежнего порядка государственного учета жилищного фонда, основанного на критерии функционального назначения строения, действующая в

настоящее время система государственного учета жилищного фонда, исходя из нового гражданского и жилищного законодательства РФ, основывается на критерии фактической пригодности жилого строения для постоянного проживания и не исключает возможности включения жилых строений на садовых земельных участках, пригодных для проживания, в состав индивидуального жилищного фонда.

Понятие "жилище" содержится в сохраняющем действие постановлении Пленума ВС СССР от 05.09.1986 N 11 "О судебной практике по делам о преступлениях против личной собственности". В соответствии с ним "жилище - это помещение, предназначенное для постоянного или временного проживания людей (индивидуальный дом, квартира, комната в гостинице, дача, садовый домик и т.п.), а также те его составные части, которые используются для отдыха, хранения имущества либо удовлетворения иных потребностей человека (балконы, застекленные веранды, кладовые и т.п.).

Не могут признаваться жилищем помещения, не предназначенные и не приспособленные для постоянного или временного проживания (например, обособленные от жилых построек погреба, амбары, гаражи и другие хозяйственные помещения)".

В силу ст. 25 Конституции комплекс недвижимости, находящийся на земельном участке, принадлежащем собственнику, в который входят непосредственно жилой дом и отдельно стоящие нежилые помещения (сараи и гараж), как огороженная отдельно частная собственность, охраняется режимом неприкосновенности и называется единым понятием "жилище"; на нарушение его неприкосновенности против воли собственника необходимо решение суда. Такая аргументация имеет под собой юридические основания.

Исходя из смысла ч. 2 ст. 262 ГК ("Земельные участки общего пользования. Доступ на земельный участок"), огороженный земельный участок со всеми находящимися на его территории постройками является неприкосновенным, так как вход на участок без разрешения собственника не допускается. Неприкосновенность жилища в смысле ст. 25 Конституции тем самым означает прежде всего "физическую" неприкосновенность, т.е. недопустимость физического проникновения без законных оснований в пределы территории, охватываемой понятием "жилище". Что же касается неприкосновенности собственности как конституционно-правового принципа (ст. 35) и принципа гражданского права (п. 1 ст. 1 ГК), то они прежде всего обеспечивают устойчивость, ненарушаемость правового титула собственника.

Европейский Суд по правам человека относит в своих решениях к жилищу помимо жилого дома адвокатскую контору, исходя при этом из того, что вести деятельность, которую можно отнести к профессиональной или деловой, можно с таким же успехом и со своего места жительства и, наоборот, можно заниматься делами, которые не относятся к профессиональной сфере, в офисе или коммерческих служебных помещениях. К жилищу Суд относит также помещения по месту работы, принадлежащие гражданам транспортные средства, цыганские фургоны по признаку проживания в них цыган, что связано с их традиционным образом жизни, а применительно к компаниям - также их торговые помещения, помещения штаб-квартир и местных представительств. Однако земельный участок, на котором планировалось построить дом для последующего проживания в нем, Европейским Судом к жилищу не отнесен.

Практика Европейского Суда по правам человека по вопросам определения критериев для отнесения различного рода помещений к жилищу граждан при ее оценке может, таким образом, характеризоваться как неоднозначная, однако так или иначе названный Суд связывает жилище граждан с использованием либо с намерением

использовать такие помещения для личной жизни, для проживания. Такой вывод прямо следует из его постановления от 18.01.2001, в п. 99 которого говорится, что ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод не содержит формулировки права на обеспечение жилищем. Прецедентное право Европейского Суда тоже не признает такого права. Хотя, несомненно, желательно, чтобы каждый имел место, где он мог бы проживать с достоинством и которое он мог бы назвать домом. К сожалению, в Договаривающихся Государствах многие не имеют жилища. Вопрос о том, выделяет ли государство фонды для обеспечения каждого жильем, является политическим вопросом.

2. Проникновение в жилище, нарушающее конституционное право ст. 25, возможно и без физического проникновения. Как указывалось в жалобе И.Г. Черновой в Конституционный Суд, п. 6 ч. 1 ст. 6 Закона об ОРД, предусматривающий наблюдение как одно из оперативно-розыскных мероприятий, противоречит ст. 23-25 Конституции. По мнению заявительницы, при современном уровне развития техники наблюдение за тем, что происходит в жилище гражданина, вплоть до его интимной жизни, возможно и без проникновения в помещение; фактически такое наблюдение равнозначно проникновению в жилище, что является незаконным вторжением в частную жизнь и одновременно - нарушением права на неприкосновенность жилища. Суд не согласился с доводами заявительницы.

В Определении КС РФ от 14.07.1998 N 86-О отмечалось, что в ч. 1 ст. 6 лишь перечисляются виды оперативно-розыскных мероприятий, но не определяются порядок и условия их проведения. Осуществление оперативно-розыскных мероприятий, в том числе наблюдения, возможно лишь в целях выполнения задач, предусмотренных ст. 2 названного Закона, и при наличии оснований, указанных в его ст. 7. Следовательно, указанный Закон не допускает сбора, хранения, использования и распространения информации о частной жизни проверяемого лица, если это не связано с выявлением, предупреждением, пресечением и раскрытием преступлений, а также выявлением и установлением лиц, их подготавливающих, совершающих или совершивших, и другими законными задачами и основаниями оперативно-розыскной деятельности. При этом согласно абз. 4 ч. 7 ст. 5 органам (должностным лицам), осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается разглашать сведения, которые затрагивают неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, честь и доброе имя граждан и которые стали известными в процессе проведения оперативно-розыскных мероприятий, без согласия граждан, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами (в данном случае, если они относятся к преступному деянию).

Кроме того, оспариваемое положение ч. 1 ст. 6 следует рассматривать в единстве с предписанием ч. 2 ст. 8 о том, что проведение оперативно-розыскных мероприятий, которые ограничивают конституционное право граждан на неприкосновенность жилища, допускается на основании судебного решения и при наличии информации: о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного противоправного деяния, по которому производство предварительного следствия обязательно; о лицах, подготавливающих, совершающих или совершивших противоправное деяние, по которому производство предварительного следствия обязательно; о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности РФ. Как следует из ч. 2 ст. 8, при проведении любых оперативно-розыскных мероприятий, в том числе наблюдения, конституционное право гражданина на неприкосновенность жилища не может быть ограничено без судебного решения.

Проникновение в жилище помимо воли проживающих в нем лиц возможно только

в случаях, установленных федеральным законом. Поскольку подзаконные акты принимаются на основании и во исполнение федеральных законов, они не могут устанавливать случаи подобного рода.

Конституция, провозглашая в комментируемой статье неприкосновенность жилища, вместе с тем допускает возможность ограничения права граждан на неприкосновенность жилища, но не иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения. Именно такой случай и предусмотрен ст. 75 Закона об исполнительном производстве, которая направлена на судебную защиту прав взыскателей в стадии исполнения судебного решения и не может расцениваться как нарушающая конституционные права заявителя (Определение КС РФ от 21.12.2004 N 425-О, касающееся положений ст. 9.1 Закона РФ "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" и п. 2 ст. 75 Закона об исполнительном производстве*(257)).

В целях выполнения возложенных на милицию обязанностей п. 18 ст. 11 Закона о милиции ее сотрудникам предоставляется право беспрепятственно входить в жилые и иные помещения граждан и осматривать их, но только в строго ограниченных случаях: при преследовании лиц, подозреваемых в совершении преступлений; при наличии достаточных данных полагать, что в помещении совершено или совершается преступление, произошел несчастный случай; для обеспечения личной безопасности граждан и общественной безопасности при стихийных бедствиях, катастрофах, авариях, эпидемиях, эпизоотиях и массовых беспорядках.

Таким образом, законодатель, в соответствии со ст. 25 Конституции устанавливая федеральным законом условия, при которых допускается проникновение работников милиции в жилище против воли проживающих в нем лиц, исходит из того, что подобные действия вызываются необходимостью принятия именно оперативных, не терпящих отлагательства мер по защите жизни, здоровья, достоинства, личной неприкосновенности (ст. 20-22 Конституции), иных прав и свобод граждан. Это согласуется с положениями ч. 3 ст. 55 Конституции и не нарушает справедливый баланс между правами граждан и правомерными интересами общества и государства, основанный на конституционно значимых целях и ценностях, защищаемых Конституцией (Определение КС РФ от 06.03.2001 N 61-О, касающееся п. 18 ст. 11 Закона о милиции)*(258).

Проникновение в жилище помимо воли проживающих там лиц допускается в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения. По буквальному смыслу нормы становится возможной выдача судебного решения на основе прямого действия комментируемой статьи в случаях, не установленных законом. Существует и иное представление о данной норме. И.Л. Петрухин считает, что на самом деле смысл этой нормы состоит в том, что закон должен предусматривать все случаи правомерного проникновения в жилище, но в некоторых из них требуется еще, чтобы было выдано судебное решение*(259). Полагаем, что с учетом признания "горизонтального эффекта" действие комментируемой нормы в отношениях между частными лицами, когда федеральный закон не в состоянии охватить все возможные ситуации, в условиях пробельности, конституционная гарантия в виде необходимости получения судебного решения в случаях, не установленных законом, не лишена смысла. Судебное решение представляет собой форму судебного контроля за законностью (правомерностью) проникновения в жилище помимо воли проживающих там лиц.

В упомянутом выше Определении от 14.07.1998 N 86-О "По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона "Об оперативно-розыскной деятельности" по жалобе гражданки И.Г. Черновой"

Конституционный Суд обратил внимание на особый характер полномочий суда по осуществлению процедуры независимого одобрения оперативно-розыскных мероприятий, связанных с ограничениями конституционных прав граждан, указав при этом на то, что предусмотренные его ст. 9 правила судебного рассмотрения и соответствующая процессуальная мера (санкция судьи) связаны с решением задач уголовно-правового характера, хотя сама по себе данная процедура не является ни судебным разбирательством, ни даже подготовительными действиями к судебному заседанию. Открытости, гласности и состязательности сторон в этом процессе быть не может, ибо в противном случае негласные по своему характеру оперативно-розыскные мероприятия стали бы просто невозможны, а сама оперативно-розыскная деятельность утратила бы смысл. Именно поэтому судебное решение выдается органу - инициатору проведения оперативно-розыскных мероприятий и не выдается проверяемому лицу.

Вместе с тем поскольку в этой процедуре суд общей юрисдикции действует непосредственно в силу требований ч. 2 ст. 23 и ст. 25 Конституции и в рамках, определяемых ее ст. 46, 118 и 126, его решения, их содержание и форма должны отвечать общим требованиям, предъявляемым к любым процессуальным решениям, которые должны быть законными, обоснованными и мотивированными. Часть 4 ст. 9 Закона об ОРД прямо предусматривает, что по результатам рассмотрения материалов об ограничении конституционных прав граждан на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, передаваемых по сетям электрической и почтовой связи, на неприкосновенность жилища при проведении оперативно-розыскных мероприятий судья выносит мотивированное постановление, заверенное печатью, которое выдается инициатору проведения оперативно-розыскного мероприятия. Каких-либо предписаний, освобождающих суд от выполнения требования о мотивированности вынесенного решения, оспариваемая норма не содержит.

Статья 26

1. Нормативное содержание основного права, зафиксированного в ч. 1 комментируемой статьи (первое предложение), может быть выявлено только в связи со значением понятия национальная принадлежность. Субъектом такой принадлежности является каждый, кто находится под юрисдикцией РФ. Нормативное значение комментируемого положения проявляется в системном единстве с содержащимися в абз. 1 преамбулы и ч. 1 ст. 3 Конституции положениями о многонациональном народе РФ как субъекте высшего уровня социально-политической, национально-этнической, социокультурной самоидентификации. Соответственно, каждый из составляющих многонациональный народ РФ индивидуумов имеет свою национальность (принадлежит к национальности) и может - в соответствии с конституционно признанными возможностями - ее определять и указывать.

Фактическая национальная идентичность, т.е. принадлежность человека к определенной нации как исторически сложившейся устойчивой общности людей, возникшей на базе общности языка, территории, экономической жизни и психического склада, проявляющегося в общности культуры, не тождественна значению понятия "национальная принадлежность" в его конституционно-правовом смысле. Сама конструкция соответствующей нормы, закрепляющей право, т.е. субъективные возможности человека, связанные с определением и указанием своей национальной принадлежности, свидетельствует о вариантах такого выбора; это означает, что национальная принадлежность не может быть жестко детерминирована исключительно генетическими и этническими факторами происхождения человека, так как в противном случае ни о каком выборе (конституционном праве) говорить не пришлось бы. В то же время следует учитывать, что такой выбор не может основываться исключительно на

субъективных, индивидуально-оценочных представлениях человека; в конституционно-правовом аспекте национальная принадлежность принципиально идентифицируется в том числе по объективным критериям (антропоморфные признаки, язык, психический склад, культурный архетип, образ жизни и т.п.). Но эти признаки могут основываться не на национально-этническом происхождении, а быть приобретенными в силу длительного пребывания человека в соответствующей (новой по сравнению с генетическими корнями) социокультурной среде. В случае же, например, судебного спора по поводу возможности реализации человеком своего права на определение национальной принадлежности данные факторы национальной самоидентификации личности могут и должны иметь такое значение, которое возможно оценить в судебном порядке.

Так, Чкаловским районным судом Екатеринбурга было рассмотрено дело по заявлению Л. об установлении того факта, что она является по рождению немкой. Суд исходил из того, что действующим законодательством порядок определения национальной принадлежности гражданина не установлен. Наличие в свидетельстве о рождении гражданина указания на национальную принадлежность его родителей само по себе не есть определение национальной принадлежности данного гражданина. Действовавший ранее порядок определения гражданином своей национальной принадлежности по национальной принадлежности отца или матери, указанной в свидетельстве о рождении, с внесением соответствующих данных в паспорт, более не действует, и гражданин лишен возможности определить свою национальную принадлежность в установленном законом порядке. Вместе с тем Суд указал, что поскольку Конституция, включая ее нормы ч. 1 ст. 26, имеет высшую юридическую силу и прямое действие, установление национальной принадлежности в судебном порядке посредством установления соответствующего юридического факта представляется допустимым*(260).

Нормативный смысл права публичной национальной самоидентификации может заключаться также в самой по себе правовой возможности как таковой - определять или не определять, указывать или не указывать свою национальную принадлежность для юридически значимых целей внешнего, публичного характера. Право определять и указывать свою национальную принадлежность означает, что каждый может как воспользоваться названной возможностью, так и отказаться от нее. При этом акты "определение" и "указание" нельзя содержательно разделять: их необходимо полагать двумя неразрывными моментами национальной самоидентификации личности, поскольку определенное, но не выраженное вовне решение не сможет порождать правовые последствия совершенного выбора. В советский период российской государственности документирование национальности полагалось принципиально значимым и обязательным. Современные стандарты прав и свобод человека исключают возможность такого публичного вменения, а равно и отождествления понятий "гражданство" и "национальная принадлежность". Согласно Положению о паспорте гражданина РФ, утвержденному постановлением Правительства РФ от 08.07.1997 N 828 (в ред. от 28.03.2008) не только не предусматривается фиксация в паспорте сведений о национальной принадлежности гражданина, но и запрещается вносить в паспорт не предусмотренные прямо сведения, отметки и записи.

Конституционный Суд РФ принял несколько определений, в которых, отказывая в рассмотрении обращений граждан по существу, как не соответствующих критерию их допустимости, фактически констатировал отсутствие на практике ситуаций, позволяющих связать угрозу нарушения конституционных прав и свобод с отсутствием графы "национальность" в паспорте гражданина РФ (см., например, Определение КС РФ от 18.07.2006 N 346-О*(261)). Нет оснований утверждать также, что исключение из

паспорта графы о национальности не соответствует иным положениям Конституции.

Комментируемое право является личным, в этом плане его важные нормативные характеристики дополняются вторым предложением ч. 1 ст. 26, которое закрепляет принципиальную недопустимость принуждения к национальному самоопределению, не предполагает с необходимостью официальное фиксирование, документирование соответствующей информации. Свою национальность можно при желании указать, сделав соответствующее заявление (ссылку) в автобиографии, резюме, Интернете, СМИ, любом публичном выступлении или при социологическом опросе. При таком подходе нельзя утверждать и того, что до достижения возраста 16 лет национальность ребенка может быть определена и указана, если в этом есть необходимость, только по воле родителей. Возможность внешнего (несемейного) характера для такой идентификации конституционно исключена, поскольку она ничем не будет отличаться от принуждения. Если же родители самостоятельно принимают решение о необходимости национальной идентификации ребенка, то они должны, во всяком случае, учитывать, что, во-первых, соответствующее конституционное право ребенка законодательно не ограничено, а во-вторых, в соответствии со ст. 57 СК ребенок вправе выражать свое мнение при решении в семье любого вопроса, затрагивающего его интересы, учет же мнения ребенка, достигшего возраста 10 лет, обязателен, за исключением случаев, когда это противоречит его интересам.

С юридической точки зрения определение национальной принадлежности не влечет каких-либо правовых последствий, ибо Конституция (ст. 19) гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от расы и национальности. Императивность принципа недискриминации по данному признаку обеспечивает, в частности, УК, который предусматривает уголовную ответственность за нарушение равенства прав и свобод в зависимости от расы и национальности граждан (ст. 136). Вместе с тем реальность комментируемого конституционного права подтверждается специальными гарантиями его обеспечения, установленными, в частности, ст. 10 Федерального закона от 27.06.2006 N 152-ФЗ "О персональных данных", ст. 51 Закона РФ от 27.12.1991 N 2124-1 "О средствах массовой информации" (в ред. от 25.12.2008 с изм. 09.02.2009), ст. 8 Федерального закона от 25.01.2001 N 8-ФЗ "О Всероссийской переписи населения".

2. В ч. 2 комментируемой статьи в структуре одного предложения закреплены два взаимосвязанных, но различных конституционных права человека и гражданина: 1) право на пользование родным языком; 2) право на свободный выбор языка общения, воспитания, образования и творчества.

2.1. Говоря о праве пользования родным языком, следует учитывать, что в русской этимологии понятие "родной язык" имеет два значения*(262). Первое выражает кровнородственную связь лиц, владеющих одним языком, и предполагает, что родным языком ребенка является язык его родителей, определяемый их национальной принадлежностью. Однако придать этому предположению значение юридического факта нельзя уже потому, что у родителей, например, могут быть различные родные языки, причем не всегда совпадающие с их национальностью. Из этого следует необходимость других критериев определения родного языка, поскольку никто не может быть лишен права пользования таковым. Второе значение понятия "родной язык" связано с местом рождения носителя. Это язык своей родины - родной страны, язык, на котором говорят и думают с детства. Данный критерий выглядит более приемлемым для разрешения юридически значимых вопросов, хотя и его нельзя признать универсальным. Словосочетания "родная страна" и "страна рождения" могут обозначать разные государства.

Таким образом, конституционное право на пользование родным языком следует,

подобно праву национальной самоидентификации, признать полномочием, "объект" которого выбирается самим правообладателем на основе внутренней оценки и убежденности. Сущностью этого права каждого человека выступает конституционно гарантированная возможность самоопределения и самовыражения в плане вербальной, духовно-культурной идентичности. Поэтому главным публичным конституционно-правовым следствием этого права выступает недопустимость не предусмотренного законом воспрепятствования лицу пользоваться в любых ситуациях и отношениях тем языком, который он указывает в качестве родного.

Категория "родной язык" используется законодателем и для обозначения одного из национально-культурных прав коренных малочисленных народов РФ. Это отличное по значению от прав и свобод человека право тем не менее подкрепляется специальными гарантиями. Федеральным законом от 30.04.1999 N 82-ФЗ "О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации" (в ред. от 03.12.2008) гарантируется право лиц, относящихся к малочисленным народам, получать и распространять информацию на родных языках, создавать СМИ.

Пользование родным (как и всяким иным языком) может быть сопряжено с негативными социальными (неконституционными) эффектами. Поэтому оно может быть ограничено в соответствии с общим порядком и условиями ограничения конституционных прав и свобод или связано с нормативно регулирующими требованиями. Например, такое специфическое, противоречащее нормам нравственности пользование родным языком, как нецензурная брань в общественных местах, признается правонарушением, сопряженным с административной ответственностью (ст. 20.1 КоАП). В соответствии с положением ч. 3 ст. 11 Федерального закона от 02.05.2006 N 59-ФЗ "О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации" государственный орган, орган местного самоуправления или должностное лицо при получении письменного обращения, в котором содержатся нецензурные выражения, вправе оставить обращение без ответа по существу поставленных в нем вопросов, поскольку законодатель отнес такое правопользование к разновидностям злоупотребления правом.

Образование в целом является той областью социальной практики, где в силу конституционного закрепления права на образование актуальны публичные требования обеспечения возможности пользования родным языком. К числу связанных с этим содержательных конкретизаций права каждого на пользование родным языком следует отнести, в частности, закрепленное в п. 2 ст. 6 Закона об образовании право граждан РФ на получение на этом языке основного общего образования. Одновременно, согласно п. 4 ст. 6 данного Закона, государство в соответствии с международными договорами РФ оказывает содействие представителям народов РФ, проживающим вне ее территории, в получении ими основного общего образования на родном языке.

Язык, однако, не только идеально оформляет и выражает вовне сознание (личность), но и является универсальным средством социальных коммуникаций, включая правовую. Язык - необходимая предпосылка вступления в правовые отношения и участия в них, заявления правовых требований, защиты своих законных интересов. Только в ситуации достоверного (собственно языкового) взаимопонимания, встречного пользования одним и тем же языком, хотя бы и посредством синхронизации (перевода), можно достигать итоговых целей коммуникации; в противном случае они часто оказываются объективно недостижимыми либо деформированными. В этом аспекте и актуально право каждого свободно выбирать язык общения, воспитания, обучения и творчества.

2.2. Конституционное положение о свободе выбора языка общения подкрепляется признанием в преамбуле Закона о языках народов РФ всех языков

народов РФ ее национальным достоянием, находящимся под защитой государства. Помимо подтверждения недопустимости пропаганды вражды и пренебрежения к любому языку, указанный Закон конкретизирует государственные гарантии равноправия языков народов РФ, включая права личности на свободу выбора и использования языка общения, которые распространяются на граждан РФ, а также на иностранных граждан и лиц без гражданства, находящихся на территории РФ.

Общение можно рассматривать в качестве родовой характеристики всех форм коммуникации, включая прямо перечисленные в тексте ч. 2 комментируемой статьи. Такое перечисление обусловлено особым социальным значением воспитания, обучения и творчества и наличием соответствующих им конституционных прав и свобод (ч. 2 ст. 38, ч. 1-3 ст. 43, ч. 1 ст. 44 Конституции). Отдельное значение права на свободный выбор языка общения в содержании комментируемого конституционного права определяется сферами публично-властной, процессуальной, служебной, трудовой, корпоративной, общественной коммуникации.

Конституционное право на свободный выбор языка общения специально регламентировано рядом федеральных законов, регулирующих различные сферы жизни. Как правило, такая регламентация устанавливается в целях соразмерной защиты определенных конституционных, в том числе языковых, иных национально-культурных ценностей. Так, в соответствии с Федеральным законом от 01.06.2005 N 53-ФЗ "О государственном языке Российской Федерации" статус русского языка как государственного языка РФ предусматривает обязательность его использования в законодательно определенных сферах, конкретизированных, в частности, в ст. 3 Закона. В силу этих установлений, по общему правилу (исключения оговорены особо), русский язык подлежит обязательному использованию во взаимоотношениях федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ, иных государственных органов, органов местного самоуправления, организаций всех форм собственности и граждан РФ, иностранных граждан, лиц без гражданства, общественных объединений.

В соответствии с п. 4 ст. 15 Закона о языках народов РФ граждане вправе обращаться в государственные органы, организации, на предприятия и в учреждения РФ с предложениями, заявлениями, жалобами на государственном языке РФ, родном языке или на любом другом языке народов РФ, которым они владеют. Однако, как установлено в п. 5 той же статьи, в случае невозможности дать ответ на такие предложения, заявления и жалобы на языке обращения используется государственный язык РФ. В то же время в соответствии с положением п. 4 ст. 3 данного Закона в местности компактного проживания населения, не имеющего своих национально-государственных и национально-территориальных образований или живущего за их пределами, наряду с русским языком и государственными языками республик, в официальных сферах общения может использоваться язык населения данной местности. Порядок использования языков в таких местностях определяется законодательством РФ и субъектов РФ.

Обязанность официального (публичного) общения на государственном (русском) языке как определенное ограничение права выбора языка общения не подлежит расширительному толкованию как очевидно неправомерному. Так, постановлением Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 20.12.2004 был удовлетворен иск ОАО о признании незаконным решения ИМНС об отказе в возмещении из бюджета НДС по экспортным операциям, поскольку НК не установлена обязанность налогоплательщика представлять в налоговый орган для подтверждения правомерности применения налоговых вычетов перевод на русский язык международных транспортных, товаросопроводительных документов (коносамента) и

таковые не относятся к документам официального делопроизводства в России (в смысле установлений ст. 16 данного Закона; кроме того, в п. 2 ст. 22 этого Закона прямо указывается, что делопроизводство в сфере обслуживания и коммерческой деятельности ведется на государственном языке РФ и иных языках, предусмотренных договорами между деловыми партнерами).

В соответствии с положением ч. 2 ст. 5 Закона о языках народов РФ в ряде федеральных законов предусматривается в качестве гарантии лицам, не владеющим русским языком, при реализации и защите ими своих прав и законных интересов на территории РФ обеспечение их права на пользование услугами переводчиков (см., например, ч. 2 ст. 9 ГПК, п. 2 ст. 97 НК, п. 5 ст. 373 Таможенного кодекса и др.).

Особые гарантии комментируемого конституционного права установлены для судебной сферы. При осуществлении судами правосудия, согласно п. 3 ст. 10 Закона о судебной системе РФ, участвующим в деле лицам, не владеющим языком судопроизводства, обеспечивается право выступать и давать объяснения на родном языке либо на любом свободно избранном языке общения, а также пользоваться услугами переводчика. В процессуальных кодексах это положение конкретизируется по кругу лиц и содержанию их правомочий (ст. 18 УПК, ст. 9 ГПК, ст. 12 АПК, ст. 24.2 КоАП). Аналогичные положения предусмотрены и в ст. 33 Закона о Конституционном Суде РФ.

В целях обеспечения прав и законных интересов инвалидов в соответствии с положениями ч. 2 ст. 14 Федерального закона от 24.11.1995 N 181-ФЗ "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации" (в ред. от 14.07.2008) средством межличностного общения в Российской Федерации признается и язык жестов. В целях реализации данного Закона постановлением Правительства РФ от 07.12.1996 N 1449 "О мерах по обеспечению беспрепятственного доступа инвалидов к информации и объектам социальной инфраструктуры" компетентным федеральным органам исполнительной власти предписано: предусматривать при формировании бюджетных заявок средства для организации скрытого субтитрирования общественно значимых, информационных и других телепрограмм, в том числе освещающих проблемы социальной интеграции инвалидов в общество; принять меры по дальнейшему развитию сурдоперевода разножанровых общественно значимых и информационных телепрограмм для инвалидов с нарушением слуха, выпуску кино- и видеопродукции с субтитрами, подготовке теле- и радиопрограмм публицистической, образовательной, научно-познавательной и культурно-просветительной направленности, адресованных инвалидам, и программ по заявкам инвалидов.

2.3. В ряду нормативных конкретизаций комментируемого права находится конституционное правомочие на свободный выбор языка обучения. Правовые режимы языков обучения конкретизируются законодателем. Так, в соответствии с п. 2 ст. 6 Закона об образовании граждане РФ имеют право на выбор языка обучения в пределах возможностей, предоставляемых системой образования. В отношении детей право выбора образовательного учреждения с тем или иным языком воспитания и обучения принадлежит родителям или лицам, их заменяющим в соответствии с законодательством РФ (п. 3 ст. 9).

По Конституции (п. "е" ст. 71) установление основ федеральной политики в области культурного и национального развития РФ, составной частью которой является государственная языковая политика, находится в федеральном ведении. Общие вопросы языковой политики в области образования регулируются Законом о языках народов РФ. Конституционную ценность всех языков народов РФ подтверждает конституционный запрет пропаганды языкового превосходства (ч. 2 ст. 29 Конституции). Наряду с этим в последнее время актуализирована проблема статуса национальных языков. При этом критика российского законодательства, как якобы не

обеспечивающего международные стандарты недискриминации в этой сфере, часто строится на неверно воспринимаемой модели федеративной целостности РФ. Во многом с этим была связана постановка вопроса в порядке конституционной жалобы о праве республик в составе РФ самостоятельно определять графическую основу своих языков, получившего разрешение в Постановлении КС РФ от 16.11.2004 N 16-П, касающемся ряда законов Республики Татарстан*(263).

Как подчеркнул Конституционный Суд, право республик в составе РФ устанавливать свои государственные языки и использовать их в отношениях и связях публично-властного характера наряду с общегосударственным (русским) языком признано Конституцией (ч. 2 ст. 68) с учетом исторически и национально обусловленных особенностей конституционно-правового статуса этих субъектов. Право же каждого из народов РФ на сохранение родного языка, создание условий для его изучения и развития также гарантируется (ч. 3 ст. 68 Конституции), но к государственным языкам республик должны предъявляться особые требования по сравнению с иными языками, не имеющими статуса государственных.

Легальное установление графической основы алфавита государственного языка должно быть обусловлено суверенной государственной волей и соответствующими общенародными интересами. Изменение графической основы государственного языка настолько затрагивает возможность пользования им, что для большого круга лиц (граждан и неграждан) это будет означать ограничение основных прав и свобод как в собственно языковой сфере, так и по целому ряду направлений публично значимого и публично зависимого самоопределения. Не все, но многие будут лишены возможности полноценного политического участия и диалога с публичной властью (с учетом реалий делопроизводства), как и пользования социокультурными благами. Поэтому только федеральный законодатель вправе установить такие ограничения в силу общих конституционных усмотрений. Подобному решению должен предшествовать вывод о заинтересованности в его последствиях всего российского народа, и соответственно каждого индивида, обладающего конституционным правосознанием. Настаивать же на исключительной компетенции республик устанавливать свои государственные языки можно, только игнорируя исторически сложившееся и конституционно закрепленное единство правового поля РФ, равенство прав и свобод человека и гражданина.

Весь опыт исторического развития Российской Федерации убедительно подтверждает, что, как установлено в Федеральном законе "О государственном языке Российской Федерации", именно русский язык объективно является языком, способствующим взаимопониманию, укреплению межнациональных связей народов РФ в едином многонациональном государстве. Защита и поддержка этого языка способствуют приумножению и взаимообогащению духовной культуры народов РФ. В целях обеспечения функционирования русского языка в качестве государственного языка РФ, употребления его в органах государственной власти, органах местного самоуправления, государственных учреждениях на всей ее территории Закон о языках народов РФ предусматривает его изучение в общеобразовательных учреждениях и образовательных учреждениях профессионального образования, имеющих государственную аккредитацию образовательных учреждениях, за исключением дошкольных образовательных учреждений, которое регулируется государственными образовательными стандартами (п. 2 ст. 10). Как указал Конституционный Суд, в силу этих, соответствующих Конституции установлений, законы и иные нормативные правовые акты субъектов РФ в области образования не могут ограничивать права граждан, связанные с обучением и преподаванием русского языка.

Вскоре после принятия указанного Постановления КС РФ Верховный Суд Республики Татарстан решением от 28.12.2004 удовлетворил заявление Прокурора

Республики Татарстан о признании противоречащим федеральному законодательству и недействующим Закона Республики Татарстан от 15.09.1999 "О восстановлении татарского алфавита на основе латинской графики"*(264).

В качестве примера неконституционного ограничения права на свободный выбор языка обучения можно указать на Закон Республики Адыгея от 06.01.2000 "Об образовании", в ч. 5 ст. 6 которого устанавливалось, что в образовательных учреждениях республики (общеобразовательных школах с первого класса, учреждениях начального, среднего и высшего профессионального образования), обучение в которых ведется на русском языке, для обучающихся адыгейцев вводится адыгейский язык в качестве обязательного учебного предмета. Верховный Суд Республики Адыгея решением от 19.12.2006 признал данное положение противоречащим федеральному законодательству, устанавливающим не вытекающую из федерального законодательства и в нарушение республиканского законодательства об образовании обязанность изучения адыгейского языка обучающимися адыгейцами, т.е. допустил ущемление и ограничение прав граждан по их языковой и национальной принадлежности*(265).

2.4. Конституционное право на свободный выбор языка воспитания тесно связано с публичной и частной (семейной) образовательной практикой. Показательно, что в приведенном выше решении ставился вопрос об одновременном нарушении (неконституционном ограничении) прав на образование и воспитание. Аналогичным образом эти права представлены и в Законе о языках народов РФ, где в п. 3 ст. 9 отдельно конкретизируется также принадлежащее родителям или лицам, их заменяющим в соответствии с законодательством РФ, право выбора образовательного учреждения с тем или иным языком воспитания и обучения детей. О неразрывности языков обучения и воспитания в образовательном учреждении говорится и в Законе об образовании (п. 3 ст. 6). Самостоятельная нормативная конкретизация этого конституционного права наиболее значима для практики семейных отношений, в рамках которых оно представлено правом родителей воспитывать, с одной стороны, и правом детей быть воспитываемыми на свободно выбранном языке - с другой.

В соответствии с положениями п. 1 ст. 63 СК родители имеют преимущественное право на воспитание своих детей перед всеми другими лицами, несут ответственность за воспитание и развитие своих детей, в том числе в психическом, духовном и нравственном аспектах. При этом родительские права не могут осуществляться в противоречии с интересами детей, обеспечение которых должно быть предметом основной заботы родителей. Все вопросы, касающиеся воспитания и образования детей, решаются родителями по их взаимному согласию, исходя из интересов детей и с учетом мнения детей (ст. 65 СК).

Вопрос о языке общения (воспитания, образования) родителя с ребенком может быть актуализирован в ситуации раздельного проживания родителей, в особенности если у них разные родные языки. При отсутствии совместного места жительства родителей и детей права и обязанности родителей и детей определяются законодательством государства, гражданином которого является ребенок. Статья 66 СК закрепляет права родителя, проживающего отдельно от ребенка, на общение с ребенком, участие в его воспитании и решение вопросов получения ребенком образования. При этом с учетом исключительной роли языка в деле формирования человеческой личности родитель, с которым проживает ребенок, не должен препятствовать общению ребенка с другим родителем на языке, выбранном этим родителем, если такое общение не причиняет вред физическому и психическому здоровью ребенка, его нравственному развитию.

2.5. Конституционное право на свободный выбор языка творчества

конкретизируется, в частности, в гражданском законодательстве об авторских правах. В п. 1 ст. 1259 ГК устанавливается, что объектами авторских прав являются произведения науки, литературы и искусства, независимо от способа их выражения; к числу таких способов (средств) выражения (объективирования) относится прежде всего выбранный автором язык. В п. 3 той же статьи письменная и устная формы (в виде публичного произнесения, публичного исполнения и иной подобной формы) первыми называются в ряду возможных форм объективирования обнародованных и необнародованных произведений, на которые распространяются авторские права. В соответствии со ст. 1261 ГК авторские права на все виды программ для ЭВМ (в том числе на операционные системы и программные комплексы), которые могут быть выражены на любом языке и в любой форме, включая исходный текст и объектный код, охраняются так же, как авторские права на произведения литературы.

Особые регулирующие требования пользования этим правом предусмотрены для оформления патентов на изобретения. Согласно п. 2 ст. 1374 ГК заявление о выдаче патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец представляется на русском языке. Прочие документы заявки представляются на русском или другом языке. Если документы заявки представлены на другом языке, к заявке прилагается их перевод на русский язык. Аналогичный режим правопользования установлен и для оформления патентов на селекционные достижения (ст. 1433).

В качестве специальной (режимной) гарантии обеспечения пользования правом на свободный выбор языка творчества в п. 3 ст. 1382 ГК устанавливается возможность публичного требования от лица, заявляющего о намерении воспользоваться правом конвенциального приоритета в отношении заявки на изобретение, представления перевода на русский язык первой заявки на изобретение только в том случае, когда проверка действительности притязания на приоритет изобретения связана с установлением патентоспособности заявленного изобретения.

Механизм установления приоритета селекционного достижения включает обязанность заявителя представить копию первой заявки, заверенную компетентным органом соответствующего иностранного государства, и ее перевод на русский язык (п. 3 ст. 1434 ГК). В ст. 1396 ГК возможность удовлетворения просьбы о досрочном рассмотрении уполномоченным органом международной заявки на изобретение или полезную модель связывается с условием подачи такой заявки на русском языке или представления заявителем перевода на русский язык международной заявки, поданной на другом языке.

Статья 27

1. Свобода передвижения, выбора места пребывания и жительства является существенным элементом свободы личности, условием профессионального и духовного развития человека (Постановление КС РФ от 04.04.1996 N 9-П*(266)). Свобода передвижения и поселения внутри страны и запрет на произвольные ограничения въезда и выезда из нее гарантируются международными документами в области прав человека, в частности ст. 12 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. и ст. 2 Протокола N 4 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Для России указанные свободы особенно актуальны. Еще задолго до революции в Российской империи существовал паспортный режим, полицейская регистрация, необходимо было получать разрешения не только для выезда за границу, но и на передвижение внутри страны. Эта система была востребована в Советском Союзе, и с середины 1930-х годов были введены паспорта и режим прописки, т.е. каждый гражданин закреплялся за определенным местом жительства и получал разрешение от

властей на проживание. Ограничения и запреты на прописку действовали в столицах, крупных городах и отдельных местностях. Многие категории граждан и даже целые слои населения (например, сельские жители) практически полностью лишались свободы передвижения и легального выбора места жительства. Прописка стала способом тотального контроля за каждым, инструментом давления, манипулирования, ограничения прав. Это усугублялось и тем, что в зависимость от наличия или отсутствия соответствующего штампа в паспорте ставилась возможность реализации имущественных, трудовых, избирательных, социальных, семейных и других прав граждан. Еще в конце 80-х годов XX в. предложения об отмене прописки воспринимались как нереальные и фантастические. Поэтому действительное воплощение свободы передвижения потребовало кардинальной перестройки законодательства, практики его применения и правосознания прежде всего должностных лиц, хотя рецидивы прошлого еще продолжают сохраняться.

Закон РФ от 25.06.1993 N 5242-1 "О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации" (в ред. от 18.07.2006) еще до принятия действующей Конституции декларировал право на свободу передвижения и выбора места поселения в соответствии с международными актами о правах человека. Этот Закон ввел обязательный для граждан регистрационный учет по месту пребывания и месту жительства, установил перечень ограничений на свободу передвижения и закрепил важный принцип, согласно которому регистрация или отсутствие таковой не могут служить основанием ограничения или условием реализации прав и свобод граждан. Закон ввел два вида регистрации - по месту пребывания (в гостинице, санатории, доме отдыха, пансионате, кемпинге, туристической базе, больнице, другом подобном учреждении, а также жилом помещении, в котором лицо временно проживает) и по месту жительства (в жилом доме, квартире, служебном жилом помещении, специализированных домах и прочих жилых помещениях, где лицо проживает постоянно или преимущественно как собственник, по договору найма, аренды или на иных законных основаниях).

Между тем правовое различие понятий места жительства и места пребывания, как они понимаются в мировой практике, не в виде или характере жилого помещения и даже не во времени фактического проживания в нем, а в юридическом закреплении намерения лица зафиксировать свое местонахождение и свой гражданский статус по определенному адресу, где он будет осуществлять, например, свои избирательные права и выполнять определенные обязанности (платить налоги, состоять на воинском учете и т.д.). Этим место жительства (domicile) как легально закрепленное местонахождение лица, с которым у него установлена постоянная юридическая связь, определяющая его гражданский статус, отличается от места его пребывания (residence), под которым обычно понимается факт временного или даже регулярного пребывания в каком-либо месте или нескольких местах, где лицо периодически проживает, но с которыми его не связывает намерение устроить здесь юридически закрепленное и постоянное жилище для реализации своих прав и выполнения гражданских обязанностей.

Таким образом, лицо по собственной воле определяет, какое из законно занимаемых им жилых помещений будет зафиксировано как его место жительства (domicile), и независимо от времени его фактического проживания в нем оно без его желания не может по произволу власти превратиться в место пребывания на том основании, что он находится там редко и кратковременно. Иное означало бы нарушение конституционного права свободно выбирать место пребывания и жительства.

Для понимания комментируемой нормы весьма важны позиции Конституционного Суда, выраженные им в ряде своих решений. Право свободного выбора места жительства принадлежит гражданину от рождения и, как и другие основные права и свободы, является неотчуждаемым (Постановление КС РФ от 04.04.1996 N 9-П*(267)). Сам по себе факт регистрации или отсутствие таковой не порождает для гражданина каких-либо прав и обязанностей и не может служить основанием ограничения или условием реализации прав и свобод граждан, предусмотренных Конституцией (Постановление КС РФ от 02.02.1998 N 4-П*(268)) Так, отсутствие регистрации само по себе не может служить основанием лишения права на жилище (Постановление КС РФ от 25.07.1995 N 3-П*(269)). Временное пребывание за пределами места жительства не влечет за собой снятие с регистрационного учета по месту постоянного или преимущественного проживания и не может быть основанием для отказа во включении в список избирателей на соответствующем избирательном участке (Постановление КС РФ от 24.11.1995 N 14-П*(270)). Реализация конституционного права на выбор места жительства не может ставиться в зависимость от уплаты или неуплаты каких-либо налогов и сборов, поскольку основные права граждан РФ гарантируются Конституцией без каких-либо условий фискального характера (Постановления КС РФ от 04.04.1996 N 9-П, от 02.07.1997 N 10-П *(271)).

Определяя конституционный смысл регистрации, Суд указал, что она является лишь предусмотренным федеральным законом способом учета граждан, носящим уведомительный характер и отражающим факт нахождения гражданина по месту пребывания или жительства. Органы регистрационного учета уполномочены лишь удостоверить акт свободного волеизъявления гражданина при выборе им места пребывания и жительства. Именно поэтому регистрационный учет не может носить разрешительного характера и не должен приводить к ограничению конституционного права гражданина выбирать места пребывания и жительства. Неправомерно использование регистрации для установления системы контроля за законностью реализации прав и обязанностей граждан в различных сферах, а отказ в регистрации, соответственно, не может быть средством предупреждения или мерой ответственности в связи с незаконной реализацией прав, что законом не установлено и не соответствует конституционному смыслу института регистрации (Постановление КС РФ от 02.02.1998 N 4-П*(272)).

Закон РФ "О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации" предусматривает ограничение указанных прав лишь на территориях, где введены особые условия и режимы проживания населения и хозяйственной деятельности: в пограничной зоне в закрытых военных городках и закрытых административно-территориальных образованиях*(273), в зонах экологического бедствия или в случаях опасности распространения инфекционных и массовых неинфекционных заболеваний и отравления людей, на территориях, где введено чрезвычайное или военное положение (ст. 8). Этот перечень сформулирован исчерпывающим образом и не может быть расширен в подзаконных актах.

Так, Конституционный Суд признал не соответствующим Конституции предельный шестимесячный срок регистрации по месту пребывания, установленный постановлением Правительства РФ, указав, что Правительство вышло за пределы своих полномочий, установив неоправданное и непредусмотренное федеральным законом ограничение. Срок нахождения в том или ином месте временного пребывания не может быть поставлен в зависимость от усмотрения органов регистрационного учета, а должен определяться самим гражданином. При этом определение гражданином места своего пребывания и срока нахождения в нем не обязательно

связано с наличием соответствующего жилого помещения в качестве места пребывания (Постановление КС РФ от 02.02.1998 N 4-П).

Конституционный Суд решительно выступил против попыток региональных властей самостоятельно регулировать миграционное перемещение путем введения региональных квот, сборов, компенсаций и иных ограничений на проживание на своих территориях, поскольку они не предусмотрены федеральным законом, а их установление не входит в компетенцию субъектов РФ (Постановления КС РФ от 04.04.1996 N 9-П, от 02.07.1997 N 10-П и др.).

Последовательно проводя идею уведомительного характера регистрации, Суд высказался по поводу неконституционной практики применения правил регистрации и сферы компетенции органов, ее осуществляющих. Так, он указал, что при предоставлении лицом документов, удостоверяющих личность и подтверждающих его право проживать по выбранному адресу (ордера, договора, согласия лица, предоставившего жилое помещение), органы регистрационного учета не обладают правом усмотрения и обязаны зарегистрировать это лицо по указанному адресу. Требование о предоставлении каких-либо иных документов могло бы фактически привести к парализации соответствующих прав граждан. Поэтому органы регистрационного учета не управомочены законом проверять подлинность предоставленных документов или их соответствия российскому законодательству. Иное означало бы неправомерное вторжение органов исполнительной власти в сферу гражданских, жилищных, семейных и иных отношений вопреки предназначению института регистрации (Постановление КС РФ от 02.02.1998 N 4-П)*(274).

Свободное определение гражданином РФ и иным лицом, законно находящимся на территории РФ, места проживания и жительства, сугубо учетные цели регистрации и уведомительный ее порядок, отсутствие обусловленности наличия регистрации реализацией иных конституционных прав предполагает, что регистрация в отличие от разрешительной системы прописки не предназначена для полицейского контроля за гражданами, а преследует социально-экономические цели (планирования жилищного строительства и муниципальной инфраструктуры, демографического, статистического учета и т.п.). В свете этого установление административной ответственности и практика паспортных проверок представляются весьма сомнительными с точки зрения положений ч. 1 ст. 27 Конституции.

2. Право свободно выезжать за пределы Российской Федерации и беспрепятственно возвращаться обратно конкретизировано в Федеральном законе от 15.08.1996 N 114-ФЗ "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" (в ред. от 22.07.2008), который опирается на Конституцию, а также на международные договоры РФ и соглашения по указанным вопросам. В соответствии с этим порядок выезда и въезда по-разному регулируется для российских граждан и для иностранцев и лиц без гражданства. Так, для иностранных граждан и лиц без гражданства порядок въезда в Российскую Федерацию носит разрешительный характер. Виза или иное разрешение на въезд выдается дипломатическим представительством или консульским учреждением РФ по основаниям, указанным в законе, если иное не предусмотрено международным договором РФ. Гражданин РФ не может быть лишен права на въезд в Российскую Федерацию ни по каким основаниям.

В соответствии со ст. 15 указанного Закона право гражданина РФ на выезд из страны может быть временно ограничено: а) при допуске его к сведениям, отнесенным к государственной тайне - в зависимости от степени секретности срок ограничения может составлять от пяти до 10 лет; б) до окончания гражданином военной или альтернативной гражданской службы; в) при задержании или осуждении за совершение преступления - до отбытия наказания или освобождения от него; г) до исполнения

обязательств, наложенных на гражданина судом; д) в случае сообщения о себе заведомо ложных сведений при оформлении документов для выезда.

Важно отметить, что перечень ограничений является исчерпывающим и не носит политического характера. Рассматривая положения п. "а" ст. 64 действовавшего прежде УК РСФСР, который квалифицировал бегство за границу или отказ возвратиться из-за границы как одну из форм измены Родине, Конституционный Суд признал это положение очевидно противоречащим Конституции. При этом он отметил, что ограничения в праве на выезд, связанные с обеспечением безопасности и других интересов, носят временный характер и не лишают гражданина самого права свободно выезжать из страны и беспрепятственно в нее возвращаться. Эти ограничения не могут толковаться расширительно и не должны приводить к умалению других гражданских, политических и иных прав, гарантированных гражданам Конституцией и законами РФ (Постановление КС РФ от 20.10.1995 N 17-П*(275)). Аналогичное положение содержится в ч. 3 ст. 2 указанного Закона.

Установленные законом ограничения конституционного права на выезд из РФ не являются абсолютными: во-первых, они действуют только в течение сроков, максимальный предел которых установлен в этом же Законе, а во-вторых, выезд из РФ может быть разрешен гражданину и независимо от истечения этих сроков. Во всех перечисленных случаях временного ограничения конституционного права на выезд из страны орган внутренних дел обязан уведомить гражданина о том, какая организация приняла на себя ответственность за ограничения его права на выезд, что возлагает на нее обязанность обосновать необходимость ограничения (ст. 16 Закона). Должностные лица, по вине которых нарушены права гражданина на выезд из РФ, несут материальную и иную ответственность за ущерб, причиненный ему своими действиями или бездействием (ст. 35 Закона). Указанные решения и действия могут быть обжалованы в судебном порядке. При этом суд не может ограничиваться лишь формальным установлением факта, например допуска к сведениям, составляющим государственную тайну, а обязан дать оценку обоснованности решения организации, принявшей на себя ответственность за ограничение права гражданина на выезд из Российской Федерации (Определение КС РФ от 08.10.1998 N 146-О*(276)).

Осуществление гражданином конституционного права свободно выезжать за пределы РФ и, соответственно, выдача и получение заграничного паспорта не должны зависеть от наличия или отсутствия у гражданина определенного места жительства (Постановление КС РФ от 15.01.1998 N 2-П*(277)). Формулируя эту позицию, Суд связал в ней обе части ст. 27 Конституции, исходя из целостности понятия свободы передвижения, которая, как и другие конституционные права и свободы, гарантируется гражданам независимо от наличия или отсутствия у них жилого помещения для постоянного или временного проживания. Конституционный Суд дисквалифицировал при этом правило о выдаче заграничного паспорта лишь по месту жительства, указав, что оно обусловлено только целями рациональной организации деятельности органов внутренних дел и не отвечает положениям ст. 18 и ч. 3 ст. 55 Конституции.

Статья 28

1. Исторически вопрос о свободе совести возник как проблема нравственного и правового выбора человека между совестью и догматами того или иного вероисповедания, на основе которого формировались мировоззренческие, нравственные и правовые принципы и нормы общества и государства. Первоначально свобода совести означала веротерпимость, толерантность и свободу толкования религиозных догм, затем свободу выбора вероисповедания (религии). Примерно так она понималась в принятом в 1598 г. во Франции Нантском эдикте, который даровал

полное равноправие католикам и протестантам, и в принятом в 1689 г. в Великобритании "Акте о веротерпимости", которым закреплялось право отправлять религиозные культы за лицами, не принадлежащими к господствующей англиканской церкви*(278).

Принцип религиозной свободы постепенно приобретал все более широкое толкование. Так, в Билле о правах 1791 г. в первой поправке к Конституции США 1787 г. указывалось, что "Конгресс не должен издавать законов, относящихся к установлению какой-либо религии или запрещающих свободное исповедание оной". Эта конституционная норма и по сей день остается неизменной. Позже к пониманию свободы совести добавилось и право не исповедовать никакой религии, т.е. быть атеистом, а также запрет дискриминации по религиозному признаку. В ст. 10 Декларации прав человека, принятой Национальным Собранием Франции в 1789 г., провозглашалось, что "никто не должен испытывать стеснений в выражении своих мнений, даже религиозных"*(279).

Российская империя, как и другие европейские государства, закрепила принцип свободы совести в своем законодательстве. Он был впервые провозглашен в Манифесте 17 октября 1905 г. Тем не менее, в Основных законах Российской империи, принятых 23 апреля 1906 г., российские подданные наделялись "свободой веры", а православная церковь, как и прежде, объявлялась "первенствующей и господствующей". Временное правительство России приняло более либеральный Закон от 14 июля 1917 г. "О свободе совести", которым предусматривались не только свобода и равенство всех вероисповеданий, но и вневероисповедное состояние, а также вводился ряд мер, направленных на построение светского государства.

Пришедшее к власти в октябре 1917 г. правительство большевиков, провозгласило свободу совести и отделило церковь от государства и школы. Однако вскоре на смену господствовавшей в Российской империи государственной православной религии пришло господство атеистической идеологии. И хотя во всех советских конституциях говорилось о свободе совести, но на практике она применялась весьма ограниченно. Если еще в первой советской Конституции 1918 г. в целях обеспечения за трудящимися действительной свободы совести провозглашалось право на религиозную и антирелигиозную пропаганду, то в Конституции СССР 1936 г. свобода совести для верующих была уже и формально ограничена лишь свободой отправления религиозных культов, в то время как атеисты сохранили право ведения антирелигиозной пропаганды*(280). Изменения, внесенные в данное положение Конституцией СССР 1977 г., носили фактически редакционный характер.

В начале 1990-х годов в связи с отказом советского государства от поддержки атеистической идеологии свободу совести не только провозгласили в Конституциях СССР и РСФСР, а также в Декларации прав и свобод человека и гражданина*(281) от 22 ноября 1991 г., но и закрепили в союзном и республиканском законодательстве (Закон СССР "О свободе совести и религиозных организациях", Закон РСФСР "О свободе вероисповеданий").

2. Следующим этапом развития комментируемых свобод стало принятие Конституции 1993 г. Свобода совести и свобода вероисповедания защищаются не только в ст. 28, но и в целом ряде других статей действующей Конституции. Религиозная свобода находится в системной связи с закрепленными в качестве основ конституционного строя России принципом светскости государства, включающим в себя запрет установления какой-либо религии в качестве государственной или обязательной, равенство всех религиозных объединений и их отделение от государства (ст. 14), и принципом идеологического многообразия (ст. 13). Кроме того, ст. 19 гарантирует равенство независимо от отношения к религии, убеждений, принадлежности к

общественными объединениям; ст. 29 - право на свободу мысли и слова и недопустимость быть принужденным к выражению своих мнений и убеждений и отказу от них; ст. 30 - право на объединение и недопустимость принуждения к вступлению в какое-либо объединение или пребывание в нем. Одной из существенных конституционных гарантий свободы совести и вероисповедания является закрепление права на альтернативную гражданскую службу: гражданин РФ в случае, если его убеждениям или вероисповеданию противоречит несение военной службы, а также в иных установленных федеральным законом случаях имеет право на замену ее альтернативной гражданской службой (ч. 3 ст. 59 Конституции).

Комментируемая статья закрепляет двуединую свободу: свободу совести и свободу вероисповедания. Эти два очень близких, синонимичных, но, видимо, не тождественных термина еще в период их появления в русской юридической и богословской литературе вызвали споры об истинном значении и соотношении обозначаемых ими понятий, которые продолжаются до сих пор*(282). В первую очередь необходимо решить вопрос о том, тождественны ли понятия "свобода совести" и "свобода вероисповедания".

Сложность заключается в том, что юридическая наука и практика сталкиваются здесь с необходимостью давать определения ряда понятий религиозного и философского характера высокого уровня абстракции. Филологические, философские и теологические определения понятий "совесть" и "вероисповедание", а также "свобода совести" и "свобода вероисповедания" не могут автоматически экстраполироваться на юридические понятия "свобода совести" и "свобода вероисповедания". Возможность различной интерпретации соотношения данных понятий или терминов в различных гуманитарных науках, и даже в юридической науке и в конкретной системе права, предопределяется особенностями целей и задач их исследования и применения.

Нет единства мнений в толковании этих понятий и в современном российском конституционном праве. Одни юристы считают, что избранная составителями Конституции юридико-лингвистическая конструкция комментируемой статьи хотя формально и предполагает существование не одной свободы, а двух - совести и вероисповедания, но фактически свидетельствует о том, что эти две свободы представляют собой единое понятие и единый правовой институт; другие - что свобода вероисповедания есть лишь элемент свободы совести.*(283)

В теории права и в правовых системах других государств свобода совести и свобода вероисповедания могут рассматриваться и рассматриваются как самостоятельные понятия, каждое из которых имеет специфическое юридическое наполнение. Конституция избрала иной вариант. Как следует из ст. 28 Основного Закона, здесь эти два термина ("свобода совести" и "свобода вероисповедания") рассматриваются как единое целое, наполненное одним содержанием, включающим в себя "право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой, свободно выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними". Конечно, можно предположить, что положения данной статьи, начиная со слов "включая право", относятся лишь к свободе вероисповедания, но тогда встает неразрешимый вопрос, почему в статье дается сравнительно подробное разъяснение того, что включает в себя свобода вероисповедания, и ничего не говорится о содержании свободы совести.

Сторонники той точки зрения, что понятие "свобода совести" шире понятия "свобода вероисповедания", обращают внимание еще на одно положение комментируемой статьи, согласно которому свобода совести и вероисповедания включает в себя не только религиозные, но и "иные убеждения". Ни законодательство, ни судебная практика не выработали пока определенного толкования этого понятия -

"иные убеждения". В литературе также высказываются разные взгляды по этому вопросу. Так, В.И. Иванов полагает, что свобода совести равнозначна свободе убеждений и принадлежит людям не только в пределах вероисповедания, но и охватывает вообще все человеческие убеждения. Правда, тут же он замечает, что такая свобода убеждений и мировоззрений не имеет политико-идеологического содержания.*(284) Думается, такая оговорка имеет немаловажное значение. Политические, научные и иные убеждения могут сочетаться и очень тесно переплетаться с религиозными (атеистическими), но это не значит, что не следует отделять их друг от друга. И те, и другие находятся под защитой Конституции, но первые - под защитой ст. 28, а вторые - под защитой ст. 29. В связи с этим можно уточнить, что под "иными убеждениями" в ст. 28 следует понимать не любые убеждения, а лишь мировоззренческие убеждения, не ограниченные исключительно конфессиональной или атеистической идеологией, но непременно связанные с религией, ее защитой, отрицанием или игнорированием.

3. Следует отметить, что понятие и содержание свободы совести и свободы вероисповедания, изложенные в комментируемой статье, дополняются не только иными статьями Конституции, но и общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами РФ. Всеобщей декларацией прав человека 1948 г. гарантируется свобода мысли, совести и религии, что включает в себя свободу менять свою религию или убеждения и свободу исповедовать свою религию или убеждения как единолично, так и сообща с другими, публичным или частным порядком, в учении, богослужении и выполнении религиозных и ритуальных порядков (ст. 18), а также ряд сопутствующих этой свободе прав, в том числе: право каждого человека на использование всех прав и всех свобод, провозглашенных ею, без какого бы то ни было различия, в том числе в отношении религии, политических или иных убеждений (ст. 2); право вступать в брак и основывать семью без всяких ограничений по признаку религии (ст. 16); право на свободу убеждений и свободное выражение их (ст. 19); право на образование, которое должно содействовать взаимопониманию, терпимости и дружбе между всеми народами, расовыми и религиозными группами (ст. 26)*(285).

Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. в ст. 18 подтверждает, что "каждый человек имеет право на свободу мысли, совести и религии. Это право включает свободу иметь или принимать религию или убеждения по своему выбору и свободу исповедовать свою религию и убеждения как единолично, так и сообща с другими, публичным или частным порядком, в отправлении культа, выполнении религиозных и ритуальных обрядов и учений (ч. 1); никто не должен подвергаться принуждению, умаляющему его свободу иметь или принимать религию или убеждения по своему выбору (ч. 2); свобода исповедовать религию или убеждения подлежит лишь ограничениям, установленным законом и необходимым для охраны общественной безопасности, порядка, здоровья и морали, равно как и основных прав и свобод других лиц (ч. 3); государства обязуются уважать свободу родителей и в соответствующих случаях законных опекунов обеспечивать религиозное и нравственное воспитание своих детей в соответствии со своими собственными убеждениями (ч. 4)"*(286).

В Декларации о ликвидации всех форм нетерпимости и дискриминации на основе религии или убеждений, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 25 ноября 1981 г., отмечалось, что "дискриминация людей на основе религии или убеждений является оскорблением достоинства человеческой личности и отрицанием принципов Устава Организации Объединенных Наций и осуждается как нарушение прав человека и основных свобод, провозглашенных во Всеобщей декларации прав человека и

подробно изложенных в Международных пактах о правах человека, и как препятствие для дружественных и мирных отношений между государствами (статья 3)"*(287).

Статья 9 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. закрепляет за каждым человеком право на свободу мысли, совести и религии, включающее в себя свободу менять свою религию или убеждения и свободу исповедовать свою религию или придерживаться убеждений как индивидуально, так и сообща с другими, публичным или частным образом, в богослужении, учении и выполнении религиозных и ритуальных порядков.

Содержащееся в Конвенции понятие свободы мысли, совести и религии нашло конкретизацию в решениях Европейского Суда по правам человека. Он определяет ее как "одну из основ "демократического общества" в значении, принятом Конвенцией. Именно этот ее религиозный параметр является одним из наиболее важных элементов, из которых складывается личность верующих и их мировоззрение, но это же является и ценнейшим достоянием для атеистов, агностиков, скептиков и безразличных. Плюрализм, неотделимый от демократического общества, который дорогой ценой был завоеван на протяжении веков, основывается на нем.*(288) Суд отмечал, что свобода религии предполагает в первую очередь свободу совести, но также и свободу исповедания (какой-либо) религии, поскольку религиозная свобода относится прежде всего к "глубинам души", однако предполагает и право исповедовать и распространять свою религию, свободу присоединяться к религии или нет и свободу исполнять все предписания религии или нет.

4. Свободы, установленные в комментируемой статье, предоставляются не только российским гражданам, но и иностранцам и апатридам, причем принадлежат им от рождения. По смыслу данной статьи и ст. 19 Конституции, эти субъекты равноправны перед законом и судом в реализации свободы совести (свободы вероисповедания). Сложнее вопрос о том, в какой мере она распространяется на юридических лиц, в особенности на религиозные организации, и коллективы верующих - церкви. То, что по своей сути свобода совести и свобода вероисповедания относятся к категории личных прав, не вызывает сомнения, однако это не означает, что личные права не могут принадлежать объединениям граждан. В ст. 28 специально подчеркивается, что это право исповедовать религию может осуществляться индивидуально или совместно с другими. Безусловно, какие-то аспекты, элементы этого права носят исключительно индивидуальный характер, например само право выбирать ту или другую религию, право исполнения определенных обрядов, но значительная часть элементов свободы совести может осуществляться коллективами и религиозными организациями. Более того, большая часть религий невозможна без существования церковных организаций, которые, в частности, участвуют в отправлении культа, создают благотворительные или гуманитарные учреждения, выпускают и распространяют религиозную литературу, ведут преподавание по вопросам религии или убеждений. Как указывает Европейский Суд, "когда вопрос касается организации религиозного объединения, отказ признать его представляет вмешательство в право заявителей на свободу вероисповедания в соответствии со ст. 9 Конвенции"*(289). Право верующих на свободу вероисповедания заключает в себе ожидание того, что общине будет позволено мирно работать, не испытывая произвольного вмешательства со стороны государства; "религиозное сообщество традиционно и повсеместно существует в организованной форме".*(290) Более того, как считает судья Европейского Суда Л. Гарлицкий, "религиозные общины должны иметь правосубъектность как необходимую предпосылку для защиты своих процессуальных и материальных прав".*(291)

Практика Конституционного Суда РФ также свидетельствует о том, что субъектами нарушения свободы совести могут быть не только физические, но и

юридические лица. Это предполагает, что равенство прав и свобод человека независимо от отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, закрепленное в Конституции, должно распространяться и на равенство прав и свобод церквей и других религиозных объединений. В связи с этим возникает вопрос, в какой мере законодатель вправе предоставить той или иной конфессии какие-либо преимущества, учитывая их роль в обществе?

М.А. Буданов отмечает, что в США и Европе "сложились две модели государственно-церковных отношений и, соответственно, две традиции построения межконфессионального пространства"*(292). Первая подразумевает полный запрет государству вмешиваться в межконфессиональные отношения, что подтверждается многочисленными решениями Верховного Суда США. В рамках же европейской традиции государство обычно признает особый статус одной (реже - двух) религиозных традиций.

В конституциях некоторых европейских стран содержатся наряду со свободой совести и вероисповедания положения о наличии официальной (государственной) религии. К числу таких стран относятся, например, Дания и Норвегия, в которых евангелическая лютеранская церковь и религия в конституциях провозглашаются в качестве официальных и государственных. Конституция Андорры гарантирует только католической церкви поддержку ее особых отношений сотрудничества с государством.

Конституция избрала американскую модель государственно-церковных отношений. В ч. 2 ст. 14 однозначно утверждается, что "религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом". Однако этот принцип равенства всех религиозных объединений нашел своеобразное преломление в Законе о свободе совести и о религиозных объединениях, установившем две отнюдь не равные формы религиозных объединений: религиозные группы, права которых ограничены возможностью совершать богослужения, другие религиозные обряды и церемонии, а также осуществлять обучение религии и религиозное воспитание своих последователей; и религиозные организации, которым принадлежит вся полнота прав, предусмотренная ст. 15-24 Закона, но которые в отличие от религиозных групп подлежат государственной регистрации.

В связи с этим многие авторы указывают на противоречие, существующее между соответствующими положениями ст. 14 и 28 Конституции и рядом положений Закона о свободе совести и о религиозных объединениях. Высказывается сомнение в конституционности положений преамбулы Закона в той части, в какой в ней признается особая роль православия, а также перечисляются не все религии, к которым проявляет уважение Федеральное Собрание, а только некоторые. Еще чаще высказывается критика по поводу положений ст. 11 Закона в той части, в какой новое религиозное объединение может получить статус юридического лица только через 15 лет после своего создания.*(293)

Впрочем, аналогичный институт "испытательного срока" для регистрации в качестве религиозного объединения существует и в других европейских странах и сам по себе признается Европейским Судом по правам человека допустимым вмешательством государства в свободу вероисповедания, если он предусмотрен законом, преследует цель защиты общественного порядка и общественного спокойствия и является разумным*(294).

5. Сама по себе возможность и даже необходимость для государства устанавливать особый порядок регистрации религиозных организаций в качестве юридического лица не может рассматриваться как нарушение свободы совести (вероисповедания), поскольку она направлена на защиту демократического общества в целом, а также прав и свобод отдельных граждан (физических лиц) от посягательства

преступных сообществ.

Как указал Конституционный Суд РФ в своем Постановлении от 23.11.1999 N 16-П, из ст. 28 Конституции во взаимосвязи с ее ч. 4 ст. 13, ст. 14, ч. 1 и 2 ст. 19 и ч. 1 ст. 30 следует, что свобода вероисповедания предполагает свободу создания религиозных объединений и свободу их деятельности на основе принципа юридического равенства, в силу чего федеральный законодатель, реализуя полномочия, вытекающие из п. "в" и "о" ст. 71 и ст. 76 Конституции, вправе урегулировать гражданско-правовое положение религиозных объединений, в том числе условия признания религиозного объединения в качестве юридического лица, порядок его учреждения, создания, государственной регистрации, определить содержание правоспособности религиозных объединений. Ссылаясь на решения органов Совета Европы и Европейского Суда по правам человека, Конституционный Суд отметил, что государство вправе предусмотреть определенные преграды, с тем чтобы не предоставлять статус религиозной организации автоматически, не допускать легализации сект, нарушающих права человека и совершающих незаконные и преступные деяния, а также воспрепятствовать миссионерской деятельности (в том числе в связи с проблемой прозелитизма), если она несовместима с уважением к свободе мысли, совести и религии других и к иным конституционным правам и свободам, а именно сопровождается предложением материальных или социальных выгод с целью вербовки новых членов в церковь, неправомерным воздействием на людей, находящихся в нужде или в бедственном положении, психологическим давлением или угрозой применения насилия и т.п.

Но вместе с тем Суд обратил внимание и на то, что при этом законодатель, учитывая исторически сложившийся в России многоконфессиональный уклад, обязан соблюдать положение ч. 1 ст. 17 Конституции о том, что в Российской Федерации гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с Конституцией. Вводимые им меры, относящиеся к учреждению, созданию и регистрации религиозных организаций, не должны искажать само существо свободы вероисповедания, права на объединение и свободы деятельности общественных объединений, а возможные ограничения, затрагивающие эти и иные конституционные права, должны быть оправданными и соразмерными конституционно значимым целям.

В Определении от 09.04.2002 N 113-О*(295) Конституционный Суд не усмотрел нарушения свободы совести (вероисповедания) в том, что законодатель наделил органы регистрации полномочиями по выяснению того, является ли данное объединение религиозным и совместимы ли его цели и деятельность, основы вероучения и соответствующая ему практика с требованиями Конституции и основанного на ней законодательства, если местная религиозная организация учреждается на базе не входящей в централизованную религиозную организацию религиозной группы, т.е. если, по существу, она придерживается вероучения, которое в России малоизвестно или вообще неизвестно, в том числе с точки зрения соответствующей этому вероучению практики и социальных последствий.

Вопрос о правовых последствиях вступления в силу Закона о свободе совести и о религиозных объединениях для ранее созданных религиозных организаций также был предметом рассмотрения Конституционного Суда. В указанном выше Постановлении от 23.11.1999 N 16-П, а также в Определении от 13.04.2000 N 46-О*(296) Суд, основываясь на положениях ч. 4 ст. 13, ст. 14, ч. 1 и 2 ст. 19, ст. 28 и 30 Конституции, сформулировал конституционно-правовые критерии, исходя из которых следует решать вопрос о том, в каких пределах требования названного Закона, относящиеся к порядку создания религиозных организаций, могут быть предъявлены и при перерегистрации религиозных организаций, учрежденных и действовавших до его вступления в силу.

Из правовых позиций, выраженных Конституционным Судом в данных решениях, следует, что законодатель не мог лишить учрежденные и обладающие полной правоспособностью религиозные организации возможности пользоваться уже принадлежавшими им правами, закрепленными и новым законом, на том лишь основании, что они не имеют подтверждения о 15-летнем сроке существования. Религиозные организации, учрежденные до вступления в силу данного Закона, должны пользоваться правами юридического лица в полном объеме, без подтверждения 15-летнего минимального срока существования на соответствующей территории, без ежегодной перерегистрации и без ограничений, установленных в абз. 4 п. 3 ст. 27 Закона.

Все принципиальные условия возможного ограничения пользования правами, гарантированными комментируемой статьей, содержатся в Конституции. В частности, в ст. 13, которая в целях гарантирования идеологического многообразия запрещает создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности РФ, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни. В ст. 29 также установлен запрет пропаганды или агитации, возбуждающих социальную, расовую, национальную или религиозную ненависть и вражду, и пропаганды социального, расового, национального, религиозного или языкового превосходства. Статья 55 определяет основания ограничения прав и свобод человека и гражданина. При этом ограничение этих свобод в условиях чрезвычайного положения не допускается (ч. 3 ст. 56).

Естественно, что реализация этих положений Конституции предполагает возможность ограничения и свободы совести (вероисповедания). В связи с этим ст. 14 Закона предусматривает возможность ликвидации религиозной организации и установления запрета на деятельность религиозной организации или религиозной группы в судебном порядке по указанным в ней основаниям, таким как, например: нарушение общественной безопасности и общественного порядка; действия, направленные на осуществление экстремистской деятельности; принуждение к разрушению семьи; посягательство на личность, права и свободы граждан; нанесение установленного в соответствии с законом ущерба нравственности, здоровью граждан, в том числе использованием в связи с их религиозной деятельностью наркотических и психотропных средств, гипноза, совершением развратных и иных противоправных действий.

Статья 29

1. Свобода мысли и слова, мнения и информации относится к сравнительно новым приобретениям цивилизации. Большая часть человеческой истории протекала в условиях отрицания такой свободы и ограничения тех мнений и речей, которые считались большинством населения или правящими классами вредными, опасными или ложными. Начало свободе слова положил английский Билль о правах 1689 г. Затем она нашла отражение в первой поправке к Конституции США 1787 г. и постепенно к началу XX в. большинство европейских стран, включая Российскую империю, гарантировали эту свободу в своих конституционных актах.

Комментируемая статья закрепляет находящиеся между собой во взаимосвязи и системном единстве права и свободы, направленные на развитие равных возможностей каждого человека для самовыражения и общения между людьми на основе конкуренции идей и мнений. Все свободы, перечисленные в данной статье: слова, мысли, пропаганды, агитации, мнения, убеждения, информации, массовой информации,

свобода от цензуры имеют одинаково большое значение и не могут применяться без учета существующей между ними системной связи.

В литературе высказывались мнения, что некоторые свободы, упомянутые в ст. 29, являются более широкими и даже включают в себя другие свободы. Так, утверждается, что свобода слова является "составной частью свободы информации"*(297), "частным проявлением свободы распространять информацию, свободы выражения своего мнения"*(298) либо что право на получение информации относится к обеспечению свободы слова.*(299) Но, вероятно, эти разночтения свидетельствуют о том, что ни одна из упомянутых в ст. 29 свобод не может рассматриваться как более общая или более значимая, но все они вместе являются частями какой-то более общей и не имеющей наименования в Конституции свободы, сущность которой находит свое отражение как в разных частях комментируемой статьи, так и в корреспондирующих ей нормах международного права. Но для удобства изложения авторы неизбежно должны использовать для обозначения этого более общего понятия один из существующих терминов. Эту функцию у разных авторов выполняют термины: "свобода слова", "свобода информации" и "свобода выражения мнения".

В ч. 1 ст. 29 гарантируется свобода мысли и слова, которую Конституция рассматривает как единую свободу, единое и неразрывное право свободно мыслить и свободно выражать свои мысли словами, не опасаясь преследования за это со стороны кого бы то ни было, и в первую очередь - государства. Нельзя не согласиться с Л.В. Лазаревым, что "свобода мысли характеризует духовную свободу человека, его внутренний мир, поэтому сама по себе она не может быть предметом регулирования правом"*(300). Понятие "свобода мысли и слова" точнее и вместе с тем шире и многограннее выражает конституционно-правовой смысл данной свободы, нежели понятие "свобода слова". Свобода мысли и слова подразумевает возможность свободомыслия, инакомыслия и вольнодумства и тем самым гарантирует право человека критиковать общепринятые нормы морали, права, религии.

Под мыслями следует понимать не только мысли в узком смысле слова, но и чувства и эмоции человека, а под словами не только вербальное, но и невербальное общение между людьми, которое составляют: тон голоса, внешний вид, одежда*(301), поза, выражения лица, движения, жесты, мимика и т.д. Мысли в контексте данной статьи могут выражаться и фиксироваться не только словами естественного человеческого языка, но и иными языками, формами и системами знаков, например жестовый язык глухих, компьютерные языки, зрительные образы (живопись*(302), фотография*(303), кино*(304), видео, коллаж и т.д.). Поэтому в международных и национальных правовых актах синонимом свободы мысли и слова является так называемая свобода выражения. Заголовок ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Freedom of Expression, la liberti d'expression) с английского и французского на русский язык переводится дословно как свобода выражения, но иногда как свобода выражения мнения или как свобода самовыражения.

Характерно, что понятие "свобода слова" в большинстве международных договоров о правах человека отсутствует. Так, в ст. 19 Всеобщей декларации прав человека провозглашается "право на свободу убеждений и на свободное выражение их"; это право включает свободу беспрепятственно придерживаться своих убеждений, а также свободу информации, т.е. право искать, получать и распространять информацию и идеи любыми средствами и независимо от государственных границ.

Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. в ст. 18 подтверждает, что "каждый человек имеет право на свободу мысли, совести и религии. Это право включает свободу иметь или принимать религию или убеждения по своему

выбору и свободу исповедовать свою религию и убеждения как единолично, так и сообща с другими, публичным или частным порядком, в отправлении культа, выполнении религиозных и ритуальных обрядов и учений". В ст. 19 Пакта провозглашается "право беспрепятственно придерживаться своих мнений", которое включает в себя свободу искать, получать и распространять всякого рода информацию и идеи независимо от государственных границ устно, письменно или иными способами по своему выбору.

Статья 9 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. закрепляет за каждым человеком право на свободу мысли, совести и религии, включающее в себя свободу менять свою религию или убеждения и свободу исповедовать свою религию или придерживаться убеждений как индивидуально, так и сообща с другими, публичным или частным образом, в богослужении, учении и выполнении религиозных и ритуальных порядков. В ст. 10 Конвенции, как уже отмечалось, провозглашается только "свобода выражения", которая включает в себя право придерживаться своего мнения и свободу получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны государственных органов и независимо от государственных границ. Содержащееся в Конвенции понятие свободы мысли, совести и религии нашло конкретизацию в решениях Европейского Суда по правам человека. В ряде решений Суд отмечал, что "свобода выражения мнения, как она определяется в п. 1 ст. 10, представляет собой одну из несущих опор демократического общества, основополагающее условие его прогресса и самореализации каждого его члена"*(305). Кроме того, Страсбургский суд полагает, что "статья 10 защищает не только содержание высказываемых идей и информации, но и форму, в которой они сообщаются"*(306).

Свободы, установленные в комментируемой статье, предоставляются российским гражданам, иностранцам и апатридам, они принадлежат всем от рождения. Субъектами этих свобод являются не только физические, но и юридические лица. Эта свобода в равной мере гарантирует как активную форму ее использования, т.е. право обращаться к другим лицам или в иной форме выражать свои мысли, так и пассивную, т.е. право знакомиться с мыслями других лиц, выслушивать или в иной форме воспринимать их. По смыслу данной статьи и ст. 19 Конституции все субъекты этих свобод равны перед законом и судом.

Основной целью комментируемой статьи является защита прежде всего общественно-политических мыслей, слов и информации, хотя косвенно свободы, указанные в данной статье, защищают также религиозную, научную, художественную мысль, коммерческую информацию, в том числе рекламу, и право интеллектуальной собственности. Но эти виды самовыражения и информации в большей мере регулируются иными статьями Конституции и соответствующими международно-правовыми актами. Так, свобода вероисповедания защищается ст. 28; свобода творческой деятельности и право интеллектуальной собственности - ст. 44.

Рекламная информация, которая является формой "коммерческой свободы слова", ограничена ст. 34 Конституции, запрещающей недобросовестную конкуренцию и, следовательно, рекламу, способствующую этому. Но даже реклама, подверженная многочисленным законодательным ограничениям во имя защиты потребителей и честной конкуренции, гораздо больше, чем любой другой вид информации, находится под защитой свободы слова и информации. Как отметил Конституционный Суд в Постановлении от 04.03.1997 N 4-П, реклама (рекламная информация) составляет основу единой информационной системы рынка, столь необходимой для достижения единого экономического пространства. Поскольку право каждого свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию, находящееся под

защитой ст. 29 Конституции, отнесено к ведению РФ в силу ст. 71 (п. "в"), "права и свободы человека и гражданина, в том числе связанные с получением рекламной информации, могут быть ограничены только федеральным законом и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55 Конституции)"*(307).

Европейский Суд по правам человека уточнил, что распространение информации коммерческого характера попадает под защиту свободы информации в том случае, когда она имеет политическое значение, а в иных случаях она может значительно больше ограничиваться законодательством государства, особенно в такой сложной и неустойчивой области, как недобросовестная конкуренция*(308). В другом своем решении Суд указал, что "значительно более широкая возможность усмотрения обычно предоставляется Договаривающимся государствам при регулировании свободы слова, когда затрагивается личная сфера, а равно сфера морали и особенно религии. В сфере морали и, возможно, еще в большей степени в сфере религиозных убеждений не существует общепринятой европейской концепции требований, призванных обеспечить "защиту прав других лиц" в случае нападок на их религиозные убеждения"*(309).

Право на предвыборную агитацию также находится под защитой свободы слова, как форма свободного распространения информации. В частности, как указал Конституционный Суд в Постановлении от 14.11.2005 N 10-П*(310), оспариваемые положения избирательного законодательства, как предполагающие запрет на проведение предвыборной агитации, направленной против всех кандидатов, гражданами лично за счет собственных денежных средств, представляют собой чрезмерное, не обусловленное конституционно значимыми целями ограничение свободы слова и права на распространение информации в форме предвыборной агитации, не отвечают требованиям определенности и недвусмысленности и потому не соответствуют Конституции, ее ст. 19, ч. 1 и 4 ст. 29 и ч. 3 ст. 55.

2. В той мере, в какой в обществе отсутствуют общепризнанные критерии добра и зла, истины и лжи, вреда и блага, ему необходима свобода слова, которая, порождая конкуренцию мыслей, мнений, убеждений, споры и дискуссии, приносит больше пользы, чем какие-либо идеологические или политические рамки, независимо от того, устанавливаются ли они диктатором или демократически избранным парламентом. Вместе с тем в той мере, в какой в обществе существует консенсус по основным общечеловеческим ценностям, абсолютную свободу слова нельзя рассматривать как исключительно позитивное явление в жизни общества. Например, как заметил судья Верховного Суда США О.У. Холмс, "самая строгая защита свободы слова не защитит человека, ложно кричащего об огне в театре и вызывающего панику"*(311). Поэтому защите ст. 29 Конституции, а также соответствующими международно-правовыми нормами о свободе выражения не подлежит заведомо ложная информация. Фактически разновидностью такой заведомо ложной информации можно считать и запрещенные ч. 2 комментируемой статьи пропаганду или агитацию, возбуждающие социальную, расовую, национальную или религиозную ненависть и вражду, пропаганду социального, расового, национального, религиозного или языкового превосходства. Социальная ненависть приравнивается к расовой и национальной только в Конституции РФ. Что это такое - не совсем ясно, так как нет ни международной, ни российской практики по этому вопросу. По мнению некоторых исследователей*(312), примером пропаганды социальной ненависти является коммунистическое учение, однако судебная практика такую точку зрения не подтверждает.

Положения ч. 2 комментируемой статьи следует распространять не только на указанную в ч. 1 свободу мысли и слова, но также и на свободу мнения, убеждения,

информации, включая массовую информацию. Следует обратить внимание, что в ст. 29 содержится запрет не на выражение мыслей и распространение информации, вызывающих ненависть или содержащих идеи расового или иного превосходства, а лишь на их пропаганду и агитацию. То есть Конституция не препятствует изложению таких мыслей в частной беседе или в иной конфиденциальной форме, а также в случае распространения информации без цели вызвать ненависть или убедить кого-либо в превосходстве. Вместе с тем следует иметь в виду, что ст. 4 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации, утвержденной резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 2106 (XX) от 21 декабря 1965 г., провозглашает, что государства-участники осуждают всякую пропаганду и обязуются принять немедленные и позитивные меры, направленные на искоренение всякого подстрекательства к такой дискриминации или актов дискриминации, и с этой целью они среди прочего объявляют караемым по закону преступлением всякое распространение идей, основанных на расовом превосходстве или ненависти.

Установленные ч. 2 комментируемой статьи ограничения свободы слова необходимо рассматривать в системной связи с другими конституционными нормами и принципами, которые служат той же цели, прежде всего ч. 3 ст. 17 Конституции, которая устанавливает, что "осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц", и ч. 3 ст. 55, которая указывает, что "права и свободы граждан могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства".

Ограничения свободы слова предусмотрены и в актах международного права. В соответствии с п. 3 ст. 19 Международного пакта о гражданских и политических правах пользование этими свободами "налагает особые обязанности и особую ответственность. Оно может быть, следовательно, сопряжено с некоторыми ограничениями, которые, однако, должны быть установлены законом и являются необходимыми: а) для уважения прав и репутации других лиц; б) для охраны государственной безопасности, общественного порядка, здоровья или нравственности населения". В ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод содержится развернутый перечень обстоятельств, которые позволяют государству ограничивать соответствующие свободы: "Осуществление этих свобод, налагающее обязанности и ответственность, может быть сопряжено с определенными формальностями, условиями, ограничениями или штрафными санкциями, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности, территориальной целостности или общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья и нравственности, защиты репутации или прав других лиц, предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально, или обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия".

На необходимость различать понятия агитация и распространение информации Конституционный Суд указал в Постановлении от 30.10.2003 N 15-П, касавшемся проверки положений избирательного законодательства: "Поскольку как агитация, так и информирование любого характера могут побудить избирателей сделать тот или иной выбор, при том что достоверные и объективные сведения о кандидате в большей мере помогают избирателю сформировать свои предпочтения, чем просто призывы голосовать за или против, то очевидно, что критерием, позволяющим различить предвыборную агитацию и информирование, может служить лишь наличие в агитационной деятельности специальной цели - склонить избирателей в определенную

сторону, обеспечить поддержку или, напротив, противодействие конкретному кандидату, избирательному объединению. В противном случае граница между информированием и предвыборной агитацией стиралась бы, так что любые действия по информированию избирателей можно было бы подвести под понятие агитации, что в силу действующего для представителей организаций, осуществляющих выпуск средств массовой информации, запрета неправомерно ограничивало бы конституционные гарантии свободы слова и информации, а также нарушало бы принципы свободных и гласных выборов"*(313).

Законом может быть установлено ограничение и запрещение выражения не только тех мыслей, мнений и убеждений, которые перечисляются в ч. 2 комментируемой статьи, но и иных, и не только путем агитации и пропаганды, но также и в иной форме. Однако такие ограничения не могут устанавливаться подзаконным актом, как указал Конституционный Суд (см. Постановление от 31.07.1995 N 10-П*(314)).

Ни в одном свободном демократическом обществе не защищаются свободой мысли, слова, мнения и информации непристойные, скабрезные выражения, ненормативная лексика и откровенно циничное, глубоко противоречащее принятым в человеческом обществе нормам нравственности и морали, элементарным правилам поведения между людьми обращение к жертве или иные формы унижения ее человеческого достоинства. Как указал Конституционный Суд в ряде своих Определений, административный арест и уголовное наказание за опубликование в СМИ материалов, содержащих нецензурные (ненормативные) выражения, не противоречат Конституции, поскольку не умаляют права граждан на свободу мысли и слова; на поиск, получение, передачу, производство и распространение информации любым законным способом, а также право на свободу массовой информации и запрет цензуры. Но при этом Суд заметил, что как суды общей юрисдикции, так и другие правоприменительные органы при оценке деяний обвиняемых лиц должны учитывать не только сам факт наличия в опубликованном произведении ненормативной лексики, но и возможность такого ее использования, которое представляет опасность для защищаемых Конституцией нравственных запретов, правил приличия и иных ценностей (см. Определения КС РФ от 04.12.1995 N 94-О, N 104-О, от 19.04.2001 N 70-О *(315)).

Большое место в теории свободы слова занимают вопросы конституционной защиты диффамации, а также связанное с ними соотношение принципов достоинства личности и неприкосновенности частной жизни с принципом свободы слова и информации.

Диффамация - это распространение, как правило в СМИ, порочащих лицо сведений. В литературе различается три вида диффамации: 1) умышленная недостоверная диффамация; 2) неумышленная недостоверная диффамация; 3) достоверная диффамация, т.е. распространение правдивых порочащих сведений*(316). Из этих трех видов только первый не может быть поставлен под защиту свободы информации. И Европейский Суд по правам человека, и Верховный Суд США исходят из того, что неумышленная недостоверная и достоверная диффамация особенно в политической и административной сфере, как правило, защищаются свободой слова, а законодательство об ответственности за эти деяния является вмешательством государства в осуществление свободы слова.

В европейской и американской конституционно-правовой доктрине сложилась норма, в соответствии с которой политические, государственные и общественные деятели должны с большей степенью терпимости, чем иные граждане, например журналисты, относиться к критике, особенно связанной с их публичной деятельностью. Нет сомнения, что п. 2 ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод позволяет защищать репутацию каждого, т.е. распространяется на политиков, когда они

выступают не в личном качестве; но в таких случаях противовесом подобной защиты выступает интерес общества к открытой дискуссии по политическим вопросам*(317).

Европейский Суд по правам человека указал на необходимость проведения тщательного различия между фактами и оценочными суждениями, поскольку существование фактов может быть доказано, тогда как истинность оценочных суждений не всегда поддается доказыванию. В этой связи в отношении таких суждений невозможно выполнить требование о доказывании истинности своих утверждений, и оно нарушает саму свободу выражения мнений, которая является основополагающей частью права, гарантированного ст. 10 Конвенции*(318).

Как отмечается в отечественной литературе, российские суды, в отличие от европейских, очень часто не учитывают необходимость проявлять повышенную терпимость в случае диффамационных высказываний в адрес политиков, депутатов, правительства и других органов государственной власти*(319). Недавно в эту практику были внесены коррективы двумя постановлениями Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2007 г. первое - по делу "Дюлдин и Кислов против России"*(320), второе - по делу "Чемодуров против России"*(321). Страсбургский Суд признал, что в отношении этих граждан Россия нарушила ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, которая гарантирует каждому право свободно выражать свое мнение. В отличие от российских судов, Европейский Суд посчитал, что в данных делах имело место не оскорбление, а диффамация, и, кроме того, напомнил, что основным принципом дела о диффамации является наличие конкретного лица, в отношении которого было сделано диффамационное заявление, что пределы дозволенной критики в отношении чиновников гораздо шире, чем в отношении частных лиц.

Таким образом, свобода слова и свобода информации подразумевают право распространять не только достоверную информацию, но и сомнительную, отстаивать и навязывать другим не только обоснованные суждения, но и заблуждения, абсурдные и ошибочные идеи, высказывать мнения, которые многим могут показаться оскорбляющими и шокирующими.

В связи с этим следует учитывать Определение КС РФ от 27.09.1995 N 69-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Козырева Андрея Владимировича"*(322). Поводом для обращения заявителя в Суд послужило судебное разбирательство по иску В.В. Жириновского к компании "НТВ" и А.В. Козыреву о защите чести и достоинства на основании ч. 1 ст. 7 ГК РСФСР, согласно которой гражданин или организация вправе требовать по суду опровержения порочащих их честь и достоинство сведений, если распространивший такие сведения не докажет, что они соответствуют действительности. Конституционный Суд отметил, что указанная статья, устанавливая гражданско-правовые способы защиты чести и достоинства и являясь важной гарантией конституционного права на защиту чести и доброго имени, предусмотренного ч. 1 ст. 23 Конституции, не нарушает свободу мысли и слова. Вместе с тем он указал, что вопрос о том, как отграничить распространение недостоверной фактической информации от политических оценок и возможно ли их опровержение по суду, не является конституционным и ответ на него может дать только судебная практика судов общей юрисдикции.

Эта практика нашла отражение в постановлении Пленума ВС РФ от 24.02.2005 N 3 "О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц"*(323), в котором говорится, что "принимая во внимание конституционные положения, суды при разрешении споров о защите чести, достоинства и деловой репутации должны обеспечивать равновесие между правом граждан на защиту чести, достоинства, а также деловой репутации, с одной стороны, и иными гарантированными Конституцией Российской Федерации

правами и свободами - свободой мысли, слова, массовой информации, правом свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом, правом на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, правом на обращение в государственные органы и органы местного самоуправления (статьи 23, 29, 33 Конституции Российской Федерации), с другой".

3. В ч. 3 комментируемой статьи акцент сделан не на позитивном, а на негативном содержании свободы мысли и слова. Свобода слова предполагает, что человек свои мысли выражает по доброй воле. Она также включает в себя гарантию против оказания давления на индивида с целью добиться от него высказывания своего мнения*(324). В то же время этот запрет принуждения касается только некоторых форм мысли и слова, а именно мнения и убеждения. Не может учитель отказаться вести урок, врач - отвечать на вопросы больного под предлогом свободы слова. Невозможно представить судебный процесс, в котором свидетели не несут ответственность за дачу ложных показаний (ложной информации) или отказ от показаний, присяжные заседатели отказались бы отвечать на вопросы суда об их мнении о виновности подсудимого.

Как уже отмечалось выше, судебная практика России и других демократических государств проводит четкое различие между информацией (фактами) и мнениями (оценочными суждениями). Следовательно, в отличие от информации, которая, как правило, подлежит проверке и которая в случае ее ложности должна быть опровергнута, мнения, суждения, критические замечания или размышления, истинность которых проверена быть не может, в большей степени защищаются свободой мысли и слова и, как правило, не подлежат опровержению в случае их ошибочности. Лицо вправе требовать опровержения в тех случаях, когда ему кем бы то ни было, в особенности СМИ, приписываются какие-то конкретные мнения, якобы содержащиеся в его публичных или частных заявлениях.

Часть 3 комментируемой статьи невозможно рассматривать в отрыве от ее ч. 2. В связи с этим лицо, публично высказывающее свои мнения и убеждения расистского или иного дискриминационного характера или пропагандирующее идеи расового превосходства, может принуждаться к отказу от выражения таких мнений и убеждений под угрозой уголовного наказания, так же как и в случаях заведомо ложной диффамации.

4. В ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод уточняется, что свобода предполагает право "получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны публичных властей и независимо от государственных границ".

В соответствии с Законом об информации, информационных технологиях и защите информации информация - это сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления (ст. 2). В отличие от информации о частной жизни лица, сбор, хранение, использование и распространение которой без его согласия в соответствии со ст. 24 Конституции не допускаются, информация о государственной жизни должна быть, как правило, открытой и общедоступной. О необходимости предоставления государственными органами и должностными лицами информации о некоторых особо важных для народа сферах жизни специально говорится в отдельных статьях Конституции. Так, в соответствии с ч. 3 ст. 41 сокрытие должностными лицами фактов и обстоятельств, создающих угрозу для жизни и здоровья людей, влечет за собой ответственность в соответствии с федеральным законом. Согласно ст. 42 каждый имеет право на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением. В соответствии с ч. 1 ст. 123 провозглашается открытое

разбирательство дел во всех судах.

Согласно ч. 5 ст. 8 Закона об информации, информационных технологиях и защите информации государственные органы и органы местного самоуправления обязаны обеспечивать доступ к информации о своей деятельности. Лицо, желающее получить доступ к такой информации, не обязано обосновывать необходимость ее получения. Исключение составляет информация с ограниченным доступом. Доступ физических и юридических лиц к государственным информационным ресурсам является основой осуществления общественного контроля за деятельностью органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных, политических и иных организаций, а также за состоянием экономики, экологии и других сфер общественной жизни.

К числу информации с ограниченным доступом относится прежде всего государственная тайна. В соответствии со ст. 2 Закона РФ от 21.07.1993 N 5485-1 "О государственной тайне" (в ред. от 01.12.2007) государственная тайна - это защищаемые государством сведения в области его военной, внешнеполитической, экономической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение которых может нанести ущерб безопасности РФ. Перечень сведений, составляющих государственную тайну, определяется федеральным законом.

Как признал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 20.12.1995 N 17-П*(325), в силу ч. 4 ст. 29 Конституции уголовная ответственность за выдачу государственной тайны иностранному государству правомерна лишь при условии, что перечень сведений, составляющих государственную тайну, содержится в официально опубликованном для всеобщего сведения федеральном законе. Правоприменительное решение, включая приговор суда, не может основываться на неопубликованном нормативном правовом акте, что вытекает из ч. 3 ст. 15 Конституции. Но в последующих своих Определениях Суд указал, что конкретизация перечня сведений, составляющих государственную тайну, содержащегося в официально опубликованном для всеобщего сведения федеральном законе, может производиться в засекреченных подзаконных нормативных актах (см. Определения от 27.05.2004 N 188-О, от 21.04.2005 N 238-О *(326)).

К информации с ограниченным доступом помимо государственной тайны относится и конфиденциальная информация. Перечень сведений конфиденциального характера утвержден Указом Президента РФ от 06.03.1997 N 188. Кроме того, в соответствии со ст. 41 Закона о СМИ к конфиденциальной относятся информация о лице, предоставившем редакции СМИ сведения с условием неразглашения его имени, а также сведения, прямо или косвенно указывающие на личность несовершеннолетнего, совершившего преступление либо подозреваемого в его совершении, а равно совершившего административное правонарушение или антиобщественное действие.

Свобода информации ни в соответствии с комментируемой статьей, ни в соответствии с нормами международного права не предполагает право требовать доступа к любой информации, если иное не предусмотрено законом. Так, в ч. 2 ст. 24 Конституции содержится указание на обязанность органов государственной власти и местного самоуправления, их должностных лиц обеспечить каждому лицу возможность ознакомления, но только с теми документами и материалами, которые непосредственно затрагивают его права и свободы, но не права третьих лиц, если иное не предусмотрено законом.

5. Часть 5 комментируемой статьи содержит в себе по крайней мере две взаимосвязанные нормы. В первой провозглашается гарантия свободы массовой информации, а во второй запрещается цензура. Они находятся в системной связи, но

не только друг с другом, каждая из этих норм в отдельности связана с нормами, содержащимися в других частях данной статьи.

Свобода массовой информации, дополняя свободу информации, не только предоставляет каждому человеку право индивидуально или коллективно и профессионально искать, получать, производить и распространять информацию в расчете на массового читателя, слушателя, зрителя, но и с этой целью иметь в частной собственности СМИ, владеть, пользоваться и распоряжаться ими. Как указывают некоторые авторы, "по существу свобода массовой информации является свободой частных средств массовой информации в их воздействии на общественное мнение"*(327). Кроме этого, данная свобода включает в себя и еще один аспект - она служит защите тех лиц, работа которых непосредственно связана с информацией, т.е. журналистов.

Норма о свободе массовой информации производна от предшествующих частей ст. 29, а также от ст. 8, 13, 34, 35, 37 Конституции. Имплицитно она содержится и в нормах международного права, но непосредственно свобода массовой информации не упоминается ни в одном из международно-правовых договоров, ратифицированных РФ. Стандарты Совета Европы в области политического плюрализма и свободы СМИ содержатся в ряде рекомендательных документов, принятых его Комитетом министров, в частности: в Декларации о свободе выражения мнения и информации (1982 г.), Декларации о средствах массовой информации в демократическом обществе (1994 г.), Рекомендации относительно мер по стимулированию плюрализма в средствах массовой информации N R (99)1 (1999 г.) и Рекомендации о гарантиях независимости общественного вещания N R (96)10 (1996 г.).

В России гарантия свободы массовой информации имеет особое значение в силу того, что первые частные СМИ возникли менее 20 лет назад, и до сих пор большинство местных печатных изданий и телевизионных компаний находятся в государственной собственности либо в собственности предприятий, контролируемых государством.

Субъектами свободы массовой информации, так же как и субъектами права информации, являются граждане РФ, иностранцы, лица без гражданства, а также юридические лица. Федеральный законодатель в соответствии с Конституцией РФ и/или международным договором может ограничить в правах на учреждение и управление СМИ некоторые категории граждан и иностранцев, что и было сделано, в частности, в ст. 7 и 19.1 Закона о СМИ.

Субъектами этой свободы, как и свободы слова и, например, свободы собраний, не могут быть государства, государственные и муниципальные органы и образования. Учреждение СМИ государством (государственными организациями и предприятиями) не является реализацией свободы массовой информации человека и гражданина. Государственные СМИ не подлежат защите на основании ч. 5 комментируемой статьи, поскольку свобода массовой информации - это прежде всего ее независимость от государства. Но вместе с тем ни комментируемая, ни какие-либо иные статьи Конституции не отделяют СМИ от государства, не лишают государственные органы, учреждения и предприятия права владеть, пользоваться и распоряжаться СМИ. Запрет на государственные СМИ не содержится ни в международных договорах РФ, ни в общепризнанных нормах международного права. Более того, в большинстве стран мира государство владеет значительной долей СМИ, особенно электронных. Государственные органы и организации не только вправе, но и обязаны иметь свои СМИ для реализации принципа открытости (транспарентности) своей деятельности.

Вряд ли можно согласиться с тем, что "зависимые, подчиненные средства массовой информации не образуют пространства для становления и выявления общественного мнения, являясь лишь инструментом его фальсификации, а значит

подрыва конституционного режима"*(328). Отдельные государственные СМИ могут быть более объективными и честными, чем некоторые независимые от государства. Свободу массовой информации нарушает не наличие государственных СМИ, а отсутствие негосударственных СМИ. Как указал Европейский Суд по правам человека в решении от 24 ноября 1993 г. по делу "Информационсферайн лентиа" (Informationsverein lentia) и другие против Австрии", законодательно установленная государственная монополия вещания, а именно полная невозможность осуществлять вещание иначе как через посредство государственной станции, является нарушением свободы слова и информации и не может быть оправдана предоставленным государствам в ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод правом осуществлять лицензирование радиовещательных и телевизионных предприятий.

Свобода массовой информации является наряду с другими мерами гарантией идеологического и политического многообразия, закрепленного в ст. 13 Конституции. Конституция предполагает, что частные СМИ должны предоставлять большую, чем государственные, возможность выражать свои взгляды и интересы различным группам общества. Второй составляющей свободы массовой информации является независимость редакционного коллектива (коллектива журналистов) как от государственной цензуры, так и от собственника или учредителя СМИ. И в этой части свобода в равной мере распространяется на сотрудников (журналистов) как частных, так и государственных СМИ. В частности, Закон о СМИ исходит из того, что свобода массовой информации для журналистов гарантируется независимо от формы собственности на СМИ, поэтому нарушение прав любого журналиста влечет уголовную, административную, дисциплинарную или иную ответственность в соответствии с законодательством РФ.

Под цензурой в соответствии со ст. 3 данного Закона понимается "требование от редакции средства массовой информации со стороны должностных лиц, государственных органов, организаций, учреждений или общественных объединений предварительно согласовывать сообщения и материалы (кроме случаев, когда должностное лицо является автором или интервьюируемым), а равно наложение запрета на распространение сообщений и материалов, их отдельных частей". По смыслу комментируемой статьи, не допускается не только предварительная, но и последующая карательная цензура. Как верно указывает К. Экштайн, "хотя запрет цензуры упомянут в том же абзаце, что и гарантия свободы массовой информации, запрет цензуры не ограничивается только средствами массовой информации, но представляет собой основное содержание всех основных прав на свободу общения"*(329). В частности, запрет цензуры распространяется на непериодическую печать, киноискусство, театр. Свобода СМИ, гарантируемая Конституцией, заключается в запрете не только цензуры, но и иного контроля как со стороны государства, так и третьих лиц (см., например, ст. 58 Закона о СМИ).

Вместе с тем в соответствии с ч. 1 ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод право придерживаться своего мнения и получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны государственных органов не препятствует государствам осуществлять лицензирование радиовещательных, телевизионных или кинематографических предприятий. Нельзя отождествлять с цензурой ограничения, налагаемые на СМИ в соответствии с ч. 2 ст. 29 и ч. 3 ст. 55 Конституции и на основании закона.

Запрет цензуры не исключает обязанность государства в соответствии с ч. 2 ст. 34 осуществлять контроль за рынком СМИ в той части, в какой информационная деятельность является частью экономической деятельности. В сфере массовой информации монополистическая деятельность и недобросовестная конкуренция

представляют, вероятно, большую опасность, чем в промышленности или сельском хозяйстве. Вопросы регулирования соотношения свободы массовой информации и соблюдения принципов добросовестной конкуренции нашли отражение в Федеральном законе от 13.03.2006 N 38-ФЗ "О рекламе" (в ред. от 13.05.2008).

Как следует из Постановления КС РФ от 27.05.1993 N 11-П*(330), не могут рассматриваться в качестве органов цензуры наблюдательные советы при телевизионных и иных медийных компаниях, при условии, что закон не наделяет их правом вмешиваться в деятельность СМИ, требовать от редакций предварительного согласования сообщений и материалов, налагать запрет на их распространение. Более того, такие советы являются обязательным элементом системы общественного вещания. К цензуре, как правило, не относится самоцензура и вмешательство в деятельность СМИ со стороны их собственников или владельцев.

Статья 30

1. Предметом регулирования комментируемой статьи являются общественные отношения, возникающие в связи с реализацией гражданами РФ, иностранцами и лицами без гражданства права на добровольное объединение. Само по себе понятие объединения в широком смысле слова подразумевает всякое коллективное образование субъектов. Однако временные, неустойчивые коллективные образования (такие как собрания, демонстрации, презентации, группы экскурсантов и т.п.) не могут признаваться объединением по смыслу как ст. 30 и 31 Конституции, так и соответствующих норм международного права. Свобода собраний и свобода объединений (ассоциаций) являются схожими формами реализации и естественным дополнением свобод, закрепленных в ст. 29 Конституции, они направлены на защиту коллективной мысли и общественного мнения.

Свобода объединения включает в себя право лица объединять других лиц, присоединяться к уже существующему объединению и выходить из него, участвовать в деятельности объединения, требовать признания правового статуса созданного объединения, прежде всего со стороны государства и также всеми другими лицами, независимо от формы, вида. Это право также содержит в себе правомочие на защиту, в том числе и международную, в случае ограничения свободы деятельности общественных объединений.

Право на объединение непосредственно не регулирует отношения между участниками объединения, а также между его органами. Лицо не может, ссылаясь на свое право на объединение, требовать принять его в объединение или восстановить его в объединении в случае исключения. Конституционный Суд РФ отказал в принятии к рассмотрению жалобы гражданина, исключенного из КПРФ, указав, что законоположения о взаимном невмешательстве органов государственной власти и общественных объединений, примененные в его деле, направлены на реализацию положения ч. 1 ст. 30 Конституции, гарантирующей свободу деятельности общественных объединений, в том числе в решении вопросов о членстве в общественном объединении в соответствии с его уставом (Определение КС РФ от 17.07.2007 N 506-О-О*(331)). В деле другого заявителя, исключенного из политической партии "Справедливая Россия: Родина/Пенсионеры/Жизнь", Конституционный Суд РФ отметил, что положения российского законодательства, не предоставляющие возможности такому лицу обжаловать решения уполномоченных органов партии о его исключении в суд, не могут рассматриваться как нарушающие конституционные права, в том числе, право на объединение, поскольку порядок исключения из партии определяется ее уставом, предусматривающим обжалование решения об исключении в вышестоящий руководящий орган партии (Определение КС РФ от 5.02.09 N

247-О-О*(332)).

В соответствии с ч. 1 ст. 5 Закона об общественных объединениях под общественным объединением понимается добровольное, самоуправляемое, некоммерческое формирование, созданное по инициативе граждан, объединившихся на основе общности интересов для реализации общих целей, указанных в уставе общественного объединения (далее - уставные цели). Но под это определение попадает определенная часть иных некоммерческих организаций. Так, например, в соответствии с п. 1 ст. 6 Закона о свободе совести и о религиозных объединениях под религиозным объединением понимается добровольное объединение граждан, образованное в целях совместного исповедания и распространения веры. Однако в соответствии со ст. 2 Закона об общественных объединениях его действие не распространяется на религиозные организации, а также и на создаваемые коммерческими организациями союзы. Вероятно, его действие не должно распространяться и на все иные некоммерческие объединения, создаваемые в соответствии с гражданским законодательством.

После принятия Конституции 1993 г. в развитие положений ее ст. 30 были изданы следующие федеральные законы: "Об общественных объединениях", "О государственной поддержке молодежных и детских общественных объединений", "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности", "О некоммерческих организациях", "О национально-культурной автономии", "О свободе совести и о религиозных объединениях", "О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан", "О политических партиях" и др.

Основной целью ст. 30 Конституции является защита политических, профессиональных и иных некоммерческих объединений; защищать коммерческие организации она иногда может лишь косвенно. Такие объединения попадают под правовое регулирование иных статей Конституции и соответствующих международно-правовых актов; их свобода деятельности в большей степени защищается ст. 8, 34, 35 Конституции.

Свобода объединения находится в системной связи с закрепленным в ст. 13 Конституции в качестве основ конституционного строя России принципом идеологического и политического многообразия, в соответствии с которым в Российской Федерации признается многопартийность и равенство всех общественных объединений перед законом. Кроме того, она непосредственно регулируется и в ряде других статей Конституции: ст. 14 предусматривает, что религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом; ст. 19 гарантирует равенство и недискриминацию граждан независимо от принадлежности к общественным объединениям; ст. 36 предоставляет гражданам и их объединениям право иметь в частной собственности землю; ст. 46 предоставляет каждому право обжалования в суд решений и действий (или бездействия) общественных объединений и их должностных лиц. Право на участие в религиозных объединениях, являющееся составной частью свободы совести и свободы вероисповедания, наряду с комментируемой статьей, защищается ст. 14 и 28 Конституции и соответствующими международно-правовыми актами.

Понятие и содержание свободы объединения, изложенные в комментируемой статье, дополняются не только иными статьями Конституции, но и общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами РФ. В ст. 20 Всеобщей декларации прав человека 1948 г. провозглашается право каждого человека на свободу мирных собраний и ассоциаций. Статья 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. устанавливает, что каждый человек имеет право на свободу объединения с другими, включая право создавать профсоюзы и вступать в таковые для защиты своих интересов*(333). Такое же право закрепляется в

ст. 22 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. В соответствии с Европейской социальной хартией 1996 г., а также Конвенциями МОТ 1921 г. N 11 "Относительно прав на ассоциацию и объединение трудящихся в сельском хозяйстве", 1948 г. N 87 "Относительно свободы ассоциаций и защиты права на организацию", 1949 г. N 98 "Относительно применения принципов права на организацию и заключение коллективных договоров" все работники и предприниматели имеют право на свободу объединения в национальные и международные организации для защиты экономических и социальных интересов.

Свобода объединения включает в себя право общественного объединения на регистрацию в качестве юридического лица. Как указал Европейский Суд по правам человека, "возможность учредить юридическое лицо для осуществления совместных действий в целях защиты взаимных интересов является одним из самых важных элементов свободы объединения, без которого это право не имело бы смысла"*(334). Вместе с тем принудительная регистрация отдельных видов объединений необходима лишь в предусмотренных законом случаях.

Общественное объединение, зарегистрированное как юридическое лицо, обладает с одной стороны, большими возможностями по сравнению с объединением, не являющимся юридическим лицом. Однако общественные объединения - юридические лица являются организациями со специальной правоспособностью, которая ограничивает их возможности заниматься иной деятельностью, не связанной с целью их создания, закрепленной в уставе, и, кроме того, регистрация требует соблюдения определенных формальностей со стороны объединения.

Сама по себе регистрация и связанные с ней требования, предъявляемые к созданию и деятельности общественных объединений (например, представление устава организации, указание в нем организационно-правовой формы, территориальных пределов деятельности и юридического адреса организации), не могут рассматриваться как умаление права на объединение, но вместе с тем, как отмечено в Определении КС РФ от 21.12.2000 N 266-О, при этом не должны создаваться необоснованные препятствия для реализации права каждого на объединение и для свободы деятельности общественных объединений. Аналогичная правовая позиция, согласно которой отказ в регистрации объединения может представлять собой вмешательство в осуществление права на свободу объединений, была сформулирована и Европейским Судом по правам человека.*(335)

Право на объединение осуществляется не только физическими, но и юридическими лицами. Такие объединения могут по направленности деятельности представлять собой юридические лица (ассоциация, общественная организация) и существовать без образования юридического лица (общественное движение).

Не могут быть признаны субъектами права на объединение, по смыслу ст. 30 Конституции, государства, государственные органы и образования (субъекты РФ), а также муниципальные образования. Конституционный Суд РФ в своем Определении от 19.03.1997 N 20-О указал, что по смыслу Конституции объединениями граждан являются создаваемые ими на добровольной основе по собственной инициативе формирования для защиты своих интересов и достижения общих целей. Пребывание в таких объединениях в соответствии со ст. 30 Конституции, закрепляющей право каждого на объединение, зависит от усмотрения самого гражданина. Напротив, органы местного самоуправления являются формой осуществления власти народом, образуются на основе реализации избирательных прав граждан, закрепленных в ст. 32 Конституции, т.е. имеют иные, чем объединения граждан, признаки. Конституция (ч. 2 ст. 15) различает органы местного самоуправления и объединения граждан в качестве самостоятельных субъектов права. Не могут рассматриваться в качестве общественных

объединений, по смыслу Конституции, и какие-либо совещательные органы публичной власти, например Общественная палата РФ.

Правом на объединение пользуются не только граждане РФ, но и иностранные граждане и лица без гражданства, законно находящиеся в России. Согласно ст. 19 Закона об общественных объединениях они могут быть учредителями, членами и участниками общественных объединений, за исключением случаев, установленных международными договорами РФ или федеральными законами. Следует отметить, что конституционное право на объединение предусмотрено для иностранцев не во всех государствах. В конституциях Австрии, ФРГ, Греции и других стран таким правом обладают только граждане соответствующих государств. В других государствах, и в том числе в России, для иностранцев существуют определенные ограничения для участия в объединениях. Так, в соответствии с п. 2 ст. 23 Закона о политических партиях иностранные граждане и лица без гражданства не вправе быть членами политической партии.

Принятие решения об объединении - это волевое, инициативное действие, т.е. оно осуществляется свободно и отражает действительные мотивированные желания и стремления нескольких субъектов действовать совместно, поэтому объединяющиеся лица должны быть дееспособными (в некоторых случаях возможна частичная или неполная дееспособность). В связи с этим, в частности, ст. 19 Закона об общественных объединениях установлено, что членами и участниками молодежных общественных объединений могут быть граждане, достигшие 14 лет, детских общественных объединений - граждане, достигшие восьми лет. Федеральным законом от 10.01.2006 N 18-ФЗ "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" были введены запреты на участие в общественных объединениях для отдельных категорий лиц.

Конституционное право каждого на объединение предполагает возможность добровольного объединения лиц в любые группы, сообщества, коллективы или организации. Вместе с тем объединения, являясь важной составляющей гражданского общества, могут претендовать на конституционно-правовую защиту только в том случае, если они преследуют конституционные цели и их деятельность не направлена на подрыв демократии и ограничение свободы других лиц. В соответствии с ч. 5 ст. 13 Конституции запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности РФ, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни.

Установленные ч. 5 ст. 13 Конституции ограничения необходимо рассматривать в системной связи с другими конституционными нормами и принципами, которые служат выполнению той же задачи, прежде всего предусмотренными в ч. 3 ст. 17 Конституции, которая предписывает, что "осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц", и в ч. 3 ст. 55, которая указывает, что "права и свободы граждан могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства".

Данным конституционным положениям корреспондируют нормы международного права. Согласно ст. 22 Международного пакта о гражданских и политических правах и п. 2 ст. 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод пользование этим правом подлежит ограничениям, которые предусматриваются законом и необходимы в демократическом обществе в интересах государственной (национальной) или

общественной безопасности, общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, для охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц.

Как указывал Европейский Суд по правам человека, свобода объединения не является абсолютной; если общественное объединение вследствие своей деятельности или намерений, которые оно прямо или подразумеваемым образом заявило в своей программе, подвергает риску/опасности государственные институты или права и свободы других лиц, ст. 11 Конвенции не лишает государство возможности защитить эти институты и этих лиц*(336). Однако Европейский Суд по правам человека призвал европейские государства по возможности реже использовать такие ограничения свободы, так как только убедительные и неопровержимые причины могут их оправдать. Любое вмешательство должно соответствовать "довлеющей общественной необходимости", а любое исключение из нормы о свободе объединения должно толковаться ограничительно. В то же время Европейский Суд указал, что требования, предъявляемые национальным законодательством к общественным объединениям, должны носить определенный характер и быть достаточно "предсказуемыми" с тем, чтобы ограничить свободу усмотрения властей при отказе в государственной регистрации такого объединения*(337).

Согласно ст. 9 Федерального закона от 25.07.2002 N 114-ФЗ "О противодействии экстремистской деятельности" (в ред. от 29.04.2008) запрещаются создание и деятельность общественных и религиозных объединений, иных организаций, цели или действия которых направлены на осуществление экстремистской деятельности.

Рассматривая вопрос о свободе объединений, Конституционный Суд РФ в Постановлении от 12.02.1993 N 3-П*(338) указал, что любая попытка со стороны исполнительной власти пресекать инициативную деятельность по созданию общественного объединения является нарушением конституционного права граждан на объединение; в соответствии со ст. 50 Конституции ограничение этого права может быть установлено только решением суда на основании закона. В своем Постановлении от 30.11.1992 N 9-П*(339) Суд признал не соответствующим Конституции и нарушающим свободу объединения Указ Президента РФ от 06.11.1991 N 169 в части роспуска первичных партийных организаций КПСС и КП РСФСР.

В ч. 2 ст. 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод подтверждается право государств-участников вводить законные ограничения осуществления права на объединение для лиц, входящих в состав вооруженных сил, полиции или административных органов государств. Необходимость такого ограничения для этой категории лиц объясняется их особыми отношениями с государством и стремлением оградить общественные объединения от какого-либо государственного влияния. Руководствуясь этой нормой, Российская Федерация установила ряд ограничений для своих служащих государственных и муниципальных служащих, военнослужащих, прокуроров, судей и др.

Конституция не устанавливает, в каких формах и каких видов могут создаваться общественные объединения, предоставляя субъектам объединения достаточную свободу выбора. Они могут создаваться по различным признакам: профессиональному, как профсоюзы или творческие союзы; политическому, как партии; национальному, как диаспоры или национально-культурные автономии; вероисповеданию, как религиозные объединения; возрастному, как детские, молодежные объединения, советы ветеранов; культурному, как объединения филателистов, спортивные общества, общества защиты животных и т.д. Однако принципы объединения не должны носить дискриминационный характер: нельзя создавать, например, профсоюз только для белых или политические партии по признакам национальной или религиозной принадлежности (Постановление

КС РФ от 15.12.2004 N 18-П*(340)). В то же время возможно создание мужского клуба, объединения женщин-юристов или общества любителей украинской музыки.

Конституционным Судом РФ неоднократно рассматривались вопросы, связанные с проверкой конституционности законоположений, регулирующих реализацию гражданами их права на объединение в политические организации. В частности Конституционный Суд отметил, что ст. 30 Конституции непосредственно не закрепляет право граждан на объединение в политические партии, однако по ее смыслу во взаимосвязи со ст. 1, 13, ч. 4 ст. 15, ст. 17 и 32 Конституции, в России названное право, включающее право создания политической партии и право участия в ее деятельности, является неотъемлемой частью права каждого на объединение, а свобода деятельности политических партий как общественных объединений гарантируется. Возможность для граждан свободно объединиться в политическую партию, образовать партию как юридическое лицо, с тем чтобы действовать коллективно в области реализации и защиты своих политических интересов - одна из необходимых и наиболее важных составляющих права на объединение, без чего данное право лишалось бы смысла. Поэтому Конституция защищает не только свободу деятельности политических партий, но и свободу их создания (Постановление КС РФ от 15.12.2004 N 18-П). Такому подходу корреспондирует и правовая позиция Европейского Суда по правам человека, неоднократно указывавшего, что ст. 11 Конвенции не может не применяться к таким объединениям, как политические партии*(341).

В Постановлениях от 01.02.2005 N 1-П и от 15.12.2004 N 18-П *(342) Конституционный Суд признал необходимыми и не противоречащими конституционно значимым целям формирования в стране реальной многопартийности ограничения конституционного права на объединение, касающиеся недопустимости создания региональных и местных политических партий, а также партий по принципам национальной или религиозной принадлежности. При рассмотрении жалоб, предметом которых явились численный состав политических партий и территориальный масштаб их деятельности, Конституционный Суд пришел к выводу, что Конституция не предопределяет ни количество партий, ни их численный состав, и не препятствует федеральному законодателю урегулировать эти вопросы*(343). Разрешая дело, связанное с запрещением использования политической организацией в своем наименовании слова "политическая", Конституционный Суд, признал данный запрет соответствующим конституционному принципу свободы деятельности общественных объединений, поскольку такое правовое регулирование не лишает общественную организацию возможности участия в политической жизни государства и общества и направлено на обеспечение восприятия политических партий в качестве особого института представительной демократии, обеспечивающего политическое взаимодействие гражданского общества и государства (Определение КС РФ от 5.03.2009 N 467-О-О).

2. Субъективное право на объединение, как мера возможного поведения лица, с одной стороны, включает в себя правомочие на активные действия по созданию какого-либо сообщества, преследующего общие цели и интересы, а с другой - также предполагает правомочие на бездействие, т.е. отказ от реализации данного права.

Любое объединение, его структура и организационно-правовые формы управления им должны быть основаны на личной инициативе, добровольном волеизъявлении и, следовательно, на добровольном членстве в таком объединении. К такому выводу пришел Конституционный Суд в Постановлении от 03.04.1998 N 10-П*(344), признав не соответствующими ст. 30 Конституции оспариваемые заявителем положения Федерального закона "О товариществах собственников жилья" в той мере, в какой они допускают обязательность членства в товариществе

собственников жилья без добровольного волеизъявления домовладельца. Данной правовой позиции соответствует толкование положений ст. 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод о праве на ассоциацию Европейским Судом по правам человека. В деле "Сигурдур А. Сигурйонссон против Исландии" (Sigurdur a. Sigurjonsson v. Iceland) Суд установил, что по законодательству Исландии членство в Автомобильной ассоциации "Фрали" было обязательным для получения водителем такси лицензии, и признал, что такое обязательное членство в организации, которая должна рассматриваться как частноправовое объединение в целях ст. 11 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (ЕКПЧ), нарушает право на свободу объединений*(345).

Принципиально иную позицию Европейский Суд занял в деле "Ле Конт (Le Compte), Ван Левен (Van Leuven) и Де Мейер (De Meyere) против Бельгии". Суд констатировал, что Орден врачей Бельгии, членами которого являлись заявители, - это "институт публичного права", поскольку, "будучи созданным законодателем, а не частными лицами, он интегрирован в государственные структуры, ... обеспечивая в соответствии с законодательством некоторый публичный контроль за профессиональной деятельностью врачей. ... Он пользуется в соответствии с законом очень широкими правами, в том числе административными и дисциплинарными, и использует в связи с этим процедуры, свойственные публичной власти". Поэтому, по мнению Европейского Суда, Орден как институт публичного права не может быть признан ассоциацией в смысле ст. 11 Конвенции. "Кроме того, создание данного Ордена бельгийским государством не является препятствием для врачей создавать профессиональные ассоциации и вступать в них, в противном случае статья 11 была бы нарушена. ... При этих обстоятельствах наличие Ордена врачей и, как следствие, обязанность врачей быть в его списке и подчиняться органам Ордена не преследуют цели ограничения и тем более ликвидации права, гарантированного ст. 11 п. 1"*(346).

Аналогичные правовые позиции сформулированы и Конституционным Судом в отношении обязательного членства в некоторых объединениях публично-правового характера, которые создаются в соответствии с предписанием специального закона, когда такое участие в нем необходимо этим лицам для занятия определенной профессией. И хотя Суд не использовал в своих определениях термины "организация частного права" и "организация публичного права", но и мотивы и выводы, содержащиеся в них, находятся в полном соответствии с вышеуказанными решениями Европейского Суда.

К числу таких объединений, которые не попадают под защиту ст. 30 (ч. 2) Конституции, Конституционный Суд отнес коллегии адвокатов, создававшиеся в соответствии с Законом РСФСР от 20.11.1980 (в настоящее время это решение может быть распространено на адвокатские палаты). Как указал Суд в Определении от 11.03.1996 N 43-О*(347), коллегии адвокатов, будучи негосударственными добровольными объединениями лиц, профессионально занимающихся адвокатской деятельностью, тем не менее не обладают признаками тех общественных объединений, о которых идет речь в ст. 19 и 30 Конституции. В связи с этим требование, предъявляемое к лицу, желающему осуществлять защиту по уголовным делам, вступить в коллегию адвокатов, не может расцениваться как понуждение к вступлению в общественное объединение (ч. 2 ст. 30 Конституции), поскольку адвокаты не являются членами таких объединений.

В другом Определении от 21.12.2000 N 282-О Конституционный Суд подтвердил право законодателя устанавливать обязательный, т.е. недобровольный порядок вступления в коллегии адвокатов всех лиц, желающих осуществлять адвокатскую деятельность*(348). Аналогичную позицию Суд занял и в Постановлении от 19.05.1998

N 15-П в вопросе об обязательности членства занимающихся частной практикой нотариусов в нотариальной палате как условия занятия такой профессией*(349).

Статья 31

Комментируемая статья содержит в себе по крайней мере две взаимосвязанные нормы: провозглашается право собираться и указывается, в каких формах оно может осуществляться. К сожалению, отсутствие в тексте Конституции собирательного термина для обозначения всех форм, в которых выражается право собираться, заставляет и в научной литературе, и в законодательстве использовать в этом качестве либо термин свобода собраний, либо термин свобода публичных мероприятий. Традиционно в русской и зарубежной научной литературе, а также в законодательстве многих стран для обозначения понятия "право собираться" использовался термин "свобода собраний", но поскольку в комментируемой статье термин "собрание" используется для обозначения только одной из форм проявления данного права, то и термин "свобода собраний" может дословно толковаться как лишь один из элементов "права собираться" наряду со "свободой шествия" или "свободой пикетирования".

Термины "публичные мероприятия" и, соответственно, "право на публичные мероприятия" впервые появились в Законе о собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях. Под публичным мероприятием в данном Законе понимается открытая, мирная, доступная каждому акция, осуществляемая по инициативе граждан РФ, политических партий, других общественных объединений и религиозных объединений, цель которой есть свободное выражение и формирование мнений, а также выдвижение требований по различным вопросам политической, экономической, социальной и культурной жизни страны и вопросам внешней политики (ст. 2). Этот термин тоже имеет недостаток для обозначения данного конституционного права, так как он исключает все непубличные, т.е. частные собрания.

В начале 90-х годов XX в. в юридической литературе использовался термин манифестация как синоним демонстрации, уличного шествия и ряда других мероприятий, либо как обобщающее понятие для любых выступлений под открытым небом, реже он охватывал и собрания*(350). Однако в указанном Законе от употребления слова "манифестация" законодатель отказался.

Под собранием в Законе понимается совместное присутствие граждан в специально отведенном или приспособленном для этого месте для коллективного обсуждения каких-либо общественно значимых вопросов. При этом данное определение не позволяет дать однозначный ответ, предполагается ли проведение собрания только в помещении или оно может проходить и под открытым небом. Митинг определяется в Законе как массовое присутствие граждан в определенном месте для публичного выражения общественного мнения по поводу актуальных проблем преимущественно общественно-политического характера. Основное отличие митинга от собрания заключается в массовости, но ни в данном Законе, ни в других законодательных актах не определяется, какое количество участников превращает простое присутствие граждан в массовое. В связи с этим практически невозможно отграничить собрания от митингов. Из этих определений трудно понять, как должна называться массовая акция для выражения общественного мнения по поводу проблем преимущественно неполитического характера, например очередной годовщины со дня рождения А.С. Пушкина. Закрепленные в ст. 2 Закона формулировки демонстрации, шествия и пикетирования тоже не могут служить образцом определенности правовой нормы.

Собственно свобода собраний заключается в праве граждан собираться добровольно и мирно, без оружия с любыми конституционно значимыми целями,

например для выражения общественного мнения или для обсуждения различного рода событий и/или общественно значимых проблем и их разрешения в каком-либо месте или двигаться из одного места в другое. Право мирно и без оружия собираться гарантирует возможность всем гражданам свободно посещать не только любые общественно-политические, но и иные публичные мероприятия, в меньшей мере связанные с выражением общественного мнения, к числу которых относятся, например, выставки, конференции, народные гуляния. Кроме того, под защитой комментируемой статьи находится участие граждан России в публичных мероприятиях протеста, таких как, например, голодовки. Это связано с тем, что целью проведения подобных акций выступает не собственно отказ от пищи, а привлечение внимания гражданского общества и органов государственной власти к отдельным проблемам общественной или личной жизни*(351).

Конституция не без оснований исходит из презумпции агрессии со стороны вооруженных лиц и поэтому запрещает им собираться даже в самых мирных целях. К сожалению, Россия, как и другие страны, имеет печальный опыт таких "мирных" демонстраций. Выражение "мирно" в данном контексте означает запрет агрессивного поведения собравшихся, каких-либо массовых беспорядков, акций вандализма и любых других видов нарушения общественного порядка.

Некоторые авторы полагают, что понятие мирной демонстрации подразумевает запрет акций, посвященных вопросам военной политики и строительства вооруженных сил, например, призывающих "к созданию вооруженных формирований, не входящих в систему Вооруженных Сил России". Думается, что такое толкование термина "мирное" собрание является излишне широким. Все же в данном контексте выражение "мирно и без оружия" относится прежде всего к форме, а не к содержанию массовой акции. По этой причине не могут быть запрещены со ссылкой на ст. 31 собрания или демонстрации не только против какого-либо вооруженного формирования, но и в поддержку какой-либо из воюющих сторон. Например, собрания и демонстрации как в поддержку, так и против военных действий сами по себе могут рассматриваться как мирные, если они не сопровождаются призывами к насилию, массовыми беспорядками и другими правонарушениями. Вместе с тем, по смыслу ст. 31, а также 13, 29 и 55 Конституции, исключается возможность собраний или манифестаций, направленных на пропаганду войны или сопровождающихся агитацией, возбуждающей расовую, национальную и прочую ненависть.

Комментируемая статья защищает право "собираться мирно" осуществляемое как в форме публичного, так и частного мероприятия. На последние распространяются те же ограничения, которые предусмотрены в данной и в других статьях Конституции. Частные мероприятия, как и публичные должны проходить мирно и без оружия, не нарушать общественный порядок и другие нормы законодательства. В тех случаях, когда органы государственной власти попытаются их запретить или незаконно вмешиваться в их работу, их участники имеют право на судебную защиту. Как указал Европейский Суд по правам человека, свобода собраний, предусмотренная ст. 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, распространяется как на собрания в общественных местах, так и на частные собрания*(352).

Понятие и содержание свободы объединения, изложенные в комментируемой статье, дополняются не только иными статьями Конституции, но и общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами РФ. Право каждого человека на свободу мирных собраний и ассоциаций провозглашено во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. (ст. 20). В ст. 21 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. также признается право на мирные собрания. Аналогичные нормы права содержатся и в Конвенции о защите прав

человека и основных свобод 1950 г.

Европейский Суд по правам человека отмечал, что свобода мирных собраний является естественным продолжением свободы выражения мнения, одним из ее главных средств. В ряде своих решений он называл совокупность свобод, закрепленных в ст. 10 и 11 Конвенции, "важнейшей из опор демократического общества, основополагающим условием прогресса и самореализации человека"*(353). В связи с этим, по мнению Европейского Суда, государство должно не просто гарантировать (декларировать) данное право и определить условия и порядок его реализации, но и всячески содействовать этой реализации.

Комиссия по правам человека, рассматривая 21 июня 1988 г. по делу "Организация "Платформа "Врачи за жизнь" (Plattform "Drzte fer das Leben") против Австрии"*(354) вопрос о том, подразумевает ли ст. 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод требование к государству защищать демонстрации от тех, кто желает помешать их проведению или сорвать их, указал, что полиция обязана предпринимать все необходимые меры по борьбе с теми, кто препятствует проведению демонстрации. Европейский Суд отмечал два следующих принципиальных для свободы собраний и манифестаций момента.

Во-первых, "любая демонстрация может раздражать или оскорблять тех, кто выступает против идей или требований, в поддержку которых она проводится. Однако у участников демонстрации должна быть тем не менее возможность проводить ее без опасений подвергнуться физическому насилию со стороны своих противников; такие опасения могли бы воспрепятствовать ассоциациям и иным группам, разделяющим общие идеи или интересы, открыто выражать свое мнение по самым актуальным вопросам, затрагивающим общество. В демократическом обществе право на проведение контрдемонстрации не может выливаться в ограничение осуществления права на демонстрацию...". Во-вторых, "обеспечение истинной, эффективной свободы проведения мирных собраний не может сводиться лишь к обязанности государства воздерживаться от вмешательства: чисто негативная концепция роли государства противоречит предмету и цели статьи 11. Вместе с тем защита законной демонстрации или другого публичного мероприятия не исключает права других лиц на проведение контрдемонстрации. Обязанность органов публичной власти заключается в том, чтобы не допустить столкновения противоборствующих движений, не ограничивая право каждого на свободу выражения общественного мнения".

Правом мирно собираться обладают как физические, так и юридические лица. В соответствии с Законом о собраниях митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях политические партии, религиозные и другие общественные объединения могут наряду с гражданами выступать организаторами публичных мероприятий, а вот государства, государственные органы и учреждения, а также муниципальные образования, по смыслу комментируемой статьи, не могут быть признаны субъектами права на проведение собраний.

Конституция, предоставляя в комментируемой статье право проводить собрания и публичные мероприятия только гражданам РФ, основывается на конституционно-правовой доктрине, в соответствии с которой свобода собраний относится к категории политических прав и свобод, субъектами которых являются только граждане соответствующего государства. Однако в литературе было высказано сомнение в обоснованности такого подхода.*(355) Некоторые авторы указывают на двойственную природу этого права, которое может рассматриваться и как личное, поскольку является проявлением свободы слова и свободы передвижения, и как политическое, поскольку является элементом народовластия и формой участия граждан в управлении государством.*(356)

Такое широкое толкование круга лиц, обладающих свободой собраний, нашло отражение в международно-правовых актах, а также в конституционном праве ряда стран. Ни Всеобщая декларация прав человека, ни Международный пакт о гражданских и политических правах, ни Конвенция о защите прав человека и основных свобод не связывают принадлежность права собираться мирно, без оружия с гражданством государства, они закрепляют данные права за каждым. Вместе с тем Конвенция о защите прав человека и основных свобод в ст. 16 предусматривает возможность ограничения политической деятельности иностранцев, и в том числе применительно к ст. 11.

Право каждого на свободу собраний закреплено в конституциях Венгрии, Польши, Финляндии, Швеции, Испании, Канады и других стран. В конституциях Австрии, Бельгии, Федеративной Республики Германия и других стран таким правом обладают только граждане соответствующих государств.

Помимо комментируемой статьи и в других статьях Конституции установлены ограничения свободы собраний. Часть 3 ст. 17 Конституции устанавливает, что "осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц", а ч. 3 ст. 55 предусматривает, что "права и свободы граждан могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства". Кроме того, в ст. 56 указывается на возможность ограничения этого конституционного права в условиях чрезвычайного положения в целях обеспечения безопасности граждан и защиты конституционного строя в соответствии с федеральным конституционным законом и с указанием пределов и срока его действия.

Данным конституционным положениям корреспондируют нормы международного права (ст. 21 Международного пакта о гражданских и политических правах, ч. 2 ст. 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод).

В конституциях некоторых стран содержатся прямые указания на цели ограничения свободы собраний. Так, в Парагвае, Швеции и других странах она может быть ограничена в интересах безопасности дорожного движения; в Словении и Эстонии - с целью предотвращения эпидемий; в Бразилии - для предотвращения ущерба другому собранию. Во многих странах - ФРГ, Испании, Италии, Бельгии - устанавливается различный правовой режим для публичных мероприятий в зависимости от того, проводятся ли они в помещении или под открытым небом (на улице, в парке и т.д.).

В российской конституционно-правовой, а также в политической и политологической литературе при анализе свободы собраний достаточно большое место занимает вопрос о классификации порядка проведения собраний и других публичных мероприятий. Большинство авторов полагают, что порядок проведения публичных мероприятий в России, равно как и в других государствах, в зависимости от степени ограничения свободы собраний можно разделить на два типа: первый - разрешительный, второй - уведомительный. Кроме того, как уже отмечалось, иногда выделяется и явочный порядок. Считается, что при разрешительном порядке органы исполнительной власти имеют право при получении уведомления организаторов запретить публичное мероприятие до начала его проведения. Уведомительным называется такой порядок, при котором для проведения собрания согласия органов исполнительной власти не требуется. Вместе с тем ни Конституция, ни международно-правовые акты, ни федеральное законодательство о такой классификации даже не упоминают.

По мнению большинства авторов, разрешительный порядок характерен для

стран с авторитарным режимом, а уведомительный - для стран с демократическим режимом.*(357) Нет единства мнений по вопросу о том, какой порядок проведения публичных мероприятий действовал и действует в Российской Федерации. Уполномоченный по правам человека В.П. Лукин считает, что уведомительный порядок был введен с принятием в 2004 г. Закона о собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях*(358). Другие полагают, что в России разрешительный порядок проведения публичных мероприятий существует с момента ее образования. В то же время В.И. Лукин замечает, что и ныне действующий закон "не в полной мере согласуется с уведомительным порядком проведения публичных мероприятий" прежде всего потому, что в соответствии с положениями п. 5 ст. 5 указанного Закона запрещается проводить публичное мероприятие без согласования места и времени его проведения с органом исполнительной власти субъекта РФ или органом местного самоуправления.

В Определении от 02.04.2009 N 484-О-П Конституционный Суд РФ отказал заявителям в удовлетворении их требований о признании не соответствующим Конституции положения п. 5 ст. 5 того же Закона, в той мере в какой им предусматривается согласование организатором публичного мероприятия места и времени его проведения с органами власти. По мнению Конституционного Суда, оспоренная норма не ограничивает право на собрание, поскольку орган публичной власти не может запретить (не разрешить) проведение мероприятия в том случае, если он не согласен с предложенным организатором местом и (или) временем его проведения; он может только предложить организатору провести его в другом месте и в другое время. Вместе с тем запрет проведения публичного мероприятия при недостижении консенсуса между организатором собрания и органом власти по вопросу о месте и времени, не рассматривается Конституционным Судом как ограничение права граждан на проведение собрания, если, конечно, предложения органа власти являются мотивированными.

По мнению Конституционного Суда, оспариваемое положение прямо говорит об обязательной мотивированности органом власти предложения изменения места и времени, то есть перенос мероприятия должен быть вызван необходимостью сохранения нормального и бесперебойного функционирования жизненно важных объектов коммунальной или транспортной инфраструктуры, поддержания общественного порядка, обеспечения безопасности граждан и иными подобными причинами; содержащийся в оспариваемом законоположении термин "согласование" не предполагает право органа публичной власти предложить организатору для обсуждения такой вариант проведения публичного мероприятия, который бы не позволял реализовать его цели и делал его бессмысленным. Более того, уведомление даже при согласии органа власти не дает права на проведение публичного мероприятия на территориях, непосредственно прилегающих к резиденциям Президента, к зданиям, занимаемым судами, и в других местах, указанных в Законе о собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях. Таким образом, в соответствии с правовой позицией Конституционного Суда свобода собраний не предоставляет организаторам собрания неограниченное право выбора места и времени проведения мероприятия.

Органы исполнительной власти могут установить особый порядок проведения публичных мероприятий на территории объектов, являющихся памятниками истории и культуры, который определяется органом исполнительной власти соответствующего субъекта РФ с учетом особенностей таких объектов и требований названного Закона. Однако, как указал Верховный Суд РФ, это вовсе не означает, что субъект РФ вправе устанавливать дополнительные, не закрепленные в федеральном законодательстве, ограничения и/или запреты для проведения публичных мероприятий, в том числе и на

основании потенциальной возможности создания препятствий в работе органов государственной власти, органов местного самоуправления, государственных учреждений, расположенных на территории объектов культурного наследия (Определение от 05.11.2008 N 7-Г08-19).

Конституционный Суд не усмотрел умаления свободы собрания положениями п. 3 ч. 2 ст. 8 упомянутого Закона в той части, в которой ими запрещается проведение публичного мероприятия на территории, непосредственно прилегающей к зданиям, занимаемым судами; вместе с тем он указал, что отсутствие решения органа исполнительной власти субъекта РФ или органа местного самоуправления об установлении границы соответствующего земельного участка и тем самым отсутствие самих границ означает, что не имеется правовых оснований считать в таких случаях пикетирование или иное публичное мероприятие нарушением запрета проведения публичных мероприятий на территории, непосредственно прилегающей к зданиям со специальным правовым режимом, а, следовательно, и оснований привлечения соответствующих лиц к юридической ответственности (Определения от 29.05.2007 N 428-О-О и от 17.07.2007 г. N 573-О-О)".

В законодательстве многих стран устанавливается перечень мест, в которых проведение публичных мероприятий запрещается или ограничивается, а также времени проведения мероприятия. Так, Федеральный Суд Швейцарии расценил как легитимное правовое положение, запрещающее политические мероприятия на общественной земле вообще по воскресеньям, перед большими праздниками и в остальные дни между 22:00 и 07:00.*(359) В 1941 г. в решении по делу "Кокс против Нью-Хемпшира" Верховный Суд США указал, что в целях охраны общественного порядка законодатель вправе регламентировать время, место, порядок проведения демонстраций и митингов в общественных местах. Такая регламентация осуществляется законодательством штатов, многие из которых, в частности, запрещают проводить названные мероприятия вблизи зданий судов, мест лишения свободы и военных объектов - с тем, чтобы избежать их политизации*(360).

С точки зрения стандартов Совета Европы необходимость получения предварительного разрешения на проведение собраний в общественных местах тоже не противоречит существу данного права. Эта процедура соответствует предписаниям ст. 11 Конвенции, если власти используют ее для обеспечения мирного характера собраний. В тех случаях, когда соответствующие органы власти полагают, что планируемое собрание не будет носить мирный характер, или когда это становится очевидным в процессе его проведения, запрет на проведение собрания или его прекращение не противоречат п. 1 ст. 11 Конвенции*(361). Вместе с тем отсутствие ответа из органов власти по умолчанию означает их согласие на проведение данного мероприятия.

Как следует из решений Европейского Суда по правам человека, рассматривая уведомление организатора собрания, орган власти должен действовать разумно, осторожно и добросовестно. Любой запрет проведения собрания должен рассматриваться как ограничение свободы собраний и соответствовать принципам, закрепленным в ст.11 Конвенции, и, более того, власти должны основывать свои решения на вытекающей из этих принципов оценке соответствующих фактических обстоятельств*(362). Поскольку ценность комментируемой свободы довольно велика, даже в случае, если идеи потенциальных участников публичного мероприятия являются оппозиционными, бросающими вызов существующему порядку (кроме случаев подстрекательства к насилию или отказу от принципов демократии), им должна быть предоставлена надлежащая возможность их выражения всеми законными способами. Любые меры, предпринимаемые в целях лишения граждан такого права, как

неоднократно отмечал Европейский Суд, "подрывают демократию или даже ставят ее под угрозу*(363).

Цель процедуры уведомления, как ее определил Европейский Суд, состоит в разрешении властям принимать обоснованные и соответствующие меры, чтобы гарантировать мирное проведение любого собрания, митинга или любой другой акции политического, культурного или иного характера*(364). Основываясь на этом, Суд при рассмотрении дела "Сергей Кузнецов против России" сделал вывод, что требование о своевременном и надлежащем уведомлении о проведении публичного мероприятия может считается выполненным организатором даже при нарушении им срока подачи уведомления, в случае, если уполномоченный орган, несмотря на формальное (незначительное) нарушение, не счел таковое важным и значимым и подтвердил его принятие.

В соответствии с п. 2 ст. 12 Закона о собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях в случае, если информация, содержащаяся в тексте уведомления о проведении публичного мероприятия, и иные данные дают основания предположить, что цели запланированного публичного мероприятия и формы его проведения не соответствуют положениям Конституции и (или) нарушают запреты, предусмотренные законодательством РФ об административных правонарушениях или уголовным законодательством, компетентный орган незамедлительно доводит до сведения организатора публичного мероприятия письменное мотивированное предупреждение о том, что организатор, а также иные участники публичного мероприятия в случае указанных несоответствия и (или) нарушения при проведении такого мероприятия могут быть привлечены к ответственности в установленном порядке. То есть формально у органа исполнительной власти нет права непосредственно запретить мероприятие, которое, как он предполагает, может повлечь нарушения уголовного или административного законодательства, до начала его проведения, но в соответствии со ст. 16 и 17 того же Закона он может прекратить его, как только его предположения подтвердятся начавшимся мероприятием.

Основаниями прекращения публичного мероприятия согласно ст. 16 указанного Закона являются: 1) создание реальной угрозы для жизни и здоровья граждан, а также для имущества физических и юридических лиц; 2) совершение участниками публичного мероприятия противоправных действий и умышленное нарушение организатором публичного мероприятия требований Закона, касающихся порядка проведения публичного мероприятия. Умышленное неисполнение организаторами и участниками публичных мероприятий требований органа исполнительной власти о его прекращении ведет к разгону. Разгон запрещенного публичного мероприятия должен рассматриваться как крайняя мера. При этом сотрудники милиции должны, если это возможно, избегать применения силы или ограничивать такое применение до необходимого минимума.

На практике постоянно возникают разногласия между участниками мероприятия и представителями органов исполнительной власти по поводу данных, позволяющих оценить реальность угрозы и адекватность принимаемых представителями власти мер. В процессе противостояния сторонам бывает трудно объективно оценить действия друг друга. В связи с этим важная роль в реализации свободы публичных мероприятий принадлежит судебной власти, которая должна выступать независимым арбитром в таких спорах и постепенно формировать непротиворечивую практику применения законодательства о собраниях. В то же время возможность совершенствования судебной практики не должна означать отказ от необходимости развивать административные процедуры обжалования решений и действий органов исполнительной власти.

Статья 32

1. Часть 1 комментируемой статьи, находясь в системном единстве с другими положениями Конституции и прежде всего с ч. 1-3 ст. 3, является нормативной основой правомочий, воплощающих как общие, так и конкретизированные (в той или иной мере) возможности граждан, их объединений и организаций участвовать в управлении делами государства и, соответственно, в осуществлении власти народа. Нормативное ядро комментируемого положения составляет конституционное понятие управление делами государства, значение которого не ограничивается содержанием самой по себе ч. 1 ст. 32; оно распространяется на все части комментируемой статьи, имея в виду, что в них также находят свое отражение, в той или иной мере, нормативные характеристики публичных форм участия граждан в управлении государством посредством таких институтов, как выборы органов государственной власти и местного самоуправления, проведение референдумов (ч. 2), формирование государственного аппарата (ч. 4), отправление правосудия (ч. 5) и т.п.

Вместе с тем получающее закрепление в ч. 1 ст. 32 конституционное право характеризуется прежде всего собственными правомочиями, отличными от составляющих его комплексное содержание родовых конституционных правомочий граждан. Таким правомочием является, например, опосредованное членством в легитимной политической партии право на коллективное участие в избирательном процессе (см. Постановление КС РФ от 16.07.2007 N 11-П*(365)) (см. также комментарий к ч. 1 ст. 30). Представление о том, что право на участие в управлении делами государства может быть реализовано лишь через более конкретные виды прав, которые закрепляются в ч. 2, 4 и 5 ст. 32 Конституции, нельзя признать обоснованным*(366). Вывод о самостоятельном значении данного права подтверждается и международными актами по правам человека (ч. 1 ст. 21 Всеобщей декларации прав человека; п. "а" ст. 25 Международного пакта о гражданских и политических правах), а также правовыми позициями КС РФ (см., например, Постановления от 25.02.2004 N 4-П, от 26.12.2005 N 14-П *(367)).

Одновременно это не исключает того обстоятельства, что многие из законодательно конкретизированных возможностей, находящихся в нормативной связи с правами, закрепленными в других частях ст. 32, могут быть как бы интегрированы в нормативное содержание ч. 1 той же статьи и тем самым, имея гарантирующее значение, рассматриваться как относительно самостоятельные правомочия, реализующиеся в конкретных правоотношениях и характеризующие право каждого гражданина на участие в управлении делами государства*(368). Таковыми являются, например, избирательные права, оговоренные в подп. 28 ст. 2 Закона об основных гарантиях.

Право на участие в управлении делами государства относится к числу основных политических прав, воплощающих сущность демократической идеи народовластия. По своей юридической природе оно может быть отнесено к непосредственно действующим субъективным публичным правам. Будучи проявлением политической свободы гражданина, право на участие в управлении делами государства характеризует не только субъективные правопритязания, связанные с возможностями индивидуального влияния на положение в стране, но и социальную значимость и публичную потребность в стабильной и эффективной системе организации публичной (государственной и муниципальной) власти. В этом плане оно заключает в себе как субъективно-личностное (частное), так и публично-правовое начала, соотношением которых во многом определяются не только статусные характеристики гражданина в политической сфере, но и публично-правовая природа данной сферы отношений. Из

этого вытекает и еще одна важная юридическая характеристика данного права: обладая качествами субъективного и одновременно публичного политического права, оно может получать реализацию как на индивидуальной, так и коллективной основах. Данные характеристики находят свое подтверждение и в практике Конституционного Суда, который, в частности, применительно к избирательным правам неоднократно указывал на то, что в силу взаимосвязанных положений ч. 1 ст. 1, ч. 3 ст. 3 и ч. 1 и 2 ст. 32 Конституции соответствующие права как права субъективные выступают в качестве элемента конституционного статуса избирателя; вместе с тем они являются элементом публично-правового института выборов, в них воплощаются как личный интерес каждого конкретного избирателя, так и публичный интерес, реализующийся в объективных итогах выборов и формировании на этой основе органов публичной власти (см. абз. 1 п. 3 мотивировочной части Постановления КС РФ от 29.11.2004 N 17-П; абз. 2 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 04.12.2007 N 797-О-О*(369)).

При этом конституционное понятие управление делами государства нельзя отождествлять с государственным управлением. Под управлением делами государства следует понимать все формы субъективно-публичного властвования в государстве, в том числе на уровне местного самоуправления (муниципального образования) посредством прямого волеизъявления граждан и в пределах полномочий выборных и других органов самоуправления*(370) (см. Постановление КС РФ от 30.11.2000 N 15-П) (см. комментарий к ст. 3, 12, 130-132). Как подчеркнул Конституционный Суд, народовластие, будучи одной из основ конституционного строя РФ, осуществляется и через признанное и гарантированное государством местное самоуправление. Народ не только конституирует органы местного самоуправления и легитимирует их полномочия, но и контролирует в предусмотренных законом формах их деятельность (см. Постановление КС РФ от 10.06.1998 N 17-П*(371)). Взаимодействие правомочий гражданина на участие в осуществлении как государственной власти, так и местного самоуправления отражает диалектику государственных и муниципальных начал в конституционном механизме народовластия, что на конституционно-категориальном уровне проявляется через понятие "дела государства", включающие в том числе и вопросы местного значения (ст. 130 Конституции).

Характеризуя субъектный состав закрепляемого в ч. 1 ст. 32 конституционного права, следует исходить из того, что основными политическими правами обладают граждане соответствующего государства. Такой подход характерен и для российского законодательства. Так, согласно п. 1 ст. 11 Закона о выборах Президента РФ не допускается участие иностранных граждан, лиц без гражданства, иностранных организаций, международных организаций и международных общественных движений в осуществлении деятельности, способствующей либо препятствующей подготовке и проведению выборов Президента, выдвижению, регистрации и избранию того или иного кандидата. Аналогичный режим установлен и для выборов депутатов Государственной Думы (п. 1 ст. 12 Закона о выборах депутатов ГД ФС РФ). Утрата депутатом законодательного (представительного) органа власти гражданства РФ, приобретение им гражданства иностранного государства либо получение им вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина РФ на территории иностранного государства, является основанием для досрочного прекращения депутатских полномочий (п. 4 ст. 12 Федерального закона от 06.10.1999 N 184-ФЗ). Вместе с тем, как установлено в абз. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о местном самоуправлении, иностранные граждане, постоянно или преимущественно проживающие на территории муниципального образования, обладают при осуществлении местного самоуправления правами в соответствии с международными

договорами РФ и федеральными законами, что основывается на положениях ч. 3 ст. 62 Конституции.

Конституционное право граждан на участие в управлении делами государства логически дополняет субъективно-личностными началами принцип и нормативную конструкцию народного суверенитета (ч. 2 ст. 3 Конституции). Как подчеркнул Конституционный Суд, осуществление депутатских полномочий (как и другие формы реализации данного права) необходимо воспринимать в контексте принципа народовластия (см. Постановления от 10.12.1997 N 19-П, от 09.07.2002 N 12-П *(372)). Соответственно, даже качественная модернизация системы и практики государственного управления (местного самоуправления) и связанные с этим временные (переходные) правовые режимы не могут препятствовать реализации гражданами комментируемого права (см., например, Определение КС РФ от 12.07.2005 N 309-О*(373)).

При этом конституционное политико-правовое представительство нельзя трактовать по аналогии с представительством в частно-правовых отношениях. Воля народа, как сказано в ч. 3 ст. 21 Всеобщей декларации прав человека, должна быть основой власти правительства, однако возможности участия в публично-властном управлении через представителей ограничены принципом свободного мандата (независимости) депутатов законодательных (представительных) органов власти (что не противоречит принципу объективного выражения депутатами интересов избирателей), законодательно определенной компетенцией иных выборных и формируемых органов публичного властвования и должностных лиц*(374), конституционными и законодательными гарантиями независимости судей. С учетом этих ограничений управление через представителей может заключаться только в косвенном влиянии граждан (населения) на государственное управление законно уполномоченными к тому лицами, посредством доведения до них мнения граждан (населения) об актуальных задачах и качестве осуществляемого управления.

Важное значение имеет и конституционная формулировка свои представители, принципиально уточняющая адресатов допустимого гражданского воздействия. Формы же такого воздействия определяются законодателем в зависимости от уровня публичного властвования. Например, Закон о местном самоуправлении закрепил такие формы коллективного и индивидуального участия населения в осуществлении местного самоуправления, как: правотворческая инициатива граждан; публичные слушания (обсуждения) проектов муниципальных правовых актов; собрания граждан для обсуждения вопросов местного значения или информирования населения о деятельности органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления; опросы граждан; обращения граждан в органы местного самоуправления (ст. 26, 28, 29, 31 и 32 Закона). Кроме того, в соответствии с ч. 1 ст. 33 Закона граждане вправе участвовать в осуществлении местного самоуправления в иных формах, не противоречащих Конституции, федеральным законам, законам субъектов РФ.

Допустимое (информирующее, побуждающее) воздействие граждан (населения) на властных представителей, как правило, сочетается с пользованием иными конституционными правами, в том числе закрепленными в ч. 1 и 4 ст. 29, ст. 31, 33 Конституции. Гарантиями политического участия выступают свобода массовой информации и запрет цензуры (ч. 5 ст. 29 Конституции), институты выборности и политической ответственности власти, а также специальные нормативные установления.

В то же время пользование комментируемым правом может быть соразмерно ограничено и сопряжено с конституционными регулирующими требованиями (ч. 3 ст. 55

Конституции). При этом законодатель должен обеспечивать соблюдение конституционных принципов и норм, в том числе относящихся к условиям и пределам допустимых ограничений прав и свобод граждан (см. Постановление КС РФ от 25.04.2000 N 7-П*(375)). Это относится, в частности, к устанавливаемым федеральными законами и принимаемыми в соответствии с ними законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ особым требованиям, связанным с комментируемым правом и проявляющимся в конкретизациях статусов депутатов Государственной Думы, законодательного (представительного) органа субъекта РФ, представительного органа муниципального образования (см. Определение КС РФ от 20.02.2003 N 41-О*(376)). Например, Законом о статусе члена СФ и депутата ГД (п. "а" и "б" ч. 2 ст. 6) и Законом об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ (п. 1 ст. 12) установлены запреты на совмещение (одновременное исполнение) публично-властных полномочий для депутатов представительной власти на федеральном, субфедеральном и муниципальном уровнях. В отмеченном выше Определении от 20.02.2003 N 41-О Конституционный Суд РФ подтвердил принципиальную конституционность таких запретов, которые хотя и характеризуют содержание права непосредственного участия в управлении делами государства, но не ограничивают его.

Конституционно обоснованными были признаны также статусные ограничения, не позволяющие депутатам, деятельность которых осуществляется на профессиональной основе, заниматься другой оплачиваемой деятельностью, кроме преподавательской, научной и иной творческой деятельности. Как подчеркнул Конституционный Суд, такие запреты не означают и разноуровневого (по отношению к депутатам, работающим без отрыва от основной деятельности) гарантирования независимости депутатов в зависимости от формы осуществления ими депутатской деятельности, поскольку учитываются при назначении соответствующим депутатам денежного содержания и других выплат, предусмотренных законодательством*(377).

Конституционное право на участие в управлении делами государства получает свое дополнительное обоснование и конкретизацию не только в федеральном законодательстве, но и в законодательстве субъектов РФ, в котором в соответствии с п. "б" ч. 1 ст. 72 Конституции предусматриваются дополнительные гарантии его защиты.

2. В ч. 2 комментируемой статьи закреплены основные политические права, обеспечивающие гражданам их участие в реализации высшего непосредственного народовластия в форме референдума и свободных выборов.

Принципиальная особенность и многоплановость содержания комментируемого положения заключена, во-первых, в признании за гражданами права непосредственно формировать выборные органы публичной власти посредством реализации двух основных правомочий (избирать и быть избранными в соответствующие органы), которые традиционно характеризуются как активное и пассивное избирательные права; во-вторых, в утверждении принципиального единства избирательных и референдарных прав, связанных с участием граждан как в выборах, так и в референдумах; наконец, в-третьих, соответствующие институты непосредственной демократии - выборы, референдумы и участие в них граждан - характеризуются принципиальным единством с точки зрения сфер реализации, имея в виду как государственную, так и муниципальную власть. Это позволяет сделать вывод о наличии конституционных основ единого электорально-правового статуса гражданина РФ*(378) (см. Определение КС РФ от 11.03.2005 N 72-О), включающего избирательные и референдарные права, реализуемые в процессе организации и проведения выборов и референдумов как на уровне государственной (федеральной и региональной), так и муниципальной власти. Одновременно из анализируемого положения вытекает принципиально важный вывод,

имеющий методологическое значение для поиска конституционно обоснованного баланса публичных и частных начал в избирательной системе РФ; он заключается в том, что Конституция включает избирательную систему в сферу своего регулирования прежде всего через избирательные права граждан, отдавая, таким образом, последним приоритет в соотношении, например, с ролью политических партий, избирательных комиссий или выборных органов власти и т.п. Конституционно значимым является также вытекающий из этого подход федерального законодателя, заключающийся в том, что вопросам обеспечения и защиты всей совокупности избирательных и референдарных прав посвящен единый, имеющий в своей основе кодификационное значение Закон об основных гарантиях*(379).

В то же время, отмечая принципиальное единство электорально-правового статуса граждан РФ, есть достаточные основания говорить, в том числе из правовой позиции Конституционного Суда, о самостоятельном значении, например, избирательных прав, определяющих выборность органов местного самоуправления (см., например, Постановления КС РФ от 30.05.1996 N 13-П, от 24.01.1997 N 1-П, от 03.11.1997 N 15-П *(380)). Этому соответствует и наличие специального (профильного) Федерального закона от 26.11.1996 N 138-ФЗ "Об обеспечении конституционных прав граждан Российской Федерации избирать и быть избранными в органы местного самоуправления" (в ред. от 12.07.2006). Однако вряд ли в данном случае есть основание говорить о сущностных особенностях, речь идет лишь об особенностях "содержательного" наполнения "разноуровневых" избирательных прав, поскольку свобода выбора избирателя лишь отчасти соотнесена с природой той власти, в выборах которой он участвует. Именно из специфики природы публичного властвования на уровне местного самоуправления (защита прав и интересов жителей конкретной территории) исходил Конституционный Суд, признавая возможность статусного ограничения соответствующих избирательных прав для военнослужащих, проходящих службу (не по контракту) на территории муниципального образования, но членами муниципального сообщества не являющихся (см. Определения от 22.05.1997 N 71-О, от 06.11.1998 N 151-О *(381)).

В ряде случаев (в определенном контексте) КС РФ говорит о закреплении в ст. 32 Конституции права граждан избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления или - права на свободные выборы (см., например: Постановление от 11.03.2008 N 4-П*(382)); однако последовательный конституционный анализ предполагает признание и определенной самостоятельности активного и пассивного избирательного права.

2.1. Активное избирательное право может быть охарактеризовано - с точки зрения конституционного содержания - прежде всего как всеобщее равное и прямое при тайной форме его реализации. Это вытекает из нормативного единства комментируемого положения с получающими закрепление в Конституции принципами избирательного права, в частности, применительно к выборам Президента РФ (ч. 1 ст. 81). Анализ соответствующих конституционных норм во взаимосвязи с международно-правовыми стандартами в области избирательного права*(383) позволяет сделать вывод, что принципы избирательного права получают реализацию прежде всего через избирательные права граждан.

Так, равенство определяет тождество, одинаковость меры возможного влияния каждого гражданина на формирование властных органов: один равноценный голос либо равное с другими избирателями число голосов. Обеспечивая действительное и справедливое (в конституционном смысле) народное представительство, такое равенство в свою очередь должно быть гарантированным, и любые отступления от этого принципа неконституционны. На это, в частности, указал Конституционный Суд

при рассмотрении избирательного закона одного из субъектов Федерации, который допускал наделение избирателей неравным числом голосов в различных - одно- и многомандатных - округах, возможность необоснованного и произвольного решения соответствующих вопросов, а также не обеспечивал надлежащих условий реализации конституционного требования судебной защиты избирательных прав граждан (см. Постановление КС РФ от 23.03.2000 N 4-П*(384)). Конституционный Суд РФ конкретизировал некоторые из соответствующих правовых, организационных, информационных средств и способов гарантирования избирательного равенства: включение избирателя не более чем в один список избирателей, образование равных по числу избирателей избирательных округов, соблюдение установленных норм представительства, предоставление равных юридических возможностей участия в предвыборной кампании для кандидатов. В то же время нарушениями принципа конституционного равенства избирателей были признаны усложнение процедуры выдвижения кандидатов в депутаты в республике по сравнению с федеральными требованиями (см. Постановление от 21.06.1996 N 15-П*(385)); изменение правил подсчета голосов в ходе одних выборов (при повторном голосовании) (см. Постановление от 10.07.1995 N 9-П*(386)).

Наряду с этим, Конституционный Суд подтвердил конституционность придания обратной силы положениям нового закона, изменяющим избирательную процедуру в целях уточнения способов выявления действительной воли избирателей как установления, не нарушающего не только равенства избирательных прав граждан*(387), но и всеобщности выборов.

Прямой характер активного избирательного права означает принципиальное условие непосредственного и личного голосования каждого гражданина без каких-либо институциональных или договорных изъятий.

Особые условия - с точки зрения реализации активного избирательные права - возникают у избирателей, когда в случаях и в порядке, предусмотренных законодательством, проводится голосование по почте, электронное голосование, досрочное голосование, голосование вне помещения для голосования. Важной конституционной гарантией недопустимости какого-либо контроля за актом волеизъявления гражданина или принуждения его к разглашению выраженного мнения в процессе выборов является в этом плане принцип тайного голосования, который одновременно как бы обеспечивает также "приращение" нормативного содержания активного избирательного права.

Сущностная характеристика активного избирательного права заключена в свободе лица (гражданина) назвать того, кому из круга баллотирующихся лиц он доверяет представлять его в определенном публично-властном органе. Государством, как сказано в преамбуле Закона об основных гарантиях, гарантируется (обеспечивается и защищается) такое волеизъявление на демократических, свободных и периодических выборах. Никто не вправе оказывать воздействие на граждан с целью принуждения к участию или неучастию в выборах, а также препятствовать их волеизъявлению. Вместе с тем принцип свободного волеизъявления предполагает предоставление надлежащих гарантий правопользования на основе баланса публичных и частных интересов в соответствии с предписаниями Конституции (ст. 1-3, 17 и 32) (см. Постановление КС РФ от 25.12.2001 N 17-П*(388)).

Активным избирательным правом, согласно положению п. 1 ст. Закона об основных гарантиях, можно пользоваться с достижением возраста 18 лет. Основные гарантии такого права установлены данным Законом, дополнительные - могут устанавливаться федеральными законами, законами субъектов Федерации. К числу основных гарантий относится, в частности, то, что выборы организуют и проводят

специальные (избирательные) комиссии, вмешательство в деятельность которых со стороны органов государственной власти, органов местного самоуправления, организаций, должностных лиц, иных граждан не допускается (п. 7 ст. 3 Закона). В п. 2 ст. 4 Закона воспроизводится также - применительно к активному избирательному праву - конституционный принцип запрета дискриминации (ч. 2 ст. 19 Конституции).

Наряду с этим, в соответствии с п. 4 ст. 4 Закона названным правом обладает гражданин, место жительства которого расположено в пределах избирательного округа. Одновременно указывается, что активное избирательное право может быть предоставлено гражданину, место жительства которого расположено за пределами избирательного округа. При этом соответствующие нормативные конструкции Закона соотнесены с правовыми позициями Конституционного Суда РФ (Постановление от 24.11.1995 N 14-П*(389)), в которых было подчеркнуто, что свобода выбора места жительства является конституционным правом каждого российского гражданина (см. комментарий к ч. 1 ст. 27). Сам по себе факт отсутствия гражданина на момент составления списков избирателей по месту постоянного или преимущественного проживания не может служить основанием для отказа ему во включении в список избирателей на соответствующем избирательном участке.

Как это вытекает из п. "б" и "н" ч. 1 ст. 72 Конституции, субъекты РФ обладают возможностью активного участия в нормативном правовом регулировании избирательных отношений, реализуя которую они принимают избирательные кодексы или специальные законы о выборах отдельных органов государственной и муниципальной власти. На данной основе обеспечиваются избирательные права граждан применительно к соответствующему уровню выборов, а кодекс (закон) субъекта РФ выступает при этом в качестве конкретизирующего нормативного регулятора субъективных избирательных прав граждан. Такое регулирование производно от базового, устанавливаемого - в соответствии с принципом единства системы правового регулирования избирательных прав, вытекающим из ст. 4 (ч. 2), 15 (ч. 1), 32 (ч. 1 и 2), 71 (п. "в"), 72 (п. "б" ч. 1) и 76, - Конституцией и федеральными законами. Вводя конкретные избирательные процедуры, законодатель субъекта РФ должен - с учетом особенностей предмета правового регулирования - предусматривать необходимые дополнительные гарантии избирательных прав граждан и, во всяком случае, не должен снижать уровень федеральных гарантий этих прав; не вправе также вводить какие-либо ограничения конституционных избирательных прав и тем более - устанавливать такие процедуры и условия, которые затрагивают само существо права на свободные выборы. В силу этого значительно возрастают требования к правотворческой компетентности законодателя субъекта РФ.

Например, Закон об основных гарантиях устанавливает в качестве соответствующих гарантий процент допустимого выбытия кандидатов из списка кандидатов, выдвинутых от избирательного объединения (политической партии). Системное конституционно-правовое толкование раскрывает ориентирующее значение данного положения для законодателя субъекта РФ при конкретизации им другого положения этого Закона - о числе региональных групп, уменьшение которого влечет отказ в регистрации списка кандидатов. Законодатель субъекта РФ не может не учитывать того обстоятельства, что факт недостаточного числа региональных групп как основание отказа в регистрации списка кандидатов, выдвинутых политической партией, федеральный законодатель обусловил выбытием значительного числа кандидатов и региональных групп, стремясь к обеспечению баланса таких конституционных ценностей, как плюралистическая демократия, многопартийность, свобода деятельности политических партий, пассивное и активное избирательное право граждан. Руководствуясь целью и действительным смыслом Закона об основных

гарантиях, для предотвращения неправомерного ограничения права на свободные выборы законодатель субъекта РФ вправе, в частности, установить минимальное и максимальное число региональных групп, на которые может быть разбит список кандидатов, либо определить максимальное число региональных групп, предоставив право избирательному объединению самостоятельно принимать решения о формировании той или иной группы, избегая неблагоприятных последствий в виде отказа в регистрации (см. Постановление КС РФ от 11.03.2008 N 4-П).

Специфика пользования активным избирательным правом при выборе высших органов государственной власти, главы государства предопределяет дополнительные федеральные гарантии и возможности голосования (см., например, п. 8 ст. 27 Закона о выборах Президента РФ). Вместе с тем содержательные конкретизации основных избирательных прав применительно к избираемым лицам нельзя отождествлять с конституционными правами как таковыми и, следовательно, нельзя априори проецировать соответствующие возможности выбора (и избрания) на все органы государственной власти и должностных лиц. В частности, как указал Конституционный Суд в Постановлении от 21.12.2005 N 13-П*(390), право принимать участие в прямых выборах высшего должностного лица субъекта РФ и быть избранным на эту должность не закреплено в качестве конституционного права гражданина РФ. Нет такого права и в числе тех общепризнанных прав и свобод человека и гражданина, которые в Конституции не названы, а значит, их законодательная отмена не может трактоваться как ограничение конституционных прав и нарушение ст. 32 и 55 Конституции.

Но в отдельных случаях, как подчеркнул Суд в том же Постановлении от 25.12.2001 N 17-П, нарушения основных избирательных прав могут повлечь искажение самого принципа свободного волеизъявления народа на выборах, что ставит под сомнение их конституционную ценность и является основанием для признания их недействительными. Предусмотренная законодателем возможность отмены решения об итогах голосования и признания итогов голосования, результатов выборов недействительными, если допущенные нарушения не позволяют с достоверностью определить результаты волеизъявления избирателей (п. 1, 1.2 ст. 77 Закона об основных гарантиях), является исключительным средством государственного гарантирования и правосудного обеспечения избирательных прав.

Заявляя требования судебной защиты избирательных прав, необходимо в полной мере учитывать содержательные (нормативные) различия активных и пассивных избирательных полномочий граждан. Например, Верховный Суд придерживается позиции, согласно которой правоприменительный акт, хотя бы и затрагивающий пассивное избирательное право кандидатов в депутаты, включенных в список избирательного объединения, либо кандидата в депутаты по одномандатному избирательному округу, не касается (не нарушает) активных избирательных прав иных граждан, поскольку по смыслу таких конституционных прав каждый избиратель может голосовать за любой зарегистрированный список кандидатов или за любого зарегистрированного кандидата, включенных в списки для голосования (см. определения ВС РФ от 04.03.2004 N 45-Г04-11, от 04.03.2004 N 45-Г04-12, от 23.12.2003 N 56-Г03-21).

Пользование основным активным избирательным правом может вступать в определенные противоречия с действиями других лиц, основанными на требованиях гарантирования свободы мысли и слова, права свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом, свободы массовой информации (ч. 1, 4 и 5 ст. 29 Конституции). Соответствующая правовая коллизия может быть преодолена только на основе конституционно сбалансированной регламентации процесса выборов (см., например, Постановление КС РФ от 30.10.2003

N 15-П*(391)).

2.2. Пассивное избирательное право граждан означает, по своей сути, возможность выдвигаться в установленном законом порядке для избрания депутатом, членом представительного (законодательного) органа государственной власти, органа местного самоуправления или выборным должностным лицом публичной власти и возможность быть избранным в соответствии с адекватно выявленным результатом непосредственного волеизъявления народа (населения) в лице необходимого большинства соответствующего избирательного корпуса.

Пассивное избирательное право ограничено непосредственно Конституцией в части возрастных цензов: Президентом РФ может быть избран гражданин не моложе 35 лет, депутатом Государственной Думы - достигший 21 года (ч. 2 ст. 81, ч. 1 ст. 97). Для кандидатов на выборах Президента установлено также требование их постоянного проживания в Российской Федерации не менее 10 лет. Конституционный Суд подтвердил конституционный характер обусловленных этими требованиями законодательных установлений о порядке и условиях осуществления пассивного избирательного права (см., например, Определение от 08.07.1999 N 122-О*(392)).

Способы установления действительной воли избирателей на выборах зависят от вида избирательной системы, которая во всяком случае должна обеспечивать реальность избирательных прав. В этой связи Конституционный Суд РФ в Постановлении от 10.06.1998 N 17-П впервые обратился к оценке конституционности пропорциональной системы выборов как таковой; одновременно указал, что тот или иной так называемый "заградительный" барьер в различных конкретных конституционно значимых юридических условиях может выступать и как допустимый, соответствующий Конституции, и как чрезмерный, подрывающий конституционные принципы; обосновал допустимость выражения воли избирателей посредством голосования "против всех кандидатов". Позднее, с учетом изменений Федерального избирательного законодательства, КС РФ в упомянутом Постановлении от 16.07.2007 N 11-П признал обоснованным повышение требований к минимальной численности членов политических партий и указал, что эти требования в условиях пропорциональной избирательной системы призваны обеспечить интеграцию интересов и потребностей общества и его различных социальных и территориальных слоев и групп и их адекватное выражение в Государственной Думе; они, однако, не должны приводить к монополизации политической деятельности и однопартийности*(393). При этом сам по себе переход федеральной избирательной системы от смешанного типа к пропорциональному Суд оценивает как укладывающийся в пределы конституционно допустимой дискреции федерального законодателя, который вправе установить тот или иной порядок формирования Государственной Думы, соблюдая, однако, при этом конституционные принципы народного представительства и избирательного права (см. Определения КС РФ от 15.11.2007 N 845-О-О, от 18.12.2007 N 920-О-О, N 921-О-О *(394)).

Конкретизируя содержание институтов пропорциональной избирательной системы, законодатель должен учитывать, что по своей природе пассивное избирательное право индивидуальное, а не коллективное; поэтому оно должно включать, например, гарантированную возможность снять свою кандидатуру на выборах в течение определенного законодателем (в целях предотвращения злоупотребления свободой участия в выборах) срока. Но, более того, и этот срок не может быть препятствием для снятия кандидатом своей кандидатуры, если возникли обстоятельства, вынуждающие его к этому (тяжелая болезнь, стойкое расстройство здоровья и другие аналогичные обстоятельства) (см. Постановление КС РФ от 11.06.2002 N 10-П*(395)). С этим же, в конечном счете, связано признание в

Постановлении КС РФ от 25.04.2000 N 7-П*(396) неконституционным положения, предусматривающего отказ в регистрации федерального списка кандидатов в Государственную Думу от избирательного объединения, блока или отмены регистрации в случае выбытия одного или более кандидатов из первой тройки по списку (кроме выбытия по вынуждающим обстоятельствам); такое положение необоснованно ограничивает пассивное избирательное право других кандидатов из списка, нарушает принцип равенства.

В то же время в ситуации, когда на выборах в Государственную Думу число избирателей в субъекте Федерации оказывается меньше установленной нормы представительства, Конституционный Суд признал допустимыми - в рамках поиска баланса конституционных ценностей и в качестве вынужденной меры - определенные отступления от требования равного избирательного права, в частности в пользу принципов федерализма и равноправия субъектов Федерации. Такое ограничение возможно в целях сохранения государственного единства и стабильности конституционного строя, без которых невозможна нормальная реализация прав и свобод человека, а также для обеспечения надлежащего представительного характера федерального парламента (см. Постановление КС РФ от 17.11.1998 N 26-П*(397)).

Одновременно при решении вопроса о конституционности ограничений пассивного избирательного права следует учитывать объективные (имманентно присущие) пределы его нормативного содержания, из чего вытекает допустимость некоторых специальных условий правопользования. Такими специальными условиями, в равной мере распространяющимися на всех кандидатов (принцип равноправия), КС РФ были признаны, в частности, требование о представлении избирательных документов, необходимых для регистрации кандидата и положение о необходимости создания избирательных фондов для обеспечения контроля за финансированием выборов, пополняемых в том числе за счет средств, выделенных избирательной комиссией. Не являются ограничениями пассивного избирательного права также нормативные запреты на совмещение публично-властных должностей, законоположения о досрочном прекращении депутатских полномочий лиц, условно осужденных или признанных виновными в совершении преступления вступившим в силу приговором суда, нормы института отзыва депутата (другого должностного лица) в целом и т.п. Вместе с тем, с учетом оговоренных выше пределов полномочий законодателя субъекта РФ, нарушением требований равенства было признано установление на соответствующем уровне дополнительных, противоречащих федеральным гарантиям и стандартам условий приобретения пассивного избирательного права (далее по тексту) (см. Постановления КС РФ от 24.07.1997 N 9-П, от 27.04.1998 N 12-П *(398)).

2.3. Конституционное право участвовать в референдуме (референдарное право) в силу ч. 2 и 3 ст. 3, ч. 1 и 2 ст. 32, ч. 2 ст. 130 Конституции относится к основным политическим правам, определяющим электорально-правовой статус гражданина РФ, важнейшую форму непосредственного участия в управлении делами государства, включая практику осуществления местного самоуправления. Обе высшие формы непосредственной демократии (выборы и референдум), имея собственное предназначение в процессе осуществления народовластия, равноценны и, будучи взаимосвязаны, дополняют друг друга (см. Постановление КС РФ от 11.06.2003 N 10-П*(399)). В конституционном механизме осуществления народовластия средствами волеобразования и воле изъявления народа институт референдума обеспечивает открытость процессов принятия легитимных политических решений (см. Постановление КС РФ от 21.03.2007 N 3-П*(400)). Вместе с тем референдумы не должны рассматриваться, на что обращает внимание Парламентская Ассамблея Совета

Европы (Рекомендация 1704 (2005) от 29 апреля 2005 г.), в качестве альтернативы парламентской демократии, ими не следует злоупотреблять, они не должны использоваться для подрыва легитимности и примата парламентов как законодательных органов и в обход принципа верховенства права (п. 5 и 8).

В доктринальном плане под референдумом следует понимать способ непосредственного решения народом в целом или населением в тех или иных регионах (муниципальных образованиях) наиболее важных вопросов государственной жизни либо (применительно к местному референдуму) вопросов местного значения. В ст. 1 Закона о референдуме установлено, что референдум - это всенародное голосование граждан РФ, обладающих правом на участие в референдуме, по вопросам государственного значения.

Необходимо, однако, подчеркнуть, что в Конституции говорится о праве участвовать в референдуме, и, следовательно, одной возможностью голосования по публично значимым вопросам это основное право не исчерпывается, оно должно включать и иные институциональные правомочия, что подтверждается в законодательстве. Так, по смыслу положений ч. 1, 4 и 5 ст. 2 Закона о референдуме, а также согласно легальной дефиниции право на участие в референдуме - это конституционное право граждан РФ голосовать на референдуме, участвовать в выдвижении инициативы проведения референдума, а также в иных законных действиях по подготовке и проведению референдума (п. 11 ч. 2 ст. 4 Закона о референдуме). Аналогичная формулировка содержится в п. 51 ст. 2 Закона об основных гарантиях.

Важно также иметь в виду, что нормативное содержание правомочий граждан по участию в референдуме имеет определенные особенности, связанные с классификационными характеристиками отдельных видов референдумов: это могут быть, например, обязательные и факультативные референдумы, а в рамках последних - инициативные (петиционные) референдумы. Референдум считается факультативным, если в нормативных правовых актах устанавливается возможность, но не обязательность его проведения по определенному кругу вопросов. Так, Конституционное Собрание может вынести разработанный им проект новой Конституции на всенародное голосование (ч. 3 ст. 135 Конституции).

Референдумы, инициируемые гражданами (петиционные референдумы), предполагают более широкий набор правомочий граждан на участие в референдуме, чем в тех референдумах, которые проводятся по инициативе органов государственной власти. В петиционном референдуме фактически совмещаются два института непосредственной демократии: народная инициатива (подача петиции) и собственно референдум. Аналогом права на петицию в системе конституционных прав и свобод российских граждан выступает право на обращение (см. комментарий к ст. 33). Однако возможность обращения граждан, инициирующего референдум, следует трактовать именно в контексте содержания права на участие в референдуме.

Особенностью комментируемого конституционного права является то, что инициировать конкретный референдум и обеспечить принятие решения о его назначении граждане могут только совместно, на коллективной основе участников такого (инициируемого) референдума, а число таких участников определяется в зависимости от уровня референдума (федеральный, субфедеральный, местный). Так, согласно Закону о референдуме, инициативная группа по проведению референдума должна состоять из региональных подгрупп, создаваемых более чем в половине субъектов РФ, в каждую из которых должно входить не менее 100 участников референдума, место жительства которых находится на территории того субъекта Федерации, где она образована (ч. 2 ст. 15). Инициатива проведения федерального референдума принадлежит не менее чем 2 млн граждан РФ, имеющих право на участие

в референдуме, - при условии, что на территории одного субъекта Федерации или в совокупности за пределами территории РФ находится место жительства не более 50 тыс. из них (ч. 1 ст. 14 Закона). Все названные условия принципиально преодолимы и соотнесены с целью обеспечения подлинности народного волеизъявления.

Такое же значение имеют законодательные установления периодов, в течение которых инициатива проведения референдума не может быть выдвинута. Для законодательного решения данного вопроса важное значение имела правовая позиция Конституционного Суда, выработанная в Постановлении от 11.06.2003 N 10-П*(401). В этом решении Суд, признав не противоречащим Конституции установление федеральным законодателем запрета на проведение референдума и выдвижение инициатив о проведении референдума в период избирательной кампании, проводимой одновременно на всей территории РФ, а также в случае, если проведение референдума РФ приходится на последний год полномочий Президента, Государственной Думы, указал, что такое правовое регулирование может рассматриваться как конституционное, поскольку по его смыслу период, в течение которого граждане могут выступать с инициативой о проведении референдума РФ и непосредственно участвовать в нем, должен во всяком случае составлять не менее двух лет, с тем чтобы в пределах четырехлетнего избирательного цикла обеспечивалась возможность проведения не менее двух референдумов.

Реальность конституционного права граждан участвовать в референдуме как форме непосредственного волеизъявления народа во многом зависит также от законодательного решения вопроса о предмете референдума. Так, в соответствии с положениями ст. 6 Закона о референдуме, на референдум могут выноситься вопросы, отнесенные Конституцией к ведению РФ, а также к совместному ведению Российской Федерации и ее субъектов (ч. 4); определен перечень вопросов, которые не могут выноситься на референдум (ч. 5); вопрос, выносимый на референдум, не должен противоречить Конституции, ограничивать, отменять или умалять общепризнанные права и свободы человека и гражданина, конституционные гарантии реализации таких прав и свобод (ч. 6). Таким образом, за рамками перечня и требований, в которых фактически конкретизированы и установлены конституционные ограничения и регулирующие условия пользования правом на участие в референдуме в отношении возможностей его инициирования, законодателем утверждается свобода принятия принципиального (о необходимости) и содержательных (о предмете референдума) решений правообладателями.

Некоторые из положений указанной статьи были предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ, который подчеркнул, что федеральный законодатель не вправе отменить или умалить само принадлежащее гражданам РФ право на участие в референдуме, а свобода усмотрений законодателя при регламентации данного права ограничена особенностями и предназначением референдума как высшей формы непосредственного народовластия. Одновременно Суд признал конституционную соразмерность ограничения, предусматривающего, что на референдум не могут выноситься вопросы о принятии и об изменении федерального бюджета, исполнении и изменении внутренних финансовых обязательств РФ (п. 6 ч. 5 ст. 6); при этом вопрос, выносимый на референдум, должен быть сформулирован таким образом, чтобы исключалась возможность его множественного толкования, чтобы на него можно было дать только однозначный ответ и чтобы исключалась неопределенность правовых последствий принятого решения (ч. 7 ст. 6 Закона о референдуме) (см. Постановление КС РФ от 21.03.2007 N 3-П*(402)). В первом случае в основание решения Конституционного Суда был положен тезис о самостоятельном конституционном значении форм непосредственной и представительной демократии, во втором - о

необходимости гарантировать адекватность принимаемых на референдуме решений действительной воле граждан, которым принадлежит конституционное право участия в данной форме непосредственного осуществления народом-сувереном своей власти.

Референдумы субъектов РФ и местные референдумы в субъектах РФ проводятся в соответствии с конституционными принципами, в том числе получившими отражение в ст. 2 Закона о референдуме, других федеральных законах, а также в соответствии с конституциями (уставами), законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ, муниципальными правовыми актами.

Права граждан на участие в референдуме субъекта РФ и местном референдуме следует рассматривать как конкретизированные возможности пользования правом, закрепленным в ч. 2 ст. 32 Конституции. При этом важно учитывать, что как в комментируемой норме, так и в ч. 3 ст. 3 Конституция оперирует собирательной категорией "референдум", лишь местный референдум, как это вытекает из ч. 2 ст. 130 (см. комментарий к данной норме), получает свою более конкретную конституциализацию. Это, в свою очередь, является подтверждением достаточно широкой дискреции федерального законодателя при решении вопроса об условиях и порядке проведения федерального и регионального референдумов, на что обращает внимание и Конституционный Суд (см. абз. 3 п. 2.1 мотивировочной части Постановления от 11.06.2003 N 10-П; абз. 2 п. 2 мотивировочной части Постановления от 21.03.2007 N 3-П*(403)).

3. Положения ч. 3 ст. 32 устанавливают специальные конституционные ограничения избирательных прав граждан, закрепленных в ч. 2 данной статьи. Эти ограничения распространяются только на лиц, признанных судом недееспособными, а также содержащихся в местах лишения свободы по приговору суда. Непосредственно конституционный характер ограничений означает, что они имеют высшую юридическую силу и не могут быть отменены или "ослаблены" законодателем, поскольку их цель и соразмерность уже определены в духе общей установки о допустимости ограничений, обусловленных необходимостью защиты иных конституционных ценностей (ч. 3 ст. 55 Конституции). Вместе с тем непосредственное конституционное закрепление ограничивающих требований в отношении пользования соответствующими политическими правами не может рассматриваться как установление принципиально исчерпывающего перечня нормативных ограничений этих прав, поскольку оно направлено на установление безусловных, не подлежащих законодательному пересмотру в парламентской процедуре, изъятий из конституционной правосубъектности личности. Часть 3 ст. 32, стало быть, не исключает возможности федерального законодателя, руководствуясь конституционными ценностями и целями, получившими свое отражение в нормах ч. 3 ст. 55 Конституции, ввести дополнительные ограничения электорального правопользования. Из этого исходит и Конституционный Суд. Так, в Определении от 04.12.2007 N 797-О-О*(404), опираясь в том числе на нормы международного права (ст. 21 Всеобщей декларации прав человека, ст. 25 Международного пакта о гражданских и политических правах) и прецедентную практику Европейского Суда по правам человека, он установил, что Конституция, как и общепризнанные принципы и нормы международного права, допускает введение законодательных ограничений избирательных прав, в том числе в виде исключений из принципа всеобщности избирательного права.

Особенностью комментируемых ограничений является то, что они начинают действовать в отношении тех или иных конкретных граждан только на основании вступивших в законную силу правосудных решений (см. Постановление КС РФ от 27.02.2009 N 4-П*(405)). Недееспособным в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством, может быть признан судом гражданин, который

вследствие психического расстройства не может понимать значения своих действий или руководить ими; если основания, в силу которых гражданин был признан недееспособным, отпали, суд признает его дееспособным (ст. 258-263 ГПК, ст. 29 ГК). При этом законодатель устанавливает дополнительные гарантии законности такого рода решений. В Законе РФ "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании" подчеркивается недопустимость ограничения прав и свобод лиц, страдающих психическими расстройствами, только на основании психиатрического диагноза, фактов нахождения под диспансерным наблюдением в психиатрическом стационаре либо в психоневрологическом учреждении (ст. 5).

В то же время Федеральный закон от 05.12.2006 N 225-ФЗ, внося изменения в Закон об основных гарантиях, отнес к лицам, которые не обладают пассивным избирательным правом, в частности, осужденных к лишению свободы за совершение тяжких и (или) особо тяжких преступлений или осужденных за совершение преступлений экстремистской направленности, предусмотренных УК, и имеющих на день голосования на выборах неснятую или непогашенную судимость; подвергнутых административному взысканию за совершение административного правонарушения, предусмотренного ст. 20.3 КоАП (демонстрирование фашистской атрибутики или символики в целях ее пропаганды), если голосование на выборах состоится до окончания срока, в течение которого лицо считается подвергнутым этому наказанию.

Как было особо отмечено в Определении КС РФ от 06.11.1998 N 151-О, непосредственные конституционные ограничения правопользования распространяются и на сферу местного самоуправления. Вопрос о распространении этих ограничений на конституционное право граждан участвовать в референдуме не имеет официального решения. Как представляется, с учетом смыслового и функционального наложения прав, закрепленных в ч. 2 ст. 32 Конституции, возможность участия в референдуме граждан, перечисленных в ч. 3 ст. 32, также исключается.

4. Нормативное содержание ч. 4 комментируемой статьи многопланово. С одной стороны, речь идет о конституционном праве граждан на доступ к государственной службе, что неоднократно подчеркивалось в решениях КС РФ. С другой стороны, имеет место фактическая конкретизация конституционного принципа равенства основных прав и свобод в соответствующей сфере отношений (ст. 19 Конституции). И наконец, использованная формулировка недвусмысленно, посредством категории "доступ", подчеркивает, что комментируемое право содержательно характеризуется не полномочиями государственной службы как таковыми, а возможностями претендовать на получение и сохранение таких статусных полномочий, при условии соответствия претендента и подтверждения соответствия служащего (если речь идет о продлении или прекращении полномочий) равно определенным требованиям.

Равенство доступа к государственной службе должно пониматься как равенство конституционное, а не фактическое или формально юридическое. Такое равенство вполне соотносится с положениями Международного пакта о гражданских и политических правах, согласно которому (п. "c" ст. 25) каждый гражданин должен иметь без какой бы то ни было дискриминации и без необоснованных ограничений право и возможность допускаться в своей стране на общих условиях равенства к государственной службе. Вместе с тем его обеспечение не исключает, а предполагает конституционное дифференцирование, критерии отбора претендентов по тем или иным обоснованным признакам (образование, возраст, профессионализм, компетентность, деловые качества и т.д.)*(406). Необходимое конституционное дифференцирование в этих вопросах предполагает и учет национальных традиций, сложившейся системы и практики государственной службы. В силу чего, как подчеркнул Европейский Суд по правам человека, соответствующее право не фигурирует ни в Европейской конвенции,

ни в Протоколах к ней, а отказ произвести назначение какого-либо лица на государственную службу не может как таковой служить основанием для жалобы в соответствии с Конвенцией. Объем свободы усмотрения государств при установлении различий в юридическом обращении варьируется в зависимости от обстоятельств, сфер применения и контекста*(407).

Тем не менее ограничения основного права на доступ к государственной службе чаще всего оцениваются в связи с проблематикой равенства и общим принципом недискриминации правообладателей, исходя из профессионально-трудового характера государственной службы. Федеральным законом от 27.05.2003 N 58-ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации" (в ред. от 01.12.2007) государственная служба определяется как профессиональная служебная деятельность российских граждан по обеспечению исполнения полномочий: Российской Федерации и субъектов РФ, их органов государственной власти и иных государственных органов; лиц, замещающих государственные должности РФ и субъектов РФ. По видам государственная служба делится на гражданскую, военную и правоохранительную.

Специфика государственной службы как профессиональной деятельности по обеспечению исполнения полномочий государственных органов предопределяет особый правовой статус государственных служащих в трудовых отношениях, а пользование комментируемым конституционным правом всегда тесно соотнесено с гарантированным Конституцией правом каждого свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию (ч. 1 ст. 37). Как подчеркивает Конституционный Суд, регламентируя правовое положение государственных служащих, порядок поступления на государственную службу и ее прохождения, государство вправе устанавливать в этой сфере и особые правила, обусловленные задачами, принципами организации и функционирования государственной службы, целью обеспечения поддержания высокого уровня ее отправления (в том числе за счет обновления и сменяемости управленческого персонала). На это направлены, в частности, общее требование о соблюдении возрастных критериев при замещении государственных должностей государственной службы; специальные правила, касающиеся условий замещения отдельных должностей и оснований освобождения от них для лиц, принадлежащих к разным по условиям и роду деятельности категориям. Если такие различия являются объективно оправданными, основанными на специфических (квалификационных) требованиях, связанных с определенной работой, согласно п. 2 ст. 1 Конвенции МОТ N 111, и соответствуют конституционно значимым целям, они не считаются дискриминацией и вполне согласуются с предписаниями ч. 3 ст. 55 Конституции о допустимых ограничениях конституционных прав, гарантированных ч. 4 ст. 32 и ч. 1 ст. 37 Конституции (см. Постановления КС РФ от 06.06.1995 N 7-П, от 27.12.1999 N 19-П *(408)).

По отношению к гражданам, претендующим на занятие определенной должности, например, в милиции, законодатель вправе устанавливать особые требования, в том числе к их личным и деловым качествам, которые обеспечили бы их способность исполнять возложенные на сотрудников милиции обязанности (см. Определение КС РФ от 21.12.2004 N 460-О*(409)).

Содержательная конкретизация комментируемого права может проводиться также применительно к отдельным направлениям осуществления государственной власти. Так, притязанием, сопряженным с правом на равный доступ к государственной службе, является возможность для гражданина РФ быть судьей и в данном качестве осуществлять правосудие (см. Определение КС РФ от 27.12.2005 N 522-О*(410)). Применительно к замещению должностей судей федеральных судов необходимость

специального правового порядка обусловлена особым местом судебных органов в системе государственной власти, значимостью и общеобязательным характером принимаемых ими решений (см. Постановление КС РФ от 24.03.2009 N 6-П*(411)).

Конституционный Суд РФ исходит из основополагающего значения ч. 4 ст. 32 Конституции и для практики муниципальной службы. Согласно положениям ст. 1-4 Закона об основах муниципальной службы в РФ, муниципальная служба - это профессиональная деятельность, осуществляемая на постоянной основе на муниципальной должности, не являющейся выборной. Граждане РФ имеют равный доступ к муниципальной службе.

Конституционные ограничения, установленные для государственных и муниципальных служащих (запреты заниматься предпринимательской и иной экономической деятельностью, принимать участие в забастовках, допускать определенные публичные высказывания, особые имущественные обязательства и т.п.), затрагивают иные конституционные права и свободы человека и гражданина. В этом плане уточняющие адресные новеллы в законодательство о публичной службе были внесены Федеральным законом от 02.03.2007 N 24-ФЗ*(412).

Федеративное единство системы государственной власти (ст. 5, ч. 3, Конституции) предполагает и единство правовых и организационных основ государственной и муниципальной службы, порядка пользования комментируемым конституционным правом. В частности, как указал КС РФ, закрепление единого подхода и справедливых исключений из общих правил конкурсного подбора для замещения должностей государственной гражданской службы, является прерогативой федерального законодателя, и законодатель субъекта РФ не может расширить круг таких исключений, поскольку это явилось бы дискриминационным ограничением права граждан на равный доступ к государственной службе в зависимости от места их жительства (см. Постановление от 03.02.2009 N 2-П*(413)).

5. Закрепленное в ч. 5 комментируемой статьи основное право граждан участвовать в отправлении правосудия необходимо толковать в системной связи с конституционными положениями, согласно которым правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом, а судьями могут быть отвечающие установленным профессиональным требованиям российские граждане (ч. 1 ст. 118, ст. 119). Согласно ч. 3 ст. 1 Закона о статусе судей судьями являются лица, наделенные в конституционном порядке полномочиями осуществлять правосудие и исполняющие свои обязанности на профессиональной основе. Вместе с тем, как отметил Конституционный Суд, поскольку не установлено, в каком именно составе - коллегиально или единолично - суды могут рассматривать подсудные им дела, не исключается возможность создания для рассмотрения тех или иных категорий дел судебных коллегий, в состав которых - наряду с профессиональными судьями - входили бы присяжные, народные или арбитражные заседатели (см. Определение от 23.06.2005 N 292-О*(414)). В соответствии с ч. 1 ст. 1 Закона о судебной системе РФ судебная власть в России осуществляется только судами в лице судей и привлекаемых в установленном законом порядке к осуществлению правосудия присяжных, народных и арбитражных заседателей.

Привлечение граждан к осуществлению правосудия традиционно рассматривается как существенный признак демократии. Вместе с тем конституционные понятия осуществления судебной власти, правосудия и участия граждан в отправлении правосудия имеют разное значение. Последнее понятие даже применительно к гражданам, наделенным соответствующими полномочиями наравне с профессиональными судьями (арбитражные заседатели), не означает их судебно-властной профессиональной деятельности. Даже входя в состав суда

определенной инстанции, и, как судьи, участвуя в коллегиальном разрешении конкретного дела (определенной подведомственности), в том числе при принятии судебного акта, они действуют не на профессиональной основе. Поэтому, хотя все судьи в таких делах обладают равным статусом и одинаковыми правомочиями, обязаны действовать непредвзято, без предубеждения и пристрастия (см. Постановление КС РФ от 25.03.2008 N 6-П*(415)), трактовать комментируемое конституционное право как определенную возможность отправлять правосудие (регулярным образом, в качестве носителя судебной власти), - нет оснований. Участие заседателей является, кроме того, их гражданским долгом*(416), гарантией конституционного права на судебную защиту (см. комментарий к ч.1 ст. 46), а также одной из форм общественного контроля за деятельностью судебной власти.

В соответствии с ч. 4 ст. 123 Конституции в случаях, предусмотренных федеральным законом, судопроизводство осуществляется с участием присяжных заседателей. Иные формы участия граждан в отправлении правосудия, требования, которым эти граждане должны соответствовать, и особый правовой статус заседателей устанавливаются федеральным законодательством на основании принципов, закрепленных в ст. 32 Конституции и Законе о судебной системе РФ.

В настоящее время основные формы реализации гражданами права на участие в отправлении правосудия определены нормами институтов присяжных и арбитражных заседателей. Установленные законами - Законом о военных судах, Законом о присяжных заседателях, УПК (гл. 42), Законом об арбитражных заседателях, АПК - специальные требования к таким заседателям, порядку их формирования выступают, в зависимости от содержания, как ограничения или регулирующие условия правопользования, призванные особым образом гарантировать конституционность принимаемых с участием заседателей судебных решений, а также права обвиняемых и других участников судопроизводств. Ограничения комментируемого права устанавливаются, в частности, положениями ч. 2 ст. 3 Закона о присяжных заседателях, согласно которым присяжными заседателями и кандидатами в присяжные заседатели не могут быть лица: 1) не достигшие к моменту составления списков кандидатов в присяжные заседатели возраста 25 лет; 2) имеющие непогашенную или неснятую судимость; 3) признанные судом недееспособными или ограниченные судом в дееспособности; 4) состоящие на учете в наркологическом или психоневрологическом диспансере в связи с лечением от алкоголизма, наркомании, токсикомании, хронических и затяжных психических расстройств.

Статус кандидата в присяжные заседатели гражданин приобретает с момента включения его в соответствующие списки (общий и запасной), которые каждые четыре года составляются высшим исполнительным органом государственной власти субъекта РФ при участии исполнительно-распорядительных органов муниципальных образований. Включение в списки присяжных заседателей является общим предварительным условием конституционного правопользования, тогда как положения ч. 3 ст. 3 Закона о присяжных заседателях, устанавливающие, что к участию в рассмотрении судом конкретного уголовного дела в качестве присяжных заседателей не допускаются также лица: 1) подозреваемые или обвиняемые в совершении преступлений; 2) не владеющие языком, на котором ведется судопроизводство; 3) имеющие физические или психические недостатки, препятствующие полноценному участию в рассмотрении этого дела судом, - надлежит трактовать как регулирующие условия, в том числе связанные с усмотрениями председательствующего в отношении лиц, включенных в предварительный список кандидатов в присяжные заседатели, при формировании коллегии присяжных заседателей в подготовительной части судебного заседания (ст. 328 УПК). Регулирующее значение этих оснований подтверждается

положением ч. 2 ст. Закона, согласно которому кандидаты в присяжные заседатели, вызванные в суд, но не прошедшие в состав коллегии присяжных, могут быть привлечены для участия в качестве присяжных заседателей по другому делу в порядке, определяемом ч. 1 ст. 326 УПК РФ (см. Определение КС РФ от 24.06.2008. N 357-О-О*(417)).

Специальными гарантиями надлежащего учета ограничительных требований при составлении списков кандидатов в присяжные заседатели и одновременно законности осуществления правосудия выступают условия об уведомлении граждан о включении их в такие списки, об опубликовании списков в СМИ соответствующего муниципального образования, а также право граждан обращаться в высший исполнительный орган государственной власти субъекта РФ с письменными заявлениями о необоснованном включении в списки кандидатов в присяжные заседатели, об исключении их из указанных списков или исправлении неточных сведений о кандидатах в присяжные заседатели, содержащихся в этих списках (ч. 4, 9 и 10 ст. 5 Закона о присяжных заседателях).

Возможности участия граждан в отправлении правосудия в статусе арбитражных заседателей ограничены функционально ("по сфере действия") практикой рассмотрения арбитражными судами субъектов Федерации в первой инстанции подведомственных им дел, возникающих из гражданских правоотношений (ч. 1 ст. 1 Закона об арбитражных заседателях). Однако в ч. 3 ст. 17 АПК устанавливается, что арбитражный суд первой инстанции в составе судьи и двух арбитражных заседателей рассматривает экономические споры и иные дела, возникающие из гражданских и иных (кроме публичных и административных) правоотношений. В любом случае в стадии возбуждения дела и при подготовке дела к судебному разбирательству судья совершает процессуальные действия единолично.

Содержательная полнота этой формы участия в отправлении правосудия значительно превосходит возможности присяжных заседателей. Арбитражные заседатели, привлекаемые к рассмотрению дел по ходатайству стороны, принимают участие в рассмотрении дела и принятии решения наравне с профессиональными судьями; при осуществлении правосудия они пользуются правами и несут обязанности судьи, независимы и подчиняются только Конституции и закону (ч. 2, 4 ст. 1 Закона об арбитражных заседателях). Согласно положениям ч. 6 и 7 ст. 19 АПК, судья и арбитражный заседатель при рассмотрении дела, разрешении всех вопросов, возникающих при рассмотрении и принятии судебных актов, пользуются равными процессуальными правами, хотя арбитражный заседатель не может быть председательствующим в судебном заседании.

Списки арбитражных заседателей формируются арбитражными судами субъектов Федерации на основе предложений торгово-промышленных палат, ассоциаций и объединений предпринимателей, иных общественных и профессиональных объединений из числа граждан, достигших 25 лет, с безупречной репутацией, имеющих высшее профессиональное образование и стаж работы в сфере экономической, финансовой, юридической, управленческой или предпринимательской деятельности не менее пяти лет.

Косвенной формой участия граждан в отправлении правосудия является также осуществление гражданами полномочий членов квалификационных коллегий судей, представляющих общественность или несудебные органы публичной власти*(418). Квалификационные коллегии судей выступают элементом организационного механизма обеспечения осуществления правосудия, а их члены реализуют функцию содействия надлежащему функционированию аппарата судебной власти и контроля над ним прежде всего с точки зрения профессионализма.

Участие граждан в отправлении правосудия в системе действующего правового регулирования обеспечивается, кроме того, посредством установления в ст. 6 Закона о мировых судьях возможности избрания непосредственно населением мировых судей, если решение о применении такого порядка наделения полномочиями мировых судей будет принято на уровне соответствующего субъекта РФ. Вместе с тем до настоящего времени названная норма федерального законодательства находится в "спящем" режиме, поскольку электоральный механизм замещения должностей мировых судей не предусмотрен ни в одном из субъектов РФ. Такой подход региональных законодателей вряд ли можно признать продуктивным и целесообразным. Ведь избрание мировых судей гражданами, проживающими на территории судебного участка, предполагает, что судья приобретает свой особый публично-правовой статус и властные полномочия в силу воли народа, а потому перед ним ответствен и ему подконтролен. Соответственно, как сам по себе этот механизм наделения полномочиями, так и складывающиеся на его основе взаимоотношения между мировым судьей и избравшими его гражданами представляют собой важную форму опосредованного участия граждан в отправлении правосудия, обеспечивают демократизацию судебной власти и повышение доверия к ней со стороны населения.

Статья 33

1. Закрепленное в ст. 33 Конституции право граждан может быть определено как право на индивидуальное или совместное (коллективное) обращение в публичные (государственные и муниципальные) органы. На международно-правовом уровне это право соотносится с положениями ст. 19 Всеобщей декларации прав человека и ст. 19 Международного пакта о гражданских и политических правах. Историческим и понятийно-категориальным аналогом данного элемента конституционного статуса граждан РФ является право петиций, которое было закреплено еще в Конституции Франции 1791 г. и сегодня указывается в конституциях ряда зарубежных стран.

Нормативная конституционная характеристика комментируемого права обнаруживает его сложную юридическую природу как основного права, обладающего всеми характеристиками субъективных правомочий и отражающего в этом качестве не только личную, но и публичную потребность индивида в эффективной организации государственной и общественной жизни. В этом качестве право на обращение традиционно относится к числу политических прав, связанных с обеспечением участия граждан в реализации публичной политической власти, и имеет ярко выраженные гарантирующие свойства, т.е. выступает своего рода правом-гарантией всех иных (не только политических) конституционных прав и свобод человека и гражданина, а также законных интересов. Соответственно, оно имеет не только субъективно-личную, но и выраженную публичную направленность.

Несмотря на личную заинтересованность граждан в предусмотренных обращениях, они должны быть по своей направленности и публично-правовыми, т.е. затрагивать вопросы, составляющие конституционные начала управления делами государства (ст. 32), эффективного решения стоящих перед обществом и государством в лице их органов, организаций, хозяйствующих субъектов задач, включая и надлежащее обеспечение и защиту прав и свобод (иметь политическую направленность в широком смысле). Вопросы сугубо частного характера (частной жизни как сферы исключительно личностного самоопределения) в таких обращениях не должны ставиться. Право на обращение может рассматриваться и как одна из важных форм обратной связи в системе государственного управления (в широком смысле), посредством которой обеспечиваются проверка, установление соответствия между характером и содержанием государственного воздействия на те или иные

общественные отношения и фактической общественной практикой, складывающейся в соответствующей социальной сфере.

Нормативное содержание комментируемого конституционного права включает в себя ряд правомочий, основными среди которых являются:

1) правомочие личного обращения в государственные органы и органы местного самоуправления - определяет возможность лица напрямую в устной форме (на личном приеме) довести до сведения органа государственной или муниципальной власти предложение, заявление или жалобу;

2) правомочие направлять в названные органы индивидуальные и коллективные обращения - характеризует письменную форму петиционных взаимоотношений личности и государства, которая может быть реализована как одним лицом, так и группой лиц. Особой формой совместного пользования правом на обращение являются обращения юридических лиц. Как подчеркнул Конституционный Суд, комментируемое право по своей природе относится к числу тех, которые могут принадлежать объединениям граждан в форме юридических лиц (см. Определение от 22.04.2004 N 213-О*(419));

3) правомочия требования рассмотрения обращения в разумный срок компетентным лицом аппарата публичной власти и получения на него мотивированного и обоснованного, по существу поставленных в обращении вопросов, ответа, содержащего указание на конкретные обстоятельства, положенные в его основу. Закрепляя конституционно-правовой статус личности, Конституция исходит из того, что гражданин во взаимоотношениях с публичной властью выступает не объектом государственной деятельности, а как равноправный, наделенный неотъемлемым личным достоинством субъект, могущий защищать свои права всеми не запрещенными законом способами и спорить с государством в лице любых его органов (см., например: Постановление КС РФ от 03.05.1995 N 4-П; Определение КС РФ от 25.01.2005 N 42-О*(420)). В соответствии с этим, принимая во внимание также, что Конституция призвана установить и гарантировать реальные конституционные права, право на обращение охватывает собой инициирование, процесс и результат петиционных отношений личности и государства, при том что "выпадение" из его нормативного содержания хотя бы одного из названых элементов (их непризнание или необеспечение) неизбежно приводит к неэффективности названного конституционного права в целом.

Субъектами конституционного права на обращения, непосредственно поименованными в комментируемом положении Конституции, являются граждане РФ. Вместе с тем в силу ч. 3 ст. 62 Конституции данным правом могут пользоваться иностранные граждане и лица без гражданства, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором. Соответственно, федеральный законодатель вправе предусмотреть для иностранных граждан и лиц без гражданства определенные изъятия и ограничения в отношении их правосубъектности права на обращение. Так, в соответствии с Федеральным законом от 25.07.2002 N 115-ФЗ "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации" (в ред. от 06.05.2008) заявление иностранного гражданина о выдаче разрешения на временное проживание в Российской Федерации рассматривается территориальным органом федерального органа исполнительной власти в сфере миграции.

2. Нормативное содержание конституционного права на обращения конкретизируется в действующем федеральном законодательстве, а также в соответствии с конституционным разграничением предметов ведения и полномочий в области правового регулирования и защиты прав и свобод человека и гражданина - на уровне субъектов РФ.

2.1. В федеральном законодательстве в течение достаточно продолжительного времени, в том числе после принятия Конституции РФ 1993 г., порядок работы с обращениями граждан регламентировался Указом Президиума Верховного Совета СССР от 12.12.1968 "О порядке рассмотрения предложений, заявлений и жалоб граждан", который действовал в части, не противоречащей Конституции, а также Закону об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан, вплоть до 2006 г., когда был принят и введен в действие Закон об обращениях.

Согласно Закону об обращениях термин обращение означает направленные в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу письменные предложение, заявление или жалоба, а также устное обращение гражданина в государственный орган, орган местного самоуправления. При этом содержание устного обращения заносится в карточку личного приема гражданина (ч. 3 ст. 13 Закона). Кроме того, в ч. 3 ст. 7 Закона об обращениях оговаривается возможность направления сообщения в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу по информационным системам общего пользования. Такое обращение, даже будучи изначально устным, приобретает форму закрепленной информации и подлежит рассмотрению в общем порядке.

Как это вытекает из Закона об обращениях (ст. 4), возможны следующие виды обращений: 1) предложение - рекомендация гражданина по совершенствованию законов и иных нормативных правовых актов, деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, развитию общественных отношений, улучшению социально-экономической и иных сфер деятельности государства и общества; 2) заявление - просьба гражданина о содействии в реализации его конституционных прав и свобод или конституционных прав и свобод других лиц, либо сообщение о нарушении законов и иных нормативных правовых актов, недостатках в работе государственных органов, органов местного самоуправления и должностных лиц, либо критика деятельности указанных органов и должностных лиц; 3) жалоба - просьба гражданина о восстановлении или защите его нарушенных прав, свобод или законных интересов либо прав, свобод или законных интересов других лиц. В соответствии с Законом об обращениях (ст. 10) каждый государственный орган, орган местного самоуправления или должностное лицо, рассматривая поступившее обращение, принимает меры, направленные на восстановление или защиту нарушенных прав, свобод и законных интересов гражданина. Значение этих установлений определяется и общим характером конституционных требований (ст. 18), и не конкретизированным по кругу потенциальных адресатов содержанием права.

Законом об обращениях устанавливается бесплатный характер их рассмотрения (ч. 3 ст. 2). Однако в специально установленных случаях с физических лиц и организаций при их обращении в государственные органы (кроме консульских учреждений), органы местного самоуправления взимается особый сбор - государственная пошлина.

Многие положения Закона об обращениях могут трактоваться как юридические гарантии и комментируемого конституционного права, и прав и свобод человека в целом. Принципиально конституционными и гарантирующими являются, в частности, положения ч. 2 ст. 2 Закона о свободной и добровольной реализации права на обращение, которая в то же время не должна нарушать права и свободы других лиц. В ст. 6 конкретизируются гарантии безопасности гражданина в связи с его обращением: 1) запрещается преследование за критику; 2) не допускается разглашение сведений, содержащихся в обращении, а также сведений, касающихся частной жизни гражданина, без его согласия. Нарушение представителями публичной власти определяемых этими гарантиями требований может послужить основанием уже для обращения за судебной

защитой и решения вопроса об их юридической ответственности.

В ст. 5 Закона об обращениях перечисляются права гражданина при рассмотрении обращения. По своей сути и с учетом принципа обязательности принятия обращения к рассмотрению (ст. 9 Закона) это легальная конкретизация законодателем содержания основного права, закрепленного в ст. 33 Конституции. Соответствующими правомочиями - как конкретизированными элементами основного права граждан - признаны: 1) право представлять дополнительные документы и материалы либо обращаться с просьбой об их истребовании; 2) право знакомиться с документами и материалами, касающимися рассмотрения обращения, если это не затрагивает права, свободы и законные интересы других лиц и если в указанных документах и материалах не содержатся сведения, составляющие государственную*(421) или иную охраняемую федеральным законом тайну; 3) право получать письменный ответ по существу поставленных в обращении вопросов (за исключением особо оговоренных случаев) или уведомление о переадресации письменного обращения по компетенции; 4) право обращаться с жалобой на принятое по обращению решение или на действие (бездействие) в связи с рассмотрением обращения в административном и (или) судебном порядке в соответствии с законодательством РФ; 5) право обращаться с заявлением о прекращении рассмотрения обращения. Этим правам корреспондируют закрепленные в ч. 1 ст. 10 Закона обязанности государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц. Определены и сроки исполнения названных обязанностей (ст. 10, 12 Закона).

Установленный в ч. 6 ст. 8 Закона об обращении запрет направлять жалобу на рассмотрение в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу, решение или действие (бездействие) которых обжалуется, соответствует общепризнанному принципу права о недопустимости быть судьей в собственном деле. В качестве дополнительной гарантии Закон устанавливает для таких случаев обязанность властных органов и должностных лиц разъяснить гражданину его право обжаловать соответствующие решение или действие (бездействие) в установленном порядке в суд. С той же целью в ч. 2 ст. 11 Закона указывается, что обращение, в котором обжалуется судебное решение, возвращается гражданину, направившему обращение, с разъяснением порядка обжалования данного судебного решения.

Установленный Законом об обращениях порядок рассмотрения отдельных обращений включает правила, выражающие современные мировые тенденции совершенствования способов противодействия злоупотреблениям правом. Именно к числу таких средств относится норма, закрепленная в ч. 5 ст. 11 Закона. Она предусматривает, что в случае, если в письменном обращении гражданина содержится вопрос, на который ему многократно давались письменные ответы по существу в связи с ранее направляемыми обращениями, и при этом в обращении не приводятся новые доводы или обстоятельства, руководитель государственного органа или органа местного самоуправления, должностное лицо либо уполномоченное на то лицо вправе принять решение о безосновательности очередного обращения и прекращении переписки с гражданином по данному вопросу при условии, что указанное обращение и ранее направляемые обращения направлялись в один и тот же государственный орган, орган местного самоуправления или одному и тому же должностному лицу. Гражданин, направивший обращение, уведомляется о данном решении. Конституционность этих законоположений подтверждена практикой Конституционного Суда (Определения от 18.12.2007 N 906-О-О, от 15.04.2008 N 239-О-О *(422)), который исходит из того, что названные нормы во взаимосвязи с другими положениями Закона об обращениях обязывают полномочные органы публичной власти и должностных лиц обеспечивать

объективное, всестороннее и своевременное рассмотрение обращения, в случае необходимости - с участием гражданина, направившего обращение, давать на него ответ по существу, что корреспондирует конституционному праву граждан РФ на индивидуальные и коллективные обращения граждан в органы публичной власти, при том, что одной из гарантий права граждан на обращение является их право обращаться с жалобой на принятое по обращению решение или на действия (бездействие) в связи с рассмотрением обращения в административном и (или) судебном порядке в соответствии с законодательством РФ (п. 4 ст. 5 Закона).

Важно отметить, что нормы, направленные на противодействие петиционным злоупотреблениям, впервые были сформулированы на подзаконном уровне, а именно в п. 1.4 Инструкции о порядке рассмотрения обращений граждан и ведения делопроизводства по ним в Судебном департаменте при ВС РФ, введенной в действие приказом Судебного департамента при ВС РФ от 23.12.1998 N 112 (в ред. от 05.05.2004), где установлено, что не принимаются к рассмотрению обращения, содержащие оскорбительные выражения. Разрешая дело по заявлению гражданина П. о признании данного положения недействительным, Кассационная коллегия ВС РФ в Определении от 23.12.2004 подчеркнула, что в соответствии с Конституцией (ч. 3 ст. 17) осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц, в частности достоинство личности, охраняемое государством (ч. 1 ст. 21). Из анализа данных конституционных норм в их взаимосвязи следует, что закрепленное в ст. 33 Конституции право граждан на обращение в государственные органы и органы местного самоуправления не означает наличие права на употребление в этих обращениях оскорбительных выражений, несомненно, унижающих достоинство тех, кому они адресованы, поэтому употребление таких выражений в обращениях в государственные органы является недопустимым злоупотреблением правом на свободу слова и выражения мнения.

Необходимым элементом механизма обеспечения установленного порядка рассмотрения обращений выступает институт юридической ответственности уполномоченных должностных лиц. Диспозиции норм, определяющих конкретные составы возможных правонарушений при рассмотрении обращений граждан, частично закреплены в различных отраслях законодательства, частично - должны "конструироваться" правоприменителем с учетом положений Закона об обращениях, включая его ст. 15, которая, однако, как и ч. 1 ст. 16, не имеет самостоятельного правоприменительного значения. Подобный подход характерен для федерального законодателя, но вряд ли вполне соответствует цели оптимального обеспечения возможности пользования правом на личное обращение к государству. Среди нормативных положений, которые могут применяться для достижения этой цели, а равно и обеспечения принципа правозаконности, следует выделить положения ч. 2 ст. 136, ч. 2 ст. 137, ч. 2 ст. 138, ст. 140, 293 УК; ст. 5.39, 17.2, 19.7, 19.7.1, 19.8, 19.9 КоАП (административная ответственность должностных лиц за правонарушения, связанные с рассмотрением обращений граждан может устанавливаться и законами субъектов РФ); ст. 57 и 58 Закона о госслужбе; ст. 27 Федерального закона от 02.03.2007 N 25-ФЗ "О муниципальной службе в Российской Федерации"; ст. 192-194 ТК; ст. 16, 1069, ч. 3 ст. 1081, § 2 гл. 59 ГК.

Статья 15 Закона об обращениях выступает и общей нормативной предпосылкой привлечения к юридической ответственности за нарушения порядка личных обращений к государству со стороны граждан (правообладателей). Актуальной нормативной конкретизацией такой ответственности является положение ч. 2 ст. 16 Закона, согласно которой в случае, если гражданин указал в обращении заведомо ложные сведения, расходы, понесенные в связи с рассмотрением обращения государственным органом,

органом местного самоуправления или должностным лицом, могут быть взысканы с данного гражданина по решению суда.

2.2. Федеральные правовые нормы о порядке рассмотрения обращений граждан развиваются в законах субъектов РФ, что соответствует конституционным полномочиям субъектов РФ по нормативному обеспечению защиты прав и свобод человека и гражданина (п. "б" ч. 1 ст. 72 Конституции). Вместе с тем после принятия Закона об обращениях объем регионального правового регулирования защиты права на обращения существенным образом сузился, что, очевидно, связывалось, с одной стороны, с урегулированием основных элементов петиционных отношений в названном Законе, а с другой - с необходимостью устранения противоречий в этой сфере между федеральным и региональным правом.

В то же время ряд субъектов РФ, руководствуясь нормой ч. 2 ст. 3 Закона об обращениях, предусматривающей возможность установления законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ положений, направленных на защиту права граждан на обращение, в том числе введения ими гарантий названного права, дополняющих гарантии, установленные Законом, либо приняли новые законодательные акты, либо внесли изменения и дополнения к ранее действующим законам, детализируя в своем законодательстве основные положения Закона. Следует отметить, впрочем, что не все из такого рода нововведений представляются конституционно обоснованными.

Так, ст. 3 Закона Московской области от 05.10.2006 "О рассмотрении обращений граждан" предусматривается возможность увеличения срока рассмотрения обращений, написанных на иностранном языке или точечно-рельефным шрифтом слепых, при том что продление срока возможно на время, необходимое для перевода. Очевидно, что сама соответствующая возможность и использованное оценочное понятие входят в известное противоречие с федеральными стандартами обеспечения комментируемого конституционного права. Не случайно близкое, по сути, положение п. 1 ст. 16 Закона Республики Тыва от 30.06.1999 "Об Уполномоченном по правам человека в Республике Тыва" (в ред. от 04.07.2000) о не предусмотренном федеральным законодателем ограничении срока подачи жалоб лицу, являющемуся по своему правовому статусу государственным органом субъекта РФ, Определением Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 03.10.2007 было признано недействующим как незаконное и необоснованное. Между тем, в Законе Республики Башкортостан от 12.12.2006 "Об обращениях граждан в Республике Башкортостан" содержатся правила безотлагательного и первоочередного рассмотрения отдельных категорий обращений. Постановлением администрации Тверской области от 21.10.2008 N 385-па "О дополнительных гарантиях права граждан на обращение в органы государственной власти Тверской области" закреплено право внеочередного приема граждан по личным вопросам руководителями соответствующих исполнительных органов для инвалидов I и II групп. Подобные решения должны проводиться с учетом требований ч. 2 ст. 19 Конституции и понимания сущности субфедерального конституционного гарантирования прав человека.

3. Предусмотренный Законом об обращениях порядок их рассмотрения распространяется на все обращения граждан (носит универсальный характер), за исключением обращений, которые подлежат рассмотрению в порядке, установленном федеральными конституционными законами и иными федеральными законами (ч. 2 ст. 1 Закона). К числу таких законов относятся прежде всего те, которые определяют осуществление судебной власти посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводств.

Возможность обращения граждан к соответствующим судам за защитой своих

прав и свобод, обжалования в суд решений и действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления и должностных лиц гарантируется Конституцией отдельно (ч. 1 и 2 ст. 46). Каждая процессуальная модель таких обращений носит специальный - по отношению к общим требованиям практики правосудного обеспечения (защиты) прав и свобод - характер, и одновременно каждая из них не входит в столь же самостоятельные правовые режимы, устанавливаемые Законом об обращениях. Как подчеркнул в одном из определений Конституционный Суд (см. Определение от 08.04.2003 N 157-О*(423)), применяя материальные и процессуальные нормы отраслевого законодательства, определяющие основания и порядок обращений граждан в суды для защиты своих прав и законных интересов, суды [общей юрисдикции] должны учитывать, что эти нормы находятся в общей системе конституционно-правового регулирования и не могут полагаться препятствием к осуществлению конституционного права на обращение в государственные органы.

Содержательная близость прав, закрепленных в ст. 33 и ч. 1 и 2 ст. 46 Конституции, не должна вести к их отождествлению. В этой связи, например, Конституционный Суд РФ не нашел признаков совмещения исполнительной и судебной функций в режиме правового регулирования оснований и процедуры отмены регистрации кандидатов в депутаты федеральным законодательством об основных гарантиях избирательных прав граждан, а также подчеркнул, что право на обращение к государству, в смысле ст. 33 Конституции, не включает право на судебную защиту, способы и процедуры реализации которого регламентированы специальными федеральными конституционными и федеральными законами (см. Определение от 25.12.2003 N 458-О*(424)).

Процессуальные права, конкретизирующие возможности обращений, связанных с пользованием правом на судебную защиту, закреплены, в частности, Законе о Конституционном Суде РФ, ГПК, АПК, УПК, КоАП, Законе об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан. В тех же законах конкретизированы и процессуальные права, определяющие возможности обращений (заявлений, жалоб, ходатайств) граждан к иным органам и должностным лицам - участникам соответствующих судопроизводств, что подтверждает принципиальное общеправовое гарантирующее значение комментируемого конституционного права. Понимание и учет этого обстоятельства выступают необходимыми предпосылками обеспечения конституционной законности и защиты прав и свобод человека.

Далее необходимо учитывать специальные порядки, призванные обеспечить возможность досудебного обжалования гражданами решений и действий правоохранительных государственных органов, связанных с установлением и применением мер юридической ответственности или иных принудительных мер. Досудебный порядок обжалования постановлений по делам об административных правонарушениях предусмотрен КоАП (гл. 30). Порядки подачи, рассмотрения и разрешения жалоб, направляемых в таможенные органы на решения, действия (бездействие) таможенных органов или их должностных лиц, запросов о причинах принятых такими органами и должностными лицами решений устанавливаются Таможенным кодексом. Налоговый кодекс определяет порядки досудебного обжалования не вступивших (апелляционная жалоба) и вступивших в силу решений о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения или решений об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения.

В соответствии с п. 4 ст. 20 Закона об основных гарантиях избирательные комиссии обязаны в пределах своей компетенции рассматривать поступившие к ним в период избирательной кампании, кампании референдума обращения о нарушении

закона, проводить проверки по этим обращениям и давать лицам, направившим обращения, письменные ответы в установленные Законом сроки. Согласно положениям ст. 75 Закона решения и действия (бездействие) избирательных комиссий и их должностных лиц, нарушающие избирательные права граждан и право граждан на участие в референдуме, могут быть обжалованы в непосредственно вышестоящую комиссию, которая обязана, не направляя жалобу в нижестоящую комиссию, за исключением случаев, когда обстоятельства, изложенные в жалобе, не были предметом рассмотрения нижестоящей комиссии, рассмотреть жалобу и вынести одно из предусмотренных Законом решений. Предварительное обращение в вышестоящую избирательную комиссию не является обязательным условием для обращения в суд.

Специфика порядка публичных обращений граждан к государству ("личных обращений") может быть обусловлена не только природой тех общественных отношений, в связи с которыми лицо приходит к выводу о необходимости обращения (в этой связи специальные правила обращений устанавливаются, например, Федеральными законами "О лицензировании отдельных видов деятельности" и "О гражданстве Российской Федерации"), но и особенностями статусных характеристик потенциальных субъектов обращений. Особенные порядки обращений предусмотрены, например, для военнослужащих. Предложения, заявления и жалобы военнослужащих, связанные с прохождением воинской службы, рассматриваются в соответствии с Дисциплинарным уставом Вооруженных Сил РФ, утвержденным Указом Президента РФ от 10.11.2007 N 1495 (в ред. от 23.10.2008). Порядок обращения к государственным органам лиц, обвиняемых и подозреваемых в совершении преступления и находящихся в местах принудительного содержания, регламентируется ст. 16 Федерального закона "О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений", а также подзаконными Правилами внутреннего распорядка следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы, утвержденными приказом Минюста России от 14.10.2005 и соответствующими административными регламентами. Специальный порядок публичных обращений и их рассмотрения установлен также для лиц, ходатайствующих о признании их беженцами, Федеральным законом от 19.02.1993 N 4528-1 "О беженцах" (в ред. от 23.07.2008). Близкий по содержанию правовой режим обращений устанавливается Законом РФ от 19.02.1993 N 4530-1 "О вынужденных переселенцах" (в ред. от 23.07.2008). При этом, как подчеркнул КС РФ, статусные ограничения комментируемого конституционного права (в частности, для лиц, занимающих судейские должности), не могут устанавливаться корпоративными нормативными актами (см. Постановление от 28.02.2008 N 3-П*(425)).

4. В контексте идущей в стране административной реформы важное значение для определения нормативной конфигурации механизма обеспечения пользования правом на обращение к государству и повышения его эффективности приобретают административные регламенты, принимаемые различными органами исполнительной власти в соответствии с постановлениями Правительства РФ от 19.01.2005 N 30 "О Типовом регламенте взаимодействия федеральных органов исполнительной власти" и от 28.07.2005 N 452 "О Типовом регламенте внутренней организации федеральных органов исполнительной власти". В п. 11.5 Типового регламента, в частности, установлено, что федеральный орган исполнительной власти в пределах своей компетенции обеспечивает рассмотрение обращений граждан и организаций, поступивших непосредственно в его адрес, принятых при личном приеме или направленных ему иными федеральными органами государственной власти и должностными лицами. По результатам рассмотрения обращения федеральный орган исполнительной власти принимает необходимые меры и направляет ответ в срок до одного месяца с даты поступления, а также по просьбе направивших обращение

государственных органов уведомляет их о принятом решении. При необходимости срок рассмотрения может продлеваться, но не более чем на один месяц, о каждом продлении сообщается заявителю с указанием причин.

Вместе с тем текущая административная практика показывает, что проблематика надлежащего отношения органов исполнительной власти к исполнению соответствующих обязанностей по-прежнему актуальна. Так, Регламент Федерального казначейства (утв. приказом Федерального казначейства от 10.04.2006) отличается инновационными решениями вопросов организации приема и рассмотрения интернет-сообщений граждан; но в то же время первоначально установленный в нем порядок работы с обращениями граждан и организаций заметно отличался от предусмотренного Законом об обращениях, что потребовало серьезной корректировки текста Регламента, проведенной приказами от 06.08.2007 N 4н и от 16.01.2009 N 1н.

Например, приказом ФСБ России от 22.11.2007 N 21 утверждена Инструкция об организации рассмотрения обращений граждан Российской Федерации в органах Федеральной службы безопасности (в ред. от 04.04.2008). Приказом МЧС России от 31.01.2007 N 45 утверждена Инструкция по работе с обращениями граждан в системе Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий. 22 сентября 2006 г. издан приказ МВД России "Об утверждении Инструкции по работе с обращениями граждан в системе МВД России". Важным адресатом обращений граждан является прокуратура РФ. В соответствии с п. 2 ст. 10 Закона о прокуратуре поступающие в органы прокуратуры заявления и жалобы граждан рассматриваются в порядке и сроки, которые установлены федеральным законодательством. Подзаконная конституционная конкретизация этого направления деятельности системы прокуратуры осуществляется посредством реализации своих полномочий Генеральным прокурором РФ. Принятие Закона об обращениях обусловило утверждение приказом Генеральной прокуратуры РФ от 17.12.2007 N 200 Инструкции о порядке рассмотрения обращений и приема граждан в системе прокуратуры Российской Федерации (в ред. от 05.09.2008).

Беспрецедентным по характеру и значению для процесса демократизации взаимодействия гражданского общества и государственной власти в России следует признать приказ Минобороны России от 28.12.2006 N 500 "Об утверждении Инструкции по работе с обращениями граждан в Вооруженных Силах Российской Федерации".

В Инструкции впервые регламентирован порядок регистрации и учета, ведения отчетности и организации работы с обращениями граждан, поступившими в органы военного управления, объединения, соединения, воинские части, организации Вооруженных Сил РФ и военные комиссариаты. Ведомственными инструкциями последнего времени конкретизированы также порядки обращения граждан в таможенные органы РФ*(426) и ФТС России, Федеральную службу Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков и другие правоохранительные органы.

Статья 34

1. В литературе высказывалось мнение рассматривать право на предпринимательство как одно из равноценных правомочий конституционного статуса личности, как предметную форму конкретизации понятия экономической свободы. Особенностью данного права - по отношению к другим статусным элементам - является его органическая связь с правом частной собственности, в значительной мере определяющим специфику предпринимательских правомочий*(427). В юридической литературе обращено внимание на двойственную природу конституционного права на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности*(428). При этом, однако,

при внешней схожести о двойственности рассматриваемого основного права сложились различные доктринальные представления.

С нашей точки зрения, двойственность означает наличие у него двух сторон - публично-правовой и частно-правовой. Демонстрируя свое публично-правовое содержание, норма ч. 1 комментируемой статьи действует в сфере отношений между государством и индивидом, определяя объем гарантируемой экономической свободы. Когда же данная норма обнаруживает свое частно-правовое содержание, она проявляет свою генетическую связь с частно-правовыми нормами гражданского законодательства и в силу этого может действовать и в сфере частных ("горизонтальных") отношений. С точки зрения Н.С. Бондаря, двойственность возникает в силу того, что Конституция сочетает в рамках института социально-экономических прав два внутренне противоречивых принципа: принцип рыночной свободы и принцип социальной справедливости. По мнению И.Ю. Крылатовой, в силу своей двойственной природы (как право человека и как основные направления государственной политики) конституционные экономические права воплощают в себе сочетание частных и публичных интересов.

1.1. Сложная юридическая природа конституционного права на предпринимательскую и иную экономическую деятельность объясняется также тем, что оно выполняет триединую функцию: 1) учредительную, 2) правонаделительную (общедозволительную) и 3) охранительно-стимулирующую.

Учредительная функция нормы ч. 1 ст. 34 состоит в признании частных лиц основными субъектами экономических отношений. Данная норма конституирует определенный экономический строй и в этом состоит ее государственно-правовой аспект. Частно-правовое содержание нормы обнаруживается в том случае, если ее рассматривать с точки зрения тех правомочий, которыми наделены субъекты данного права. Частно-правовое содержание основного экономического права как лично-свободного права обеспечивает защиту прав конкретного предпринимателя, собственника. Анализ частно-правового аспекта позволяет выявить глубинную связь и взаимодействие конституционной нормы и норм гражданского права.

Правонаделительная функция конституционной нормы, содержащейся в комментируемой статье, проявляется в том, что ею закладываются основы общего (конституционного) правового статуса различных предпринимателей. Структуру его образуют следующие элементы: 1) экономические права и обязанности, 2) конституционные принципы в сфере экономики, 3) конституционные гарантии.

В ст. 34 Конституции содержится важнейшее положение: дозволено использовать свои способности и имущество для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, которое выполняет функцию общедозволительного регулирования. Общедозволительный характер данного положения способствует определению меры экономической свободы и предопределяет основы общедозволительного типа правового регулирования, столь характерного для нового гражданского законодательства России.

Функции общедозволительного регулирования, выполняемые нормой ст. 34 Конституции, можно образно сравнить с хромосомами в генетике. Как в хромосомах с помощью генов закодированы важнейшие признаки организма, сконцентрирована наследственная информация, так и в общедозволительных положениях рассматриваемых норм заложены основы общедозволительного типа регулирования. В общедозволительных положениях ст. 34 проявляется высшая степень нормативных обобщений, они обладают предельно возможной юридической наполненностью, в них содержится квинтэссенция дозволения, составляющая фундамент частного права. Конституционный принцип "дозволено все, кроме запрещенного законом" в сфере

экономики на правовом уровне достаточно адекватно выражает автономию личности, меру ее свободы в экономической сфере. Он гарантирует со стороны государства самостоятельную, творческую, инициативную деятельность субъекта, составляет саму суть экономической свободы.

Охранительно-стимулирующая функция нормы ч. 1 ст. 34 проявляется в ее системной взаимосвязи с положениями ст. 8 и 45 Конституции. В Постановлении КС РФ от 19.12.2005 N 12-П*(429) указывается на то, что провозглашение Российской Федерации демократическим правовым государством (ч. 1 ст. 1 Конституции), в котором гарантируются свободы экономической деятельности и утверждается право каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, обязывает государство, по смыслу ч. 1 ст. 45 Конституции во взаимосвязи с ее ст. 2, 17 и 18, создавать наиболее благоприятные условия для рыночной экономики как путем непосредственно-регулирующего государственного воздействия, так и через стимулирование свободной экономической деятельности, основанной на принципах самоорганизации, баланса частных и публичных интересов, корпоративного взаимодействия и сотрудничества, в целях выработки отвечающей интересам и потребностям общества государственной экономической политики, в частности в сфере финансового оздоровления и банкротства.

Субъектами основного экономического права являются не только физические, но и юридические лица. Распространение на юридических лиц частного права является результатом действия принципа равенства правового режима функционирования различных организационно-правовых структур. Взятые в совокупности положения ч. 1 ст. 19 и ст. 8 Конституции позволяют утверждать, что права как физических, так и юридических лиц в сфере предпринимательства равным образом: 1) признаются государством (что означает определенные условия законодательного регулирования); 2) защищаются различными органами государства, и прежде всего судами.

Предпринимательской признается самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке (абз. 3 п. 1 ст. 2 ГК). Таким образом, с точки зрения гражданского законодательства необходимым условием участия гражданина в предпринимательской деятельности является государственная регистрация его в качестве индивидуального предпринимателя*(430). Специальный гражданско-правовой статус предпринимателя возникает только в результате государственной регистрации. Если гражданин осуществляет реально предпринимательскую деятельность, но без государственной регистрации, то к сделкам, которые он совершает, суд может применить положения, установленные для предпринимателей. В частности, к нему применяются правила об ответственности предпринимателя без вины за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств (п. 3 ст. 401 ГК), о недопущении ограничения ответственности перед потребителем (п. 2 ст. 400 ГК). Следовательно, ГК, отдавая дань значимости государственной регистрации для возникновения статуса предпринимателя, тем не менее не стоит на строго формальных позициях, предоставляя возможность суду учитывать, а не являлась ли реальная деятельность гражданина предпринимательской. Учитывая это обстоятельство, необходимо решать вопрос и о том, на кого распространяется конституционное право, содержащееся в ч. 1 ст. 34. Допустимо исходить из того, что если субъект права осуществляет деятельность, которая по своим объективным характеристикам подпадает под признаки, закрепленные в абз. 3 п. 1 ст. 2 ГК, то, несмотря на отсутствие официального статуса

предпринимателя, на него должны распространяться конституционные положения ч. 1 ст. 34. Возможна, впрочем, и иная ситуация - когда гражданин обладает официальным статусом индивидуального предпринимателя, однако по сущностным характеристикам осуществляемой им деятельности она не может быть признана предпринимательской с точки зрения конституционного права. В этом случае понятие "предпринимательская деятельность" в конституционном праве приобретает определенное "автономное" значение, еще раз показывая, что идеальных формулировок не бывает.

Рассматривая вопрос о конституционности абз. 8 п. 1 ст. 20 Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)" (в ред. от 01.12.2007), Конституционный Суд РФ установил, что процедуры банкротства носят публично-правовой характер, они предполагают принуждение меньшинства кредиторов большинством, а потому, вследствие невозможности выработки единого мнения иным образом, воля сторон формируется по другим, отличным от искового производства, принципам. В силу различных, зачастую диаметрально противоположных интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве, законодатель должен гарантировать баланс их прав и законных интересов, что, собственно, и является публично-правовой целью института банкротства.

Достижение этой публично-правовой цели призван обеспечивать арбитражный управляющий, утверждаемый арбитражным судом в порядке, установленном ст. 45 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)", и для проведения процедур банкротства наделяемый полномочиями, которые в значительной степени носят публично-правовой характер: он обязан принимать меры по защите имущества должника, анализировать финансовое состояние должника и т.д., действуя добросовестно и разумно в интересах должника, кредиторов и общества (п. 4 и 6 ст. 24). Решения арбитражного управляющего являются обязательными и влекут правовые последствия для широкого круга лиц. Наличие в деятельности, осуществляемой арбитражным управляющим, назначаемым судом, значительного количества публично-правовых полномочий, позволило Конституционному Суду поставить перед законодателем вопрос - а не должно ли в таком случае количество переходить в иное качество?

Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" в качестве обязательного требования к арбитражному управляющему называет необходимость его регистрации в качестве индивидуального предпринимателя (абз. 2 п. 1 ст. 20), что с учетом ст. 2 ГК о предпринимательской деятельности как самостоятельной, осуществляемой на свой риск деятельности, направленной на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг, не сочетается с реальным характером деятельности арбитражного управляющего как лица, осуществляющего преимущественно публичные функции.

Действуя в рамках своих дискреционных полномочий при определении тех или иных требований и условий осуществления профессиональной деятельности, имеющей публичное значение, федеральный законодатель, указал Конституционный Суд, во всяком случае должен исходить из необходимости обеспечения непротиворечивого регулирования отношений в этой сфере и, устанавливая элементы правового статуса арбитражного управляющего, учитывать, что публичные функции, возложенные на арбитражного управляющего, выступают в качестве своего рода предела распространения на него статуса индивидуального предпринимателя.

В соответствии с Постановлением КС РФ от 19.12.2005 N 12-П законодатель в Федеральном законе от 30.12.2008 N 296-ФЗ изложил ст. 20 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)" в новой редакции, исключив при этом из нее обязанность регистрации арбитражного управляющего в качестве индивидуального

предпринимателя, что подлежит применению с 1 января 2010 г.

Проверяя конституционность абз. 3 п. 1 ст. 446 ГПК в связи с жалобами ряда граждан (Постановление от 12.07.2007 N 10-П*(431)), Конституционный Суд также обратил внимание на то, что необходимо учитывать сущностные признаки предпринимательской деятельности, а не исходить из формально-статусных характеристик. Оспариваемая норма предусматривала, что взыскание по исполнительным документам не может быть обращено на земельные участки, принадлежащие гражданину-должнику на праве собственности, использование которых не связано с осуществлением гражданином-должником предпринимательской деятельности. Конституционный Суд выразил мнение, согласно которому в целях реализации не формального, а эффективного правосудия суду при рассмотрении дел, связанных с возможностью обращения взыскания по исполнительным документам на принадлежащие гражданину-должнику на праве собственности земельные участки, на которых расположены объекты, указанные в абз. 2 ст. 446 ГПК, а также земельные участки, использование которых не связано с осуществлением гражданином-должником предпринимательской деятельности, необходимо исследовать весь комплекс вопросов, в том числе если даже земельный участок используется для личных, семейных и иных потребительских целей, но гражданин осуществляет продажу выращенной продукции, и эта деятельность подпадает под признаки предпринимательской деятельности, предусмотренной абз. 3 п. 1 ст. 2 ГК, т.е. является самостоятельной, осуществляемой на свой риск, направленной на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, то на земельный участок может быть обращено взыскание, а также необходимо исследовать вопрос, является ли земельный участок единственным или нет.

1.2. Дифференциация различных видов предпринимательской деятельности, правовое регулирование различных организационно-правовых форм предпринимательства, особенно корпоративных, является прерогативой гражданского законодательства. Это обстоятельство, однако, не должно умалять значение конституционного права, которое в силу своей внутренней логики способно предложить иные критерии для классификации видов предпринимательской деятельности.

Прежде всего это касается различий между предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельностью. Не случайно Конституционный Суд неоднократно обращался к этой проблеме, постепенно вырабатывая соответствующие конституционно-правовые критерии классификации. Рассматривая в Постановлении от 06.04.2004 N 7-П*(432) вопрос о конституционности положений п. 2 ст. 87 Кодекса торгового мореплавания РФ и постановления Правительства РФ от 17.07.2001 N 538 "О деятельности негосударственных организаций по лоцманской проводке судов", Суд исходил из того, что Конституция закрепляет в качестве одной из основ конституционного строя РФ принцип свободы экономической деятельности (ч. 1 ст. 8) и предусматривает возможность осуществления экономической деятельности в различных формах, что вытекает, в частности, из комментируемой статьи. Данное конституционное положение получило нормативную конкретизацию в Кодексе торгового мореплавания РФ, регламентирующем возникающие из торгового мореплавания отношения, включая имущественные, которые основаны на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников (ст. 1), в том числе отношения, связанные с деятельностью по лоцманской проводке судов (ст. 2).

Лоцманская проводка судов, согласно данному Кодексу, преследует цели обеспечения безопасности плавания судов, предотвращения происшествий с судами и защиты морской среды и осуществляется морскими лоцманами, которые должны удовлетворять требованиям положения о морских лоцманах (ст. 86 и 87). Лоцманская

проводка судов, таким образом, представляет собой общественно необходимую функцию, направлена на достижение общественно полезных целей, а на лоцманов - независимо от их принадлежности к государственной лоцманской службе или к негосударственной организации по лоцманской проводке судов - возлагается ряд обязанностей публично-правового характера относительно обстоятельств и происшествий, создающих угрозу мореплаванию и окружающей среде (ст. 92 Кодекса). Поскольку основу данной деятельности составляет именно публичный интерес, государство, допуская негосударственные организации к осуществлению деятельности по лоцманской проводке судов, обязано создавать условия для надлежащего выполнения таких функций, что означает необходимость наделения их соответствующим статусом и установление порядка возмещения ущерба, причиненного в результате ненадлежащей лоцманской проводки.

Что же касается вводимых федеральным законодателем ограничений конституционного права, предусмотренного ч. 1 ст. 34, то, рассматривая вопрос о проверке конституционности ст. 74 и 77 Федерального закона от 26.12.1995 N 208-ФЗ "Об акционерных обществах" (в ред. от 29.04.2008) (Постановление от 24.02.2004 N 3-П*(433)), Конституционный Суд РФ пришел к выводу, что поскольку осуществление конституционного права на свободную экономическую деятельность затрагивает публичные интересы, оно может подвергаться соразмерным ограничениям в соответствии с правилами, установленными в ч. 2 и 3 ст. 44 Конституции. Данное конституционное право отличается от личных основных прав. Особенно наглядно это различие проявляется, когда частные собственники реализуют свое право частной собственности "совместно с другими лицами" (ч. 2 ст. 35 Конституции) в такой организационно-правовой форме, как открытое акционерное общество, число акционеров в котором не ограничено (п. 2 ст. 7 Закона). Элементы публичности в организации открытых акционерных обществ объективно приводят к возрастанию потребности в ограничении права, предусмотренного ч. 1 ст. 34 Конституции, в целях поиска баланса интересов ОАО и государства, а также баланса интересов обладателей крупных пакетов акций и мелких акционеров. В связи с этим при ограничении основного права, предусмотренного ч. 1 комментируемой статьи, законодатель вправе учитывать как публичные интересы, так и общие интересы акционерного общества.

Вместе с тем законодатель должен учитывать, что Конституция устанавливает конституционные пределы государственного регулирования корпоративных отношений. По смыслу ч. 2 и 3 ст. 55 Конституции, государство ни при каких обстоятельствах не может лишать субъекты предпринимательской деятельности тех полномочий, которые образуют основное содержание или сущность права на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской деятельности (ч. 1 ст. 34, ч. 2 ст. 35, ч. 3 ст. 56). Конституционные гарантии права частной собственности, предусмотренные в ч. 3 ст. 35 Конституции, также входят в основное содержание конституционного права на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской деятельности, как и полномочие, связанное с обязанностью государства обеспечить поддержку конкуренции (причем как на внутреннем, так и на внешнем рынке).

Предназначение конституционного права, предусмотренного ч. 1 ст. 34, состоит в выделении охраняемых конституционным правом интересов предпринимателей, являющихся, по сути, неприкасаемым ядром, основным содержанием данного права. "Разрушение" этого ядра квалифицируется как отмена или умаление конституционного права, и в Конституции устанавливается абсолютный запрет для законодателя на такого рода "опустошение" нормативного содержания основного права. Конечно, понятие неприкасаемого ядра основного права на предпринимательскую деятельность

представляет собой одну из абстракций в праве. И эта правовая абстракция существует до тех пор, пока законодатель, воспользовавшись своим правом, предусмотренным в ч. 3 ст. 55 Конституции, не ограничит право на предпринимательскую деятельность. И тогда возникает необходимость соотнести абстрактное представление об основном содержании конституционного права с конкретной ограничительной нормой. Конституционный Суд РФ выработал универсальные критерии, необходимые при оценке и прежде всего осуществляемой в рамках судебно-конституционного контроля допустимости вводимых ограничений.

По смыслу ч. 3 ст. 55 во взаимосвязи со ст. 8, 17, 34 и 35 Конституции, возможные ограничения федеральным законом права владения, пользования и распоряжения имуществом, а также свободы предпринимательской деятельности и свободы договоров, исходя из общих принципов права, должны отвечать требованиям справедливости, быть адекватными, пропорциональными, соразмерными и необходимыми для защиты конституционно значимых ценностей, в том числе частных и публичных прав и законных интересов других лиц, носить общий и абстрактный характер, не иметь обратной силы и не затрагивать само существо конституционного права, т.е. не ограничивать пределы и применение основного содержания соответствующих конституционных норм (см. Постановление КС РФ от 01.04.2003 N 4-П*(434)).

1.3. В Постановлении от 24.02.2004 N 3-П Конституционный Суд пришел к выводу, что право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности служит основой конституционно-правового статуса участников хозяйственных обществ, в частности акционеров акционерных обществ - юридических лиц, а также физических лиц, в том числе не являющихся предпринимателями, которые реализуют свои права через владение акциями, удостоверяющими обязательственные права их владельца по отношению к акционерному обществу. Вместе с тем деятельность акционеров не является предпринимательской (она относится к иной не запрещенной законом экономической деятельности), однако и она влечет определенные экономические риски, поскольку само акционерное общество предпринимательскую деятельность осуществляет.

Формулируя этот вывод, Конституционный Суд РФ руководствовался внутренней логикой гражданского законодательства, которое, следуя известной европейской традиции, различает товарищество как объединение лиц (предпринимателей) и хозяйственное общество как объединение капиталов. Объединения лиц, в отличие от обществ, объединяющих капиталы, предполагают непосредственное, т.е. личное участие в делах товарищества. А так как речь идет об участии в предпринимательской деятельности, участник которой должен иметь статус либо индивидуального предпринимателя, либо коммерческой организации, то только такие лица и могут быть участниками товариществ (абз. 1 п. 4 ст. 66 ГК). В хозяйственных обществах могут принимать участие любые лица, а не только обладающие статусом предпринимателя (абз. 2 п. 4 ст. 66 ГК). Это, конечно, не означает, что акционеры не являются предпринимателями. Видимо, не следует забывать, что акционеров весьма условно можно разделить на две группы: преобладающих по доле участия в капитале акционерного общества, вкладывающих значительные средства в целях получения контроля над управлением деятельностью акционерного общества и, соответственно, возможности определять стратегию развития общества, и "миноритарных" акционеров, "инвесторов", задача которых сводится исключительно к получению дивидендов. На это обстоятельство обратил внимание С.С. Алексеев, который, описывая ситуацию, когда акционер оказывается обладателем контрольного пакета акций, отмечает, что тот

фактически обретает положение полного безраздельного собственника всего имущества акционерного общества*(435). И хотя, как точно подметил С.С. Алексеев, положение владельца контрольного пакета акций как полного собственника всего имущества - сугубо фактическое, оно дает безбрежные права - права вне (или, быть может, точнее - сверх) права, за формальными пределами правового поля данного государства вообще. В связи с этим выявляется еще одна грань отношений между конституционно-правовым регулированием и правовой жизнью, правовой действительностью: в отличие от иных отраслей права, которые могут "удовлетвориться" правовым полем, официально признанным в данном обществе, конституционное право, находящееся в постоянном поиске "добра и справедливости" (преамбула Конституции), должно учитывать фактически обретаемые полномочия.

Конституционное право позволяет преодолеть известную ограниченность гражданского законодательства, содержащего определение предпринимательской деятельности как деятельности, направленной исключительно на систематическое получение прибыли. Это определение упрощает, обедняет все многообразие правовой действительности. Ведь врач, занимающийся индивидуальной трудовой деятельностью, зарегистрированный в качестве индивидуального предпринимателя, наряду с целью получения прибыли несет общественно-политическую ответственность, формируемую сквозь призму "клятвы Гиппократа". Даже юрист, работающий в сфере оказания платных юридических услуг, не может, исходя из конституционного права, руководствоваться только целями извлечения прибыли. В Постановлении КС РФ от 23.01.2007 N 1-П*(436) выражено мнение, согласно которому свобода договора имеет объективные пределы, которые определяются основами конституционного строя и публичного правопорядка. В частности, недопустимо распространять договорные отношения и лежащие в их основе принципы на те области социальной жизнедеятельности, которые связаны с публично-правовыми полномочиями.

С точки зрения гражданского права редакция СМИ - это обычный правовой субъект, осуществляющий предпринимательскую деятельность с целью извлечения прибыли. С точки зрения конституционного права указанный субъект является одновременно участником иных, в том числе конституционно-правовых отношений, а это означает, что правовая природа редакции СМИ обладает известной двойственностью, обусловленной теми важными функциями, которые несут СМИ в демократическом обществе. К "форматированию" собственно предпринимательской деятельности такого рода субъектов должны подключаться основные принципы конституционного права, в том числе принцип добросовестности.

Плюрализм социально-культурных течений, необходимость поддержания свободной циркуляции мнений и идей вполне могут быть признаны такой конституционно-значимой целью, которая оправдывает более глубокие, интенсивные ограничения, вводимые законодателем в отношении редакции СМИ, осуществляющей как деятельность по информированию общества, так и предпринимательскую деятельность. В частности, законодатель вправе ввести нормы, ограничивающие прямое или опосредованное участие лица в капитале организации, либо занимающейся выпуском печатной продукции, либо являющейся оператором вещания. Законодатель, исходя из цели информирования общества о реальных руководителях СМИ, вправе установить их финансовую транспарентность и т.д. Частно-правовые и публично-правовые компоненты можно обнаружить также в деятельности аудиторских организаций*(437) и частных охранных предприятий.

1.4. Предприниматели при осуществлении своей деятельности несут ответственность перед обществом и государством. В силу конституционного принципа справедливости, проявляющегося, в частности, в необходимости обеспечения баланса

прав и обязанностей всех участников рыночного взаимодействия, свобода, признаваемая за лицами, осуществляющими предпринимательскую и иную не запрещенную законом экономическую деятельность, и гарантируемая им защита должны быть уравновешены обращенным к этим лицам требованием ответственного отношения к правам и свободам тех, кого затрагивает их хозяйственная деятельность (Постановление КС Российской Федерации от 18.07.2008 N 10-П по делу о проверке конституционности положений абз. четырнадцатого ст. 3 и п. 3 ст. 10 Федерального закона "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)" в связи с жалобой гр. В.В. Михайлова).

2. Своеобразной "средой обитания", в которой способно осуществляться право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности, являются рыночные экономические отношения. Конкуренция - одно из непременных условий рыночной экономики.

Государство, с одной стороны, ставит перед собой цель постоянного поддержания и развития конкуренции на рынке, а с другой - должно стремиться к тому, чтобы конкуренция протекала в цивилизованных формах, носила добросовестный характер. Первая задача разрешается в рамках антимонопольного законодательства, вторая - в законодательстве о недобросовестной конкуренции*(438). В России правовое регулирование вопросов недобросовестной конкуренции включено в Федеральный закон от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" (в ред. от 30.06.2008). Сущность конкуренции состоит в том, чтобы привлечь клиентов, которых имеет другой хозяйствующий субъект либо которых он также пытается привлечь. Никто не имеет права на неприкосновенность своего положения на рынке*(439).

Запрет экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию, подразумевает возможность применения мер государственного воздействия в отношении лиц, нарушающих антимонопольное законодательство. В частности, Федеральный закон "О защите конкуренции" возлагает на антимонопольный орган полномочие выдавать предписания о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного в результате нарушения антимонопольного законодательства. При этом, как установил Конституционный Суд РФ в Постановлении от 24.06.2009 N 11-П, антимонопольные органы не вправе выдавать предписания о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного хозяйствующим субъектом вследствие нарушения антимонопольного законодательства, без установления его вины и без указания суммы, которую обязан перечислить в бюджет каждый из хозяйствующих субъектов, участвовавших в таком правонарушении в составе группы лиц.

Положение ч. 2 комментируемой статьи применялось Конституционным Судом при проверке конституционности ст. 2, 4, 6 и 7 Закона РФ "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров". Заявители в своей жалобе в Суд указывали, что названные статьи Закона - в той мере, в какой они позволяют регистрировать в качестве товарного знака словесное обозначение, не являющееся объектом авторского права и используемое в коммерческом обороте неопределенное по продолжительности время, на имя только одного субъекта предпринимательской деятельности, - противоречат ч. 3 ст. 17, ч. 1 ст. 19, ст. 34, ч. 1 ст. 44 Конституции.

Конституционный Суд пришел к выводу, что отмена исключительных прав на зарегистрированные товарные знаки, в том числе на товарные знаки, представляющие собой широко применявшиеся ранее в коммерческом обороте наименования, привела

бы к свободному использованию - в смысле ст. 4 названного Закона - товарного знака любым хозяйствующим субъектом, без принятия им на себя соответствующих обязательств в отношении качества продукции. Это не только нарушило бы охраняемые в соответствии с ч. 1 ст. 44 Конституции права владельца интеллектуальной собственности, но и повлекло бы за собой существенное ущемление прав потребителей такой продукции. Следовательно, ст. 2 и 4 Закона РФ "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров" закрепляя исключительное право владельца зарегистрированного товарного знака пользоваться и распоряжаться товарным знаком и запрещать его использование другими лицами, направленные на реализацию ч. 1 ст. 44 Конституции, ограничивают права хозяйствующих субъектов, закрепленные в ч. 3 ст. 17, ч. 1 ст. 19 и ст. 34 Конституции, в той мере, в какой согласно ч. 3 ст. 55 Конституции это необходимо в целях защиты здоровья, прав и законных интересов других лиц (Определение КС РФ от 20.12.2001 N 287-О*(440)).

В силу прямого действия положения, содержащегося в ч. 2 ст. 34, допустимо его использование в целях конституционно-правового истолкования оспариваемых норм. В Определении от 03.07.2007 N 633-О-П "По жалобе гражданина Тимова Евгения Михайловича на нарушение его конституционных прав рядом положений Федерального закона "О радиационной безопасности населения" и Положения о лицензировании деятельности в области использования источников ионизирующего излучения"*(441) Конституционный Суд обосновал вывод о том, что взаимосвязанные нормативные положения, содержащиеся в оспоренных нормативных актах, по своему конституционно-правовому смыслу не предполагают ограничения возможности индивидуальных предпринимателей, имеющих лицензию на медицинскую деятельность по выполнению работ и оказанию услуг в сфере рентгенологии, обладающих рентгеновскими аппаратами, в частности радиовизиографами, и имевших ранее лицензию на деятельность в области использования этих источников ионизирующего излучения, получить такую новую лицензию и на деятельность в области использования данных источников ионизирующего излучения. При этом Суд исходил из того, что в Конституции содержатся положения, относящиеся как к законодательным органам, так и к органам исполнительной власти, обладающим полномочиями по принятию подзаконных нормативных актов, в том числе и в области лицензирования отдельных видов деятельности.

Федеральный законодатель, в частности, не вправе создавать нормы, способствующие недобросовестной конкуренции (ч. 2 ст. 34 Конституции). По смыслу ч. 3 ст. 55 Конституции, вводимые законодателем ограничения, связанные с лицензированием, должны содержаться только в федеральных законах, принимаемых в рамках реализации полномочия, предусмотренного п. "ж" ст. 71 Конституции. Одним из конституционных принципов осуществления лицензирования, вытекающих из предписаний ч. 1 ст. 19 Конституции, является принцип установления единого порядка лицензирования на территории РФ как в отношении юридических лиц, так и в отношении индивидуальных предпринимателей (ст. 3 Федерального закона "О лицензировании отдельных видов деятельности").

Норма ч. 2 комментируемой статьи адресована как органам публичной власти, так и субъектам гражданского оборота, занимающихся предпринимательской деятельностью. В тех случаях, когда она адресована субъектам гражданского права, ее дополняет и конкретизирует норма части второй п. 1 ст. 10 ГК РФ: "Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке". Когда же её адресатами являются органы публичной, включая и суды, ее требования означают, что если

принимается законодательное, управленческое или судебное решение, имеющее экономические последствия, оно также не должно приводить к монополизации или недобросовестной конкуренции.

Статья 35

1. В Конституции 1993 г. впервые появились такие понятия, как право частной собственности, свобода экономической деятельности, недобросовестная конкуренция, монополизация, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, предпринимательская деятельность, имущество, интеллектуальная собственность, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, защита чести, доброго имени и т.д. Все эти понятия генетически связаны с гражданским правом. Ряд конституционных норм и принципов воспроизводят нормы гражданского права и, наоборот, нормы ГК зачастую воспроизводят конституционные положения. Конституционная гарантия права частной собственности, содержащаяся в ч. 3 ст. 35 Конституции, более детально регламентируется в нормах ст. 279-283 ГК. А нормы ч. 2 п. 2 ст. 1 ГК близки по своему юридическому содержанию конституционной норме, содержащейся в ч. 3 ст. 55 Конституции.

Конечно, эти нормы однородны, в известном смысле гомогенны, но не тождественны. Норма Конституции всегда занимает более высокое положение в иерархии правовых норм. Она, в отличие от отраслевых норм, всегда характеризуется большей юридической насыщенностью, т.е. более значительной плотностью юридического содержания, что создает возможность многообразных юридических интерпретаций с учетом изменения жизненных обстоятельств или субъективного правопонимания. Конституционные нормы предопределяют содержание однородных отраслевых норм, порой корректируя их в процессе правоприменения.

Такие конституционные понятия, как право частной собственности, неприкосновенность частной жизни, состязательность и т.д., могут быть названы смежными (с отраслевыми) конституционно-правовыми понятиями, поскольку их содержание в конституционном праве может не совпадать с содержанием одноименных отраслевых понятий.*(442)

В решении Федерального Конституционного Суда Германии по делу Люта*(443) содержится идея о том, что конституционные нормы и принципы должны определять порядок истолкования судами общей юрисдикции обычных законов. По мнению ФКС, Основной закон ФРГ установил "объективный порядок ценностей", под влиянием которого оказались как публичное, так и частное право. В указанном решении отмечается, что "положение частного права должно согласовываться с данной системой ценностей и каждое из них должно быть истолковано в духе этой системы". Обычные суды должны проводить создаваемые ими в процессе истолкования обычных законов правоположения в соответствии с установленной Основным законом системой ценностей.

Включение в текст Конституции ст. 35 имеет важные последствия для развития гражданского права. В частности, вряд ли можно оспорить общедозволительную природу конституционной нормы, содержащейся в ч. 2 ст. 35, в соответствии с которой каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами. Причем в конституционной норме нет указания на то, что виды и содержание вещных прав должны быть исчерпывающим образом определены в законе. Это обстоятельство может иметь решающее значение для разрешения теоретического спора о том, носит ли перечень вещных прав в ГК исчерпывающий характер*(444).

Положения ст. 35 находятся в системно-логических связях с другими

положениями Конституции, образуя при этом своеобразные нормативные комплексы, создающие новый кумулятивный эффект в правовом регулировании. Сложение конституционных положений в определенный комплекс порождает, по сути дела, новые нормативные предписания. Так, взятая в совокупности с принципом свободы экономической деятельности ст. 35 создает совершенно иное представление об объектах и назначении права частной собственности. На основе данного конституционного комплекса коренным образом изменилось гражданско-правовое регулирование ограничения объектов права собственности, которое в прежнем гражданском законодательстве (ГК РСФСР 1964 г.) носило столь обширный характер, что приводило к такому новому качеству, как строго потребительский характер права личной собственности граждан. В соответствии с п. 2 ст. 213 ГК РФ 1994 г. не подлежат ограничению количество, а также стоимость объектов права собственности граждан.

В настоящее время в соответствии с комментируемой статьей ГК предусматривает, что: собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом (п. 1 ст. 209); он вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц (п. 2 ст. 209); в собственности граждан может находиться любое имущество, за исключением отдельных видов имущества, которое в соответствии с законом не может принадлежать гражданам. Количество и стоимость имущества, находящегося в собственности граждан, не ограничиваются, за исключением случаев, когда такие ограничения установлены законом в целях, предусмотренных п. 2 ст. 1 ГК (п. 1 и 2 ст. 213). С учетом нового конституционного и гражданского законодательства в настоящее время нет ограничений по предельным размерам жилых строений, возводимых на садовых земельных участках. Строительство на садовых и дачных земельных участках унифицированно регулируется строительными нормами и правилами (см. Постановление КС РФ от 14.04.2008 N 7-П*(445)).

Обязанность по охране права частной собственности является конституционной обязанностью государства (ч. 1 ст. 35). Эта обязанность исполняется прежде всего путем принятия законов (как федеральным государством, так и субъектами РФ). Но какие правовые последствия могут возникнуть, если государство в течение достаточно долгого времени не принимает мер по охране с помощью закона права частной собственности?

В жалобе в Конституционный Суд РФ нескольких акционерных обществ оспаривалась конституционность нормы п. 8 ч. 1 ст. 33 КЗоТ РФ. По мнению заявителей, данная норма в той мере, в какой ею запрещается увольнение работника за совершение по месту работы хищения имущества, не являющегося государственным или общественным, противоречит Конституции, ее ч. 2 ст. 8 и ч. 1 ст. 35. Конституционный Суд применил положения ст. 8 и ч. 1 ст. 35 Конституции, из которых следует, что все субъекты права собственности должны иметь одинаковые возможности защиты своего имущества (объектов собственности), как правило, без каких-либо привилегий или ограничений. По сути дела, новое нормативное положение образовалось из совместного действия конституционных положений ст. 8 и ч. 1 ст. 35, которые при этом создают своеобразный синергетический эффект. В Постановлении от 24.02.2004 N 3-П*(446) Конституционный Суд отметил, что положение ч. 1 ст. 35 Конституции о том, что право частной собственности охраняется законом, предполагает конституционную обязанность законодателя обеспечить неприкосновенность права частной собственности, в том числе путем установления надлежащих юридических процедур принятия решений общим собранием акционеров.

Несмотря на то что в ч. 1 комментируемой статьи содержится норма о том, что охраняется законом право частной собственности, Конституционный Суд исходит в своей практике из более широкой интерпретации данной нормы, полагая, что под защитой Конституции находится широкий спектр вещных прав. Конституционная обязанность государства охранять право частной собственности не ограничивается деятельностью по законодательному регулированию. С учетом такой социальной ценности, как добросовестное владение, Суд обосновал необходимость того, чтобы и суды как органы государства участвовали в поиске разумного баланса между правом частной собственности и добросовестным владением, которое, по его мнению, изложенному в Постановлении от 21.04.2003 N 6-П*(447) является субъективным вещным правом.

В ст. 12 ГК названо 11 способов защиты нарушенных субъективных гражданских прав. Например, для защиты права собственности можно воспользоваться таким способом, как восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечение действий, нарушающих право, т.е. можно воспользоваться виндикационным или негаторным иском (ст. 302, 305 ГК). Другим способом защиты является признание оспоримой сделки недействительной по правилам ст. 167 ГК. При этом отдаваемый судами общей юрисдикции приоритет такому способу защиты, как признание сделки недействительной, влекущему реституцию, по сути дела, означает пособственническую правовую позицию этих судов. Арбитражные суды в большей степени оказались склонны отдавать приоритет такому способу защиты, как виндикационный иск, занимая в результате провладельческую позицию, защищая добросовестных владельцев.

Конституционный Суд не воспринял ни идею о том, что добросовестный владелец является собственником, ни противоположную ей идею о том, что незаконное добросовестное владение - это фактическое состояние, а не субъективное право. Обычно Суд не торопится высказывать свое мнение по проблеме, дискутируемой в доктрине. Что же заставило Суд в данном случае сделать исключение? По всей видимости, осознание того, что проблема состоит в поиске очень тонкого баланса между законными интересами как собственника, так и добросовестного приобретателя. Если исходить из того, что у собственника - полноценное субъективное право, а владение добросовестного приобретателя - это лишь фактическое состояние, то поиск такого баланса заведомо обречен на провал. В таком случае бесполезно пытаться применить конституционный принцип соразмерности и пропорциональности (ч. 3 ст. 55 Конституции), всегда предполагающий поиск баланса равнозащищаемых ценностей.

2. В упомянутом Постановлении 21.04.2003 N 6-П Конституционный Суд пришел к выводу, что по смыслу ч. 2 комментируемой статьи во взаимосвязи со ст. 8, 34, 45, 46 и ч. 1 ст. 55 Конституции, права владения, пользования и распоряжения имуществом обеспечиваются не только собственникам, но и иным участникам гражданского оборота. В тех случаях, когда имущественные права на спорную вещь, возникшие на предусмотренных законом основаниях, имеют другие, помимо собственника, лица - владельцы и пользователи вещи, этим лицам также должна быть гарантирована государственная защита прав. К числу таких имущественных прав, по мнению Суда, относятся и права добросовестных приобретателей.

На первый взгляд, это положение может показаться крайне спорным. Толкуя конституционную норму ч. 2 ст. 35, Конституционный Суд в качестве самостоятельных имущественных прав рассматривает собственность (которая предполагает обладание такими правомочиями, как владение, пользование и распоряжение) и владение. Получается, что ст. 35 Конституции гарантирует государственную защиту не только субъективного конституционного права частной собственности, но и широкого спектра

различных имущественных прав. Очевидно, что такое истолкование очень напоминает интерпретацию конвенционной нормы об уважении собственности, содержащейся в ст. 1 Протокола N 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод Европейским Судом по правам человека.

Однако не повлечет ли такая интерпретация и государственную защиту владения, скажем, вора? Нет. Есть одна принципиальная деталь, на которой, собственно, и построены все последующие логические рассуждения Суда: о добросовестных владельцах как обладателях именно имущественного права можно говорить только с учетом того, что они являются участниками "гражданского оборота". При внимательном изучении текста Постановления КС РФ от 21.04.2003 N 6-П становится понятным, почему и в Определении КС РФ от 27.11.2001 N 202-О*(448) признание прав добросовестными приобретателями нерастаможенных автомобилей увязывается с их приобретением "в ходе оборота". Оговорка о гражданском обороте во многом объясняет, почему в результате судебного решения состояние фактического незаконного владения превращается в субъективное имущественное право добросовестного владельца.

По всей видимости, не случайно Конституционный Суд утверждает, что добросовестный владелец обладает субъективным правом, называя его достаточно абстрактно имущественным правом. С нашей точки зрения, это имущественное право является новым вещным правом. В силу обладания этим правом добросовестный владелец приобретает возможность непосредственно воздействовать на вещь и отражать посягательство на свое право со стороны третьих лиц. При этом непосредственное воздействие на вещь не следует понимать только как физическое обладание вещью. Владение добросовестного приобретателя, в отличие от простого держания, предполагает определенную меру имущественной власти. Не препятствует признанию рассматриваемого субъективного права вещным то обстоятельство, что оно ограничено во времени в отличие от большинства абсолютных прав. В конце концов временный характер права пожизненного наследуемого владения не мешает признавать его вещным.

Очевидной особенностью права добросовестного владения является специфика основания его возникновения. В отличие от других вещных прав непременным условием для его возникновения является наличие в сложном юридическом составе, влекущем возникновение данного права, судебного решения, в силу которого оно и возникает. Пока не состоится судебное решение в пользу добросовестного владельца, его состояние определяется как незаконное добросовестное владение. При этом в силу ограничений на виндикацию у добросовестного приобретателя появляется субъективное имущественное право. Обязательность наличия судебного акта обусловливается тем, что установление добросовестности - это акт правосудия, которое в силу ч. 1 ст. 118 Конституции осуществляется только судом. Новое имущественное право добросовестного приобретателя возникает и в случае истечения срока давности по виндикационному иску (ст. 199 ГК). Добросовестность владения должна подтверждаться судом с помощью определенных юридических фактов.

Итак, Конституционный Суд в Постановлении от 21.04.2003 N 6-П признал имущественное право добросовестного приобретателя. В резолютивной части Постановления зафиксировано, что положения ст. 167 ГК в их конституционно-правовом истолковании означают, что они не могут распространяться на добросовестного приобретателя, если это непосредственно не оговорено законом. Значит ли это, что Суд не считает возможным применение ст. 167 ГК в случае, если жилое помещение или иное имущество истребуется собственником у любого добросовестного приобретателя? Можно ли понять это Постановление как явно

выраженный приоритет имущественного права добросовестного приобретателя над правом собственности? Полагаем, что такое понимание Постановления КС РФ носило бы чрезмерно прямолинейный характер. И если раньше суды общей юрисдикции пренебрегали применением гражданско-правовых норм, ограничивающих право собственников на виндикацию, отдавая предпочтение применению положений ст. 167 ГК, предусматривающих реституцию, то "буквальное" понимание данного Постановления опасно как иная крайность. К сожалению, превратное понимание правовой позиции Конституционного Суда можно встретить и в литературе.*(449)

На самом деле Конституционный Суд не высказал мнение о приоритете имущественного права добросовестного приобретателя, обеспечиваемого с помощью норм об ограниченной виндикации (ст. 302 ГК). В п. 3 мотивировочной части Постановления КС РФ подтверждается, что ГК в соответствии с вытекающими из Конституции основными началами гражданского законодательства (п. 1 ст. 1 ГК) не ограничивает гражданина в выборе способов защиты нарушенного права и не ставит использование общих гражданско-правовых способов защиты в зависимость от наличия специальных, вещно-правовых способов; граждане и юридические лица в силу ст. 9 ГК вправе осуществить этот выбор по своему усмотрению.

Право на выбор способа государственной защиты прав и свобод можно вывести и из основного содержания конституционного права, предусмотренного ст. 45 Конституции. Реституция, как справедливо отметил К.И. Скловский, по своей юридической природе очень своеобразное требование: не являясь ни вещным, ни обязательственным, оно имеет сильный публично-правовой элемент, т.е. это не чисто частноправовое средство защиты.*(450) Виндикация, напротив, представляет собой типично частно-правовое средство защиты. А поэтому применение реституции с ее значительным публично-правовым элементом не всегда позволяет обеспечить баланс законных интересов собственника и добросовестного приобретателя.

Для того чтобы обеспечить искомое равновесие в определенных случаях, предпочтительным является применение виндикации. Собственники, стороны в договоре, третьи лица, добросовестные приобретатели - все это участники гражданского оборота. Исходя из общеправового принципа справедливости, защита прав собственника и имущественного права добросовестного приобретателя должна осуществляться на основе соразмерности и пропорциональности, с тем чтобы был обеспечен баланс прав и законных интересов всех участников гражданского оборота. Осуществляя регулирование оснований возникновения и прекращения права собственности и других вещных прав, договорных и иных обязательств, оснований и последствий недействительности сделок, федеральный законодатель должен предусматривать такие способы и механизмы реализации имущественных прав, которые обеспечивали бы защиту не только собственникам, но и добросовестным приобретателям как участникам гражданского оборота (п. 2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 21.04.2003 N 6-П).

С целью установить, в каких случаях приоритет должен отдаваться защите права собственника, а в каких - праву добросовестного приобретателя, Конституционный Суд предложил судам использовать в качестве объективного критерия (теста) два конституционных принципа: а) соразмерности и пропорциональности и б) стабильности гражданского оборота. Ключевое для понимания смысла правовой позиции Суда положение заключается в следующем.

Права лица, считающего себя собственником имущества, не подлежат защите путем удовлетворения иска к добросовестному приобретателю с использованием правового механизма, установленного п. 1 и 2 ст. 167 ГК. То есть если между собственником имущества и добросовестным приобретателем не было заключено

сделки, то последнего надо рассматривать как третье лицо, к которому нельзя предъявлять иск о признании сделки недействительной и о применении последствий признания сделки недействительной. Такая защита возможна лишь путем удовлетворения виндикационного иска, если для этого имеются те предусмотренные ст. 302 ГК основания, которые дают право истребовать имущество и у добросовестного приобретателя (безвозмездность приобретения имущества добросовестным приобретателем, выбытие имущества из владения собственника помимо его воли др.).

Иное истолкование положений п. 1 и 2 ст. 167 ГК означало бы, что собственник имеет возможность прибегнуть к такому способу защиты, как признание всех совершенных сделок по отчуждению его имущества недействительными, т.е. требовать возврата полученного в натуре, не только когда речь идет об одной (первой) сделке, совершенной с нарушением закона, но и когда спорное имущество было приобретено добросовестным приобретателем на основании последующих (второй, третьей, четвертой сделок и т.д.). Таким образом, появляется объективный критерий - количество заключенных сделок между собственником и добросовестным приобретателем. Цепочка этих сделок - это часть гражданского оборота, стабильность которого должна поддерживаться как конституционным, так и гражданским законодательством. При наличии в этой цепочке нескольких звеньев интересы добросовестного приобретателя начинают перевешивать право собственника, ибо в интересе приобретателя объективируется идея стабильности гражданского оборота.

Использование положения ч. 2 ст. 35 Конституции как предусматривающего государственное признание и защиту такого имущественного права, как право добросовестного владельца, оказалось необходимым для того, чтобы суды, применяя ст. 167 ГК, обладая достаточной степенью дискреции, в каждом конкретном случае самостоятельно решали вопрос, какой способ защиты целесообразно применить, исходя из необходимости поиска разумного баланса между законными интересами собственника и добросовестного владельца. С помощью конституционно-правового истолкования ст. 167 ГК Конституционный Суд продемонстрировал значимость мегапринципа частного права - обеспечения стабильности, предсказуемости и надежности гражданского оборота. В противном случае для широкого круга добросовестных приобретателей, проявляющих при заключении сделки добрую волю, разумную осмотрительность и осторожность, будет существовать риск неправомерной утраты имущества, которое может быть истребовано у них в порядке реституции. Подобная незащищенность вступает в противоречие с конституционными принципами свободы экономической деятельности и свободы договоров, дестабилизирует гражданский оборот, подрывает доверие его участников друг к другу, что несовместимо с принципами правового государства.

Свое развитие правовая позиция Конституционного Суда, в соответствии с которой Конституцией гарантируется не только право собственности, но и иные вещные (имущественные) права, получила в Постановлении от 13.12.2001 N 16-П*(451). Согласно ч. 3 комментируемой статьи никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Раскрывая конституционно-правовой смысл понятия "имущество", использованного в данной статье, Суд пришел к выводу, что им охватываются не только право собственности, но и вещные права (Постановления от 16.05.2000 N 8-П и от 03.07.2001 N 10-П *(452)). Следовательно, ч. 3 ст. 35 Конституции гарантируется защита не только права собственности, но и таких имущественных прав, как право постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения земельным участком. Данная конституционная гарантия, адресованная прежде всего собственникам, во всяком случае не может толковаться как отрицающая государственную защиту других признанных имущественных прав граждан и

умаляющая в какой-либо мере возможности такой защиты для законных землепользователей. На этом основано и действующее гражданско-правовое регулирование: согласно ГК имущество как объект вещного права, в частности принадлежащее лицу на праве постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения, включая земельные участки, подлежит защите по правилам, действующим также применительно к праву собственности (ст. 216, 279, 283, 304 и 305).

Такой подход, как указал Конституционный Суд в Постановлении от 16.05.2000 N 8-П, корреспондирует толкованию понятия "свое имущество" Европейским Судом по правам человека, лежащему в основе применения им ст. 1 Протокола N 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Европейский Суд исходит из того, что каждый имеет право на беспрепятственное пользование и владение своим имуществом, в том числе в рамках осуществления вещных прав, также подлежащих защите на основании указанного Протокола (решения от 23 сентября 1982 г. по делу "Спорронг и Лоннрот (Sporrond and Lonnroth) против Швеции", от 21 февраля 1986 г. по делу "Джеймс и другие (Games and Others) против Соединенного Королевства", а также содержащее ссылки на них решение от 30 мая 2000 г. по делу "Карбонара и Вентура (Cardonara and Ventura) против Италии"). Таким образом, по смыслу ч. 1 ст. 17, ч. 3 ст. 35 и ч. 1 ст. 55 Конституции во взаимосвязи с соответствующими международно-правовыми нормами, в отношении права постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения земельными участками действует механизм защиты, гарантируемый ст. 45 и 46 Конституции.

3. В ч. 3 комментируемой статьи содержатся две конституционные гарантии неприкосновенности права частной собственности - судебная и стоимостная. Судебная гарантия состоит в том, что никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Стоимостная гарантия предполагает, что принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения.

Что касается судебной гарантии неприкосновенности права частной собственности, то Суд ввел в оборот понятия предварительного и последующего судебного контроля, обратив внимание на различие в механизмах защиты права собственности применительно к юридическим лицам (последующий судебный контроль) и к физическим лицам (предварительный судебный контроль) (см. Постановление от 17.12.1996 N 20-П*(453)). В основе Постановления КС РФ от 20.05.1997 N 4-П, касавшегося Таможенного кодекса *(454), лежит идея о том, что концепция права частной собственности, включая ее конституционные гарантии, должна выводиться из самой Конституции, а не только из норм гражданского законодательства, уровень которого ниже. Границы юридических гарантий права частной собственности не должны определяться только на базе частноправового регулирования. Следовательно, используемые в Конституции понятия "имущество", "лишение имущества" могут быть шире по объему, нежели гражданско-правовые понятия "имущество" и "утрата права собственности". На основе этой методологической посылки Суд обосновал ряд правовых позиций.

Прежде всего, Конституционный Суд определил сферу применения судебной гарантии права собственности, которая применяется как в частно-правовой, так и в публично-правовой сфере, т.е. в отношениях между органами государства, с одной стороны, и юридическими и физическими лицами - с другой. Публичный интерес обеспечения экономической безопасности обусловливает необходимость в рамках публично-правовых отношений задействовать специфические механизмы судебной защиты. И если в частно-правовой сфере судебная гарантия права частной

собственности предполагает наличие только предварительного судебного контроля (т.е. одно частное лицо может лишить имущества другое лицо только по суду), то в сфере публично-правовых отношений возможен как предварительный, так и последующий судебный контроль.

Что касается отношений, возникающих между таможенными органами и лицами, нарушающими таможенное законодательство, что влечет конфискацию (т.е. санкцию за нарушение таможенных правил) определенного имущества, то Конституционный Суд признал достаточным лишь последующий судебный контроль. По мнению Суда, вынесение таможенными органами постановления о конфискации имущества при наличии гарантии последующего судебного контроля за законностью конфискации не противоречит требованиям ст. 35 Конституции. Однако из Постановления не следует, что в публично-правовой сфере во всех случаях достаточен лишь последующий судебный контроль.

Для разрешения возникшего конституционно-правового спора Суд истолковал конституционное понятие "лишение имущества" и установил, что судебная гарантия применяется при наличии следующих предпосылок: 1) данное имущество является частной собственностью; 2) оно должно быть "своим", т.е. принадлежать лицу на законном основании; 3) такое имущество не могут составлять вещи, которые по закону изъяты из оборота; 4) субъектом упомянутой конституционной гарантии является только собственник, но не любое иное лицо, в чьем владении, распоряжении или пользовании оказалось это имущество, хотя бы и на законном основании; 5) лишение собственника принадлежащего ему имущества производится принудительно, т.е. вопреки его воле и согласию; 6) лишение имущества означает переход права собственности на него к другому собственнику (государству, муниципальному образованию, юридическому или физическому лицу); 7) не признается лишением предварительное изъятие (арест) в качестве превентивной меры в целях обеспечения заявленного требования о передаче этого имущества в собственность другого лица (в том числе государства, муниципального образования).

О возможности законодателя использовать либо последующий, либо предварительный судебный контроль при лишении имущества Конституционный Суд высказывался в 17 своих решениях, что позволяет сформулировать определенные общие выводы. Во-первых, Суд признал, что сферой применения "судебной гарантии" ч. 3 ст. 35 Конституции являются не только эпизодические административно-правовые отношения, возникающие при лишении собственника его имущества, но и систематически возобновляемые налоговые отношения. Во-вторых, данная гарантия не распространяется на случаи лишения имущества, которое не является "своим", в силу того, что владение этим имуществом запрещено или противоправно по каким-либо причинам (Определение КС РФ от 03.12.1998 N 201-О). В-третьих, судебный контроль за лишением имущества собственника может реализовываться законодателем в двух формах: а) как последующий судебный контроль и б) как предварительный судебный контроль. При этом выбор одной из этих форм не является абсолютной дискрецией законодателя, поскольку должен предопределяться природой возникающих правоотношений. В Определении КС РФ от 10.03.2005 N 97-О*(455) сформулирован очень важный общий вывод: если возникают публично-правовые отношения, приводящие к изменению юридической судьбы вещи, т.е. имеет место не временное изъятие имущества, меняется титул собственника, то допустим только предварительный судебный контроль.

Природа возникающих при лишении собственника его имущества правоотношений во многом зависит от того, что является их объектом. В литературе отмечается, что объекты права собственности становятся все более неосязаемыми. К

ним начинают относить, помимо привычных вещей, акции и облигации, банковские вклады, страховые полисы, товарные знаки, патенты и даже деловую репутацию.*(456)

Отчуждение имущества у частного собственника без возмещения стоимости вообще недопустимо. Конституционный Суд Постановлением от 16.05.2000 N 8-П признал не соответствующими Конституции, ее ч. 3 ст. 35, ч. 1 ст. 46 и ч. 2 и 3 ст. 55, положения п. 4 ст. 104 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)" в той части, в какой они по смыслу, придаваемому им сложившейся правоприменительной практикой, позволяют передавать муниципальным образованиям жилищный фонд социального назначения, детские дошкольные учреждения, объекты коммунальной инфраструктуры, жизненно необходимые для региона, без выплаты должникам-собственникам, находящимся в процедуре конкурсного производства, разумной, справедливой компенсации, обеспечивающей баланс между публичными и частными интересами.*(457)

Вопрос о том, какой должна быть стоимость отчуждаемого для государственных нужд имущества частных собственников, приобретает принципиальное значение. Что означает равноценное возмещение? Надо ли оценивать экономическую ценность изымаемой вещи исходя из существующей ценности по рыночным ценам или же необходимо принимать во внимание ту экономическую ценность от эксплуатации вещи, которая в будущем может возрасти (т.е. с учетом будущей потенциально более высокой стоимости)?

При определении размера компенсации необходимо учитывать многие конституционные ценности. Право частной собственности призвано защищать только разумный эгоизм. При определении размера компенсации необходимо также учитывать потребности всего общества в развитии транспорта, средств связи и т.д. Компенсация не должна достигать таких размеров, чтобы всякие публично-значимые инновации становились экономически невыгодными в силу высоких затрат на компенсацию за изъятие имущества. Развитие технического прогресса не может стопориться в силу права частной собственности. Необходимо принимать во внимание также то обстоятельство, что источник выплаты компенсации частным собственникам - это не какие-то "закрома Родины", а налоговые поступления, которыми облагаются все другие собственники.

В Конституции определены важнейшие критерии возмещения при принудительном отчуждении имущества для государственных нужд - оно должно быть равноценным. Между тем Европейский Суд по правам человека допускает возможность снижения размера возмещения, в результате которого оно уже не будет "равноценным". В решении от 23 сентября 1982 г. по иску "Спорронг и Лоннрот против Швеции" (Sporrong and Lonnroth v. Srueden) Европейский Суд указал, что суды должны определять, "было ли соблюдено справедливое равновесие между требованиями интересов общества и необходимыми условиями защиты основных прав личности.*(458)

Сравнение этих двух различных способов определения размера возмещения при отчуждении имущества для публичных нужд позволяет сделать вывод о том, что предусмотренная в ч. 3 ст. 35 Конституции норма о возмещении построена на частноправовых принципах неприкосновенности собственности и обеспечения восстановления нарушенных прав, в то время как правовая позиция Европейского Суда исходит из того, что отношения, возникающие при отчуждении имущества у частных собственников, представляют собой сферу прежде всего публичного права.

Возможны и такие ситуации, когда, приняв закон, государство вводит такой правовой режим, таким образом устанавливает порядок владения, пользования и распоряжения имуществом, что, не изымая имущество юридически, фактически

приводит к изменению экономической структуры, т.е. фактически изымает собственность. В практике Федерального Конституционного Суда Германии возникло дело, когда проверялся нормативный акт, устанавливающий для собственников зданий, являющихся памятниками старины, такой объем затрат на содержание этих зданий, что они оказывались вынужденными продавать свое имущество. Последствия такого законодательного регулирования фактически могут быть такими же, что и при национализации имущества без выплаты компенсации.

Понятие лишения имущества в конституционном праве РФ может иметь смысл, отличный от его традиционной интерпретации в гражданском праве, превращаясь в автономное правовое понятие конституционного права. Две конституционные гарантии ч. 3 ст. 35 входят в состав комплексного межотраслевого института неприкосновенности собственности, образуя его конституционно-правовую основу. Гражданско-правовой принцип неприкосновенности собственности (п. 1 ст. 1 ГК) в определенном смысле обладает более широким нормативным содержанием, поскольку означает обеспечение собственникам возможности использовать принадлежащее им имущество в своих интересах, не опасаясь его произвольного изъятия или запрета либо ограничений в использовании.*(459) Действие гражданско-правового принципа неприкосновенности собственности исключает возможность неосновательного присвоения чужого имущества (гл. 60 ГК). С другой стороны, "автономность" понятия "лишение имущества" помимо воли собственника в конституционном праве может означать, что оно охватывает случаи, ситуации, не находящиеся в орбите гражданско-правового принципа неприкосновенности собственности. С точки зрения гражданского права лишение может иметь место в случаях физического воздействия на объект собственности, в то время как с точки зрения конституционного права лишение части собственности может иметь место и без физического воздействия. Примером может служить случай устройства рядом с элитным домом кладбища, в результате чего стоимость квартир резко снижается. Закон может возложить на собственников объектов недвижимости, относящихся к памятникам старины, такие обязанности по их сохранению и содержанию, что они будут вынуждены произвести их отчуждение. Несоразмерное перенесение бремени несения расходов, возникающих в целях достижения какого-либо общего, публичного блага, на индивида - собственника приводит к лишению собственности в конституционно-правовом смысле.

В отличие от гражданско-правового принципа неприкосновенности собственности, который призван защищать субъектов вещных прав, с точки зрения конституционного права нет разумных оснований для отказа распространения конституционных гарантий права частной собственности и на интеллектуальные права. Так, права на товарный знак, по смыслу п. 2 ст. 132 ГК, входят в состав имущества организации. Следовательно, лишить правообладателя этих прав может только суд (ч. 3 ст. 35 Конституции). Палата по патентным спорам является не судебным органом, а значит полномочиями по лишению права на это имущество обладать не может.

В соответствии с ч. 1 комментируемой статьи право частной собственности охраняется законом. В силу ч. 1 ст. 44 Конституции интеллектуальная собственность охраняется законом. Конституция возлагает на федерального законодателя обязанность посредством принятия законов равным образом обеспечить охрану и частной, и интеллектуальной собственности. Право на товарный знак является имущественным правом и в конституционно-правовом смысле представляет собой такое имущество, которого никто не может быть лишен иначе, как по решению суда (ч. 3 ст. 35 Конституции).

Ряд решений Конституционного Суда, основанные на применении конституционных гарантий ч. 3 ст. 35, свидетельствуют о появляющейся в судебной

доктрине сдержанности при решении, по сути дела, экономических вопросов. В Постановлении от 24.02.2004 N 3-П*(460) о дробных акциях содержится общий вывод о том, что судебный контроль призван обеспечивать защиту прав и свобод акционеров, а не проверять экономическую целесообразность решений, принимаемых советом директоров и общим собранием акционеров, которые обладают самостоятельностью и широкой дискрецией при принятии решений в сфере бизнеса. Следовательно, суды, осуществляя контроль, не должны оценивать экономическую целесообразность принятых решений, поскольку в силу рискового характера предпринимательской деятельности существуют объективные пределы в возможности судов выявлять наличие в ней деловых просчетов.

Конституция не исключает ограничение права частной собственности ч. 3 ст. 55 и лишение этого права ч. 3 ст. 35, однако возможность перераспределения собственности уравновешивается конституционно-правовым принципом неприкосновенности частной собственности. Конституционный Суд РФ в ряде своих постановлений пришел к выводу, что данный принцип может быть выведен из совокупности конституционно-правовых положений и включает в свое нормативное содержание конституционные гарантии обеспечения частным собственникам возможности свободного использования принадлежащего им имущества, стабильности отношений собственности, недопустимости произвольного лишения имущества либо несоразмерного ограничения права собственности.

Конституционный Суд РФ расширил границы применения гарантии неприкосновенности права частной собственности, содержащиеся в ч. 3 ст. 35 Конституции, поскольку определил, что принудительное отчуждение имущества возможно при условии предварительного и равноценного возмещения не только при отчуждении имущества для государственных нужд, но и в тех случаях, когда оно осуществляется в определенных публичных целях - "общего для акционерного общества блага" (Постановление от 24.02.2004 N 3-П).

Несмотря на то что пока в практике Суда неприкосновенность собственности рассматривается только как конституционный принцип, вполне допустимо утверждать, что системно-логическое единство (комплекс) взаимосвязанных конституционных положений, содержащихся в ч. 1 ст. 1 - о правовом государстве, в ч. 1 ст. 35, в ст. 45 и ч. 1 ст. 55, образуют конституционно-правовой институт неприкосновенности собственности, распространяющийся как на право частной, так и на право публичной собственности.

4. Конституционное право частной собственности по своему содержанию предполагает возможность распоряжения объектами права частной собственности (ст. 35, ч. 2). Конституционной гарантией этого права является положение о том, что право наследования гарантируется (ч. 4 ст. 35). Комментируемая норма существенно отличается от аналогичной нормы ранее действовавшей Конституции РСФСР 1978 г., в которой закреплялось положение об охране государством права наследования и не упоминалось о гарантии права наследования. Федеральным законом от 26.11.2001 N 147-ФЗ введена в действие часть третья ГК, состоящая из двух разделов - разд. V "Наследственное право" и разд. VI "Международное частное право".

Положение ч. 4 комментируемой статьи применялось Конституционным Судом в ряде решений, в частности в Постановлении от 16.01.1996 N 1-П "По делу о проверке конституционности частей первой и второй статьи 560 Гражданского кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина А.Б. Наумова"*(461), в Определении от 09.12.1999 N 209-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Куркиной Елены Анатольевны на нарушение ее конституционных прав статьей 535 ГК РСФСР"*(462).

Статья 36

1. Данная статья подлежит толкованию в контексте с положениями ч. 2 ст. 8 Конституции о признании и защите равным образом частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности, ч. 2 ст. 9 о возможности нахождения земли и других природных ресурсов в частной, государственной, муниципальной и иных формах собственности, ст. 30 о праве каждого на объединение, свобода деятельности которых гарантируется, и ч. 1 ст. 35 Конституции об охране права частной собственности законом.

Такое привлечение внимания к формам собственности на природные ресурсы и особенно к частной собственности на землю обусловливается значением земли и других природных ресурсов (ч. 1 ст. 9 Конституции), периодом подготовки, обсуждения и принятия Конституции 1993 г., когда после 90 лет исключительной собственности на природные ресурсы российское общество и законодатель установили экономическое многообразие и обеспечили, закрепили собственность десятков миллионов граждан на земельные участки.

Если в ч. 1 и 3 комментируемой статьи речь идет лишь о земле, то в ч. 2 имеются в виду не только земля, но и иные природные ресурсы. Выделение земли и ее определяющее значение обусловливаются тем, что она используется не только как основное средство производства в сельском и лесном хозяйстве, но и является пространственным базисом для подавляющего числа видов деятельности человека, для расположения под и на ней всех других природных ресурсов - недр, вод, лесов, животного и растительного мира.

Согласно Определению КС РФ от 06.07.2000 N 133-О, касавшемуся положений Указа Президента РФ от 24.12.1993 N 2287 "О приведении земельного законодательства Российской Федерации в соответствие с Конституцией Российской Федерации", конституционно-правовое регулирование прав граждан на землю - это прежде всего такие базовые положения, как относящиеся к основам конституционного строя принципы свободы экономической деятельности и свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств (ч. 1 ст. 8 Конституции). Земля рассматривается Конституцией как объект права частной собственности (ст. 35 и 36) и как товар (ч. 1 ст. 8, ч. 1 ст. 74).*(463)

Одной из основных проблем применения комментируемой статьи является разграничение действия публичных и частно-правовых требований, земельного и гражданского законодательства РФ. Как отмечалось в указанном выше Определении, Конституция исходит из того, что земля является особого рода товаром, недвижимостью, а значит, в регулировании земельных отношений должны гармонично взаимодействовать нормы земельного и гражданского законодательства. Упомянутый Указ определяет основы разграничения земельного и гражданского законодательства в регулировании земельных отношений. Вариант этого разграничения в сфере регулирования земельных правоотношений закреплен в соответствии с п. "о" ст. 71 Конституции в ГК, а также в иных федеральных законах.

В Определении КС РФ от 06.07.2001 N 151-О*(464) в связи с запросом Думы Приморского края о проверке конституционности постановления Правительства РФ "О квотах на вылов (добычу) водных биологических ресурсов внутренних морских вод, территориального моря, континентального шельфа и исключительной экономической зоны Российской Федерации" указывалось, что согласно ст. 1 Федерального закона от 24.04.1995 N 52-ФЗ "О животном мире" (в ред. от 06.12.2007) водные биологические ресурсы внутренних морских вод, территориального моря, континентального шельфа и исключительной экономической зоны РФ относятся к объектам животного мира как предмета регулирования данного Закона. Его ст. 4 предусматривает, что отношения по

владению, пользованию и распоряжению объектами животного мира регулируются гражданским законодательством в той мере, в какой они не урегулированы этим Законом.

В ГК урегулированы вопросы заключения договора на торгах, организации и проведения торгов. Заключение сделки купли-продажи имущественных прав на вылов (добычу) водных биологических ресурсов и определение покупателя происходит в результате аукционных торгов, что предусмотрено в ст. 447-449 ГК.

Владение, пользование и распоряжение гражданами и их объединениями земельными участками, как и иными объектами гражданского оборота, основывается прежде всего на требованиях ст. 48-88 ГК. Земельные и иные экологические интересы граждан нередко объединяют их вокруг общих природоресурсных и природоохранных целей, причем не только масштабных, планетарных, но и региональных, местных. Реализация земельных и иных экологических прав становится более эффективной и значимой при объединении граждан в группы, в некоммерческие и иные общественные объединения, в неправительственные организации. Они образуют "третий сектор" в использовании и охране природных ресурсов, проводятся результативные акции, осуществляется более эффективно самозащита земельных, иных экологических прав, оказывается влияние на государственную земельную политику, формируется массовая правовая и экологическая культура. Защита права частной и иных форм собственности на землю предусматривается в ст. 59-64 ЗК, а более широкие права объединений граждан - на иные природные ресурсы, в области окружающей среды - в Законе об охране окружающей среды.

Общественные объединения граждан в соответствии с законодательством РФ вправе:

- участвовать в установленном порядке в принятии хозяйственных и иных решений, реализация которых может оказать негативное воздействие на землю, иные природные ресурсы и окружающую среду, жизнь, здоровье и имущество граждан;

- организовывать и проводить слушания по вопросам проектирования, размещения объектов, хозяйственная и иная деятельность которых может нанести вред землям, иным природным ресурсам и окружающей среде, создать угрозу жизни, здоровью и имуществу граждан;

- организовывать и проводить общественную экологическую экспертизу; рекомендовать своих представителей для участия в проведении государственной экологической экспертизы;

- подавать в органы власти, местного самоуправления и в суд обращения об отмене решений о проектировании, размещении, строительстве, реконструкции, об эксплуатации объектов, хозяйственная и иная деятельность которых может оказать негативное воздействие на природные ресурсы и окружающую среду, об ограничении, о приостановлении и прекращении этой деятельности.

2. Поскольку в комментируемой статье используются преимущественно гражданско-правовые термины, полезно привести положение ст. 124 ГК "Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования - субъекты гражданского права" о том, что указанные субъекты права выступают в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных началах с иными участниками этих отношений - гражданами и юридическими лицами.

Положения ч. 2 ст. 8, ст. 9 и ч. 2 ст. 36 Конституции конкретизируются в ч. 3 ст. 129, ч. 3 ст. 209, ст. 212-215 ГК. Государственная собственность в виде федеральной и субъектов Федерации на землю, воды, леса, животный мир остается преобладающей, а на недра - исключительной, что обусловливает распространение требований ч. 2 ст. 36 не только на собственников - граждан, но и на публичных собственников природных

ресурсов.

Согласно Постановлению КС РФ от 07.06.2000 N 10-П право собственности на природные ресурсы, как и ее разграничение, должно устанавливаться в соответствии со ст. 9, ч. 3 ст. 11, ст. 36, п. "в-"д", "к" ч. 1 ст. 72 и ст. 76 Основного Закона. Конституция не предопределяет обязательной передачи всех природных ресурсов в собственность субъектов РФ и не предоставляет им полномочий по разграничению собственности на эти ресурсы.

Справедливо отмечено в мнении судьи Конституционного Суда РФ В.О. Лучина по этому делу, что основания приобретения (возникновения) и прекращения права собственности устанавливаются гражданским законодательством, которое в соответствии с Конституцией (п. "о" ст. 71) относится к ведению РФ. Республика Алтай (добавим - как и другие субъекты РФ) не вправе: устанавливать препятствия для использования природных ресурсов на своей территории в интересах всего многонационального народа РФ; провозглашать изначальное (первичное) право собственности на природные ресурсы с претензией на правомочия собственника на те объекты, которые ей не принадлежат; устанавливать приоритет какой-либо формы собственности, поскольку эти вопросы решаются либо непосредственно Конституцией (ст. 8, 9, 36, 71), либо на ее основе федеральными законами.

Среди проблем осуществления прав на природные ресурсы наиболее актуальными являются проблемы реализации земельных прав - как наиболее массовых, от которых во многом производны иные природоресурсные права.

Большое внимание в земельном праве РФ уделяется относительно новому праву собственников на использование земельных участков. В соответствии с ЗК собственник земельного участка имеет право использовать в установленном порядке для собственных нужд имеющиеся на земельном участке общераспространенные полезные ископаемые, пресные подземные воды, пруды и обводненные карьеры. Согласно ст. 19 Закона РФ от 21.02.1992 N 2395-1 "О недрах" (в ред. от 18.07.2008) землеобладатели вправе осуществлять без применения взрывных работ добычу песка, глины, торфа и других общераспространенных полезных ископаемых, не числящихся на государственном балансе, и строительство подземных сооружений для своих нужд на глубину до 5 м.

В соответствии с региональным законодательством можно сооружать, устраивать и эксплуатировать бытовые колодцы и скважины на первом водоносном горизонте, не являющемся источником централизованного водоснабжения. Собственник участка вправе возводить жилые, производственные, культурно-бытовые и иные здания, строения и сооружения в соответствии с целевым назначением земельного участка и его разрешенным использованием с соблюдением требований градостроительных регламентов, строительных, экологических, санитарно-гигиенических, противопожарных и иных правил и нормативов.

В соответствии с разрешенным использованием можно проводить оросительные, осушительные, культуртехнические и другие мелиоративные работы, строить пруды и иные закрытые водоемы в соответствии с установленными в законодательстве РФ специальными требованиями. Эти требования предусматриваются прежде всего в Федеральном законе от 10.01.1996 N 4-ФЗ "О мелиорации земель".

Специальные требования при мелиорации земель содержатся в ст. 43 Закона об охране окружающей среды. Это принятие мер по обеспечению водохозяйственного баланса и экономному использованию вод, охране земель, почв, лесной и иной растительности, животных и других организмов. Мелиорация земель не должна приводить к ухудшению состояния окружающей среды, нарушать устойчивое функционирование естественных экологических систем.

Собственник земельного участка имеет права собственности на посевы и посадки сельскохозяйственных культур, полученную сельскохозяйственную продукцию и доходы от ее реализации, за исключением случаев, если он передает земельный участок в аренду, постоянное (бессрочное) пользование или пожизненное наследуемое владение либо безвозмездное срочное пользование. Эта, как и некоторые другие нормы ЗК, имеет гражданско-правовой характер, обусловленный представлением о земле не только как о природном ресурсе, но и как о недвижимом имуществе, объекте права собственности и иных прав на землю, что соответствует ст. 261 ГК "Земельный участок как объект права собственности". Собственник земельного участка вправе использовать по своему усмотрению все, что находится над и под поверхностью этого участка, если иное не предусмотрено законами о недрах, водах, лесах, о животном мире, об охране атмосферного воздуха, иными законами и не нарушает прав других лиц.

К иным законам может быть отнесен Воздушный кодекс, в котором регулируются использование воздушного пространства, включая полеты воздушных судов, ракет и других объектов, строительство высотных сооружений, выброс в атмосферу ухудшающих видимость веществ, проведение могущих представлять угрозу безопасности воздушного движения взрывных работ, запуск и перемещение в воздушном пространстве материальных предметов и иная деятельность, осуществляемая в целях удовлетворения потребностей граждан.

Не менее актуальными для реализации прав на землю и иные природные ресурсы остаются права пользователей, владельцев и арендаторов смежных земельных участков, иных природных объектов. Лица, не являющиеся собственниками земельных участков, за исключением обладателей сервитутов, осуществляют вышеназванные права собственников земельных участков; однако права лиц, использующих земельный участок, иной природный объект на основании частного сервитута, определяются договором; права лиц, использующих земельный участок, иной природный объект на основании публичного сервитута, определяются законом или иным нормативным правовым актом, которым установлен публичный сервитут. Институт сервитутов природных ресурсов приобретает большое значение ввиду конституционных требований о свободе и определенном ограничении права собственности на природные ресурсы и переходе от исключительно государственной собственности на них к многообразию форм собственности.

Право ограниченного пользования чужим земельным участком, иным природным объектом (сервитут) регулируется в ст. 23 ЗК и в ст. 274-277 ГК. Сервитут может предполагать обеспечение прохода и проезда через соседний земельный участок, прокладку и эксплуатацию линий электропередачи, связи и трубопроводов, обеспечение водоснабжения и мелиорации, других нужд собственника недвижимого имущества, которые не могут быть обеспечены без установления сервитута. Обременение земельного участка сервитутом не лишает собственника участка прав владения, пользования и распоряжения этим участком. Сервитут устанавливается по соглашению заинтересованных в нем лиц и собственника и подлежит регистрации в порядке, установленном для регистрации прав на недвижимое имущество. При недостижении соглашения о плате за пользование участком и по иным условиям сервитута спор разрешается судом. Сервитут сохраняется в случае перехода прав на земельный участок, который обременен этим сервитутом, к другому лицу. По требованию собственника сервитут может быть прекращен ввиду отпадения оснований, по которым он был установлен.

Часть 2 ст. 36 распространяется на все природные ресурсы - землю, недра, воды, леса, животный мир. В Постановлении КС РФ от 09.01.1998 N 1-П "По делу о проверке конституционности Лесного кодекса Российской Федерации"*(465) (хотя этот Кодекс и

признан 4 декабря 2006 г. утратившим силу) сформулирован публичный характер лесного фонда ввиду его жизненно важной многофункциональной роли и значимости для общества в целом, необходимости обеспечения устойчивого развития (сбалансированного развития экономики и улучшения состояния окружающей природной среды в условиях возрастания глобального экологического значения лесов России и выполнения ею соответствующих международных обязательств), а также рационального использования этого природного ресурса в интересах Российской Федерации и ее субъектов. Этот принцип экологического и общественного значения лесов сохранен в ст. 1 "Основные принципы лесного законодательства", ст. 5 "Понятие леса", ст. 11 "Пребывание граждан в лесах" и др. ЛК 2006 г.

Будучи собственником животного мира и иных природных ресурсов, государство обязано соблюдать требования ч. 2 комментируемой статьи и иных статей Конституции. В соответствии с упомянутым Определением КС РФ от 06.07.2001 N 151-О из конституционных полномочий Правительства РФ вытекает, в частности, и его обязанность обеспечить такое регулирование потребления (изъятия) из природной среды объектов животного мира, которое не создавало бы угрозы сохранению его биологического разнообразия, способности к воспроизводству и устойчивому существованию. Установление квот на вылов (добычу) водных биологических ресурсов является средством охраны природных ресурсов как одной из основ жизни и деятельности народов РФ (ч. 1 ст. 9 Конституции). Выделение квот на вылов - одно из направлений государственной политики в сфере рационального использования и сохранения природных ресурсов, о чем свидетельствует гл. 2 Федерального закона от 17.12.1998 N 191-ФЗ "Об исключительной экономической зоне Российской Федерации" (в ред. от 14.07.2008).

В Постановлении КС РФ от 13.12.2001 N 16-П "По делу о проверке конституционности части второй статьи 16 Закона города Москвы "Об основах платного землепользования в городе Москве" в связи с жалобой гражданки Т.В. Близинской"*(466) указано, что Конституция закрепляет основные начала, которыми государство должно руководствоваться в сфере признания и охраны в том числе имущественных прав граждан. При этом согласно ч. 1 ст. 55 Конституции перечисление в Конституции основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина.

В контексте названных положений Конституции право постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения земельным участком не может не рассматриваться как обеспечивающее основу жизнедеятельности людей и направленное на создание условий для достойной жизни и свободного развития личности. Соответственно, в отношении данного права действует конституционный механизм защиты от произвольного умаления или ограничения, что предполагает предоставление государственных гарантий лицам, имеющим на законных основаниях не подлежащие изъятию в соответствии с федеральным законом земельные участки.

Раскрывая конституционно-правовой смысл понятия "имущество", использованного в ч. 3 ст. 35 Основного Закона, Конституционный Суд пришел к выводу, что им охватываются не только право собственности, но и вещные права. Следовательно, в ч. 3 ст. 35 Конституции гарантируется защита не только права собственности, но и таких имущественных прав, как право постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения земельным участком. Земельный участок является для землепользователя именно "своим имуществом", что должно признаваться всеми субъектами права. Данная конституционная гарантия, адресованная прежде всего собственникам, не может толковаться как отрицающая государственную защиту других признанных имущественных прав граждан и

умаляющая в какой-либо мере возможности такой защиты для законных землепользователей. На этом основано и действующее гражданско-правовое регулирование: согласно ГК имущество как объект вещного права, в частности принадлежащее лицу на праве постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения, включая земельные участки, подлежит защите по правилам, действующим также применительно к праву собственности (ст. 216, 279, 283, 304 и 305 ГК).

Соблюдение комментируемых конституционных требований обеспечивается с помощью прокурорского надзора и судебного контроля. Более 15 лет функционируют Волжская межрегиональная и иные природоохранные прокуратуры, призванные осуществлять общий и иной надзор за соблюдением законодательства о земле и других природных ресурсах. Органами прокуратуры присущими им методами и способами выявляются и решаются злободневные проблемы самовольной застройки и самоуправства в водоохранных зонах, предотвращения вредного воздействия сотен захоронений и скотомогильников в местах забора воды для питьевого водоснабжения, обнаружения и подъема затонувших судов, причиняющих вред здоровью человека, рыбным и иным биологическим ресурсам.

Приняты постановления Пленума ВС РФ "О практике применения судами законодательства об ответственности за экологические правонарушения", "О судебной практике по делам о возмещении вреда, причиненного повреждением здоровья". Пленум ВАС РФ принял постановление "О некоторых вопросах, связанных с применением земельного законодательства".

Поскольку большинство природных объектов и ресурсов включено в имущественный, рыночный оборот, комплекс мер защиты права собственности на природные ресурсы включает гражданско-правовые средства, в том числе предусмотренные в ст. 12 ГК. Порядок государственной регистрации прав на землю, иной природный объект или сделки с землей, иным природным объектом, установленных решением суда общей юрисдикции, арбитражного суда или третейского суда, регулируется в Федеральном законе от 21.07.1997 N 122-ФЗ "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним" (в ред. от 30.06.2008).

Нарушенное право на земельный участок, иной объект природопользования подлежит восстановлению в случаях признания судом недействительным акта публичной власти, самовольного занятия участка и в иных, предусмотренных федеральными законами случаях. Действия, нарушающие права на природные объекты, могут быть пресечены путем приостановления исполнения незаконных актов публичной власти, приостановления промышленного, гражданско-жилищного и иного строительства, разработки месторождений полезных ископаемых, торфа, приостановления эксплуатации объектов и проведения разного рода работ.

Признание акта исполнительного органа государственной власти или органа местного самоуправления недействительным может осуществляться не только в судебном порядке в соответствии с ГК, ГПК и АПК, но и на основании Закона об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан, которым предусматриваются возможности обжалования не только актов, но и действий, а также бездействия указанных органов и их должностных лиц; причем не только в судебном, но и по выбору гражданина в административном порядке, в порядке подчиненности.

Специфическим способом обеспечения прав и законных интересов других лиц является восстановление природного объекта в натуре, возвращение его в естественное, прежнее состояние. На основании решения суда лицо, виновное в нарушении прав других природопользователей, может быть принуждено к исполнению

обязанности в натуре - восстановлению плодородия почв, возведению снесенных зданий, строений, сооружений, восстановлению межевых и других информационных знаков, к сносу незаконно возведенных зданий, строений, сооружений, восстановлению земельных участков и иных природных объектов в прежних границах.

Возложение обязанности по восстановлению нарушенного состояния видно из следующего рассмотренного судом дела. Прокурор Республики Башкортостан в интересах Госкомитета Республики Башкортостан по охране окружающей природной среды обратился в Арбитражный суд Республики Башкортостан с иском к ОАО "Урало-Сибирские магистральные нефтепроводы им. Д.А. Черняева" о взыскании в возмещение вреда, причиненного в результате утечки из магистрального нефтепровода нефти и загрязнения земельного участка. Решением суда иск был удовлетворен на основании ст. 77 Закона об охране окружающей среды и ст. 1064, 1079 ГК. Апелляционная инстанция решение отменила, в иске отказала со ссылкой на то, что ответчиком фактически проводятся работы по устранению причиненного вреда и восстановлению природных ресурсов, окружающей среды, в связи с чем оснований для взыскания суммы ущерба не имеется. Прокурор с постановлением апелляционной инстанции не согласился, просил его отменить и оставить в силе первое решение.

Кассационная инстанция указала, что возмещение вреда, причиненного окружающей природной среде, производится добровольно либо по решению суда, и взыскиваемые суммы возмещаются потерпевшей стороне для принятия мер по восстановлению потерь в окружающей среде, причиненный вред может быть возмещен посредством возложения обязанности по восстановлению нарушенного состояния природных ресурсов, окружающей среды на ответчика за счет его средств в соответствии с проектом восстановительных работ. Судом апелляционной инстанции правильно установлены обстоятельства дела, из которых следует, что ответчиком по согласованию с органами охраны природы проводятся работы по устранению последствий утечки нефти и восстановлению нарушенного состояния природных ресурсов, в том числе принимаются меры к проведению биологической рекультивации земель, следовательно, вывод суда об отсутствии оснований для удовлетворения исковых требований правомерен.

Ограничения права собственности на природные ресурсы связаны также с обязанностями природопользователей (см. комментарий к ст. 58).

3. Часть 3 комментируемой статьи имеет определяющее значение для выстраивания системы, иерархии земельного законодательства и разграничения полномочий по регулированию земельных отношений. В соответствии с ее требованиями в ч. 1 ст. 2 ЗК предусматривается, что земельное законодательство состоит из ЗК, федеральных законов и принимаемых в соответствии с ними законов субъектов РФ. Нормы земельного права, содержащиеся в других федеральных законах, законах субъектов РФ, должны соответствовать ЗК. Эти законоположения способствуют единообразию земельной политики и обеспечению равных прав граждан на землю в России.

В упоминаемом Постановлении КС РФ от 13.12.2001 N 16-П указывалось, что линия развития земельной реформы последовательно выдерживалась в федеральном законодательстве: в Законе РФ от 23.12.1992 N 4196-1 "О праве граждан Российской Федерации на получение в частную собственность и на продажу земельных участков для ведения личного подсобного и дачного хозяйства, садоводства и индивидуального жилищного строительства", Указе Президента РФ от 07.03.1996 N 337 "О реализации конституционных прав граждан на землю" (в ред. от 25.01.1999) и ЗК.

Из конституционных принципов равенства и справедливости вытекает требование определенности, ясности, недвусмысленности правовой нормы, поскольку

иное не может обеспечить ее единообразное применение, не исключает неограниченное усмотрение в правоприменительной практике и, следовательно, неизбежно ведет к произволу. Наличие на момент принятия Закона г. Москвы "Об основах платного землепользования в городе Москве" федерального законодательства, которым регулируются отношения, касающиеся постоянного (бессрочного) пользования и пожизненного наследуемого владения земельными участками и их перерегистрации, исключает для законодательного органа субъекта РФ установление собственного регулирования в противоречие с федеральным. Такой запрет вытекает из ч. 2 ст. 15 и ч. 1, 2 и 5 ст. 76 Конституции. Принятые вопреки данному запрету, т.е. с нарушением компетенции, акты субъектов РФ применению не подлежат, а ограничиваемые ими права граждан во всяком случае могут и должны быть восстановлены в процессе правоприменения на основе прямого действия Конституции и приоритета федерального закона.

Статья 37

Данная статья провозглашает те конституционные права и свободы, частью которых обладает в России каждый человек независимо от рода его занятий, а частью - только те физические лица, которые работают по трудовому договору у определенного работодателя. Конституционные права и свободы, перечисленные в ст. 37, - это не все права и свободы, которыми наделяется человек в сфере труда, а лишь основные из них. Большинство прав и свобод человека в данной сфере включаются в категорию так называемых социально-экономических прав человека, которые не принадлежат ему от рождения, а приобретаются путем вступления в правоотношения по поводу использования своих способностей к труду, например посредством заключения трудового договора.

Конкретный перечень социально-экономических прав гражданина формируется каждым государством самостоятельно, в индивидуальном порядке, на основе учета максимальных пределов имеющихся у него ресурсов (ч. 1 ст. 2 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах). В этом смысле объем социально-экономических прав граждан экономически процветающих государств обычно превышает объем аналогичных прав в слаборазвитых либо развивающихся странах.

Вместе с тем в силу требований норм международного права некоторые социально-экономические права и свободы человека поставлены в один ряд с гражданскими и политическими правами, что означает необходимость обеспечения их равной доступности и эффективной правовой защиты во всех странах мирового сообщества безотносительно к имеющимся у них экономическим и финансовым ресурсам (ст. 2 Международного пакта о гражданских и политических правах). К правам такого рода относятся:

а) право на труд, на свободный выбор работы, на справедливые и благоприятные условия труда и на защиту от безработицы;

б) право на равную оплату за равный труд без какой-либо дискриминации;

в) право на справедливое и удовлетворительное вознаграждение, обеспечивающее достойное человека существование для него самого и его семьи и дополняемое при необходимости другими средствами социального обеспечения;

г) право создавать профессиональные союзы и входить в профессиональные союзы для защиты своих интересов;

д) право на отдых и досуг, включая право на разумное ограничение рабочего дня и на оплачиваемый периодический отпуск (ст. 23 и 24 Всеобщей декларации прав человека 1948 г.).

Все эти права, а также свободы человека в сфере труда отражены в комментируемой статье.

1. В числе первых ч. 1 ст. 37 называет свободу труда, которую следует рассматривать как универсальный конституционно-правовой принцип, применимый ко всем видам законопослушной трудовой деятельности человека. Под трудовой деятельностью в данном случае имеется в виду любой род или вид занятий человека, предполагающий применение и использование его физических и (или) интеллектуальных способностей, знаний и умений как на возмездной, так и на безвозмездной основе, как в эпизодическом, так и в периодическом либо систематическом порядке, как на основе трудового договора, так и на основе всякой другой допускаемой законом организационно-правовой формы привлечения людей к труду. Независимо от вида использования своих способностей труду каждый имеет право распоряжаться ими свободно, причем преимущественно в целях удовлетворения своих личных интересов и потребностей в любом избираемом им месте жительства (см. комментарий к ст. 27).

Провозглашаемая Конституцией свобода труда относится к тем социально-экономическим феноменам, которые обязательно должны присутствовать в экономике рыночного типа для ее нормального функционирования и поступательного развития. В силу этого свободу труда необходимо рассматривать в качестве основополагающего принципа рыночной экономики, являющейся единственно возможным надлежащим экономическим фундаментом для эффективного функционирования демократического правового государства, каковым и должна быть Российская Федерация в силу ч. 1 ст. 1 Конституции. В связи с основополагающей ролью данного принципа в современной России уместно напомнить о том, что в условиях нерыночной государственно-плановой экономики, на которой базировался Советский Союз, востребуется в качестве основного другой принцип - всеобщности труда, предполагающий возложение на каждого трудоспособного человека конституционной обязанности трудиться и применение мер юридической ответственности ко всем лицам, не исполняющим эту обязанность. Реализация этого принципа на практике всегда связана с применением принудительного труда.

Другим важнейшим принципом, на котором также основывается рыночная экономика, является свобода использования своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (см. комментарий к ст. 34). Как правило, в ходе осуществления этой деятельности применяется наемный труд, должную основу которого в условиях демократического и правового государства составляет свободно и добровольно заключаемый договор. Отсюда следует, что юридическим выражением конституционных начал свободы труда и свободы экономической деятельности является принцип свободы договора, который, обладая конституционно-универсальным характером, имеет определяющее значение для сферы применения и использования любого вида трудовой деятельности, в том числе осуществляемой на основе трудового договора. В последнем случае этот принцип трансформируется в принцип свободы трудового договора.

Однако следует заметить, что формулировка этого принципа не воспроизведена ст. 2 ТК в числе основных принципов правового регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений. Данное обстоятельство, конечно, не означает, что принцип свободы трудового договора не действует в сфере отношений, регулируемых нормами отрасли трудового права. Он, несомненно, действует и в данной сфере, но с определенными ограничениями, о наличии которых, в частности, наглядно свидетельствует содержание норм российского трудового законодательства, регламентирующих заключение, изменение и прекращение

трудового договора по инициативе работодателя.

Суть данных ограничений составляет сужение возможностей работодателя, как одной из сторон трудового договора, выстраивать свои взаимоотношения с работником, как другой стороной этого договора, исключительно на началах равенства, свободы и согласования воли (см. Постановление КС РФ от 06.06.2000 N 9-П*(467)). В реальности российский работодатель не обладает свободой воли ни при заключении, ни при изменении и уж тем более при расторжении трудового договора. Это подтверждается тем, что право работодателя расторгнуть трудовой договор со своим работником в большей мере связывается нормами трудового законодательства не с волеизъявлением работодателя, а с фактическим наличием неких объединяемых в исчерпывающий перечень обстоятельств, квалифицируемых данными нормами в качестве конкретных оснований расторжения трудового договора по инициативе работодателя (ст. 81 ТК).

Таким образом, можно констатировать, что в условиях сегодняшней российской правовой реальности действие принципа свободы трудового договора, содержание которого должна составлять свобода волеизъявления его сторон на заключение, изменение или расторжение данного договора, существенно ограничено, по крайней мере для работодателя. Это обстоятельство вызывает вопрос о конституционности такого рода ограничений. Поскольку в силу ч. 3 ст. 55 Конституции любые ограничения прав и свобод должны осуществляться лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, прав и законных интересов других лиц (см. комментарий к ст. 55), постольку и ограничение экономической свободы работодателя, не вызываемое указанными целями, в принципе не должно иметь места. Однако если в противоречие с данным требованием оно все-таки существует, то это может свидетельствовать о необоснованности либо несоразмерности ограничения его прав и свобод, что, в свою очередь, создает основу для признания неконституционными нормативных положений соответствующих правовых норм. Такие решения Конституционный Суд РФ принимал неоднократно (см.: Постановления от 24.01.2002 N 3-П, от 15.03.2005 N 3-П; Определение от 16.01.2007 N 160-О*(468)).

Следует обратить внимание на то, что данные решения привнесли в правовое регулирование трудовых и непосредственно связанных с ними отношений новую тенденцию к расширению свободы трудового договора, которая, кстати сказать, действительно необходима в рыночных условиях хозяйствования для придания этому регулированию необходимой гибкости. Весьма желательно, чтобы та же тенденция обозначилась и в деятельности отечественного законодателя, которому также полезно было бы осознать, что в экономически процветающих странах гибкость санкционированного законом договорного регулирования трудовых отношений признана одним из важнейших условий, напрямую определяющих эффективность и конкурентоспособность национальной экономики.

2. Присущая каждому, в силу ч. 1 комментируемой статьи, свобода труда предполагает не только возможность выбора человеком вида трудовой деятельности, организационно-правовой формы использования своих способностей к труду и места приложения этого труда, но также и возможность отказа от выполнения какого-либо труда вообще. Однако такой вариант поведения конкретного лица не должен влечь для него в современных российских условиях никаких отрицательных последствий, поскольку в соответствии с ч. 2 ст. 37 принудительный труд в нашей стране запрещен. В этом смысле данный запрет следует рассматривать и как конституционную гарантию свободы труда.

Необходимо отметить, что запрещение принудительного труда является одним из фундаментальных принципов не только российского, но и международного права. В

частности, он зафиксирован в Международном пакте о гражданских и политических правах (п. 3 ст. 8), Конвенции о защите прав человека и основных свобод (п. 2 ст. 4) и Декларации об основополагающих принципах и правах в сфере труда и механизме ее реализации, которая была принята Международной Конференцией Труда (МКТ) в 1998 г. В качестве основного принципа правового регулирования трудовых отношений и иных связанных с ними отношений этот запрет воспроизведен также в отраслевом российском законодательстве, представленным ныне Законом РФ от 19.04.1991 N 1032-1 "О занятости населения в Российской Федерации" (в ред. от 18.10.2007) и ТК. При этом ТК не только причисляет данный принцип к основным принципам правового регулирования трудовых и непосредственно связанных с ними отношений (ст. 2), но и посвящает его правовой регламентации отдельную ст. 4 "Запрещение принудительного труда". Такое обособление законодательной регламентации данного принципа в отдельной статье следует расценивать как показатель его особой значимости, которую российский законодатель счел необходимым подчеркнуть еще раз таким образом.

Следует также обратить внимание и на то, что наиболее детализированная правовая регламентация запрещения принудительного труда содержится не в ТК, а в актах международного трудового права, к числу которых относятся две конвенции Международной Организации Труда (МОТ): Конвенция 1930 г. N 29 "О принудительном или обязательном труде" и Конвенция 1957 г. N 105 "Об упразднении принудительного труда". Обе конвенции ратифицированы Россией.

В рамках же российской правовой системы наиболее развернутое определение принудительного труда дано в ч. 2 ст. 4 ТК. Оно почти полностью основывается на формулировке, приведенной в п. 1 ст. 2 Конвенции МОТ N 29, в которой сказано, что термин "принудительный, или обязательный труд" означает всякую работу или службу, требуемую от какого-либо лица под угрозой какого-либо наказания, для которой это лицо не предложило добровольно своих услуг. Вместе с тем необходимо отметить, что существуют и определенные различия в характеристике принудительного труда по международному и российскому трудовому праву. Так, в отличие от определения, данного ТК, Конвенция N 29 как в самом названии, так и в содержании говорит не только о принудительном, но и об обязательном труде. При этом данная Конвенция не вкладывает никакого самостоятельного значения в термин "обязательный труд" в сравнении с термином "принудительный труд", в силу чего эти термины следует рассматривать как синонимы. Кстати, основываясь на этом, можно сделать вывод о правомерности использования российским законодательством лишь одного термина "принудительный труд".

Вместе с тем имеет смысл обратить внимание и на то, что характеристика принудительного, или обязательного, труда, представленная Конвенцией N 29, содержит два признака, к числу которых относятся: а) угроза наказания за неисполнение требуемой работы или службы и б) отсутствие добровольного предложения работником своих услуг для выполнения этой работы или службы. В свою очередь ТК ограничивается в характеристике принудительного труда указанием только на один признак, коим является угроза применения какого-либо наказания (насильственного воздействия) за невыполнение требуемой работы. Однако данное обстоятельство, вероятно, не следует рассматривать как нарушение отечественным законодателем положений Конвенции N 29, просто необходимо исходить из того, что он предпринял в данном случае более жесткий подход к квалификации конкретного труда в качестве принудительного. Если по нормам международного трудового права для этого требуется одновременное наличие двух признаков, то по российскому законодательству достаточно одного в виде угрозы применения какого-либо наказания (насильственного воздействия).

Каждый в случае его привлечения к принудительному труду имеет право отказаться от его выполнения, в том числе в связи с нарушением установленных сроков выплаты заработной платы или выплатой ее не в полном размере, равно как и в связи с возникновением непосредственной угрозы для жизни и здоровья работника вследствие нарушения требований охраны труда и, в частности, посредством его необеспечения средствами коллективной или индивидуальной защиты в соответствии с установленными нормами (ч. 3 ст. 4 ТК).

Определенные виды работ, требуемые от работника, имеют черты сходства с признаками принудительного труда, и тем не менее они не признаются в качестве разновидностей такового. Перечень таких работ содержится в ч. 4 ст. 4 ТК. В целом он согласуется с аналогичным перечнем, содержащимся в ст. 2 Конвенции МОТ N 29. Однако следует иметь в виду, что приводимый в Конвенции перечень несколько шире того, который дан в ст. 4 ТК, поскольку по сравнению с ней в него дополнительно включаются: а) всякая работа или служба, являющаяся частью обычных гражданских обязанностей граждан полностью самоуправляющейся страны; б) мелкие работы общинного характера, т.е. работы, выполняемые для прямой пользы коллектива членами данного коллектива, и которые поэтому могут считаться обычными гражданскими обязанностями членов коллектива, при условии, что само население или его непосредственные представители имеют право высказать свое мнение относительно целесообразности этих работ.

Несмотря на то, что наш законодатель отказался от воспроизведения в ТК формулировок этих исключений из видов принудительного труда, они имеют правовую силу и в отношении нашей страны, которая вытекает из факта ратификации указанной Конвенции. Это позволяет не считать принудительным трудом традиционные для нашей страны всякого рода "субботники" и "воскресники", разумеется, при условии добровольного участия граждан в их проведении. Отсюда же вытекает и вывод о том, что принудительным трудом не следует признавать те работы, которые выполняются для прямой пользы коллектива членами данного коллектива по благоустройству и санитарно-гигиенической профилактике зданий и территорий, занимаемых, к примеру, школами, интернатами, детскими и юношескими оздоровительными лагерями, а также учреждениями, ведающими исполнением административных и уголовных наказаний, при условии предоставления представителям данных коллективов права высказывать свое мнение относительно целесообразности проведения таких работ (см. Определение КС РФ от 24.03.2005 N 152-О).

3. Для подавляющего большинства представителей современной цивилизации труд является основным источником существования. В силу этого каждый способный трудиться человек должен иметь право на труд, и такое право ему действительно предоставлено ст. 23 Всеобщей декларации прав человека, а гражданам нашей страны еще и ч. 3 ст. 37 Конституции. Обладание конституционным правом на труд предоставляет каждому возможность зарабатывать себе на жизнь трудом, который он свободно выбирает или на который свободно соглашается (ст. 6 Пакта об экономических, социальных и культурных правах). В свою очередь реализация данного права позволяет каждому удовлетворять постоянно существующую потребность в создании материальных предпосылок для своего нормального существования и всестороннего развития посредством зарабатываемых средств.

Юридическое содержание права на труд образует ряд правомочий, реализация которых обеспечивает человеку возможность избирать род трудовой деятельности, профессию или специальность, определять место приложения своего труда как в пределах, так и за пределами РФ и выбирать контрагента по трудовому договору (физическое или юридическое лицо, государственный или муниципальных орган и пр.).

В условиях рыночной экономики право на труд не является субъективным в том смысле, что оно не дополняется чьей-либо обязанностью предоставлять каждому конкретному лицу желательную для него работу. Данный вывод подтверждается и Конституционным Судом, который в одной из сформулированных им правовых позиций отметил, что право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию не предполагает обязанности государства обеспечить занятие гражданином конкретной должности (см. Определение от 21.12.2000 N 252-О*(469)).

В то же время право гражданина на труд находится под особой защитой государства, которая проявляется, с одной стороны, в обеспечении каждому работающему лицу условий труда, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, выплаты вознаграждения за труд без какой-либо дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда, охраны труда и содействия занятости, а с другой - в предоставлении различных мер поддержки лицам, утратившим работу и заработок. Отсюда следует, что Конституция предоставляет каждому не просто право зарабатывать себе на жизнь трудом, который он свободно выбирает или на который свободно соглашается, но и возможность реализовать это право в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены.

Наиболее детализированную характеристику содержания современных правовых норм, регулирующих отношения по охране труда работников, можно получить на основе анализа содержания статей ТК, помещенных в разд. X "Охрана труда". В соответствии с содержащейся в нем ст. 209 охрана труда определяется как система сохранения жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности, включающая в себя правовые, социально-экономические, организационно-технические, санитарно-гигиенические, лечебно-профилактические, реабилитационные и иные мероприятия. Необходимость проведения всех этих мероприятий возлагается, главным образом в качестве конкретных обязанностей, на каждого работодателя (ст. 212 ТК). Трудовой кодекс также предоставляет каждому работнику возможности для защиты своего права на труд в условиях, отвечающих государственным нормативным требованиям охраны труда. С этой целью все работники наделяются рядом прав в области охраны труда (ст. 219). Устанавливая государственные нормативные требования охраны труда наемных работников, Российское государство в то же время способствует обеспечению безопасности труда для их жизни и здоровья.

Естественным правом каждого, кто использует свою рабочую силу на договорных началах в интересах другого лица, является право на вознаграждение за труд. В условиях рыночной экономики конкретный размер данного вознаграждения определяется прежде всего соглашением самих сторон трудового договора. Однако общеизвестно, что их экономические интересы, как правило, не совпадают, поскольку работодатель заинтересован в уменьшении своих расходов на заработную плату работника, а работник - в увеличении размера вознаграждения за свой труд. Практика свидетельствует о том, что разрешение данного конфликта интересов осуществляется, как правило, с позиции силы работодателя, у которого имеется экономическое преимущество, используемое им для минимизации оплаты труда работников, нередко вынужденных соглашаться на низкооплачиваемый труд ввиду реальности перспективы вообще остаться без какой-либо оплачиваемой работы. Учитывая данное обстоятельство, ч. 3 ст. 37 конкретизирует право каждого на вознаграждение за труд запретом любой дискриминации в оплате труда работников и обязанностью работодателя оплачивать данный труд на уровне не ниже установленного законом минимального размера оплаты труда. Такой запрет призван способствовать утверждению начал справедливости в отношениях по оплате труда.

Труд разной ценности, конечно, должен оплачиваться по-разному. В силу этого действующее законодательство допускает дифференциацию в оплате различных видов труда. Данная дифференциация допустима и в оплате труда одного вида, но исключительно в зависимости от квалификации работников, а также сложности, количества, качества и условий выполняемой ими работы (ч. 1 ст. 129 ТК). Кроме того, не признается дискриминацией установление различий, исключений, предпочтений, а также ограничение прав работников, которые определяются свойственными данному виду труда требованиями, установленными федеральным законом, либо обусловлены особой заботой государства о лицах, нуждающихся в повышенной социальной и правовой защите (ч. 3 ст. 3 ТК).

Вместе с тем следует признавать дискриминацией в оплате труда ее дифференциацию, проводимую по любому из оснований, указных, наряду с ч. 2 ст. 19 Конституции, в ч. 2 ст. 3 ТК. Все перечисленные в этой статье ТК основания дискриминации имеют один общий признак - отсутствие у того или иного обстоятельства, ставшего основой для дифференциации оплаты труда, связи с деловыми качествами работника либо с объективными характеристиками его труда. В силу этого не могут служить основанием для правомерной дифференциации в оплате труда работников срочность или бессрочность заключаемого с ними трудового договора (см. Определение КС РФ от 06.03.2001 N 52-О), лояльность работников по отношению к органам или представителям работодателя, участие или неучастие в трудовых спорах, забастовках и другие подобные им обстоятельства, качества или свойства человека, дискриминирующие его в сфере вознаграждения за труд.

Применительно к труду лиц, работающих по трудовому договору, конституционное право на вознаграждение за труд дополняется ТК принципом выплаты каждому своевременной и в полном размере справедливой заработной платы, обеспечивающей достойное человека существование для него самого и его семьи и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда (абз. 7 ст. 2). Практическая реализация данного принципа может означать только одно - в Российской Федерации как социальном государстве необходимо обеспечить каждому добросовестно и эффективно работающему человеку возможность получения такого вознаграждения за труд, которое не было бы не только меньше сложившегося в стране прожиточного минимума, но и превышало его настолько, насколько это необходимо для обеспечения достойного существования как самому трудящемуся человеку, так и его семье. Кстати, именно такое содержание вкладывается международным сообществом в право на труд, которое принадлежит каждому в силу Всеобщей декларации прав человека (п. 3 ст. 23) и Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах (ст. 7). Однако, несмотря на то что данные международно-правовые акты являются составной частью правовой системы России (см. комментарий к ст. 15), современное российское законодательство устанавливает сегодня такой минимальный размер оплаты труда, который пока не достигает даже прожиточного минимума.

В качестве одного из важнейших конституционных прав ч. 3 ст. 37 называет право каждого на защиту от безработицы. Безработица лишает человека возможности реализовать свое право труд и обеспечить тем самым себе и своей семье достойное существование. По этой причине каждое государство должно стремиться к обеспечению наиболее полной и продуктивной занятости населения, на что, в частности, нацеливают Конвенция МОТ 1964 г. N 122 "О политике в области занятости" и Конвенция МОТ 1988 г. N 168 "О содействии занятости и защите от безработицы"*(470), которые рассматривают содействие полной, продуктивной и свободно избранной занятости первоочередной задачей и неотъемлемой частью экономической и социальной политики государства. К сожалению, ни одна из этих

конвенций нашим государством не ратифицирована. Поэтому в части определения его современных намерений в области защиты от безработицы следует обращаться к Закону РФ "О занятости населения в Российской Федерации", который и определяет государственную политику в этой области. Как следует из содержания ст. 5 данного Закона, Российское государство пока не нацелено на обеспечение наиболее полной и продуктивной занятости применительно к каждому гражданину России, поэтому оно ограничивается в соответствующей области общественных отношений проведением политики содействия реализации прав граждан на полную, продуктивную и свободно избранную занятость. Эта политика, в частности, направлена на: обеспечение равных возможностей всем гражданам РФ в реализации права на добровольный труд и свободный выбор занятости; создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека; поддержку трудовой и предпринимательской инициативы граждан, осуществляемой в рамках законности, содействия развитию их способностей к производительному, творческому труду; осуществление мероприятий, способствующих занятости граждан, испытывающих трудности в поиске работы (инвалиды, несовершеннолетние и пр.).

В соответствии с данной политикой государство гарантирует каждому гражданину РФ защиту от безработицы посредством оказания различных мер социальной поддержки, к числу которых относятся: выплата пособия по безработице, в том числе в период временной нетрудоспособности безработного; выплата стипендии в период профессиональной подготовки, повышения квалификации, переподготовки по направлению органов службы занятости, в том числе в период временной нетрудоспособности; возможность участия в оплачиваемых общественных работах (ст. 12 и 28 Закона РФ "О занятости населения в Российской Федерации").

4. Часть 4 комментируемой статьи признает за каждым право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку. Право на возбуждение индивидуального или коллективного трудового спора принадлежит лишь тем, кто трудится на основании трудового договора. По этой причине детализированная характеристика реализации данного права содержится в ТК, который посвятил соответствующей проблематике гл. 60 "Рассмотрение и разрешение трудовых споров" и гл. 61 "Рассмотрение и разрешение коллективных трудовых споров".

Правом на обращение в органы по рассмотрению индивидуальных споров обладает персонально определенный работник, который полагает, что его трудовые права нарушены работодателем. Индивидуальные трудовые споры рассматриваются комиссиями по трудовым спорам, мировыми судьями и судами (ст. 382 ТК). Комиссия по трудовым спорам не является обязательной инстанцией по рассмотрению индивидуальных трудовых споров, поэтому работник вправе обратиться непосредственно к мировому судье или в суд, минуя данную комиссию.

В отличие от индивидуальных трудовых споров, разрешаемых в юрисдикционном порядке, коллективные трудовые споры рассматриваются и урегулируются самими спорящими сторонами в рамках примирительных процедур, осуществляемых при участии примирительной комиссии, посредника и (или) трудового арбитража (ч. 1 и 2 ст. 398 ТК). Правом выдвижения требований, служащих основанием для возбуждения коллективного трудового спора, наделены только работники в лице профсоюзов, их представительных органов либо иных представителей работников, трудящихся у конкретного работодателя и избранных на общем собрании или конференции работников (ч. 1 ст. 399, ст. 31 ТК).

Забастовка, как временный добровольный отказ работников от выполнения своих трудовых обязанностей, представляет собой один из способов разрешения

коллективных трудовых споров, который в качестве крайней меры применим только по инициативе работников в случаях, когда примирительные процедуры не привели к разрешению коллективного трудового спора либо когда работодатель или представители работодателя уклоняются от участия в примирительных процедурах, не выполняют соглашение, достигнутое в ходе разрешения трудового спора или не исполняют решение трудового арбитража, имеющее обязательную силу (ч. 2 ст. 409 ТК).

Решение об объявлении забастовки принимается общим собранием (конференцией) работников организации (филиала, представительства или иного обособленного структурного подразделения), индивидуального предпринимателя по предложению представительного органа работников, ранее уполномоченного им на разрешение коллективного трудового спора (ч. 1 ст. 410 ТК).

В соответствии со ст. 455 ТК являются незаконными и не допускаются забастовки:

а) в периоды военного или чрезвычайного положения либо особых мер в соответствии с законодательством о чрезвычайном положении; в органах и организациях Вооруженных Сил РФ, других военных, военизированных и иных формированиях, организациях (филиалах, представительствах или иных обособленных структурных подразделениях), непосредственно ведающих вопросами обеспечения обороны страны, безопасности государства, аварийно-спасательных, поисково-спасательных, противопожарных работ, предупреждения или ликвидации стихийных бедствий и чрезвычайных ситуаций; в правоохранительных органах; организациях (филиалах, представительствах или иных обособленных структурных подразделениях), непосредственно обслуживающих особо опасные виды производств или оборудования, на станциях скорой и неотложной помощи;

б) в организациях (филиалах, представительствах или иных обособленных структурных подразделениях), непосредственно связанных с обеспечением жизнедеятельности населения (энергообеспечение, отопление и теплоснабжение, водоснабжение, газоснабжение, авиационный, железнодорожный и водный транспорт, связь, больницы), в том случае, если проведение забастовок создает угрозу обороне страны или безопасности государства, жизни и здоровью людей.

Право на забастовку может быть также ограничено федеральным законом (ч. 1 и 2 ст. 413 ТК). Примерами таких ограничений являются провозглашенные различными законами: запрещение прекращать исполнение должностных обязанностей в целях урегулирования служебного спора для государственных гражданских служащих (п. 15 ч. 1 ст. 17 Закона о госслужбе); запрещение муниципальным служащим принимать участие в забастовке (п. 10 ст. 11 Закона об основах муниципальной службы в РФ); недопустимость забастовок как средства разрешения коллективных трудовых споров для работников железнодорожного транспорта общего пользования, деятельность которых связана с движением поездов, маневровой работой, а также с обслуживанием пассажиров, грузоотправителей (отправителей) и грузополучателей (получателей) (ст. 26 Федерального закона "О железнодорожном транспорте в Российской Федерации"); авиационного персонала гражданской авиации, осуществляющего обслуживание (управление) воздушного движения (п. 1 ст. 52 Воздушного кодекса); запрещение проводить забастовки сотрудникам милиции (ст. 28 Закона о милиции); участвовать в забастовках военнослужащим (ст. 7 Федерального закона "О статусе военнослужащих"); проводить забастовки профессиональным союзам (ассоциациям) органов внутренних дел (ч. 2 ст. 56 Положения о службе в органах внутренних дел Российской Федерации, утвержденного постановлением Верховного Совета РФ от 23.12.1992 N 4202-1).

Применительно к реализации права на забастовку Конституционный Суд РФ в

Постановлении от 17.05.1995 N 5-П*(471) отметил, что возможность ограничения права на забастовку отдельных категорий работников, в том числе занятых в гражданской авиации, с учетом характера их деятельности и возможных последствий прекращения ими работы прямо вытекает из положений ч. 3 ст. 17 Конституции, предусматривающей, что осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц, а также ч. 3 ст. 55 Конституции, в соответствии с которой права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Тем самым Конституция определяет для законодателя рамки возможных ограничений.

Ограничение права на забастовку не противоречит и общепризнанным принципам и нормам международного права. Так, исходя из положений Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах, запрет права на забастовку допустим в отношении лиц, входящих в состав вооруженных сил, полиции и администрации государства (ч. 2 ст. 8), а иные ограничения возможны, если они необходимы в демократическом обществе в интересах государственной безопасности или общественного порядка или для ограждения прав и свобод других лиц (п. "c" ч. 1 ст. 8). При этом регламентация права на забастовку международно-правовыми актами о правах человека отнесена к сфере внутреннего законодательства. Но это законодательство не должно выходить за пределы допускаемых ограничений.

5. Право на отдых является неотъемлемым правом человека согласно ч. 5 ст. 37 Конституции. В соответствии со ст. 24 Всеобщей декларации прав человека право на отдых является основным социальным правом человека, наличие и реализация которого создает для него необходимые предпосылки не только для развития личности, например посредством учебы в образовательных учреждениях, но и для реализации других его прав и интересов, связанных со спортом, творчеством, материнством, отцовством, участием в культурной жизни и пользовании учреждениями культуры и пр. (см. комментарий к ст. 41, 42 и 44).

Лицам, которые работают по трудовому договору, право на отдых гарантируется. Нормы, регулирующие отношения, связанные с отдыхом работника, включены в ТК (разд. V). При помощи этих норм установлены специальные правовые гарантии реализации права на отдых работниками в виде определения максимальной продолжительности их рабочего времени (не более 40 часов в неделю - ст. 91 ТК) и утверждения минимальной продолжительности различных видов времени отдыха, к примеру, таких, как: ежедневный перерыв для отдыха и питания, предоставляемый в течение рабочего дня (не менее 30 минут - ст. 108 ТК); выходные дни, представляющие собой еженедельный непрерывный отдых, продолжительность которого не может быть менее 42 часов (ст. 111 ТК); нерабочие праздничные дни, перечень которых для Российской Федерации в целом установлен ст. 112 ТК (она предусматривает 12 таких праздничных дней), ежегодный оплачиваемый отпуск, минимальная продолжительность которого составляет 28 календарных дней (ст. 115 ТК).

Поскольку трудовое законодательство отнесено к предметам совместного ведения РФ и ее субъектов, постольку субъекты Федерации вправе принимать законы и иные нормативные правовые акты, которыми могут вводиться более длительные периоды времени отдыха по сравнению с предусмотренными федеральным законодательством. Аналогичным правомочием обладают в отношении увеличения продолжительности отдыха своих работников и конкретные работодатели, которые вправе принимать по этому поводу соответствующие локальные нормативные акты.

Статья 38

1. Материнство, детство, семья, отцовство (о нем говорится в ст. 7 и п. "ж" ч. 1 ст. 72 Конституции) - социальные ценности общественной жизни. Они представляют собой взаимосвязанную систему факторов, характеризующих состояние общества, смену и преемственность поколений. Защита материнства, детства, семьи, отцовства имеет комплексный характер, осуществляется разнообразными мерами государства, субъектов Федерации, муниципальных образований, путем действия многих норм различных отраслей права (административного, трудового, гражданского и т.д.). Защита семьи, материнства, детства, отцовства осуществляется также мерами общественного воздействия, деятельностью различных общественных объединений, системой нравственных отношений, сложившихся в обществе. Забота о семье, материнстве, детстве означают создание обществом и государством социально-экономических, политических, идеологических и нравственных предпосылок для прочной, здоровой семьи, полноценного материнства, отцовства и детства, заботу о матери и ребенке, охрану их прав. Защита семьи, материнства, детства предусматривается международными актами (Всеобщей декларацией прав человека 1948 г., Международным пактом об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., Конвенцией ООН о правах ребенка 1989 г. и др.).

Вопросы семьи, ее развития актуальны для России. Почти половина семей не имеет детей, а в большинстве - только одного ребенка*(472). Кроме того, в детских домах, не имея семьи, находятся 170 тыс. ребят, а 3 млн бездомных и безнадзорных детей находят себе пристанище на улицах*(473). Поэтому фактически в каждой из четырех приоритетных национальных программ - "Здоровье", "Образование", "Достойное и комфортное жилье - гражданам России", "Развитие агропромышленного комплекса"*(474) - содержатся положения, относящиеся к охране и развитию семьи, материнства, детства.

В России "защита семьи, материнства, отцовства и детства" находится в совместном ведении РФ и ее субъектов (п. "ж" ч. 1 ст. 72 Конституции). Конкретное распределение прав и обязанностей по этим вопросам между Федерацией и ее субъектами содержится в различных законах - Основах законодательства РФ об охране здоровья граждан, Законе об образовании, Федеральном законе от 24.06.1998 N 124-ФЗ "Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации" - в ред. от 30.06.2007 (в связи с ратификацией Россией в 2009 г. Конвенции ООН о правах ребенка в данный Закон внесены изменения о мерах по содействию физическому, интеллектуальному, психическому и нравственному развитию детей*(475); СК и др. Федеральное законодательство регламентирует также основные принципы и важнейшие положения, относящиеся к семье, материнству, отцовству, детству. Некоторые из этих положений реализуются посредством законов субъектов РФ с учетом местных условий (например, о брачном возрасте). Субъекты РФ могут также самостоятельно регулировать своими законами отдельные вопросы, но такие законы не должны противоречить Конституции и федеральным законам.

Законодательство об охране здоровья граждан закрепляет право каждой женщины самой решать вопрос о материнстве. Оно обеспечивается возможностями: получить бесплатные консультации в специализированных учреждениях по вопросам планирования семьи; пройти медико-генетические обследования с целью предупреждения наследственных заболеваний у потомства; произвести искусственное прерывание беременности в специализированных учреждениях; провести добровольную медицинскую стерилизацию при достижении 35-летнего возраста или наличии не менее двух детей (а также независимо от этого - по медицинским

показаниям); произвести искусственное оплодотворение или имплементацию эмбриона; пользоваться в период беременности, во время и после родов бесплатной специализированной медицинской помощью; получить во время беременности и в связи с рождением ребенка специальные отпуска по беременности и родам, по уходу за ребенком (от 70 до 110 дней в зависимости от числа родившихся детей). В России существует сеть бесплатных женских консультаций, есть учреждения для временного проживания беременных женщин, матерей с детьми, несовершеннолетних матерей, принимаются специальные меры по их психологической и правовой поддержке, социальному устройству. Для поддержки таких учреждений, выполняющих государственный или муниципальный заказ в связи с беременностью, родами, уходом женщин за ребенком до одного года, приказами Минздравсоцразвития России от 15.01.2007 N 33 и от 19.01.2007 N 35 установлены новые условия государственных выплат учреждениям этого рода.

Поддержка материнства имеет в России особое значение, поскольку смертность превышает рождаемость (ежегодно население страны уменьшается приблизительно на 700 тыс. человек, а плотность населения втрое меньше общемировой)*(476). Работающие и неработающие женщины, вставшие на учет в медицинских учреждениях в ранние сроки беременности, в связи с постановкой на учет получают 375 руб. (с 1 января 2009 г.). При уходе в отпуск по беременности и родам ("декретный отпуск") социальное пособие женщине выплачивалось с 2007 г. в предельном размере 16 125 руб. (раньше - меньше). Конституционный Суд РФ Постановлением от 22.03.2007 N 4-П*(477) признал такие ограничения неконституционными. Суд указал, что этим несоразмерно ограничивается размер пособия для работающих застрахованных женщин, чей средний заработок превышает установленную норму, и постановил, что в течение шести месяцев парламент должен привести законодательство в соответствие с данным Постановлением, что и было сделано. Новый предельный размер пособия по беременности и родам был установлен в размере 100% среднего заработка, но не выше 23 400 руб. в месяц (в среднем с 30 недель беременности), с 1 января 2009 г. эта сумма повышена до 25 390 руб.*(478)

Новые меры поддержки материнства установлены Федеральным законом от 05.12.2006 N 207-ФЗ*(479), который внес существенные изменения в Федеральный закон от 19.05.1995 N 81-ФЗ "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей", и Федеральным законом от 29.12.2006 N 256-ФЗ "О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей"*(480). Все выплаты, установленные этими законами, индексируются, в связи с чем суммы периодически возрастают. Первый из названных законов в несколько раз увеличил размеры государственных выплат матерям и некоторым другим лицам при рождении детей, второй ввел так называемый "материнский (семейный) капитал". Ранее ежемесячное пособие по уходу за ребенком было сравнительно небольшим и назначалось только матерям. Теперь оно выросло в десять с половиной раз, его могут получать также другие лица (отцы, опекуны, не работающие и не подлежащие обязательному социальному страхованию). С 2007 г. размер пособия по уходу за ребенком до полутора лет увеличен в несколько раз (40% от заработной платы, но с 1 января 2009 г. не менее 1873 руб., по уходу за вторым и последующими детьми - 3746 руб. (верхний предел, зависящий от заработной платы работающих женщин, составляет теперь 7492 руб.). Прогнозируется, что в 2020 г. пособие по уходу за ребенком составит 13 833 руб. (максимум). При рождении ребенка (любого по очередности) работающие женщины получают единовременное пособие с 1 января 2009 г. 9990 руб. (неработающие не получают). При рождении первого ребенка работающие женщины получают ежемесячное пособие 40% от среднего заработка, но не менее 1873 руб. и не более

7492 руб. (ранее - 700 руб.), при рождении второго и последующих детей - те же 40%, но не менее 3746 руб. и не более 7492 руб. Неработающие женщины при рождении первого ребенка получают такое пособие в размере 1500 руб. При рождении второго и последующих детей - 3000 руб. (ранее никакого пособия не получали). Государственные или муниципальные медицинские учреждения в соответствии с приказом Минздравсоцразвития России от 15.01.2007 N 33 при рождении ребенка выдают женщине родовой сертификат, по которому она получает деньги.

Материнский (семейный) капитал - это средства федерального бюджета, передаваемые в Пенсионный фонд РФ для дополнительных мер государственной поддержки. Он составляет 250 тыс. руб. и выдается в форме сертификата на получение этих средств гражданину РФ: 1) женщинам, родившим (усыновившим) второго ребенка; 2) женщинам, родившим (усыновившим) третьего ребенка или последующих детей, начиная с 1 января 2007 г., если ранее они не получили такую поддержку; 3) мужчинам, являющимся единственными усыновителями второго, третьего или последующих детей, если ранее они не воспользовались такой поддержкой и если решение суда об усыновлении вступило в силу, начиная с 1 января 2007 г. Сертификат на получение материнского капитала выдается один раз в жизни, независимо от количества рожденных или усыновленных детей. Сначала было установлено, что материнский капитал нельзя расходовать в течение первых трех лет после получения, а затем можно использовать только в определенных целях (образование ребенка, приобретение жилья и др.). Однако в условиях мирового финансового кризиса, сильно отразившегося и на России, Правительство РФ приняло постановления, разрешившие использовать материнский капитал ранее установленных сроков на приобретение жилья и некоторые другие цели, а также использовать проценты в размере инфляционных выплат (12%) на текущие нужды. Размер материнского капитала ежегодно пересматривается с учетом инфляции. Первоначальная сумма в 250 тыс. руб. в 2008 г. составляла уже 276 550 руб. а в 2009 г. она возрастет до 313 тыс. руб.*(481) При достижении ребенком совершеннолетия сертификат передается ему. Эти данные характеризуют конституционные нормы в действии. С 2009 г. использовать материнский капитал на погашение жилищных кредитов можно, если договор с банком заключал муж, а материнский сертификат выписан на жену, правда, необходимо представить множество документов (приказ Министерства здравоохранения и социального развития от 26.12.2008 N 779-н.*(482)

Правительство РФ постановлением от 30.12.2006 N 873 утвердило Правила о порядке выдачи государственного сертификата на материнский (семейный) капитал. Право на такую меру государственной поддержки возникает при рождении (усыновлении) ребенка, имеющего гражданство РФ: у женщины, родившей (усыновившей) второго ребенка, начиная с 1 января 2007 г.; у женщины, родившей (усыновившей) третьего или последующего детей, начиная с 1 января 2007 г., если она ранее не воспользовалась этим правом; у мужчины, являющегося единственным усыновителем второго, третьего или последующих детей, если ранее он не воспользовался этим правом и если решение суда об усыновлении вступило в законную силу, начиняя с 1 января 2007 г. Оговорка, начинающаяся словами "если" означает, что женщина или мужчина могут получить материнский капитал лишь один раз, независимо от количества последующих рождений (усыновлений) после 1 января 2007 г. Дети, рожденные до этого времени (хотя бы 31 декабря 2006 г.), а также дети, в отношении которых родители были лишены родительских прав или усыновление отменено, не учитываются. Лица, имеющие право на материнский (семейный) капитал, подают заявление с приложением необходимых документов в территориальный орган Пенсионного фонда РФ по месту жительства. В настоящее время сертификаты на

материнский капитал получили 880 тыс. женщин*(483).

В дополнение к федеральным пособиям субъекты РФ, если они имеют средства, устанавливают меры дополнительной социальной помощи. Так, в Москве при усыновлении первого ребенка в дополнение к федеральным 8000 руб. выплачивается пятикратная величина прожиточного минимума (по Москве), при усыновлении второго - семикратная, третьего и последующих - 10-кратная, а при рождении одновременно трех и более детей родителям выплачивается единовременное пособие 20 тыс. руб., с 2009 г. при рождении первого ребенка выдается 5500 руб., каждого последующего - 6700 руб., а если родится тройня, семья получит 50 тыс. руб. В Московской области с 1 января 2009 г. при усыновлении двух детей выплачивается единовременное пособие в размере 30 тыс. руб., трех и более - 100-150 тыс. руб. Есть и другие городские пособия: для одиноких матерей, для детей военнослужащих по призыву, студенческим семьям и т.д.

В охране материнства важная роль принадлежит трудовому праву. В ТК содержится специальная гл. 41 "Особенности регулирования труда женщин, лиц с семейными обязанностями". Ограничивается применение труда женщин на тяжелых работах и работах с вредными и (или) опасными условиями труда, а также на подземных работах (ст. 253), запрещается применение труда женщин на работах, связанных с подъемом или перемещением вручную тяжестей, превышающих предельно допустимые для них нагрузки (перечни таких работ утверждаются в порядке, установленном Правительством РФ с учетом мнения Российской трехсторонней комиссии по регулированию социально-трудовых отношений). По заявлению беременных женщин в соответствии с медицинским заключением им снижаются нормы выработки, нормы обслуживания либо такие женщины переводятся на другую работу, исключающую воздействие неблагоприятных производственных факторов, с сохранением среднего заработка по прежней работе. Если беременная женщина проходит обязательное диспансерное обследование в медицинских учреждениях, за ней сохраняется средний заработок по месту работы. Женщины, имеющие детей в возрасте до полутора лет, в случае невозможности выполнения прежней работы переводятся по их заявлению на другую работу с сохранением прежнего заработка до достижения ребенком возраста полутора лет (ст. 254). Женщинам по их заявлению и в связи с медицинским заключением предоставляются отпуска по беременности и родам продолжительностью 70 (в случае многоплодной беременности - 84) календарных дней до родов и 70 (в случае осложненных родов - 86, при рождении трех и более детей - 110) календарных дней с выплатой пособия по государственному социальному страхованию. При рождении ребенка независимо от очередности ребенка выплачивается единовременное пособие 8000 руб. Такое же пособие выплачивается при усыновлении, передаче ребенка в семью. По заявлению женщины ей предоставляется отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет (ст. 256). В этот период женщине выплачивается пособие по государственному социальному страхованию.

Работающим женщинам, имеющим детей в возрасте до полутора лет, предоставляются дополнительные перерывы для кормления ребенка не реже, чем через каждые три часа непрерывной работы продолжительностью не менее 30 минут каждый (не менее часа каждый, если детей в возрасте до полутора лет двое и более). Запрещаются направление беременных женщин в служебные командировки, привлечение их к сверхурочной работе, работе в ночное время, выходные и праздничные дни. Аналогичные меры в отношении женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, допускаются только с их письменного согласия и при условии, что это не запрещено им медицинскими рекомендациями. Это относится также к работницам,

имеющим детей-инвалидов, а также осуществляющим уход за больными (ст. 259). Очередной отпуск предоставляется женщине по ее желанию перед отпуском по беременности и родам или сразу после него. Расторжение трудового договора с беременной женщиной по инициативе работодателя не допускается (за исключением случаев ликвидации организации). Это относится также к женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет, одиноким матерям, воспитывающим детей в возрасте до 14 лет (есть некоторые исключения, предусмотренные в ТК). Возможны дополнительные отпуска без сохранения заработной платы для матерей, осуществляющих уход за детьми до достижения ими 14 лет. Есть и другие гарантии. Уголовный кодекс предусматривает уголовное наказание за отказ в приеме на работу женщины по мотивам беременности или в связи с послеродовым периодом (ст. 143).

Об отцовстве в законодательстве говорится меньше. Семейный кодекс устанавливает, что отцовство, как семья и материнство, находится под защитой государства (ч. 1 ст. 1). Отец может полностью или частично воспользоваться отпуском при рождении или усыновлении ребенка, если отпуском не воспользовалась мать (ст. 257 ТК). Отец, один усыновивший ребенка, может использовать отпуск с выплатой ему пособия со дня усыновления (70 дней после рождения ребенка), а при одновременном усыновлении двух и более детей - 110 календарных дней со дня их усыновления. Существуют ограничения для направления в командировку, привлечения к сверхурочным работам, в ночное время, в выходные дни отцов, имеющих детей-инвалидов, осуществляющих уход за больными членами семьи. Отцу, осуществляющему уход за детьми-инвалидами, предоставляются четыре дополнительных оплачиваемых выходных дня в месяц (если этим правом не воспользовалась мать).

Законодательное регулирование семьи, семейных отношений относится к совместному ведению Федерации и ее субъектов. Основные положения устанавливает Федерация (действует СК), некоторые вопросы регулируют субъекты РФ (например, по вопросам оплаты и льгот приемным родителям при создании приемной семьи законы приняты в 23 субъектах РФ). Чаще всего семья создается в результате добровольного вступления в брак мужчины и женщины в их личном присутствии. Наряду с браком семья может быть создана другим путем: усыновления (удочерения) детей; при рождении ребенка вне брака; заключении договора о передаче ребенка (детей) на воспитание в семью. Семейный кодекс устанавливает, что признается брак, заключенный только в органах ЗАГС (ч. 2 ст. 1). Венчание в церкви юридических последствий не влечет. В России ежегодно усыновляется 13-15 тыс. детей, около половины - иностранцами. В приемной семье ребенок живет с новыми родителями, но не имеет статуса усыновленного, таких детей ежегодно около 5 тыс. Под опеку передается в год около 84-85 тыс. детей*(484). Семейные отношения согласно СК должны строиться на чувствах взаимной любви и уважения, взаимопомощи и ответственности перед семьей всех ее членов. Произвольное вмешательство в дела семьи недопустимо, члены семьи вправе беспрепятственно осуществлять свои права, пользуясь, если это необходимо, судебной защитой своих прав. Защита семейных прав осуществляется также другими государственными органами, в том числе органами опеки и попечительства.

Брачный возраст устанавливается в 18 лет. Органы местного самоуправления могут разрешить вступление в брак с 16 лет, а при особых условиях законами субъектов РФ может быть разрешено вступление в брак и до 16 лет - с 14 лет. Брак не может быть заключен лицами, уже состоящими в браке, близкими родственниками, усыновителями и усыновленными (это относится и к удочерению), недееспособными по причине психических расстройств. Медицинское обследование лиц, вступающих в брак,

добровольно, но если лицо скрыло от другого лица наличие венерической болезни, ВИЧ-инфекции и др., суд по заявлению стороны может признать брак недействительным.

Брак может быть расторгнут по желанию хотя бы одного из супругов, но муж не имеет права без согласия жены возбуждать дело о разводе во время беременности жены и в течение года после рождения ребенка. Расторжение брака при взаимном согласии супругов, не имеющих общих несовершеннолетних детей, а также в случае, если один из супругов признан судом безвестно отсутствующим, недееспособным или осужден к лишению свободы на срок свыше трех лет, производится в органах ЗАГС. В иных случаях расторжение брака осуществляется судом. Брак может быть признан судом недействительным, если нарушены условия для вступления в брак, а также в случае заключения фиктивного брака, когда супруги или один из них не имели намерения создать семью.

Супруги в семье равноправны. Семейный кодекс устанавливает их личные права и обязанности по отношению к детям (заботу, воспитание, выбор фамилии и т.д.), а также имущественные права супругов (в отношении совместной собственности, собственности каждого из супругов, договорного режима имущества на основании брачного договора и при его расторжении, ответственность супругов по обязательствам и др.). Семейный кодекс определяет права и обязанности детей в семье, порядок установления материнства и отцовства (в том числе в судебном процессе). При установлении отцовства в судебном порядке дети имеют такие же права и обязанности по отношению к родителям, как и дети, родившиеся в браке. Супруги обязаны материально поддерживать друг друга. При отказе от такой поддержки право требовать выплаты алиментов в судебном порядке имеют: нетрудоспособный нуждающийся супруг; жена в период беременности и в течение трех лет со дня рождения общего ребенка; нуждающийся супруг, осуществляющий уход за общим ребенком-инвалидом до достижения им 18 лет, и др. Размер алиментов определяется судом в денежной форме, они выплачиваются ежемесячно. Другие члены семьи также обязаны материально поддерживать друг друга. Это относится к отношениям несовершеннолетних и нетрудоспособных братьев и сестер, дедушки, бабушки и внуков, пасынков, падчериц и отчима, мачехи.

Вопросы защиты детства регулируются названными выше законами (о здравоохранении, образовании и др.), специальным Федеральным законом "Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации", СК. Согласно этим актам ребенком признается лицо, не достигшее 18 лет, которое вправе выражать свое мнение в семье, имеет имущественные права. В частности, ребенок имеет право на доходы, полученные им, на имущество, полученное в дар или в порядке наследования, на другое имущество, приобретенное им, но он не имеет права собственности на имущество родителей (вопрос о наследовании - иной вопрос), равно как и родители не имеют права на имущество ребенка. Родители имеют родительские права в отношении детей и могут быть судом лишены родительских прав или ограничены в них (в том числе за отсутствие заботы о них, жестокое обращение с детьми, за злостное уклонение от уплаты алиментов, если родители больны хроническим алкоголизмом или наркоманией и др.). Они обязаны содержать своих несовершеннолетних детей. Если родители не предоставляют содержания несовершеннолетним детям, алименты могут быть взысканы в судебном порядке: на одного ребенка ежемесячно одна четверть, двух - треть, трех и более детей - половина заработка и (или) иного дохода родителей. Право на алименты имеют также нетрудоспособные совершеннолетние дети (при отсутствии соглашения родителей ежемесячный размер устанавливается судом).

2. Одна из главных задач родителей - забота о детях, их воспитание. Пункт 1 ст.

18 Конвенции ООН о правах ребенка 1989 г. гласит, что интересы ребенка являются предметом основной заботы родителей. Проявление такой заботы диктуется не только нравственными, но и правовыми нормами. Часть 4 ст. 43 Конституции устанавливает, что родители или лица, их заменяющие, обеспечивают получение детьми основного общего образования. Глава 11 СК говорит о праве детей: жить и воспитываться в семье; знать своих родителей; проживать совместно с ними, за исключением случаев, когда это противоречит интересам ребенка; на общение с обоими родителями, дедушкой, бабушкой, другими родственниками (ст. 54). Расторжение брака родителей, признание его недействительным или раздельное проживание родителей не влияют на права ребенка. В случае раздельного проживания родителей ребенок имеет право на общение с каждым из них (в случае конфликтов родителей или препятствий это право может быть обеспечено решением суда).

Дети (подростки с 14 лет) могут допускаться к определенным видам труда (в сельском хозяйстве, в больницах, по уборке улиц), но для них запрещены работы в ночное время, тяжелые работы с вредными и опасными условиями труда. Они вправе распоряжаться своим заработком. Забота родителей относится прежде всего к несовершеннолетним детям. Что же касается детей, достигших совершеннолетия, то родители обязаны содержать тех, кто нетрудоспособен и нуждается в помощи (ст. 85 СК).

При нарушении прав и законных интересов ребенка, неисполнении родителями обязанностей по воспитанию, защите, образованию, при злоупотреблении родительскими правами (в том числе одним из родителей) ребенок вправе самостоятельно обращаться за защитой в орган опеки и попечительства (такие органы действуют в системе местного самоуправления), а по достижении 14 лет - в суд (ст. 56 СК). Права ребенка защищает также прокуратура. При утрате родителей или лишении их родительских прав права и интересы ребенка непосредственно обеспечиваются органами опеки и попечительства.

Забота о детях, их воспитание - право и обязанность обоих родителей, которые имеют равные права и несут равные обязанности. Каждый из них (до достижения детьми 18 лет) имеет право и обязан воспитывать своих детей, заботиться об их здоровье, физическом, психическом и нравственном развитии. Родители являются законными представителями своих детей и вправе выступать в защиту их прав и интересов в отношениях с любыми лицами и органами, в том числе в суде, без специальных полномочий. Все вопросы, касающиеся воспитания и образования ребенка, решаются матерью и отцом совместно, исходя из интересов детей. Мнение детей должно быть учтено. Разногласия между родителями разрешаются органами опеки и попечительства или судом.

Родители, осуществляющие свои права в ущерб правам и интересам детей, злоупотребляющие своими правами, могут быть по суду в них ограничены или полностью лишены родительских прав. Они могут быть привлечены к уголовной ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по отношению к несовершеннолетним детям, если это соединено с жестоким обращением (ст. 156 УК).

В 2007 г. Правительство РФ утвердило Федеральную целевую программу "Дети России" на 2007-2010 гг. В нее входит несколько подпрограмм: "Здоровое поколение", "Одаренные дети", "Дети и семья" и пр. На осуществление Программы из государственного бюджета выделено 50 млрд руб.*(485)

3. На определенной стадии развития родственных отношений на смену заботе родителей о своих детях приходит забота достигших совершеннолетия трудоспособных детей о своих родителях. Такая забота имеет характер моральной поддержки,

внимания к проблемам и интересам родителей, но она может приобрести и обязывающий правовой характер материального обеспечения, если родители нетрудоспособны и нуждаются в помощи (ст. 87 СК). Для этого, однако, необходимо, чтобы дети были трудоспособны, способны оказать помощь. При отсутствии помощи и при наличии исключительных обстоятельств (увечья родителя, тяжелой болезни, необходимости постоянного ухода и т.д.) совершеннолетние дети могут быть обязаны судом нести дополнительные расходы в связи с названными обстоятельствами. Однако дети могут быть освобождены от обязанности содержать своих нетрудоспособных и нуждающихся в помощи родителей и от участия в дополнительных расходах, если судом будет установлено, что родители уклонялись от своих обязанностей по воспитанию детей (п. 5 ст. 87, п. 2 ст. 88 СК).

Статья 39

1. Провозглашенные Конституцией цели политики Российской Федерации как социального государства (см. комментарий к ст. 7) предопределяют обязанность государства заботиться о благополучии своих граждан, их социальной защищенности. В социальном государстве право на достойную жизнь и свободное развитие гарантируется каждому независимо от его способности участвовать в общественно-полезном труде, и если человек в силу возраста, состояния здоровья или по другим, не зависящим от него причинам, трудиться не может и не имеет дохода для обеспечения прожиточного минимума себе и своей семье, он вправе рассчитывать на получение соответствующей помощи, материальной поддержки со стороны государства и общества. Социальное обеспечение является определенной формой жизнеобеспечения граждан в указанных случаях, служит гарантией их социальной защиты и включает в себя комплекс различных мер, принимаемых государством для ее осуществления.

Касаясь вопроса о сущности социального обеспечения, Конституционный Суд РФ в Постановлении от 16.12.1997 N 20-П*(486) отметил, что как таковое оно может охватывать различные виды помощи и поддержки граждан, однако по смыслу конституционных норм основное его содержание заключается в материальном обеспечении, предоставлении человеку средств к существованию.

Обеспечение, предоставляемое человеку обществом, государством в тех случаях, когда он в силу различных жизненных обстоятельств нуждается в поддержке, призвано гарантировать определенный социальный комфорт, восстанавливать и поддерживать статус полноценного члена общества. Как особый институт современного государства социальное обеспечение является показателем социальной уверенности, дает человеку, как заметил Х.Ф. Цахер, ощущение надежности существования*(487). В сфере социального обеспечения находят отражение нравственные начала, моральные устои общества, такие общечеловеческие ценности, как равенство, социальная справедливость, гуманизм. К основополагающим сущностным признакам социального обеспечения обычно относят: объективные основания, вызывающие потребность в особом механизме социальной защиты, направленном на поддержание или предоставление определенного уровня жизнеобеспечения (болезнь, старость, инвалидность, безработица и т.п.), особые фонды, источники финансирования социального обеспечения, особые способы предоставления средств к существованию, закрепление правил назначения социального обеспечения в законе*(488). Выделяют и такие признаки, как государственный характер устанавливаемых организационно-правовых способов и форм социального обеспечения, закрепление в нормах права либо договорах, санкционированных государством, перечня лиц, подлежащих обеспечению, нормирование государством социального стандарта

обеспечения, ниже которого оно быть не может*(489).

Законодательство не содержит определения социального обеспечения; однозначного универсального понятия социального обеспечения как многоаспектного явления не выработано и в научных исследованиях. В учебной и научной литературе понятие социального обеспечения формулируется по-разному в зависимости от того, какие признаки рассматриваются в качестве основных*(490). Наиболее общее понятие социального обеспечения как феномена в жизни любого общества и государства сводится к следующему - это один из способов распределения части валового внутреннего продукта путем предоставления гражданам материальных благ в целях выравнивания их личных доходов в случае наступления социальных рисков за счет средств целевых финансовых источников в объеме и на условиях, строго нормируемых обществом, государством, для поддержания их полноценного социального статуса.*(491)

Право каждого члена общества на социальное обеспечение, закрепленное в ст. 22 Всеобщей декларации прав человека (1948 г.) и ст. 9 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах (1966 г.), гарантируется в Российской Федерации каждому. При этом комментируемая статья, как и названные международно-правовые акты, не устанавливает исчерпывающего перечня оснований предоставления обеспечения. В ч. 1 ст. 39 названы лишь основные случаи (социальные риски), с которыми связывается обязанность государства по социальному обеспечению. Иные случаи могут устанавливаться законом. К ним в настоящее время закон относит: приобретение статуса безработного, пребывание в отпуске по беременности и родам, погребение умершего, вынужденное переселение, бедность и др.

С многообразием оснований связано и многообразие видов социального обеспечения - оно может осуществляться посредством назначения денежных выплат (пенсий, пособий, компенсаций, субсидий), оказания социальных услуг (социальное обслуживание), предоставления различных социальных льгот.

Право каждого на социальное обеспечение, закрепленное ст. 39, некоторые ученые-правоведы не относят к числу конституционных прав, отмечая, что конституционный принцип, в соответствии с которым Конституция имеет прямое действие, а права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими (ч. 1 ст. 15 и ст. 18), к данному праву неприменим, а поэтому в ч. 1 ст. 39 речь идет лишь о программной части Конституции, которая должна служить ориентиром для законодателя*(492). Безусловно, положение ст. 39 о том, что каждому гарантируется социальное обеспечение, не означает, что тем самым гражданин наделяется конкретным набором субъективных прав (например, на получение пенсии в определенном размере или с определенного возраста, определенных социальных услуг). Конкретное содержание ("наполнение") права на социальное обеспечение и механизмы его реализации устанавливаются законодателем. В то же время отнесение решения указанных вопросов к прерогативе законодателя не предполагает освобождение государства от конституционной обязанности по гарантированию материальной обеспеченности граждан при наступлении социальных рисков, а напротив обуславливает выработку оптимальных механизмов урегулирования отношений в этой сфере, основанных на балансе между социальными потребностями населения и экономическими возможностями государства на конкретном этапе его развития*(493). Выявляя смысл конституционных положений, относящихся к социальным правам, Конституционный Суд в ряде своих решений подчеркивал, что соответствующее конституционное право человека и гражданина шире конкретных субъективных прав в данной сфере; сущность права на социальное обеспечение проявляется в обязанности государства предоставить каждому в случаях, указанных в

Конституции, такое обеспечение. Конституционное предписание о гарантировании права обязывает государство выполнять указанную функцию, в частности, путем создания соответствующего правового регулирования (см. Постановление КС РФ от 15.05.2006 N 5-П*(494)); законодатель не только вправе, но и обязан принимать законы, обеспечивающие социальную защиту тех категорий населения, которые в ней нуждаются, и определять конкретный механизм реализации этих законов (см. Определение КС РФ от 06.11.1998 N 149-О*(495)).

2. Основными законами, регламентирующими предоставление гражданам социального обеспечения в виде пенсий и пособий, в настоящее время являются: Федеральные законы "Об основах обязательного социального страхования", "Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации", "Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе государственного пенсионного страхования", "О трудовых пенсиях в Российской Федерации", "Об инвестировании средств для финансирования накопительной части трудовой пенсии в Российской Федерации", "О дополнительных страховых взносах на накопительную часть трудовой пенсии и государственной поддержке формирования пенсионных накоплений", "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации", "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей", "Об обеспечении пособиями по обязательному социальному страхованию граждан, работающих в организациях и у индивидуальных предпринимателей, применяющих специальные налоговые режимы и некоторых других категорий граждан", "Об обеспечении пособиями по временной нетрудоспособности, по беременности и родам граждан, подлежащих обязательному социальному страхованию", Законы РФ "О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, в органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы, и их семей", "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний". Отдельные нормы по вопросам пенсионного обеспечения и предоставления социальных пособий содержатся также в Законах РФ "О занятости населения в Российской Федерации", "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС", Федеральных законах "О погребении и похоронном деле", "О беженцах" и некоторых других законодательных актах. Положения перечисленных законов конкретизированы в ряде подзаконных нормативных актов.

Установленная законодателем система пенсионного обеспечения включает предоставление гражданам пенсий по старости, инвалидности, потере кормильца, за выслугу лет, социальной пенсии. Социальные пособия охватывают различные виды пособий: по временной нетрудоспособности, по безработице, по беременности и родам, пособия при рождении ребенка, ежемесячное пособие на ребенка и пособие на период отпуска по уходу за ребенком до достижения им возраста полутора лет, единовременные пособия при возникновении поствакцинальных осложнений, при заражении вирусом иммунодефицита человека, единовременные пособия вынужденным переселенцам, беженцам, гражданам из числа детей сирот, пособие на погребение и др.

Комментируемая статья упоминает только о денежной форме социального обеспечения. Однако денежные выплаты при необходимости могут дополняться (а иногда и заменяться) натуральными формами - социальным обслуживанием на дому, содержанием в домах-интернатах для престарелых и инвалидов, в детских домах и др.

Система социального обслуживания граждан получила законодательное закрепление в Федеральных законах "О социальном обслуживании граждан пожилого

возраста и инвалидов", "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации", "Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации", "О государственной социальной помощи". В порядке их реализации принят ряд подзаконных актов федеральных органов исполнительной власти, а также законов и подзаконных актов субъектов РФ.

Социальное обслуживание определено законодателем как деятельность социальных служб по поддержке, оказанию бытовых, социально-медицинских, психолого-педагогических, социально-правовых услуг и материальной помощи, проведению социальной адаптации и реабилитации (восстановление физических и духовных сил) граждан, находящихся в трудной жизненной ситуации. В законе раскрывается и понятие "трудная жизненная ситуация" - это ситуация, объективно нарушающая жизнедеятельность гражданина (инвалидность, неспособность к самообслуживанию в связи с преклонным возрастом, болезнью и рядом других обстоятельств), которую он не может преодолеть самостоятельно, а также определяется круг лиц, имеющих право на социальное обслуживание (женщины старше 55 и мужчины старше 60 лет, инвалиды (в том числе дети-инвалиды), которые нуждаются в постоянной или временной помощи в связи с невозможностью самостоятельно удовлетворять свои основные жизненные потребности из-за ограничения способности к самообслуживанию и (или) передвижению), устанавливаются формы обслуживания, перечень основных гарантированных государством услуг, которые могут оказываться им бесплатно или с частичной оплатой.

К социальному обеспечению (в широком смысле) многие специалисты относят и предоставление социальных льгот, именуемых ныне мерами социальной поддержки. Они установлены для различных категорий граждан, выделенных по определенным признакам, дающим основание для их дополнительной социальной защиты. К мерам социальной поддержки относятся льготные условия оплаты жилья, коммунальных услуг, пользования транспортом, приобретения лекарств, санаторно-курортное лечение, право на внеочередное медицинское обслуживание и т.п.

Законодательную основу обеспечения граждан мерами социальной поддержки составляют Федеральные законы "О ветеранах", "О социальной защите инвалидов", а также Законы РФ "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС", "О статусе Героев Советского Союза, Героев Российской Федерации и полных кавалеров ордена Славы", "О предоставлении социальных гарантий Героям Социалистического Труда и полным кавалерам ордена Трудовой славы" и др. Меры социальной поддержки отдельных категорий граждан (в частности, ветеранов труда, жертв политических репрессий, тружеников тыла, малоимущих) устанавливаются законами субъектов РФ (о компетенции субъектов РФ в правовом регулировании социальной защиты и социального обеспечения см. комментарии к п. "б" и "ж" ч. 1 ст. 72).

Содержание законодательных актов, относящихся к сфере социального обеспечения, свидетельствует о многообразии видов предоставляемого гражданам обеспечения, установлении широкого круга получателей пенсий, пособий, услуг и расширении оснований их предоставления, значительной дифференциации норм и условий обеспечения по различным социально значимым критериям.

Законодатель, определяя организационно-правовые формы и виды социального обеспечения, правовые основания и порядок предоставления пенсий, пособий, услуг, размеры денежных выплат, объем услуг и мер поддержки, предоставляемых тем или иным категориям граждан, решая иные вопросы, касающиеся механизма реализации гражданами конституционного права на социальное обеспечение, обладает достаточно широкой свободой усмотрения, в том числе при внесении в действующее

регулирование необходимых изменений. Вместе с тем Конституция очерчивает границы, в которых должен действовать законодатель (пределы его усмотрения) с тем, чтобы не нарушались конституционные права граждан. В конституционных положениях заложены критерии, ориентиры, которые предопределяют развитие правового регулирования данной сферы отношений. Законодатель обязан следовать не только конституционным принципам правового регулирования и предписаниям общего характера, в частности принципам правового и социального государства, равенства, справедливости, гарантированности государством прав и свобод, соблюдения баланса прав и свобод субъектов соответствующих отношений и др. Принимаемые законодателем решения должны соотноситься и с конституционно значимыми принципами правового регулирования социального обеспечения*(496). Некоторые такие принципы, вытекающие из положений Конституции, обозначены и в решениях КС РФ. Так, например, конституционными положениями обусловлен принцип всеобщности социального, в том числе пенсионного, обеспечения, необходимость использования различных правовых механизмов для его реализации (см., например: Постановление КС РФ от 23.12.2004 N 19-П; Определение КС РФ от 12.04.2005 N 164-О*(497)).

Принципиальные положения, характеризующие пределы дискреции законодателя при регулировании социального обеспечения, сформулированы Конституционным Судом в Определении от 15.02.2005 N 17-О "По жалобе гражданки Енборисовой Прасковьи Федоровны на нарушение ее конституционных прав пунктом 8 статьи 14 Федерального закона "О трудовых пенсиях в Российской Федерации"*(498). В нем, в частности, указывается, что обязанностью государства, вытекающей из положений Конституции и международно-правовых актов, выступающих частью российской правовой системы, является принятие в качестве конституционно-правового критерия законодательного регулирования пенсионных отношений, создание условий, гарантирующих достоинство личности, и установление - исходя из имеющихся экономических ресурсов - такого порядка пенсионных отношений, который гарантировал бы лицам, утратившим способность к труду и самообеспечению, их общую материальную обеспеченность на уровне, необходимом для удовлетворения основных жизненных потребностей. С учетом того, что в рамках действующего правового регулирования стоимостной оценкой минимальных естественных потребностей соответствующих социально-демографических групп населения является прожиточный минимум, при установлении государственных пенсий и социальных пособий показатели прожиточного минимума должны рассматриваться как элемент нормативного содержания конституционного права на социальное обеспечение по возрасту, основу которого составляет пенсионное обеспечение.

Это, однако, не означает, что Суд обязывает законодателя ориентироваться на прожиточный минимум в качестве единственно возможного критерия. Законодатель может ввести в правовое регулирование и иные способы, которые позволяли бы дать объективную оценку уровня пенсионного обеспечения. Размер пенсий должен позволять избежать нищеты и устанавливаться с учетом необходимости гарантирования достойной жизни. Специалисты справедливо отмечают, что прожиточный минимум как социальный стандарт в большей степени пригоден для сферы социальной помощи, а в системе социального страхования, которое связано с личным трудом и (или) финансовым участием гражданина, должен действовать более высокий уровень социальных стандартов - например, минимальный потребительский бюджет, который следовало бы закрепить в законодательстве хотя бы в качестве ориентира, к которому необходимо стремиться*(499).

В решениях КС РФ конкретизированы вытекающие из Конституции требования, которые должны соблюдаться законодателем при дифференциации правового

регулирования, установлении различий в правах граждан в сфере социального обеспечения. Подтверждая право законодателя использовать дифференцированный подход при определении норм, условий и порядка предоставления конкретных видов обеспечения в зависимости от ряда социально-значимых обстоятельств, характеризующих, в частности, трудовую деятельность (специфика условий труда, профессии и т.д.), местность, где выполняется работа (служба) или живет человек, субъективные особенности человека (пол, возраст, состояние здоровья, наличие детей и пр.), его материальное положение, Конституционный Суд РФ вместе с тем указал, что дифференциация должна осуществляться законодателем с соблюдением требований принципов справедливости и равенства, в силу которых различия в условиях приобретения прав, объеме прав и возможностей в сфере социального обеспечения допустимы, если они объективно оправданы, обоснованны и преследуют конституционно значимые цели, а используемые для достижения этих целей правовые средства соразмерны им. В частности, применительно к пенсионному обеспечению соблюдение принципа равенства означает помимо прочего запрет вводить такие различия в пенсионных правах лиц, принадлежащих к одной и той же категории, которые не имеют объективного и разумного оправдания (запрет различного обращения с лицами, находящимися в одинаковых или сходных ситуациях). Критерии (признаки), лежащие в основе установления специальных норм пенсионного обеспечения, должны определяться исходя из преследуемой при этом цели дифференциации в правовом регулировании, т.е. сами критерии и правовые последствия дифференциации должны быть сущностно взаимообусловлены (см. Постановление КС РФ от 03.06.2004 N 11-П*(500)).

Так, рассматривая вопрос о том, нарушаются ли конституционные права индивидуальных предпринимателей, оказывающих услуги в медицинской сфере, нормой пенсионного законодательства, в соответствии с которой право на досрочное назначение пенсии имеют медицинские работники, чья лечебная деятельность протекала на протяжении длительного периода в учреждениях здравоохранения, Конституционный Суд РФ признал, что в данном случае дифференциация не вступает в противоречие с конституционными требованиями. Организация труда в учреждениях здравоохранения жестко регламентируема и предполагает соблюдение специальных условий, режима работы и выполнение определенной нагрузки; профессиональная же деятельность индивидуальных предпринимателей организуется ими по своему усмотрению и не охватывается требованиями действующего законодательства, предъявляемыми к продолжительности и интенсивности работы в тех или иных должностях. В связи с этим установленные законодателем различия в условиях досрочного пенсионного обеспечения по старости, основанные на таких объективных критериях, как условия, режим и интенсивность работы, не могут расцениваться как нарушающие конституционный принцип равенства при реализации права на пенсионное обеспечение, гарантированного ч. 1 ст. 39 Конституции (см. Определение КС РФ от 18.04.2006 N 84-О*(501)).

В то же время Суд пришел к выводу, что при определении условий назначения трудовой пенсии по старости лицам, работавшим в учреждениях для детей, учреждениях здравоохранения, театрах или театрально-зрелищных организациях в одних и тех же по своим функциональным обязанностям должностях и по одним и тем же профессиям, такое обстоятельство как, в чьем ведении находятся эти учреждения и кому принадлежит закрепленное за ними имущество - государству, муниципальному образованию, акционерному обществу и пр., само по себе не предопределяет различий в условиях и характере профессиональной деятельности их работников и не свидетельствует о существовании таких различий, а потому форма собственности как

таковая (т.е. является ли учреждение государственным, муниципальным или частным) не может служить достаточным основанием (критерием) для установления различий в условиях досрочного назначения трудовой пенсии по старости работникам этих учреждений (см. Постановление КС РФ от 03.06.2004 N 11-П).

Неоправданная дифференциация в условиях предоставления гражданам отдельных видов обеспечения, без учета их природы и целевого назначения, может привести к несоразмерному ограничению конституционного права на социальное обеспечение. В частности, не соответствующими требованиям Конституции Конституционный Суд признал установленные законодателем различия в условиях приобретения права на трудовую пенсию по старости матерями инвалидов с детства, воспитывавшими их до восьмилетнего возраста, и отцами таких инвалидов, воспитывавшими их до указанного возраста без матери (см. Определение КС РФ от 27.06.2005 N 231-О*(502)). В решении Суда отмечается, что право женщин-матерей на досрочную пенсию по старости в данном случае представляет собой гарантию особой социальной защиты (льготу) одного из родителей - матери, выполнявшей социально значимую функцию воспитания ребенка - инвалида с детства, сопряженную с повышенными психологическими и эмоциональными нагрузками, физическими и материальными затратами. Осуществление воспитательной функции отцом в отсутствие матери может служить лишь основанием для дифференциации требований по страховому стажу и возрасту при назначении досрочной пенсии, но не для лишения отцов в указанном случае права на нее. Аналогичным образом, как не имеющее объективного и разумного оправдания и несоразмерно ограничивающее конституционное право на пенсионное обеспечение с точки зрения справедливой и равной социальной защиты обоих родителей, Суд расценил и предоставление права на пенсию по случаю потери кормильца только женам военнослужащих, погибших при исполнении обязанностей военной службы, занятым уходом за не достигшими восьмилетнего возраста детьми умершего, и исключение возможности назначения этой пенсии на равных условиях в такой же ситуации мужьям погибших военнослужащих-женщин (см. Определение КС РФ от 01.12.2005 N 428-О*(503)).

Решениями КС РФ были признаны не соответствующими Конституции законоположения: предусматривающие приостановление выплаты трудовых пенсий за время лишения пенсионера свободы по приговору суда (см. Постановление КС РФ от 16.10.1995 N 11-П*(504)), прекращение начисления и выплаты трудовых пенсий тем гражданам РФ - пенсионерам, которые выехали с территории России на постоянное жительство за границу до 1 июля 1993 г. либо после этой даты, но не проживали непосредственно перед выездом на территории РФ (см. Постановление КС РФ от 15.06.1998 N 8-П*(505)); исключающие возможность назначения пенсии по старости гражданам РФ, приобретшим право на ее получение, но не имеющим регистрации по месту жительства в РФ (см. Определение КС РФ от 01.03.2001 N 49-О*(506)) и некоторые другие нормы законодательства о социальном обеспечении.

В правовом регулировании отношений в данной сфере особое значение имеет соблюдение конституционного принципа поддержания доверия граждан к закону и действиям государства, именуемого иногда принципом правовой безопасности. Доверие по отношению к установленному правопорядку - важная ценность правового государства, которая связана с достоинством личности, с признанием человека и его прав и свобод высшей ценностью. Отмечая связанность воли законодателя требованиями данного принципа и раскрывая его содержание применительно к регулированию социального обеспечения, Конституционный Суд РФ указал, что он предполагает обеспечение правовой определенности, разумной стабильности правового регулирования, недопустимость внесения произвольных изменений в

действующую систему норм и предсказуемость законодательной политики с тем, чтобы участники соответствующих правоотношений могли в разумных пределах предвидеть последствия своего поведения и быть уверенными в неизменности своего официально признанного статуса, приобретенных прав, действенности их государственной защиты (см. Постановление КС РФ от 29.01.2004 N 2-П*(507)). В частности, для пенсионного законодательства ввиду его особой значимости и специфики предмета регулирования обеспечение определенной стабильности, гарантирование преемственности в его развитии является особенно важным, поскольку пенсионные права формируются на протяжении многих лет и право на назначение пенсии гражданин приобретает, как правило, спустя длительное время после начала трудовой деятельности, избирая которую он принимает во внимание в числе прочего и существующие правила пенсионного обеспечения*(508).

При реформировании законодательства в сфере социального обеспечения достигнутый уровень социального обеспечения не должен снижаться.

Конституционным требованием является и защита приобретенных прав при внесении изменений в правовое регулирование. Она базируется прежде всего на конституционном принципе правового государства, в содержание которого входит и принцип запрета придания нормам, ухудшающим положение граждан, обратной силы. Конституционный Суд РФ в своих решениях неоднократно указывал на недопустимость ретроактивного действия таких норм, т.е. распространения на факты (правоотношения) и порожденные ими правовые последствия, которые возникли до введения этих норм в силу. Так, в решении по жалобе гражданина С., который с 1968 по 1976 г. работал на производстве с особо вредными условиями труда и в соответствии с действовавшими в тот период правовыми актами приобрел специальный трудовой стаж, необходимый для назначения пенсии на льготных условиях (по достижении 50-летнего возраста), однако в связи с принятием в 1990 г. нового пенсионного законодательства требования к продолжительности специального стажа, дающего право на пенсию на льготных условиях были изменены и в назначении пенсии по достижении указанного возраста ему было отказано, Суд отметил, что распространение новых правил на граждан, которые уже выполнили ранее установленные требования (отработали необходимый для назначения данной пенсии период времени на указанных работах) и исходя из них до вступления в силу нового регулирования совершили юридически значимые действия, по существу, означает отказ государства от выполнения в конкретных правоотношениях своих публично-правовых обязательств, возникших из ранее действовавшего регулирования, что не только подрывает доверие граждан к действиям государства и закону, но и приводит к нарушению конституционного принципа равенства, поскольку в данном случае не обеспечиваются равные условия реализации гражданами приобретенного права (см. Определение КС РФ от 05.11.2002 N 320-О*(509)).

Основываясь на указанной правовой позиции, Суд при выявлении конституционно-правового смысла положений Закона о трудовых пенсиях, предусматривающих условия и порядок сохранения права на досрочное назначение трудовой пенсии по старости за лицами, которые трудились на работах с тяжелыми условиями труда, отметил, что право гражданина на получение такой пенсии не может ставиться в зависимость от того, являются ли в настоящее время тяжелыми (или перестали считаться таковыми) те работы, которые в период их выполнения гражданином относились, согласно действовавшим нормативным актам, к работам с тяжелыми условиями труда и засчитывались в стаж, дающий право на пенсию, назначаемую при пониженном пенсионном возрасте, поскольку иное создавало бы неравенство при реализации права на досрочное назначение трудовой пенсии и

приводило бы к неправомерному ограничению права на социальное обеспечение (см. Определение КС РФ от 06.03.2003 N 107-О*(510)).

Конституционный принцип поддержания доверия к закону и действиям государства относится и к толкованию положений закона государственными органами, если это толкование являлось единообразным и постоянным. Изменение в толковании закона должно отвечать требованиям отсутствия обратной силы, защиты приобретенных прав. Такая правовая позиция выражена в решениях КС РФ, касающихся размера ежемесячной денежной выплаты участникам Великой Отечественной войны, ставшим инвалидами от общего заболевания (см. Определение от 04.04.2006 N 89-О*(511)), права инвалидов из числа ветеранов подразделений особого риска на получение выплат в возмещение вреда (см. Определение от 12.07.2006 N 350-О*(512)), права отдельных категорий граждан, пострадавших в результате катастрофы на Чернобыльской АЭС, на получение мер социальной поддержки (см. Определение от 14.06.2006 N 273-О*(513)) и др.

Конституция не устанавливает организационно-правовые формы (способы) осуществления социального обеспечения - они, как уже указывалось, определяются законодателем. Ведущими формами в настоящее время являются обязательное социальное страхование и социальное обеспечение за счет бюджетных средств. Принятый в 1999 г. Закон об основах обязательного социального страхования определяет его как систему создаваемых государством правовых, экономических и организационных мер, направленных на компенсацию или минимизацию последствий изменения материального и (или) социального положения работающих граждан, а в случаях, предусмотренных законодательством РФ, иных категорий граждан вследствие признания их безработными, трудового увечья или профессионального заболевания, инвалидности, болезни, травмы, беременности и родов, потери кормильца, а также наступления старости, необходимости получения медицинской помощи, санаторно-курортного лечения и наступления иных установленных законодательством социальных страховых рисков, подлежащих обязательному социальному страхованию.

Названный Закон закрепляет также основные принципы осуществления обязательного социального страхования, к которым отнесены: устойчивость финансовой системы обязательного социального страхования, обеспечиваемая на основе эквивалентности страхового обеспечения средствам обязательного социального страхования, всеобщий обязательный характер социального страхования, доступность для застрахованных лиц реализации своих социальных гарантий, государственная гарантия соблюдения прав застрахованных лиц на защиту от социальных страховых рисков и исполнение обязательств по обязательному социальному страхованию независимо от финансового положения страховщика, обязательность уплаты страхователями страховых взносов и (или) налогов (ст. 4). Видами страхового обеспечения согласно данному Закону являются: оплата медицинскому учреждению расходов, связанных с предоставлением застрахованному лицу необходимой медицинской помощи; пенсии по старости, по инвалидности и по случаю потери кормильца; пособие по безработице, пособия в связи с трудовым увечьем и профессиональным заболеванием; пособия по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, по уходу за ребенком до достижения им возраста полутора лет; единовременные пособия при рождении ребенка, женщинам вставшим на учет в медицинское учреждение в ранние сроки беременности, на санаторно-курортное лечение; социальное пособие на погребение; оплата путевок на санаторно-курортное лечение работников и членов их семей (ст. 8)*(514).

Финансовой основой системы обязательного социального страхования являются соответствующие фонды - Пенсионный фонд РФ, Фонд обязательного медицинского

страхования, Фонд социального страхования РФ. Все эти фонды - самостоятельные финансово-кредитные учреждения, их денежные средства не входят в состав федерального бюджета, бюджетов субъектов РФ и местных бюджетов. Источниками поступлений денежных средств в бюджеты фондов являются страховые взносы, дотации и другие средства федерального бюджета, а также средства иных бюджетов в случае, предусмотренном законодательством РФ, штрафные санкции и пени, доходы от размещения временно свободных денежных средств обязательного социального страхования, иные поступления, не противоречащие законодательству РФ. Размеры страховых взносов по всем видам обязательного социального страхования и порядок их уплаты определяются федеральными законами.

С принятием Закона об основах обязательного социального страхования были созданы предпосылки для полноценного функционирования в России обязательного социального страхования как наиболее адекватной потребностям рынка труда формы социального обеспечения.

Вместе с тем осуществленная в 2001 г. трансформация страховых взносов по обязательному социальному страхованию в единый социальный налог многими специалистами оценивалась негативно. В частности, помимо прочих недостатков указывалось на разрыв вследствие этого связи между источниками формирования средств фондов и размерами предоставляемого страхового обеспечения, возможность ограничения государством размеров страховых выплат, руководствуясь задачами бюджетной экономии*(515). Проблема обеспечения соотносимости между страховыми взносами и предоставляемыми выплатами по обязательному социальному страхованию затрагивалась и в решениях КС РФ. Согласно выработанной им правовой позиции, в Российской Федерации как правовом и социальном государстве устанавливаемый федеральным законодателем правовой режим выплат по обязательному социальному страхованию должен быть основан на универсальных принципах справедливости и юридического равенства и вытекающего из него требования сбалансированности прав и обязанностей (ч. 1 ст. 1, ч. 2 ст. 6, ст. 19 Конституции); этим обусловлены, в частности, недопустимость существенных диспропорций между платежами, которые вносятся в пользу застрахованных страхователями в бюджет соответствующего фонда и из которых формируются его средства, и страховым обеспечением. Так, например, применительно к регулированию размеров пособия по беременности и родам Конституционный Суд отметил, что при установлении в Федеральном законе от 21.07.2007 N 183-ФЗ "О бюджете Фонда социального страхования Российской Федерации на 2007 год" (в ред. от 22.07.2008) максимального размера этого пособия за полный календарный месяц законодателем не было обеспечено справедливое соотношение между страховыми платежами в Фонд социального страхования РФ и страховым обеспечением (см. Постановление КС РФ от 22.03.2007 N 4-П*(516)).

В представленном Правительством РФ на рассмотрение Государственной Думы проекте Федерального закона "О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации и фонды обязательного медицинского страхования" предусматривается упразднение с 1 января 2010 г. единого социального налога и введение страховых взносов на обязательное социальное страхование, уплачиваемых в государственные внебюджетные фонды. В связи с этим предлагается также корректировка механизма исчисления пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, ежемесячного пособия по уходу за ребенком и, в частности, отказ от установления максимальных размеров этих пособий и исчисление их из фактического заработка застрахованного лица, на который начисляются страховые взносы на обязательное социальное страхование (с учетом

установленной предельной величины базы для обложения страховыми взносами).

Пенсионные выплаты являются важнейшим видом социального обеспечения. Действующая в России пенсионная система охватывает все население страны, реализуя тем самым конституционный принцип всеобщности пенсионного обеспечения, и предусматривает предоставление гражданам пенсий по обязательному пенсионному страхованию (трудовые пенсии) и пенсий по государственному пенсионному обеспечению*(517).

В соответствии с принятыми в рамках реформирования пенсионной системы Федеральным законом от 15.12.2001 N 167-ФЗ "Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации" (в ред. от 14.07.2008) и Законом о трудовых пенсиях трудовая пенсия состоит из базовой, страховой и накопительной частей либо базовой и страховой частей. Базовая часть пенсии формируется за счет ЕСН, поступающего в федеральный бюджет, и устанавливается в твердой сумме для всех пенсионеров. Она является минимальной государственной гарантией пенсионного обеспечения всем гражданам, имеющим право на трудовую пенсию. Страховая и накопительная части трудовой пенсии финансируются за счет страховых взносов на обязательное пенсионное страхование. Эти взносы законодатель определил как индивидуально возмездные обязательные платежи, которые уплачиваются в бюджет Пенсионного фонда РФ и персональным целевым назначением которых является обеспечение права гражданина на получение пенсии в размере, эквивалентном сумме страховых взносов, учтенной на его индивидуальном лицевом счете. Размер будущей пенсии (ее страховой и накопительной частей) теперь напрямую зависит от суммы поступивших в Пенсионный фонд РФ за весь период трудовой деятельности застрахованного лица и отраженных на его индивидуальном лицевом счете страховых взносов. При этом та часть страховых взносов, которая поступает на финансирование накопительной части пенсии, направляется на инвестирование и вместе с полученным инвестиционным доходом учитывается в специальной части индивидуального лицевого счета застрахованного лица.

Для приобретения права на трудовую пенсию определяющим является страховой стаж, под которым понимается суммарная продолжительность периодов работы и (или) иной деятельности, в течение которых уплачивались страховые взносы в Пенсионный фонд РФ, а также иных периодов, засчитываемых в страховой стаж. В частности, для назначения трудовой пенсии по старости на общих основаниях помимо достижения общеустановленного пенсионного возраста необходим страховой стаж не менее пяти лет. Для досрочного назначения трудовой пенсии по старости в связи с работой в особых условиях труда установлены более высокие требования к страховому стажу - он должен составлять от 15 до 25 лет.

В числе основных целей реформирования существовавшей до 2002 г. пенсионной системы называлось повышение уровня пенсионного обеспечения, причем не только будущих пенсионеров (работников более молодых возрастных групп, для которых предусматривалось дополнение распределительной системы накопительной), но и нынешнего поколения пенсионеров, обеспечение тесной связи страховых платежей с размером пенсий. Предполагалось, в частности, что формирование значительных пенсионных накоплений и доходы от их инвестирования позволят снизить финансовую зависимость пенсионной системы от соотношения численности лиц трудоспособного возраста и пенсионеров и тем самым существенно повысить ее устойчивость перед неблагоприятными демографическими изменениями. Для успешного осуществления пенсионной реформы намечались также меры по легализации теневой заработной платы и стимулированию полной уплаты страховых взносов, изменению системы льготных пенсий (введение профессиональных

пенсионных систем), ежегодное информирование каждого работающего об объеме перечисленных работодателем взносов и величине его пенсионного капитала, решение ряда иных задач.

Практическая реализация пенсионной реформы, ее промежуточные итоги показывают, что основные цели реформы не достигнуты. Несмотря на то что выплаты пенсионерам ежегодно увеличиваются, общий уровень пенсионного обеспечения остается весьма низким. Так, по данным Пенсионного фонда РФ средний размер трудовой пенсии по старости на 1 марта 2009 г. составлял 5104 руб., по инвалидности - 3657 руб. Значительная часть пенсионеров получают пенсию в размере ниже прожиточного минимума, а коэффициент замещения пенсией заработной платы у работников, имевших высокие заработки, не превышает 5-15%; отношение среднего размера пенсии к средней заработной плате в стране также намного ниже минимального норматива (40%), рекомендованного МОТ*(518). Между тем для большей части лиц, перешагнувших пенсионный возраст, пенсия является, по сути, основным источником средств к существованию, и проблема преодоления крайней бедности пенсионеров по-прежнему остается одной из наиболее острых и требующих незамедлительного решения.

Серьезные проблемы возникли и в связи с введением обязательного накопительного компонента пенсионной системы (накопительной части трудовой пенсии). Доходы, получаемые от инвестирования средств, поступавших на накопительную часть пенсии, у работников, принимавших в данной системе участие (уплата страховых взносов на формирование накопительной части пенсии с января 2005 года должна была производиться за застрахованных лиц 1967 г. рождения и моложе, хотя первоначально эта система охватывала женщин 1957 г. рождения, а мужчин 1953 г. рождения и моложе), не покрывали реальной инфляции, что в итоге существенно обесценивало накапливаемые ресурсы и ставило под вопрос смысл самого функционирования данной системы. Дальнейшее обесценивание пенсионных накоплений может повлечь и начавшийся кризис в экономике. Так, по итогам 2008 г. многие управляющие компании, инвестирующие пенсионные накопления граждан, показали отрицательную доходность.

Федеральный закон от 30.04.2008 N 56-ФЗ "О дополнительных страховых взносах на накопительную часть трудовой пенсии и государственной поддержке формирования пенсионных накоплений" расширяет возможность увеличения накопительной части трудовой пенсии, закрепляя право застрахованных лиц вступать в правоотношения по обязательному пенсионному страхованию в целях уплаты дополнительных страховых взносов на накопительную часть трудовой пенсии, самостоятельно определяя размер своего дополнительного взноса, а также возможность для работодателя уплачивать в пользу таких застрахованных лиц дополнительные взносы на эту часть пенсии. Существенным новым моментом является и государственная поддержка формирования пенсионных накоплений (взносы за счет средств федерального бюджета на софинансирование формирования пенсионных накоплений застрахованных лиц), механизм осуществления которой определен ст. 12-14 данного Закона. Позволят ли эти законодательные новеллы решить те задачи, которые преследовались при введении накопительного компонента пенсионной системы, покажет время.

Правоприменительная практика обозначила и ряд иных проблем, свидетельствующих о допущенных просчетах, недостаточной проработанности некоторых законодательных решений, несовершенстве, пробельности правовых механизмов реализации отдельных концептуальных положений, положенных в основу пенсионной реформы, и ущемлении вследствие этого прав граждан в сфере пенсионного обеспечения.*(519)

Так, законодатель, закрепив в Законе о трудовых пенсиях правило о том, что периоды работы и иной деятельности, которые выполнялись на территории РФ застрахованными лицами, включаются в страховой стаж, необходимый для приобретения права на пенсию, если за эти периоды уплачивались в их пользу страховые взносы в Пенсионный фонд РФ (п. 1 ст. 10), и установив прямую зависимость размера трудовой пенсии (ее страховой и накопительной частей) от суммы уплаченных страховых взносов, не предусмотрел достаточных гарантий обеспечения прав застрахованных лиц, работающих по трудовому договору, на случай ненадлежащего исполнения их работодателем как страхователем обязанности по уплате страховых взносов в Пенсионный фонд РФ. В результате в таких случаях граждане лишались возможности получить трудовую пенсию своевременно и в полном объеме, чем нарушались их конституционные права. К такому выводу пришел Конституционный Суд при рассмотрении дела о проверке конституционности п. 1 ст. 10 и п. 2 ст. 13 Закона о трудовых пенсиях и абз. 3 п. 7 Правил учета страховых взносов, включаемых в расчетный пенсионный капитал (см. Постановление от 10.07.2007 N 9-П*(520)).

В Постановлении КС РФ по данному делу указывается, что федеральный законодатель, осуществляя правовое регулирование отношений в сфере обязательного пенсионного страхования, должен обеспечивать баланс конституционно значимых интересов всех субъектов этих отношений, а устанавливаемые им правила поддержания устойчивости и автономности финансовой системы обязательного пенсионного страхования не должны обесценивать конституционное право граждан на трудовую пенсию. Неуплата страхователем в установленный срок или уплата не в полном объеме страховых взносов в Пенсионный фонд РФ в пользу работающих у него по трудовому договору застрахованных лиц в силу природы и предназначения обязательного пенсионного страхования, необходимости обеспечения прав этих лиц не должна препятствовать реализации ими права своевременно и в полном объеме получить трудовую пенсию. Соответствующие взносы должны быть уплачены, а их уплата - исходя из публично-правового характера отношений между государством и Пенсионным фондом РФ и особенностей отношений между государством, страхователями и застрахованными лицами - должна быть обеспечена в том числе в порядке принудительного взыскания. В противном случае искажалось бы существо обязанности государства по гарантированию права застрахованных лиц на трудовую пенсию.

Законодатель, предусмотрев субсидиарную ответственность государства по обязательствам Пенсионного фонда РФ перед застрахованными лицами, не конкретизировал условия и порядок ее наступления, которые с учетом особенностей отношений в сфере обязательного пенсионного страхования обеспечивали бы реальную защиту права застрахованных лиц (работников) на трудовую пенсию в случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения страхователем (работодателем) обязанности по уплате страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, как не установил и иных гарантий (механизмов), обеспечивающих реализацию ими пенсионных прав в указанных случаях. Возможность же для страховщика - Пенсионного фонда РФ, являющегося государственным учреждением, в таких случаях не исполнять свое обязательство перед застрахованными лицами, работавшими по трудовому договору, по предоставлению им страхового обеспечения в надлежащем размере умаляет значимость их трудовой деятельности, подрывает доверие граждан к закону и авторитет государственной власти, ставит под сомнение наличие приобретенных пенсионных прав, признание и защита которых являются обязанностью государства.

Конституционный Суд РФ признал п. 1 ст. 10 Закона о трудовых пенсиях и абз. 3 п. 7 Правил учета страховых взносов, включаемых в расчетный пенсионный капитал, не

соответствующими ч. 1 и 2 ст. 19, ч. 1 и 2 ст. 39, ч. 1 ст. 45 и ч. 3 ст. 55 Конституции в той мере, в какой содержащиеся в них нормативные положения во взаимосвязи с иными законодательными предписаниями, регламентирующими условия назначения и размеры трудовых пенсий, - при отсутствии в действующем регулировании достаточных гарантий беспрепятственной реализации пенсионных прав застрахованных лиц, работавших по трудовому договору и выполнивших предусмотренные законом условия приобретения права на трудовую пенсию, на случай неуплаты или неполной уплаты страхователем (работодателем) страховых взносов за определенные периоды трудовой деятельности этих лиц - позволяют не включать такие периоды в их страховой стаж, учитываемый при определении права на трудовую пенсию, и снижать при назначении (перерасчете) трудовой пенсии размер ее страховой части.

Определяя порядок исполнения данного решения, Конституционный Суд постановил, что впредь до установления законодателем соответствующего правового регулирования право застрахованных лиц, работавших по трудовому договору на получение трудовой пенсии с учетом предшествовавшей ее назначению (перерасчету) трудовой деятельности при неуплате или ненадлежащей уплате их страхователями (работодателями) страховых взносов в Пенсионный фонд РФ должно обеспечиваться государством в порядке исполнения за страхователя обязанности по перечислению Пенсионному фонду необходимых средств в пользу тех застрахованных лиц, которым назначается трудовая пенсия (производится ее перерасчет), за счет средств федерального бюджета. Это решение позволило восстановить нарушенные пенсионные права значительного числа граждан-пенсионеров.

При определении круга лиц, на которых распространяется обязательное пенсионное страхование, законодатель включил в него и тех граждан, работающих по трудовому договору либо являющихся индивидуальными предпринимателями, адвокатами, которые уже получают пенсию за выслугу лет в рамках системы государственного пенсионного обеспечения, а именно на условиях и по нормам Закона РФ от 12.02.1993 N 5568-1 "О пенсионном обеспечении лиц, проходивших военную службу, службу в органах внутренних дел, Государственной противопожарной службе, в органах по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы, и их семей" (в ред. от 22.07.2008). Однако право на получение страхового обеспечения (страховой части трудовой пенсии) в дополнение к имеющейся у них государственной пенсии с учетом уплаченных страховых взносов в Пенсионный фонд РФ в их пользу работодателями или самозанятыми гражданами за себя закон им не гарантировал, поставив тем самым в худшее положение по сравнению с застрахованными лицами, получающими трудовую пенсию. Такое регулирование было признано Судом на основе ранее выработанных правовых позиций не соответствующим Конституции в той части, в какой оно, распространяя обязательное пенсионное страхование на военных пенсионеров, работающих по трудовому договору, не предусматривает надлежащего правового механизма, гарантирующего им установление наряду с получаемой пенсией по государственному пенсионному обеспечению страховой части трудовой пенсии исходя из суммы страховых взносов, учтенных на их лицевых счетах в Пенсионном фонде (см. Определение КС РФ от 11.05.2006 N 187-О*(521)). Во исполнение указанного решения были внесены соответствующие изменения в действующее пенсионное законодательство, обеспечивающие военным пенсионерам возможность получать помимо военной пенсии также и страховую часть трудовой пенсии по старости*(522).

Вместе с тем законодателем до настоящего времени не решена такая весьма актуальная проблема, связанная не решена такая весьма актуальная проблема, связанная с разделением пенсионной системы на страховую и государственную, как

преобразование пенсионных прав лиц, проходивших военную и правоохранительную службу и уволившихся со службы до приобретения выслуги, дающей право на получение пенсии по государственному пенсионному обеспечению, в расчетный пенсионный капитал для назначения трудовой пенсии (т.е. в случае, когда профессиональная деятельность состоит из периодов военной и (или) правоохранительной службы и работы по трудовому договору либо индивидуальной предпринимательской деятельности).

Не приняты до сих пор Федеральные законы "Об обязательных профессиональных пенсионных системах в Российской Федерации" и "О страховом взносе на финансирование обязательных профессиональных пенсионных систем", рассмотренные Государственной Думой в первом чтении еще в 2002 г., хотя реформирование механизмов досрочного выхода на пенсию (введение профессиональных пенсионных систем), как уже отмечалось выше, было одной из целей пенсионной реформы.

Недостаточная проработанность концептуальных подходов, положенных в основу пенсионной реформы, прежде всего ее ориентации на решение финансовых проблем в ущерб социальным задачам, вытекающим из Конституции и отражающим сущность и предназначение социального обеспечения,*(523) нынешнее состояние пенсионной системы актуализировали вопрос о необходимости внесения существенных корректив в действующее пенсионное законодательство.

На решение наиболее острых проблем и, прежде всего, повышения уровня пенсионного обеспечения направлены разработанные Правительством РФ меры по модернизации и развитию пенсионной системы, совершенствованию пенсионного законодательства (соответствующие законопроекты в апреле 2009 г. были внесены на рассмотрение Государственной Думы). В частности, с 1 января 2010 г. предлагается: осуществить переход от налогового к страховому принципу формирования доходов пенсионной системы путем упразднения единого социального налога и введения страховых взносов на обязательное пенсионное страхование по единому для всех работодателей тарифу; в целях более справедливой оценки трудового вклада людей, работавших в советское время, и в силу возраста и состояния здоровья, не имеющих возможности заработать более высокую пенсию по правилам пенсионной реформы 2002 г., увеличить денежную оценку их пенсионных прав, повысив страховую часть трудовой пенсии, заработанной до 1 января 2002 г., на 10% и еще дополнительно на 1% за каждый год стажа работы до 1 января 1991 г.; производить индексацию базовой и страховой частей трудовой пенсии по единым правилам; установить неработающим пенсионерам специальную социальную доплату к пенсиям, размер которых в совокупности с иными мерами социальной поддержки не обеспечивает пенсионеру прожиточного минимума в регионе и др.

Обращения в Конституционный Суд выявили серьезные проблемы, связанные со снижением уровня социальной защищенности граждан при введении нового правового регулирования предоставления мер социальной поддержки, проведении так называемой "монетизации" льгот. Для решения ряда возникших проблем, защиты прав граждан при переходе к новому правовому регулированию важное значение имеют правовые позиции Конституционного Суда, выраженные в его решениях по жалобам и запросам о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона от 22.08.2004 N 122-ФЗ "О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной

власти субъектов Российской Федерации" и "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации", Федерального закона 12.01.1995 N 5-ФЗ "О ветеранах" (в ред. от 22.07.2008), иных федеральных законов и законов субъектов РФ, регулирующих предоставление отдельным категориям граждан мер социальной поддержки, а также выводы Суда относительно содержания и конституционно-правового смысла норм этих законов (см. Постановление от 15.05.2006 N 5-П; Определения от 01.12.2005 N 462-О, от 27.12.2005 N 502-О, от 02.02.2006 N 38-О, от 04.04.2006 N 89-О, от 14.06.2006 N 273-О, от 11.07.2006 N 403-О *(524)).

3. Положение ч. 3 комментируемой статьи отражает намерение государства способствовать формированию и функционированию многоуровневой системы социального обеспечения, в которой наряду с государственными формами существуют и развиваются негосударственные формы социального обеспечения, в том числе добровольное социальное страхование, предоставление материальной поддержки отдельным социальным группам или гражданам по инициативе и за счет средств организаций, общественных объединений, отдельных граждан.

Добровольное договорное социальное обеспечение, основанное на принципе индивидуальной социальной ответственности и предусмотрительности, в большинстве развитых стран является необходимым дополнением обязательного социального обеспечения. Каждое государство с учетом уровня социально-экономического развития, национальных приоритетов устанавливает в социальном законодательстве соотношение обязательных и добровольных социальных систем, их взаимодействие; государственные и дополнительные (негосударственные) системы социального страхования рассматриваются как единая схема достижения намеченного уровня социальной защиты населения*(525).

Правовой основой для создания и функционирования в нашей стране негосударственных форм социального обеспечения граждан стал Указ Президента РФ от 16.09.1992 N 1077 "О негосударственных пенсионных фондах" (в ред. от 12.04.1999), который разрешил предприятиям, учреждениям, организациям, банкам, коллективам граждан, общественным объединениям учреждать негосударственные пенсионные фонды на правах юридических лиц с именными счетами граждан. В настоящее время деятельность негосударственных пенсионных фондов регламентируется Федеральным законом от 07.05.1998 N 75-ФЗ "О негосударственных пенсионных фондах" (в ред. от 30.04.2008). Негосударственный пенсионный фонд - особая организационно-правовая форма некоммерческой организации социального обеспечения; деятельность фонда по негосударственному пенсионному обеспечению участников фонда осуществляется на добровольных началах и включает в себя аккумулирование пенсионных взносов, размещение и организацию размещения пенсионных резервов, учет пенсионных обязательств фонда, назначение и выплату негосударственных пенсий участникам фонда.

К формам негосударственного социального обеспечения относится и система производственного (корпоративного) обеспечения за счет средств работодателя. При заключении коллективных договоров и соглашений в них могут быть включены условия о предоставлении работникам дополнительных социальных выплат в виде единовременного пособия при выходе на пенсию, ежемесячных доплат к пенсиям, пособиям по временной нетрудоспособности, по уходу за ребенком и т.д.

Благотворительной деятельностью, согласно Федеральному закону от 11.08.1995 N 135-ФЗ "О благотворительной деятельности и благотворительных организациях" (в ред. от 30.12.2006), является добровольная деятельность граждан и юридических лиц по бескорыстной (безвозмездной или на льготных условиях) передаче гражданам или юридическим лицам имущества, в том числе денежных средств, бескорыстному

выполнению работ, предоставлению услуг, оказанию иной поддержки. Закон определяет цели такой деятельности, выделяя в качестве приоритетных социальную поддержку и защиту граждан, в том числе улучшение материального положения малообеспеченных, социальную реабилитацию инвалидов, содействие защите материнства и детства и некоторые другие.

Указание в комментируемой статье на поощрение добровольного социального страхования, дополнительных форм социального обеспечения и благотворительности позволяет рассматривать в качестве обязанности государства создание благоприятного правового режима для становления и развития негосударственных форм социального обеспечения, принятие организационно-правовых и финансовых мер, направленных на стимулирование участия граждан, юридических лиц в их создании и деятельности.

Так, конкретизируя положение ч. 3 ст. 39 Конституции, Федеральный закон "О негосударственных пенсионных фондах" предусматривает, что государство стимулирует более активное участие фондов, граждан и работодателей в добровольном пенсионном обеспечении путем предоставления им льгот по уплате налогов и сборов (ст. 36). Формами оказания поддержки участников благотворительной деятельности со стороны органов государственной власти и местного самоуправления может быть, как это следует из положений Федерального закона "О благотворительной деятельности и благотворительных организациях", предоставление налоговых и иных льгот в пределах компетенции и в соответствии с законодательством, материально-техническое обеспечение и субсидирование благотворительных организаций, финансирование их программ, передача в собственность благотворительных организаций на бесплатной или льготной основе государственного или муниципального имущества в процессе его разгосударствления и приватизации.

Добровольное социальное страхование, дополнительные формы социального обеспечения пока не получили в нашей стране массового распространения и прежде всего по причинам экономического характера. Однако благоприятный правовой режим для развития негосударственных форм социального обеспечения, повышение уровня доходов занятого населения будут способствовать более широкому их использованию в дополнение к гарантируемому государством обеспечению, предоставляемому по обязательному социальному страхованию и за счет бюджетных ассигнований.

Статья 40

1. Жилище является одним из важнейших материальных условий жизни человека (наряду с пищей, водой, одеждой и др.). О праве на жилище говорится в ст. 11 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., в других международных документах. В российском законодательстве понятие "жилище" определено в ч. 2 ст. 15 ЖК. Жилищный кодекс устанавливает, что жилище - это изолированное помещение, которое является недвижимым имуществом, пригодное для постоянного (а не только временного) проживания человека, отвечающее санитарным условиям, правилам и нормам, требованиям закона. Видами жилища являются: жилой дом или часть его; квартира, ее часть; комната. В 2007 г. на одного человека приходилось 21,1 кв. м жилья (социальная норма - 18 кв. м). Прогнозируется, что к 2020 г. средний размер жилплощади на одного человека составит 30-35 кв. м, что значительно меньше, чем в развитых странах (60-80 кв. м).

Конституционное право на жилище означает юридически гарантированную возможность каждого быть обеспеченным постоянным жилищем. Это относится и к иностранным гражданам, лицам без гражданства, которые могут иметь жилье в России, хотя порядок предоставления жилья гражданам РФ и тем, кто не имеет российского гражданства, а также отдельным категориям граждан РФ неодинаков.

Лица, имеющие необходимые средства (в том числе не являющиеся гражданами РФ), могут приобретать жилье или арендовать его за свой счет; малоимущим гражданам РФ оно может быть предоставлено на основе социального найма, другим лицам - по договорам из государственного или муниципального жилищного фонда. Для определенных категорий граждан (лица, подвергнувшиеся радиации в результате аварий и катастроф, переселенцы из районов Крайнего Севера, военнослужащие, уволенные в запас с военной службы, сотрудники органов МВД и др.) действует Федеральная целевая программа "Жилище" на 2002-2010 гг. (утверждена постановлением Правительства РФ от 17.09.2001 N 675)*(526). В соответствии с ней Правительство РФ ежегодно утверждает графики выпуска и распределения жилищных сертификатов для указанных категорий граждан (документы на имя получателя, предусматривающие выделение государством определенной суммы на приобретение жилья по рыночной стоимости, которая, правда, в связи с ростом цен на жилье зачастую оказывается недостаточной). Имеются льготы для предоставления жилья некоторым другим категориям лиц (детям-сиротам, погорельцам и др.). Регистрация, заменившая институт прописки, или отсутствие таковой не может служить основанием для лишения конституционного права на жилище или его ограничения. Временное непроживание лица в жилом помещении, в том числе в связи с осуждением его к лишению свободы, не может служить самостоятельным основанием для лишения права пользоваться жилым помещением (Постановления КС РФ от 25.04.1995 N 3-П и от 23.07.1995 N 8-П). Ранее право на проживание в государственном жилом помещении утрачивалось после шести месяцев постоянного отсутствия.

Наряду с тремя национальными программами (см. комментарий к ст. 38) действует четвертая приоритетная национальная программа "Достойное и комфортное жилье - гражданам России". Правительство РФ разрабатывает правовые акты для ее осуществления*(527). Основным федеральным правовым актом, регулирующим порядок и условия предоставления жилого помещения, права и обязанности сторон, участвующих в жилищных правоотношениях, является ЖК. Имеются также иные федеральные акты, относящиеся к этим вопросам. В субъектах РФ действуют свои законы*(528).

Жилищный кодекс устанавливает, что помимо проживания жилище может быть использовано для профессиональной деятельности или индивидуальной предпринимательской деятельности проживающих в нем лиц, если это не нарушает права и интересы других граждан и требования законодательства. Для промышленных целей использовать жилище нельзя. Право собственности на жилище подлежит государственной регистрации (существует учет жилых помещений, его ведут специальные органы).

В зависимости от права собственности жилищный фонд в России подразделяется на: частный (собственность физических и юридических лиц); государственный (собственность Федерации и ее субъектов)*(529); муниципальный (собственность муниципальных образований). В зависимости от порядка использования жилья различаются фонд социального использования (по договорам социального найма жилищ, принадлежащих РФ, ее субъектам, муниципальным образованиям); фонд РФ, субъектов РФ, муниципальных образований, из которых жилье предоставляется по договорам в пользование физическим или юридическим лицам; специализированный фонд (для определенных категорий граждан, проживающих в помещениях, принадлежащих РФ, ее субъектам, муниципальным образованиям (например, для военнослужащих), индивидуальный (частный) фонд, жилищный фонд коммерческого использования (например, помещения сдаются в аренду или во временное пользование).

Основаниями для вселения в жилье являются приобретение жилья в собственность, заключение соответствующего договора с собственником, акты государственных органов и органов местного самоуправления о предоставлении жилья из соответствующих фондов, членство в жилищных и жилищно-строительных кооперативах. Жилье приобретается в собственность по рыночным ценам (цены очень высоки, при средней заработной плате россиянина в 2007 г. в 529 долл. США он, не используя заработную плату на другие цели, может приобрести 1 кв. м жилья за год трудовой деятельности в Москве (в некоторых других городах цены существенно ниже, но также высоки).

Приобрести жилье в частную собственность граждане РФ могут также на основе бесплатной приватизации своего жилого помещения, принадлежащего государственному или муниципальному фонду жилья. Конституционный Суд защищал права граждан на приватизацию жилья. Он постановил, что бесплатная приватизация жилья ("профессионального жилья", предоставляемого работникам, например врачам) из государственного или муниципального жилищного фонда возможна также в сельской местности (см. Постановление от 24.10.2000 N 13-П; Определение от 10.12.2002 N 316-О*(530)); определил, что жилищно-коммунальные льготы распространяются на работников военных госпиталей, проживающих в сельской местности (см. Определение от 04.12.2007 N 947-О-П*(531)). Суд постановил, что приватизация жилья (например, своей комнаты) правомерна в коммунальной квартире (см. Постановление от 03.11.1998 N 25-П*(532)). Вместе с тем он постановил также, что установление определенных сроков для бесплатной приватизации жилья - законно (см. Постановление от 15.06.2006 N 6-П*(533)). Законодатель вправе решать вопросы об объектах и сроках бесплатной приватизации жилья (установлены предельные сроки), но, как указал Суд, конституционный принцип равноправия требует, чтобы бесплатная приватизация была распространена на социальное жилье, которое получено до издания Закона РФ от 04.07.1991 N 1541-1 "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" (в ред. от 11.06.2008), нельзя исключать из этого принципа также жилье в сельской местности (см. Постановления КС РФ от 03.11.1998 N 25-П, от 15.07.2006 N 6-П*(534)). Приватизация социального жилья соответствует Конституции.

В целом, толкуя статьи Конституции о праве на жилище, как и о других социальных правах, Конституционный Суд твердо придерживается правила, что положение граждан не должно ухудшаться, хотя формы социальной поддержки могут законами изменяться, но в единичных случаях (по вопросу о жилищных сертификатах лиц, выезжающих с места жительства в районах Крайнего Севера (см. Постановление от 24.05.2001 N 8-П*(535)), как представляется, допускал определенные варианты.

Право на жилище предполагает законные способы приобретения жилья; самовольная застройка, захват жилья незаконны. Еще до принятия Конституции 1993 г. Конституционный Суд в Постановлении от 05.02.1993 N 2-П*(536), в котором рассматривались, в частности, вопросы конституционности административного порядка выселения граждан из самовольно занятых жилых помещений с санкции прокурора, указал, что такое выселение из государственного и муниципального фонда возможно (это соответствовало действовавшим тогда правовым нормам), но, отстаивая права граждан и в известной мере предвосхищая будущие конституционные нормы, Суд постановил, что нельзя применять такое выселение только с санкции прокурора без права гражданина обращаться в суд. При сносе для нужд государства, субъекта РФ, муниципального образования законного жилья порядок обеспечения собственника регулируется законодательством субъектов РФ. В Москве по решениям судов либо предоставлялось жилье, либо выплачивалась компенсация. Новые правила 2007 г. (от 13.03.2007 N 167-ПП) предусматривают выплату компенсации по рыночной стоимости,

установленную независимым оценщиком, а также компенсацию ущерба в связи с переселением*(537).

Приобретение права на жилище, как указал Конституционный Суд, не зависит от наличия так называемой прописки (административного акта), в связи с чем признал некоторые статьи прежнего ЖК РСФСР неконституционными (см. Постановление от 25.04.1995 N 3-П*(538)). Прописка была заменена регистрацией*(539). В регистрации не вправе отказывать, если лицо приобрело жилье законным способом (например, покупки или строительства на законных основаниях). Это решение предопределило дальнейшее решение вопросов о прописке. Конституционный Суд РФ защищал права переселенцев с Крайнего Севера, установив в таких делах более общее правило: нельзя отбирать назад уже обещанное законом и властями, хотя конкретные формы льгот или социальной поддержки могут быть изменены (см. Постановление КС РФ от 24.05.2001 N 8-П*(540)). Этот подход был потом развернут в делах при рассмотрении положений известного Федерального закона от 22.08.2004 N 122-ФЗ, перераспределившего полномочия по социальным вопросам между Федерацией, ее субъектами и муниципальными образованиями, в связи с чем некоторые лица были ущемлены в мерах социальной поддержки (подробнее об этом Законе см. комментарий к ст. 41).

К вопросам регистрации по месту жительства Конституционный Суд вновь обратился в 2008 г. Он признал несоответствующими Конституции несколько частей отдельных статей Федерального закона от 15.04.1998 N 66-ФЗ "О садоводческих, огороднических и дачных некоммерческих объединениях граждан" (в ред. от 13.05.2008), который запрещал регистрацию граждан в жилых строениях по месту расположения таких кооперативов. Суд постановил, что отказ в такой регистрации ограничивает "право граждан на регистрацию по месту жительства в пригодном для постоянного проживания жилом строении, расположенном на садовом земельном участке, который относится к землям населенного пункта" (Постановление от 14.04.2008 N 7-П*(541)). Хотя в Постановлении говорится только о садовых участках, оно по аналогии может быть распространено на огороднические и дачные кооперативы. Однако важно учесть, что, во-первых, речь идет о строении, пригодном для постоянного проживания, а во-вторых, кооператив должен быть расположен в черте населенного пункта. Решение Конституционного Суда вызвало неоднозначную реакцию среди органов МВД, занимающихся регистрацией граждан по месту жительства. В некоторых случаях (в Краснодарском крае и др.) происходит изменение уставов кооперативов и включение их территорий в городские и иные поселения, что влечет за собой определенные затраты по изменению инфраструктуры и обслуживания*(542).

По договорам социального найма жилье предоставляется бессрочно в пользование малоимущим гражданам РФ, нуждающимся в жилье (законы субъектов РФ устанавливают, что "социальное жилище" может предоставляться в особых случаях гражданам, не состоящим на учете нуждающихся в жилье (выселения из аварийного помещения, расселения коммунальной квартиры). Такое жилое помещение может быть предоставлено по договорам иностранцам и лицам без гражданства только в случае, если есть соответствующие международные договоры РФ по этому вопросу. Социальное жилье предоставляется нуждающимся в порядке очередности; очередность учитывается органами местного самоуправления. Преимущества в получении социального жилья имеют дети-сироты, граждане, страдающие тяжелыми хроническими заболеваниями, и др. Оно предоставляется площадью не менее установленной субъектами РФ санитарной нормы на одного человека. В Москве в соответствии с названными выше законами социальная норма составляет 18 кв. м общей площади на одного человека. Социальная норма может быть превышена с

учетом конструктивных особенностей жилого помещения, но не более чем в 2 раза. Федеральные стандарты оплаты жилых помещений и коммунальных услуг устанавливаются постановлениями Правительства РФ. На 2009-2011 гг. действует постановление от 18.12.2008 N 960*(543).

Социальные жилые помещения (служебные, общежития, маневренный фонд для вынужденных переселенцев и др.) предоставляются по договорам с собственниками помещений, обычно на срок или под условием, что договор может быть расторгнут. Жилищные и жилищно-строительные кооперативы, действующие на основании их уставов, предоставляют жилье их членам по решениям общих собраний. Требование обязательного вступления собственников жилья в качестве членов в состав товариществ собственников жилья Суд признал неконституционным в Постановлении от 03.04.1998 N 10-П*(543), объявив неконституционными соответствующие нормы Федерального закона от 15.06.1996 N 72-ФЗ "О товариществах собственников жилья".

Если прекращаются семейные отношения с собственником жилья, право пользования жилыми помещениями за бывшими членами семьи не сохраняется, если иное не предусмотрено договором (ч. 4 ст. 31 ЖК). При изъятии земельного участка для государственных или муниципальных нужд у собственника может быть изъято его жилое помещение, но за выкуп или при предоставлении иного жилья и с его согласия. Если согласие не достигнуто, орган местного самоуправления вправе обратиться в суд с иском о выселении. На основании судебного решения лицо обязано освободить жилое помещение.

Жильцы обязаны поддерживать и сохранять жилище, выполнять требования закона. Произвольно лишить жилища, выселить из него никого нельзя. Но если лица, пользующиеся жилым помещением, используют его не по назначению, систематически нарушают законные права и интересы соседей, бесхозяйственно обращаются с жилищем, допускают его разрушение, длительно (более шести месяцев) не оплачивают жилье и коммунальные услуги, к ним в соответствии с ч. 2 ст. 35 ЖК может быть применено выселение в соответствии с решением суда. Единичные факты такого рода имели место. Выселяемым предоставляется жилая площадь в общежитии. Вместе с тем Конституционный Суд признал неконституционным лишение гражданина жилья и членов его семьи в случае временного отсутствия, указав на неконституционность соответствующих статей прежнего ЖК РСФСР (см. Постановление от 23.06.1995 N 8-П*(545)).

2. Жилищный кодекс устанавливает, что органы государственной власти и органы местного самоуправления в пределах своей компетенции обеспечивают условия для осуществления гражданами права на жилище. Некоторые из этих положений являются общими для всех видов жилья, другие относятся лишь к государственным и муниципальным жилищным фондам. Обеспечивая право на жилище, органы государственной власти и местного самоуправления содействуют развитию рынка недвижимости в жилищной сфере с целью создания необходимых условий для удовлетворения потребностей в жилище; используют бюджетные средства и иные, не запрещенные законом источники для улучшения жилищных условий граждан; предоставляют субсидии для приобретения или строительства жилых помещений; стимулируют жилищное строительство. Эти органы также предоставляют гражданам жилые помещения по договорам в указанном выше порядке, обеспечивают защиту законных прав и интересов лиц, приобретающих жилые помещения или пользующихся ими на законных основаниях, а также защиту потребителей коммунальных услуг, наконец, они обеспечивают контроль за исполнением жилищного законодательства, сохранностью жилого фонда, соответствия его установленным санитарным и техническим требованиям, за соблюдением требований законодательства при

осуществлении жилищного строительства.

Для осуществления этих задач ст. 12 ЖК устанавливает разграничение компетенции органов государственной власти РФ, субъектов РФ и местного самоуправления в сфере правового регулирования. К компетенции Российской Федерации относится определение порядка государственного учета жилья, установление требований к жилым помещениям (включая содержание общего имущества жителей), порядка предоставления жилых помещений малоимущим гражданам по договорам социального найма, предоставления помещений из Жилищного фонда РФ, определение порядка пользования жилыми помещениями, правил выселения граждан из жилых помещений и др. Компетенция органов государственной власти субъектов РФ включает: учет жилых помещений фонда субъектов РФ, определение порядка предоставления жилья из специального фонда субъекта РФ, определение критериев для признания граждан малоимущими и др. Муниципальные органы самоуправления ведут учет муниципального жилищного фонда, устанавливают размеры доходов граждан для признания их малоимущими для получения жилья из муниципального фонда для договоров социального найма, ведут учет малоимущих граждан и др.

С обеспечением конституционного права на жилище тесно связаны нормы Конституции о неприкосновенности жилища и защите от проникновения в него других лиц помимо воли проживающих в нем (см. комментарий к ст. 25), о неприкосновенности частной жизни (см. комментарий к ст. 23). Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц, кроме как в случаях, установленных федеральным законом или на основании судебного решения. Проникновение в жилище против воли проживающих в нем лиц допустимо в двух случаях: при непредвиденных чрезвычайных обстоятельствах (пожары, землетрясения, аварии водопровода, газоснабжения и т.д.) и при защите правопорядка (предупреждение преступлений, совершающихся в жилище, преследование преступника, укрывшегося в жилище, и т.д.). При проведении оперативно-следственных мероприятий возможны различные формы применения технических средств для прослушивания и наблюдений, но для этого необходимо постановление судьи. Для проведения следственных действий в жилище (обыски, выемки и др.) также необходимо постановление судьи.

3. Приобретение, строительство жилья и даже его аренда требуют больших затрат. Малоимущие семьи, иные лица (дети-сироты, инвалиды и др.) не в состоянии нести такие расходы. Им нужна социальная помощь. Для этого органы государства субъектов РФ, муниципальных образований предусматривают различные меры. В концентрированном виде они обозначены в приоритетной социальной программе "Гражданам России - достойное и комфортное жилье". К числу таких мер относятся:

1) массовое строительство жилья за счет средств Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований;

2) помощь и предоставление дешевых кредитов индивидуальным застройщикам;

3) переселение жильцов из домов, грозящих обвалом (аварийных). Это должны делать исполнительные органы субъектов РФ и соответствующие органы муниципальных образований, поскольку на них закон возлагает контроль за состоянием жилых домов, находящихся на подведомственной территории (Постановление КС РФ от 05.02.1993 N 2-П*(546));

4) жилищные субсидии для определенных категорий лиц (например, для работников Крайнего Севера) при определенном стаже работы;

5) государственные жилищные сертификаты, выдаваемые военнослужащим по контракту;

6) предоставление жилья гражданам, увольняемым с военной службы;

7) предоставление жилого помещения для проживания в нем по договорам из государственного жилищного фонда, фондов субъектов РФ и муниципальных образований;

8) приватизация жилья из государственного жилищного фонда, фондов субъектов РФ и муниципальных образований;

9) предоставление нуждающимся и малообеспеченным категориям лиц жилья из государственного фонда, фондов субъектов РФ и муниципальных образований и др.

Одной из наиболее сложных проблем в связи с правом на жилище является урегулирование вопросов о приватизации разных категорий жилых помещений. Эту проблему детально проанализировал Л.В. Лазарев. Опираясь на практику Конституционного Суда РФ, он констатировал, что ограничение круга объектов жилого фонда, которые могут быть приватизированы, не нарушает конституционных прав лица только в том случае, если правовой режим жилого помещения, прежде всего его целевое назначение, исключают возможность передачи этого помещения в частную собственность (особый правовой режим существует, например, для общежитий, служебных помещений). Запрет на приватизацию тех или иных объектов государственного или муниципального жилищного фонда может быть обусловлен только особенностями правового режима данных объектов. Жилые помещения, полученные гражданами по договорам социального найма как до, так и после 1 марта 2005 г., были предоставлены лицам из государственного или муниципального фонда, а следовательно, их правовой режим был одинаковым с правовым режимом тех жилых помещений, которые подлежали бесплатной приватизации*(547). Таким образом, не должно быть различий в правах граждан, приобретающих такие помещения, в том, что относится к их приватизации.

Статья 41

1. Здоровье - одно из высших благ человека, без которого могут утратить значение многие другие блага, возможность пользоваться другими правами (выбор профессии, свобода передвижения и др.). В Уставе Всемирной организации здравоохранения здоровье определяется как состояние полного физического, душевного и социального благополучия, а не только как отсутствие болезней и физических дефектов. О праве на охрану здоровья и медицинскую помощь говорится в ст. 12 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.

Под охраной здоровья населения понимается комплекс мер различного характера (экономического, социального, правового, научного, санитарно-эпидемиологического и др.), направленных на поддержку и укрепление здоровья каждого человека в целях активной долголетней жизни, а также предоставление ему медицинской помощи в случае утраты здоровья. Состояние здоровья человека зависит от социально-экономических условий, работы систем жизнеобеспечения, психического состояния человека, удовлетворенности условиями жизни и т.д. Социально-экономические условия жизни населения в России, хотя и постоянно улучшаются, но до сих пор почти четверть населения находится за "чертой бедности"*(548), а медицинское обслуживание имеет существенные недостатки (считается, что для того, чтобы обеспечить приемлемый уровень медицинской помощи, необходимо расходовать не менее 500 долл. США в год на человека, в 2004 г. в России расходовалось 80 долл.)*(549). В Указе Президента РФ от 10.01.2000 N 24 "О концепции национальной безопасности Российской Федерации"*(550) сказано, что здоровье населения (наряду с другими факторами) является одной из основ национальной безопасности. С учетом всех этих обстоятельств в России была принята и действует

национальная программа в области здравоохранения - одна из четырех важнейших национальных программ (о национальных приоритетных программах см. комментарий к ст. 38), которая уже привела к существенным изменениям, а в перспективе эти изменения должны стать кардинальными. Однако на здравоохранение в России тратится 3,5% ВВП (рекомендуется не менее 5%). Россия занимает по этому показателю 65-е место (между Ливией и Македонией)*(551), по уровню здравоохранения - 125 место.

В целях обеспечения охраны здоровья населения в России принят ряд Федеральных законов: "О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, выявленного вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)", "Об иммунопрофилактике инфекционных болезней", "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения", "О качестве и безопасности пищевых продуктов", "О предупреждении распространения туберкулеза", а также Закон РФ "О медицинском страховании граждан в РФ", Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан и др. Правительство РФ в соответствии с этим законодательством приняло несколько специальных федеральных программ в области здравоохранения (о них - ниже).

Законодательство РФ устанавливает, что принципами охраны здоровья граждан являются: соблюдение прав человека и гражданина в области здравоохранения и соответствующие государственные гарантии; приоритет профилактических мер в области охраны здоровья граждан; доступность медико-социальной помощи; социальная защищенность граждан в случае утраты здоровья; ответственность органов и учреждений публичной власти, должностных лиц, а также предприятий, учреждений, организаций независимо от форм собственности за обеспечение прав граждан в области охраны здоровья.

Для реализации этих принципов в России созданы системы государственного, муниципального и частного здравоохранения*(552). Первые две системы финансируются из соответствующих бюджетов, страховых взносов (из средств ЕСН делаются отчисления на медицину), других поступлений (включая благотворительные). Пациенты, пользующиеся услугами этих медицинских систем, самостоятельно не оплачивают базовые услуги, установленные перечнем Минздравсоцразвития России (они оплачиваются из Федерального фонда обязательного медицинского страхования). Оплачиваться могут медицинские услуги, оказываемые государственными и муниципальными медицинскими учреждениями, если такие услуги не входят в базовый перечень (например, зубное протезирование при определенных условиях). Предприятия, учреждения и организации вправе заключать с государственными и муниципальными медицинскими учреждениями договоры о медицинском обслуживании их работников на возмездной основе (оплачивают предприятия, организации).

Для неграждан РФ медицинская помощь в государственных и муниципальных учреждениях оказывается за плату (в соответствии с постановлениями Правительства РФ в определенных случаях оплачиваемой является для неграждан РФ и скорая помощь). Частные лечебно-профилактические учреждения осуществляют свою деятельность за счет собственных доходов, пациенты сами оплачивают их услуги.

В России существуют два вида медицинского страхования: обязательное и добровольное. Обязательное медицинское страхование является всеобщим для населения. Бюджет Федерального фонда обязательного медицинского страхования ежегодно утверждается парламентом. Постановлениями Правительства РФ средства из Федерального фонда передаются в бюджеты территориальных фондов для выполнения территориальных программ обязательного медицинского страхования в виде субсидий по кварталам года. Особые субсидии территориальным фондам выделяются из Фонда обязательного медицинского страхования для медицинского

страхования неработающего населения (детей)*(553). Страховые взносы для финансирования Фонда предоставляют предприятия, учреждения, организации по месту занятости работников (в том числе и частные предприятия, учреждения, уплачивающие ЕСН). В этот Фонд идут также определенные отчисления из государственного и иных бюджетов. Пользуются медицинским обслуживанием за счет такого фонда все граждане, включая членов семьи работника (обычно супруга, несовершеннолетние дети). Для неработающего населения (пенсионеров и др.) взносы в Фонд обязательного медицинского страхования делают органы исполнительной власти субъектов РФ и муниципальных образований. Лица, занимающиеся индивидуальной предпринимательской деятельностью, и лица свободных профессий делают страховые взносы за свой счет (для них процент отчислений по закону несколько иной).

Все виды и объем первичной и специализированной медицинской помощи по Федеральному фонду обязательного медицинского страхования в соответствии с утвержденной базовой программой обязательного медицинского страхования оказываются бесплатно (прием у врача при амбулаторном лечении и лекарства при стационарном лечении пациент не оплачивает). Пациенты, пользующиеся услугами по данному Фонду, имеют для этого особый документ - карточку медицинского страхования, выданную от имени исполнительного органа государственной власти субъекта РФ. Бесплатно проводится периодическая диспансеризация населения, бесплатно или за плату определенным категориям лиц делаются профилактические прививки против некоторых эпидемических инфекционных болезней. За плату предоставляются дополнительные виды медицинской помощи, не входящие в базовую программу обязательного медицинского страхования (гомеопатическое лечение, нетрадиционные методы лечения и др.). Выплаты, производимые государством в связи с заболеваниями граждан, периодически индексируются. С 2009 г. Фонд социального страхования увеличил максимальный размер "больничных" до 18 720 руб.*(554)

Федеральный закон от 22.08.2004 N 122-ФЗ, с одной стороны, сохранил прежние принципы здравоохранения, а с другой - перераспределил полномочия в сфере социальной политики между Федерацией, ее субъектами и муниципальными образованиями*(555). Как и прежде, все граждане РФ получают лечение по Федеральному фонду обязательного медицинского страхования бесплатно в стационарных условиях (больницах) и при амбулаторном приеме у врача в соответствии с программой бесплатной медицинской помощи. Лекарства, выписанные по рецепту врача при амбулаторном приеме, необходимо оплачивать лицам, на которых не распространяется "социальная поддержка" в области медицины (этими словами Закон заменил термины "льготы" и "меры защиты"). Меры социальной поддержки (разные в зависимости от круга лиц) распространяются на определенные категории граждан РФ. Предусмотрены денежные компенсации за утрату здоровья и ежемесячные специальные выплаты лицам, подвергнувшимся радиации в результате аварии на Чернобыльской АЭС*(556), их семьям, детям, лицам, живущим на определенных территориях с правом на отселение, и т.д. Применяются меры социальной поддержки для оказания медицинских услуг участникам Великой Отечественной войны, участникам других боевых действий, определенным категориям инвалидов и др., которые получают лекарства бесплатно. Есть иные категории лиц, которые получают лекарства бесплатно или со скидкой (пенсионеры и др.). Детально эти вопросы регулируются постановлениями Правительства РФ от 12.12.2004 N 769 и от 17.10.2005 N 619, которые предусматривают меры по обеспечению лекарственными средствами отдельных категорий граждан, имеющих право на государственную социальную помощь в виде набора социальных услуг, и по совершенствованию

государственного регулирования цен на лекарственные средства. Виды болезней и списки лекарств для лиц, пользующихся социальной поддержкой государства, перечисляются в приказах Минздравсоцразвития России. Такие списки систематически обновляются. Приказом Минздравсоцразвития России от 25.01.2007 N 84 утвержден перечень 574 санаторно-курортных учреждений, в которые предоставляются бесплатные путевки (с оплатой транспортных расходов) на санаторно-курортное лечение граждан, имеющих право на получение государственной социальной помощи*(557). С другой стороны, при перераспределении в 2004 г. полномочий некоторые из них (в том числе в области здравоохранения) были переданы на муниципальный уровень, где материальные средства не всегда достаточны для организации полноценного медицинского обслуживания.

Рассматривая вопросы о мерах социальной защиты, льготах, социальной поддержке, Конституционный Суд в целом ряде своих решений указывал, что возможна дифференциация прав по социально-оправданным категориям, устанавливал, что нужно учитывать экономические возможности государства, но если человек не может трудиться и обеспечить прожиточный минимум себе и семье, он вправе рассчитывать на получение поддержки от общества и государства. Выбирая формы социальной помощи (денежную, натуральную и др.), законодатель не должен допускать отказа от ранее принятых обязательств без введения соответствующих компенсационных механизмов. Меры компенсации законодатель выбирать вправе (льготы, субсидии, услуги и др.), но снижение жизненного уровня человека не может быть допущено, это противоречило бы Конституции (см.: Постановление КС РФ от 16.12.1997; Определение КС РФ от 27.12.2005 N 502-О*(558)). В Определении от 17.07.2007 N 624-О-П*(559) Суд указал на обязанность государства обеспечить инвалидам Великой Отечественной войны бесплатную замену транспортных средств после семи лет их эксплуатации. Это решение Суда относится к инвалидам войны, имеющим соответствующие медицинские показания, но затем высшие органы государства приняли решение об обеспечении всех инвалидов войны транспортными средствами к 2010 г.

Конституционный Суд неоднократно рассматривал вопросы иных льгот и социальной поддержки различных слоев населения. В связи с этим Председатель КС РФ В.Д. Зорькин указал на общее правило, которым, по его мнению, руководствовался Суд, а именно: изменения социального законодательства возможны (в том числе в сфере льгот), но "изменения форм, способов социальной защиты должны сопровождаться, во-первых, предоставлением гражданам возможности в течение разумного переходного периода адаптироваться к вносимым изменениям, во-вторых, созданием компенсаторного механизма, позволяющего устранить либо смягчить негативные последствия такого изменения"*(560).

Наряду с Фондом обязательного медицинского страхования существует другой внебюджетный целевой фонд - Фонд социального страхования. Он формируется за счет отчислений от ЕСН, сюда идут страховые взносы от несчастных случаев на производстве и др. Из средств этого Фонда оплачивается пребывание работника (только работника) на больничном листе по временной нетрудоспособности (на это расходуется более 70% Фонда, в 2006 г. каждый второй работник брал больничный лист)*(561). С 2007 г. согласно Федеральному закону от 29.12.2006 N 255-ФЗ "Об обеспечении пособиями по временной нетрудоспособности, по беременности и родам граждан, подлежащих обязательному социальному страхованию" при расчете пособия по временной нетрудоспособности учитывается не стаж непрерывной работы, а общий стаж (100% средней заработной платы в период временной нетрудоспособности получает работник, имеющий минимум восемь лет общего стажа, до пяти лет стажа - 60% средней заработной платы, пять-восемь лет - 80%). Теперь при назначении

пособия учитывается совместительство (врач выписывает два больничных листа), т.е. общий размер суммы, начисленной по больничному листу, увеличивается. При расчете пособий учитываются календарные дни, но существует максимальный размер пособия по болезни - 16 125 руб. (ранее - 15 тыс. руб.)*(562). Бесконечно находиться на больничном листе нельзя. После четырех месяцев болезни нужно переходить на инвалидность или решать вопрос иначе (например, путем увольнения).

Особое внимание уделяется охране здоровья детей. В Федеральном законе от 24.07.1998 "Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации" содержится специальная ст. 10 об обеспечении прав детей на охрану здоровья. Она предусматривает бесплатную медицинскую помощь детям, диспансерное наблюдение, лечебно-оздоровительную работу, медицинскую реабилитацию детей-инвалидов и детей, страдающих хроническими заболеваниями, санаторно-курортное лечение детей*(563).

Добровольное медицинское страхование осуществляется по желанию лиц, в индивидуальной форме. Заключается соответствующий страховой договор. По программам добровольного медицинского страхования граждане, другие лица получают медицинскую помощь за свой счет, делая личные взносы в страховую медицинскую организацию. Оплату за ту или иную конкретную медицинскую услугу осуществляет не застрахованное лицо, а страховая медицинская организация. При временной нетрудоспособности (заболевании и др.) обеспечивается бесплатное медицинское обслуживание на основах, указанных выше, а больные получают заработную плату за дни болезни (по больничному листу) из особого Фонда социального страхования РФ.

Преступления, совершенные медицинским персоналом в своей служебной деятельности, подлежат уголовному наказанию. Такие судебные процессы имели место; эти вопросы рассматривают суды общей юрисдикции.

2. В России периодически принимаются федеральные программы охраны и укрепления здоровья населения. Комплексный характер имела программа "Предупреждение и борьба с заболеваниями социального характера", в составе которой были семь подпрограмм ("Сахарный диабет", "Вакцинопрофилактика" и др.). Действовали программы по борьбе с ВИЧ-инфекцией, наркоманией и др. Теперь принята Федеральная программа по предупреждению социально значимых заболеваний и борьбе с ними на 2007-2011 гг., состоящая из нескольких подпрограмм. Все такие программы финансируются из федерального бюджета. Наиболее крупной комплексной федеральной программой является действующая с 2006 г. Национальная приоритетная программа в области здравоохранения. Основное внимание в ней уделяется передовым методам лечения и внедрению высокотехнологичной медицинской аппаратуры. Свои программы в сфере охраны здоровья населения имеют субъекты РФ, крупные муниципальные образования. Эти программы финансируются из их бюджетов. Координация научных исследований в сфере охраны здоровья населения относится к компетенции Феде рации.

Развитие государственной, муниципальной, частной систем здравоохранения связано с созданием новых учреждений, развитием существующих и особенно с внедрением новой медицинской техники и прогрессивных методов лечения. Создание медицинских учреждений, медицинская деятельность независимо от организационно-правовой формы, а также осуществляемая физическими лицами, занимающимися такой деятельностью без образования юридического лица, подлежат лицензированию (особая форма разрешения). Положение о лицензировании медицинской деятельности утверждено Правительством РФ, само лицензирование (за плату, сравнительно невысокую) осуществляется уполномоченными на то органами исполнительной власти РФ и субъектов РФ, занимающимися управлением в сфере

медицины. В целях совершенствования медицинского обслуживания населения (особенно в сельских районах) создана должность "врача общей практики". Для занятия медицинской деятельностью необходимо иметь соответствующий документ о медицинском образовании разного уровня (в зависимости от вида деятельности). Поскольку медицина развивается, появляются новые лекарства, аппаратура, методы лечения, действует система непрерывного медицинского и фармацевтического образования и переподготовки на базе действующих образовательных и научно-исследовательских учреждений (семинары для ознакомления с новыми методами лечения, курсы и т.д.). Научным центром в этой сфере является Академия медицинских наук РФ, имеющая в своем составе научно-исследовательские институты и лечебные учреждения. Лица, получившие медицинскую и фармацевтическую подготовку в иностранных государствах (включая иностранных граждан), для занятия медицинской деятельностью в России должны сдать специальные экзамены в соответствующих медицинских учреждениях (утвержден их список), получить сертификат специалиста и лицензию. Статус некоторых специфических видов лечебных учреждений регулируется специальными актами Правительства РФ (например, учреждений, оказывающих внебольничную и стационарную психиатрическую помощь).

Часть 2 комментируемой статьи говорит также о поощрении деятельности, способствующей укреплению здоровья человека, развитию физической культуры и спорта, осуществлении в этих целях экологических и санитарно-эпидемиологических мероприятий. Основы законодательства РФ о развитии физической культуры и спорта предусматривают занятия физической культурой в учебных учреждениях в учебное время в соответствии с программами школ и вузов. Деятельность по развитию физической культуры и спорта должна отвечать требованиям приоритетного развития массового спорта, оздоровительно-профилактической физической культуры. В этих целях на средства федерального бюджета, бюджета субъектов РФ, муниципальных образований строятся различные спортивные комплексы. Некоторые из них являются уникальными в мировой практике. В России действует специальный федеральный исполнительный орган по развитию физкультуры и спорта (с 2004 г. это Федеральное агентство по физической культуре и спорту, которое с мая 2008 г. подведомственно новому Министерству спорта, туризма и молодежной политики РФ), созданы массовые спортивные общественные организации (футбольные, хоккейные, легко атлетические и другие клубы и объединения), действуют организации, обеспечивающие выступления российских спортсменов на международных соревнованиях (Олимпийский комитет и др.). На таких соревнованиях российские спортсмены часто завоевывают призовые места. Некоторые виды спорта, однако, в России развиты недостаточно (например, футбол).

3. Часть 3 комментируемой статьи частично получила развитие в Федеральном законе от 27.07.2006 "Об информации, информационных технологиях и защите информации"*(564). Он запрещает скрывать определенную информацию, в частности относить к информации с ограниченным доступом документы, содержащие информацию (в том числе санитарно-эпидемиологическую), необходимую для безопасности населения. Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан устанавливают, что граждане (это относится и к негражданам) имеют право получать информацию о факторах, влияющих на здоровье (авариях, пожарах, выбросах химических веществ, эпидемиях и т.д.), регулярно и своевременно. Такая информация предоставляется через СМИ или непосредственно гражданам по их запросам в установленном порядке. Граждане вправе обжаловать отказ в предоставлении открытой информации или предоставление заведомо недостоверной информации, а также требовать возмещения ущерба, нанесенного в связи с получением

недостоверной информации. Уголовный кодекс в ст. 237 предусматривает ответственность за сокрытие информации об обстоятельствах, создающих опасность для жизни и здоровья людей. Кодекс РФ об административных правонарушениях говорит об ответственности за нарушение правил о распространении обязательных сообщений (гл. 13). Если сокрытие фактов или обстоятельств, создающих угрозу для жизни и здоровья людей, нанесло физический, материальный или моральный вред, он подлежит возмещению виновными лицами или организациями в соответствии с ГК (гл. 59). Трудовое законодательство устанавливает обязанность работодателя информировать работников об условиях и охране труда на рабочих местах, о существующем риске повредить здоровье (ст. 212 ТК).

Статья 42

Провозглашение, осуществление и защита предусмотренных в комментируемой статье экологических прав физических и юридических лиц по поводу окружающей среды является одним из направлений развития конституционного права России. К ним примыкают также права и свободы человека и гражданина, связанные с использованием, владением и распоряжением землей, иными объектами природы и окружающей среды. Конституционно-правовое регулирование деятельности по предоставлению и обеспечению реализации указанных прав этого последнего поколения прав человека и гражданина в определенной мере осуществляется, но наталкивается на их необеспеченность материальными условиями жизни общества, состоянием правовой и экологической культуры, системой правоохранительных и природоохранных органов.

Само понятие "благоприятной среды" представляется размытым: в ст. 1 Закона об охране окружающей среды под благоприятной окружающей средой понимается окружающая среда, качество которой обеспечивает устойчивое функционирование естественных экологических систем, природных и природно-антропогенных объектов; качество окружающей среды - состояние окружающей среды, которое характеризуется физическими, химическими, биологическими и иными показателями и (или) их совокупностью. Некая виртуальность ряда экологических прав может быть объяснена некоторым несоответствием предоставленных прав и адекватных им обязанностей, в том числе обязанностей государства и его органов, должностных лиц (об экологических терминах см. комментарий к ст. 58), многовековыми традициями нашего государства.

Экологическая составляющая статуса личности играет немаловажную роль в его общем социальном статусе; государства, провозглашающие себя социальными, заявляющие о своей политике, направленной на обеспечение достойной жизни своих граждан, не могут не заботиться о включении экологических прав и позиций в общечеловеческие обязательные ценности.

Экологические права и отношения "общество - природа" стали принципом номер один в Декларации Стокгольмской конференции ООН по окружающей среде 1972 г., Декларации Конференции ООН по окружающей среде и развитию в Рио-де-Жанейро 1992 г., Декларации Конференции в Иоганнесбурге 2002 г., посвященной 10-летию Рио, на других международных встречах и в принятых на них актах, участником которых была Россия.

Наша страна одной из первых включила экологические права граждан в свое национальное законодательство путем принятия Закона РФ "Об охране окружающей природной среды" и приняла меры для их реализации, осуществления действенного государственного, муниципального, общественного и международного контроля за их соблюдением. Однако на этом пути предстоит немало сделать в части обеспечения провозглашенных Конституцией, но не реализованных на практике экологических прав

каждого. Проблемы реализации прав и исполнения обязанностей гражданина и государства являются одними из самых актуальных для формирования правового демократического социального государства и имеют непосредственное отношение к сфере обеспечения рационального использования и охраны земель, иных природных ресурсов и всей окружающей природной среды.*(565)

Группа предусмотренных в комментируемой статье экологических прав, тесно связанных друг с другом, состоит из трех подгрупп. К первой относится конституционное право каждого на благоприятную окружающую среду, которое изначально возникло в Западной Европе, а в России появилось недавно и подразумевает состояние среды обитания, качество жизни, труда, отдыха, соответствующие определенным экологическим, санитарно-эпидемиологическим, гигиеническим стандартам, предполагающим пригодную для питья воду, надлежащий атмосферный воздух, кондиционные продукты питания, рекреационные условия. Естественно, к этой подгруппе экологических прав относится наличие земель соответствующего качества, на которых либо над или под которыми находятся все остальные природные ресурсы соответствующего качества - компоненты окружающей среды.*(566)

Однако повсеместно гарантировать выполнение стандартов, направленных на реализацию права каждого на благоприятную среду, невозможно из-за экономических, управленческих и иных трудностей. Часть территории России, пострадавшая от Чернобыльской катастрофы (Брянская, Тульская области, Республика Мордовия и другие регионы), от производственной деятельности ПО "Маяк" (Челябинская область), может считаться зоной чрезвычайной экологической ситуации либо в соответствии с Законом об охране окружающей среды - зоной экологического бедствия, где права на благоприятную среду не соблюдаются, но планомерно и медленно осуществляется восстановление пострадавших земель и иных природных ресурсов. Даже когда немногочисленные иски российских граждан и общественных объединений об ограничении, приостановлении и прекращении экологически вредной деятельности, о закрытии цехов, предприятий и устройств, загрязняющих природные объекты, подвергающих их порче, обращения граждан о переселении из-за неблагоприятной среды обитания удовлетворяются решениями судов и арбитражных судов, они, как правило, не исполняются по причине отсутствия надлежащего жилья и материальных средств.

Согласно Постановлению КС РФ от 11.03.1996 N 7-П "По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 1 Закона Российской Федерации от 20 мая 1993 года "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие аварии в 1957 году на производственном объединении "Маяк" и сбросов радиоактивных отходов в реку Теча" в связи с жалобой гражданина В. С. Корнилова"*(567) положения указанного Закона в противоречие ч. 1 ст. 19 Конституции о равенстве всех перед законом и ст. 42 о праве каждого на благоприятную окружающую среду не защищают в равной мере всех лиц, оказавшихся в зоне радиоактивного загрязнения.

Во вторую подгруппу конституционных экологических прав входит право каждого на достоверную информацию о состоянии окружающей среды, которое имеет принципиальное значение для реализации права на благоприятную среду. Эффективность относительно новой сферы деятельности по обеспечению экологической без опасности, экологического благополучия и реализации экологических прав граждан в значительной мере определяется ее информационным обеспечением, которое вообще в начале XXI в. приобретает значительный вес и может влиять на политику, экономику, правоприменение, на проведение единой государственной экологической политики.

В области реализации экологических прав действуют общие (вытекающие из

законодательства об информации, о государственной тайне и т.п.) и специфические (природоохранные, природоресурсные) информационные требования. Предусмотренные в природоохранном, природоресурсном, административном и ином законодательстве РФ предписания об информации развивают основные принципы российского законодательства и служат основательной правовой базой для реализации экологических прав, для формирования благоприятных природных условий жизни граждан.

Доктрина информационной безопасности РФ утверждена Президентом РФ 9 сентября 2000 г.*(568) В многочисленных юридических работах последних десятилетий прослеживается связь результативности экологической деятельности исполнительных органов, общественности с открытостью экологической информации и реализацией прав граждан на участие в природоохранном управлении и благоприятную среду.*(569)

Информационные требования, предъявляемые к деятельности в области природопользования и обеспечения экологической безопасности, регулируются в ст. 19 о праве на информацию Всеобщей декларации прав человека 1948 г. и соответствующей Декларации РФ 1991 г., резолюции Генеральной Ассамблеи ООН "Экономическое развитие и охрана природы", Всемирной хартии природы 1982 г., Руководящих принципах по обеспечению доступа к экологической информации и участию общественности в процессе принятия решений, Конвенции об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте. Орхусская конвенция "О доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию" 1998 г. открыта для подписания, но на территории России пока не действует ввиду неготовности российской правоохранительной и информационной систем. Россия принимала участие в ее составлении (см. распоряжение Правительства РФ от 22.06.1998 N 833). Не будучи для нашей страны обязательной, эта Конвенция может служить ориентиром в требованиях информационного обеспечения граждан.

За последнее десятилетие создана разветвленная нормативно-правовая база информационного обеспечения экологических общественных отношений. Согласно федеральному законодательству об информации запрещено относить к информации с ограниченным доступом, в частности, документы, содержащие экологическую, метеорологическую, демографическую, санитарно-эпидемиологическую и другую информацию, необходимую для обеспечения безопасного функционирования населенных пунктов, производственных объектов, безопасности граждан и населения в целом. Согласно ст. 7 Закона РФ "О государственной тайне" не подлежат отнесению к государственной тайне и засекречиванию сведения о состоянии экологии, здравоохранении, санитарии и др. Должностные лица, принявшие решение о засекречивании перечисленных сведений либо о включении в этих целях в носители сведений, составляющих государственную тайну, несут уголовную, административную или дисциплинарную ответственность в зависимости от причиненного обществу, государству и гражданам материального и морального ущерба.

В ряде федеральных законов, регулирующих отдельные сферы общественных отношений, в том числе экологические, гражданские и административные, предусматриваются нормы об информационном обеспечении этих сфер деятельности, которые могут и должны быть всесторонне учтены при осуществлении экологической деятельности органов государственной власти и реализации права каждого на достоверную информацию о состоянии окружающей среды. Например, в Федеральном законе от 21.12.1994 N 68-ФЗ "О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера" (в ред. от 30.10.2007) в ст. 6 "Гласность и информация в области защиты населения и территорий от чрезвычайных ситуаций" предусматривается, что информация в этой области является гласной и открытой, если

иное не предусмотрено законодательством РФ; органы государственной и муниципальной власти, организации, предприятия обязаны оперативно и достоверно информировать население через органы массовой информации и по иным каналам о прогнозируемых и возникающих чрезвычайных ситуациях, о приемах и способах защиты от них. Требования об экологической информации предусматриваются в Федеральных законах "О защите прав потребителей", "О безопасном обращении с пестицидами и агрохимикатами", "Об отходах производства и потребления", "Об охране озера Байкал", "О качестве и безопасности пищевых продуктов".

Федеральные законы о природных ресурсах содержат информационные экологические требования к физическим и юридическим лицам, к органам власти, предусматривают соответствующие права и обязанности. Так, в ЛК сказано, что информация о лесном фонде, полученная за счет средств федерального бюджета, является федеральной собственностью и предоставляется гражданам и юридическим лицам в порядке, определяемом Правительством РФ. В ВК предусматривается, что государственный водный реестр представляет собой систематизированный свод документированных сведений о водных объектах, находящихся в федеральной, региональной, муниципальной и частной собственности, об их использовании, о речных бассейнах, бассейновых округах. Государственный реестр создается в целях информационного обеспечения комплексного и целевого использования водных объектов, их охраны, в целях планирования и разработки мероприятий по предотвращению негативного воздействия вод и ликвидации его последствий*(570).

В Федеральном законе от 04.05.1999 N 96-ФЗ "Об охране атмосферного воздуха" (в ред. от 31.12.2005) в ст. 23 "Мониторинг атмосферного воздуха" и ст. 29 "Права граждан, юридических лиц и общественных объединений в области охраны атмосферного воздуха" указывается, что граждане, юридические лица и общественные объединения имеют право на информацию о состоянии атмосферного воздуха, его загрязнении, а также об источниках загрязнения и вредного физического воздействия на него, на участие в обсуждении вопросов о намечаемой хозяйственной и иной деятельности, которая может оказать вредное воздействие на качество атмосферного воздуха, на обсуждение программ охраны атмосферного воздуха и внесение в них своих предложений об улучшении его качества*(571).

Следует отметить, что некоторых видов информации о природных ресурсах нет в свободном обращении. В Законе РФ "О недрах" в ст. 27 "Геологическая информация о недрах" (ст. 28, 30, 32) предусматривается, что информация о геологическом строении недр, находящихся в них полезных ископаемых, условиях их разработки, иных качествах и особенностях недр, содержащаяся в геологических отчетах, картах и иных материалах, находится в государственной собственности или в собственности пользователя недр.

Немало информационных требований содержится в федеральных нормативных правовых актах, регулирующих такую сферу благополучия граждан, как радиационная. В Федеральном законе от 09.01.1996 N 3-ФЗ "О радиационной безопасности населения" (в ред. от 22.08.2004) указывается, что граждане и общественные объединения вправе получать объективную информацию от организации, осуществляющей деятельность с использованием источников ионизирующего излучения, в пределах выполняемых ею функций, о радиационной обстановке и принимаемых мерах по обеспечению радиационной безопасности (ст. 23).

В Федеральном законе от 21.10.1995 N 170-ФЗ "Об использовании атомной энергии" (в ред. от 14.07.2008) предусматривается, что:

1) организации, в том числе общественные объединения, и граждане вправе в установленном законодательством РФ порядке запрашивать и получать от

соответствующих органов исполнительной власти, организаций в пределах их компетенции информацию по безопасности намечаемых к сооружению, проектируемых, сооружаемых, эксплуатируемых и выводимых из эксплуатации ядерных установок, радиационных источников и пунктов хранения, за исключением сведений, составляющих государственную тайну;

2) граждане вправе бесплатно получать информацию о радиационной обстановке в данном регионе от организаций системы государственного контроля за радиационной обстановкой на территории РФ;

3) граждане, подвергшиеся облучению, имеют право на получение соответствующего документа о дозе полученного облучения (ст. 13).

Реализация экологических прав граждан достаточно конкретно обеспечивается в Федеральном законе от 19.07.1998 N 113-ФЗ "О гидрометеорологической службе" (в ред. от 02.02.2006), где предусматривается, что:

1) информация о состоянии окружающей природной среды, ее загрязнении и информационная продукция являются открытыми и общедоступными, за исключением информации, отнесенной законодательством РФ к категории ограниченного доступа;

2) информация о состоянии окружающей природной среды, ее загрязнении и информационная продукция предоставляются пользователям (потребителям) бесплатно, а также на основе договоров;

3) информация общего назначения доводится до пользователей в виде текстов в письменной форме, таблиц и графиков по сетям электрической и почтовой связи, через СМИ в режиме регулярных сообщений или по запросам пользователей; специализированная информация предоставляется пользователям на основе договоров.

Поскольку охрана здоровья граждан является основной целью сохранения благоприятной для здоровья окружающей природной среды, в Федеральном законе от 30.03.1999 N 52-ФЗ "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения" (в ред. от 14.07.2008) в ст. 8 "Права граждан" указывается, что граждане имеют право получать в соответствии с законодательством РФ в органах государственной власти, органах местного самоуправления, органах и учреждениях Государственной санитарно-эпидемиологической службы РФ и у юридических лиц информацию о санитарно-эпидемиологической обстановке, состоянии среды обитания, качестве и безопасности продуктов производственно-технического назначения, пищевых продуктов, товаров для личных и бытовых нужд, потенциальной опасности для здоровья человека выполняемых работ и оказываемых услуг.

Согласно Основам законодательства РФ об охране здоровья граждан они имеют право на регулярное получение достоверной и своевременной информации о факторах, способствующих сохранению здоровья или оказывающих на него вредное влияние, включая информацию о санитарно-эпидемиологическом благополучии района проживания, рациональных нормах питания, о продукции, работах, услугах, их соответствии санитарным нормам и правилам, о других факторах; эта информация предоставляется местной администрацией через СМИ или непосредственно гражданам по их запросам в порядке, устанавливаемом Правительством РФ.

В соответствии с Постановлением КС РФ от 18.02.2000 N 3-П*(572) не допускается ограничение прав и свобод в сфере получения информации - в частности, права свободно, любым законным способом искать и получать информацию, а также права знакомиться с собираемыми органами государственной власти и их должностными лицами сведениями, документами и материалами, непосредственно затрагивающими права и свободы гражданина, если иное не предусмотрено федеральным законом в целях защиты основ конституционного строя, нравственности,

здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (см. комментарии к ст. 24 и 29).

Судебная практика рассмотрения споров, связанных с информационной деятельностью, достаточно разнообразна, но в связи с уровнем правовой и экологической культуры небогата, а успехи в отстаивании требований закона еще более редкое явление. Так, в Советском районном суде города Уфы рассматривалось дело по иску гражданина к ФГУП "Гидравлика", Уфимскому предприятию тепловых связей, Управлению жилищного хозяйства района и администрации района о неблагоприятных условиях проживания в связи с прокладкой под его квартирой и домом трубы, информация о которой была недостаточна, а шум от которой превышает допустимый уровень, предусмотренный стандартом. Лишь после многолетнего рассмотрения спора, в том числе в Верховном Суде Республики Башкортостан, преодоления сопротивления должностных лиц санитарно-эпидемиологического надзора и районной администрации в истребовании необходимых информационных документов иск был удовлетворен с решением о предоставлении другой квартиры и возмещении морального вреда.

Союз экологов Республики Башкортостан обратился в Приуфимское территориальное управление по охране окружающей среды Госкомэкологии Республики Башкортостан с просьбой предоставить для населения информацию о нефтешламовых отходах, хранящихся на территории, и о принимаемых мерах по нарушениям в этой сфере. Начальник ПТУ в предоставлении информации письменно отказал, ссылаясь на приказ Госкомэкологии Республики Башкортостан, согласно которому начальникам территориальных управлений запрещено без согласования с руководством Госкомэкологии передавать информацию о деятельности подконтрольных предприятий и организаций. Был получен отказ и от Госкомэкологии. После этого в защиту общественных интересов Башкирская природоохранная межрайонная прокуратура внесла протест на указанный приказ, мотивировав это нарушением ст. 29 и 33 Конституции, ст. 3, 11 и 12 Закона об охране окружающей среды, ст. 10 Федерального закона от 20.02.1995 N 24-ФЗ "Об информации, информатизации и защите информации" (в ред. от 10.01.2003). При этом учитывалось также, что к числу основных задач Приуфимского территориального управления по охране окружающей среды Положение о нем относит деятельность по обеспечению населения, местных органов государственной власти и органов местного самоуправления экологической информацией; управление должно работать публично и передавать в СМИ материалы, имеющие отношение к вопросам обеспечения экологической безопасности. Соответствующий пункт приказа как ограничивающий доступ граждан к экологической информации был отменен.

Общественными экологическими объединениями констатируются сокрытие и непредставление информации должностными лицами органов исполнительной власти, их низкая правовая культура, отсутствие мотивированных ответов на заявления и жалобы. Между тем не утратило своего значения и действует законодательство, в соответствии с которым может истребоваться и обжаловаться информация об исполнительной деятельности, о порядке рассмотрения обращений - предложений, заявлений и жалоб граждан. Действует и может применяться для защиты информационных прав граждан, в том числе в области экологической деятельности и ее информационного обеспечения, Закон об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан. Кодекс РФ об административных правонарушениях предусматривает административную ответственность в виде штрафа за непредоставление сведений информационных систем (ст. 5.39, 19.7). Обсуждается вопрос об увеличении размеров штрафов за указанные правонарушения в связи с их распространенностью и причинением ощутимого вреда гражданам, юридическим лицам

и всему обществу.

Законодательством устанавливаются, а федеральными органами исполнительной власти принимаются меры по расширению информационного обеспечения деятельности в области экологии. В то же время многочисленные призывы об использовании информационных пространств для реализации экологических прав остаются во многом не реализованными даже при наличии соответствующих законодательных требований. Может быть, решению информационных проблем в области обеспечения экологической безопасности послужит установление административных регламентов с развертыванием профессиональной работы по их внедрению и применению с выездом на места. Выполнение конституционных требований о праве на экологическую информацию осуществляется с трудом из-за рассредоточения экологической и природоресурсной информации по министерствам, службам, агентствам, иным органам, из-за неурегулированности юридической (административной, уголовной) ответственности за ее сокрытие, неполноту, невыдачу. Государственные органы и их должностные лица не принимают активных мер к своевременному оглашению полных и достоверных сведений о состоянии земель, иных природных ресурсов и об окружающей среде, о мерах по предотвращению и ликвидации загрязнения природных ресурсов, неохотно откликаются на запросы общественных объединений и граждан, пытаются порой брать плату за ознакомление с экологической информацией, хотя ее предоставление должно быть обязанностью государства, отвечающего за соблюдение и защиту экологических прав человека и гражданина.

В третью подгруппу экологических прав входит право каждого на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением, которое также находится в тесной связи с другими конституционными (ч. 2 и 3 ст. 41, ст. 52 и 53 Конституции), в том числе экологическими, правами и нечасто реализуется ввиду того, что трудно, а порой и невозможно доказать причинно-следственную связь между правонарушением и наступившими отрицательными, прежде всего имущественными, последствиями.

Согласно Постановлению КС РФ от 01.12.1997 N 18-П*(573) особенности конституционно-правовых отношений между гражданами и государством должны обеспечивать гарантированную стабильность при реализации предусмотренного ст. 42 Конституции права каждого на возмещение ущерба. Это порождает особый характер отношений между гражданином и государством, заключающийся в том, что государство принимает на себя обязанность возмещения такого вреда, который, исходя из его масштабов и числа пострадавших, не может быть возмещен в порядке, установленном гражданским, административным, уголовным и другим отраслевым законодательством. Данная конституционно-правовая обязанность государства корреспондирует праву граждан на благоприятную среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного их здоровью или имуществу экологической катастрофой, и вытекает из положений ст. 2, 18 и 53 Конституции.

Обязанность государства по возмещению вреда от экологических бедствий предопределена также правом нынешнего и будущих поколений на защищенность от радиационного излучения, связанного с использованием ядерной энергетики, объекты которой относятся исключительно к федеральной собственности. Забота государства о восстановлении нарушенных вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС конституционных прав и интересов граждан, в том числе путем возмещения вреда, реализуется в русле обеспечения экологического благополучия, исходя из целей и принципов правового и социального государства, провозглашенных в ст. 1, 2 и 7 Конституции.

В Определении КС РФ от 10.12.2002 N 284-О*(574) указывается, что в Законе об охране окружающей среды закрепляется в качестве одного из основных принципов охраны окружающей среды платность природопользования и возмещение вреда окружающей среде (ст. 3). За превышение установленных нормативов допустимого воздействия субъекты хозяйственной и иной деятельности в зависимости от причиненного окружающей среде вреда несут имущественную, дисциплинарную, административную и уголовную ответственность в соответствии с законодательством (п. 3 ст. 22 Закона об охране окружающей среды). Эти платежи взимаются с хозяйствующего субъекта во исполнение им финансово-правовых обязательств (обязанностей), возникающих из осуществления такой деятельности, которая оказывает негативное (вредное) воздействие на окружающую среду, и представляют собой форму возмещения экономического ущерба от такого воздействия, производимого в пределах установленных нормативов, под контролем государства; по сути, они носят компенсационный характер и должны устанавливаться на основе принципа эквивалентности исходя из вида и объема негативного воздействия.

В земельном законодательстве гарантии возмещения причиненного вреда разработаны и предусматриваются в наибольшей степени по сравнению с законодательством об иных природных ресурсах. В ЗК это ст. 57-58 гл. VIII "Возмещение убытков и потерь сельскохозяйственного производства и лесного хозяйства при изъятии земельных участков для государственных или муниципальных нужд", согласно которым возмещение вреда осуществляется и при отсутствии признаков правонарушения, и ст. 76 "Возмещение вреда, причиненного земельными правонарушениями" гл. XIII "Ответственность за правонарушения в области охраны и использования земель".

Если конституционное требование возмещения ущерба, причиненного здоровью или имуществу граждан экологическим правонарушением, конкретизируется в гражданском законодательстве и в ст. 79 Закона об охране окружающей среды, то обязанности полного возмещения вреда окружающей среде и порядок компенсации вреда, причиненного нарушением законодательства в области окружающей среды, предусматриваются в ст. 77 и 78 этого Закона.

Понятия экологического правонарушения не содержится в действующем законодательстве РФ. В Законе РСФСР от 19.12.1991 N 2060-1 "Об охране окружающей природной среды" (в ред. от 10.01.2002) предусматривалось, что экологическими правонарушениями считаются виновные, противоправные деяния, нарушающие природоохранительное законодательство и причиняющие вред окружающей природной среде и здоровью человека. Указанные признаки правонарушений можно учитывать и в настоящее время.

Статья 43

1. Образование - процесс развития, саморазвития и воспитания личности, связанный с овладением социально значимым опытом человечества в различных сферах деятельности. Задачи образования - знать, понимать, уметь, участвовать в творческой деятельности, иметь сложившееся эмоционально-ценностное отношение к миру.

Право на образование закреплено в важнейших международно-правовых актах. В ст. 13 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. говорится, что образование должно быть направлено на полное развитие личности и осознание ее достоинства, оно должно укреплять уважение к правам человека и основным свободам, способствовать взаимопониманию, терпимости и дружбе между всеми нациями и всеми расовыми, этническими и религиозными группами.

После внесения в 2007 г. поправок в Закон об образовании в России была обеспечена всеобщность и обязательность полного общего образования (до этого обязательными были 9 классов, но при желании можно получить и 11-классное бесплатное образование). По уровню высшего образования Российская Федерация занимает девятое место в мире (ранее была на четвертом после Израиля, Норвегии и США)*(575). На 10 тыс. жителей высшее образование получают 250 человек, больше только в США*(576). Вместе с тем средства, ежегодно выделяемые из государственного бюджета на образование, невелики (менее 5% ВВП), 11-летнее образование, принятое в 2/3 государств мира (а в некоторых странах 12- и 13-летнее), до 2007 г. не было обязательным. Качество образования недостаточное. Все это характеризует действие конституционных норм на практике. Россия подписала соглашение о присоединении до 2010 г. к так называемому Болонскому (европейскому) процессу образования. Поэтому в целях совершенствования образования в России с 2006 г. действует приоритетная национальная программа "Образование"*(577). На науку расходуется 1% ВВП (в Китае - 2,3%)*(578).

Образование в России регулируется несколькими законами: Законом об образовании, Федеральным законом от 22.08.1996 N 125-ФЗ "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" (в ред. от 15.07.2008) и другими актами. На уровне субъектов РФ иногда принимаются законы о тех или иных сторонах дошкольного и начального образования. В некоторых субъектах РФ (Пермском крае, Томской области, Чеченской Республике и др.) министры образования издают свои акты. Постановления по вопросам деятельности конкретных муниципальных дошкольных и начальных образовательных учреждений принимаются органами местного само управления.

Закон об образовании характеризует образование как целенаправленный процесс воспитания и обучения в интересах человека, общества и государства. Он сопровождается требованием констатации (в форме экзаменов и др.) достижения обучающимся установленных государством образовательных уровней (цензов). Такие уровни в России определяются в федеральных государственных образовательных стандартах. Это необходимый объем знаний, обязательный для получения соответствующего документа об образовании.

Политика государства в сфере образования основывается на следующих принципах: уважение к правам и свободам человека; единство федерального образовательного пространства (отсюда и федеральные стандарты) при условии учета региональных национальных традиций и особенностей (федеральные стандарты могут быть дополнены региональным компонентом) и при учете особенностей специализации определенного вуза (в вузах возможен вузовский компонент); общедоступность образования; адаптивность (приспособленность) системы образования к особенностям развития и подготовки обучающихся и воспитанников (например, в дошкольном образовании); светский характер образования в государственных и муниципальных образовательных учреждениях (в России есть и религиозные образовательные учреждения, которые вправе выдавать теперь свои официальные документы, признаваемые государством, а в государственных и муниципальных учреждениях могут преподаваться различные дисциплины религиоведения факультативно); свобода и плюрализм образования (речь идет прежде всего об академической свободе и ознакомлении обучающихся с различными научными взглядами); демократический, государственно-общественный характер управления образованием и автономность образовательных учреждений.

Государственные элементы управления образованием означают существование соответствующего законодательства, государственных стандартов, определяющих

минимум обязательных знаний (стандарты утверждены Минобрнауки России в качестве временных мер), управленческую деятельность министерств и их местных органов, ведающих образованием, и др. Общественный характер управления образованием обеспечивается созданием общественных советов при Минобрнауки России, включением в коллегию Министерства выдающихся ученых в сфере образования, выборностью руководителей некоторых образовательных учреждений, существованием попечительских советов учреждений, созданием педагогических советов в школах, ученых и диссертационных советов в вузах, родительских комитетов классов и школ, студенческих советов, составлением учебных планов, программ курсов самим преподавательским коллективом и т.д.

В соответствии с законодательством РФ граждане имеют право на получение основного общего образования на родном языке. Они могут выбирать язык обучения, но в пределах возможностей, предоставляемых системой образования. В республиках в составе РФ, имеющих наряду с русским свой государственный язык (в единичных республиках, например в Карачаево-Черкесской, несколько государственных языков), изучение предметов в образовательном учреждении может вестись в равном объеме на двух государственных языках (если их два, из чего исходил Конституционный Суд РФ), это не противоречит Конституции (см. Постановление от 16.11.2004 N 16-П*(579)).

В России действуют несколько типов образовательных учреждений: дошкольные; общеобразовательные (начального общего, основного общего, среднего (полного) общего образования); учреждения начального профессионального, среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского профессионального образования. По завершении каждой ступени или уровня образования выдаются документы государственного образца.

Образовательные учреждения могут быть государственными, муниципальными и частными. В государственных и муниципальных учреждениях обучение бесплатное; студенты, которые учатся не ниже, чем на "хорошо", получают небольшую государственную стипендию. Передача определенных полномочий в сфере образования на муниципальный уровень не противоречит Конституции, но одновременно Суд сформулировал важное положение более общего значения, имеющее отношение к известному Федеральному закону от 22.08.2004 N 122-ФЗ: при такой передаче Федерация или субъект РФ сохраняют свои конституционные обязанности (см. Постановление КС РФ от 15.05.2006 N 5-П*(580)). В частных учреждениях обучение платное, стипендии могут выплачиваться лишь некоторым студентам из благотворительных фондов и иных негосударственных источников. Образовательные учреждения могут сдавать в аренду свое имущество, независимо от формы собственности. Они освобождаются от уплаты налогов в части непредпринимательской деятельности, предусмотренной их уставами, но некоторые другие налоги они уплачивают.

Правила приема в государственные и муниципальные образовательные учреждения на ступени начального общего, основного общего, среднего (полного) общего и начального профессионального образования, установленные образовательными учреждениями в соответствии с законодательством РФ, должны обеспечивать прием всех граждан, которые проживают на определенной территории и имеют право на получение образования соответствующего уровня. После принятия поправок 2007 г. в Закон об образовании 11-классное обучение обязательно для всех граждан РФ и бесплатно в государственных и муниципальных образовательных учреждениях (иностранные граждане получают такое образование за плату). В частных учебных учреждениях образование для российских граждан платное. Для поступления в учреждения среднего профессионального образования (техникумы и др.) необходимо,

как правило, основное общее образование, для поступления в вуз - 11 классов и соответствующий документ об этом (аттестат).

Порядок итоговой аттестации (в образовательных учреждениях, имеющих государственную аккредитацию, это государственная итоговая аттестация) регулируется Федеральным законом от 09.02.2007 N 17-ФЗ, который внес значительные изменения в Закон об образовании и Федеральный закон "О высшем и послевузовском профессиональном образовании"*(581). Он законодательно устанавливает единый (с общими требованиями для всей страны) государственный экзамен (ЕГЭ) при окончании 11 классов школы. Документ о сдаче такого экзамена служит основанием для конкурсного поступления в государственное или муниципальное учреждение высшего образования или для поступления в частный вуз. 2007-2008 гг. - переходный период, когда в отдельных местностях выпускные экзамены в школах будут проходить по прежним требованиям, с 1 января 2009 г. ЕГЭ обязателен повсеместно. Родители учеников подавали иски в суды против введения ЕГЭ, но в 2009 г. Верховный Суд РФ признал его правомерным. Правда, в отношении лиц, закончивших школу в прежние годы, а также в отношении лиц, поступающих на заочные и вечерние отделения вузов, допускаются исключения. Результаты ЕГЭ признаются образовательными учреждениями среднего профессионального образования и высшими учебными заведениями как результаты вступительных испытаний по соответствующим предметам (т.е. сдавать экзамены по этим предметам при поступлении не нужно). Прием осуществляется на конкурсной основе по данным ЕГЭ. Для организации ЕГЭ создаются базы данных (федеральные и субъектов РФ) об участниках ЕГЭ и его результатах. Участник ЕГЭ имеет право на беспрепятственный доступ к информации о себе, содержащейся в базе данных.

При поступлении в государственные и муниципальные образовательные учреждения среднего и высшего профессионального образования, требующие наличия у поступающих творческих способностей физических или психологических качеств, а также в те учреждения, обучение в которых связано с поступлением на государственную службу, учреждения вправе вводить по предметам, по которым не проводился ЕГЭ, дополнительные вступительные испытания. Их результаты учитываются наряду с данными ЕГЭ при проведении вступительного конкурса.

Вне конкурса в учреждения среднего и высшего профессионального образования принимаются дети-сироты, дети-инвалиды, инвалиды I и II групп (если им не противопоказано обучение в таких учебных учреждениях), граждане до 20 лет, имеющие только одного родителя-инвалида, граждане, уволенные с военной службы, поступающие в высшие образовательные учреждения (по рекомендациям командитов), участники боевых действий. Некоторые категории лиц пользуются преимущественным правом на поступление (дети военнослужащих, погибших или умерших на военной службе или вследствие травм, заболеваний и др.). Победители и призеры заключительного этапа школьных олимпиад, победители спортивных олимпиад, чемпионы и др. принимаются без вступительных экзаменов в вузы, соответствующие профилю олимпиад. Лицам, окончившим вузы, присваиваются звания "бакалавр", "дипломированный специалист", "магистр".

2. Часть 2 комментируемой статьи гарантирует гражданам общедоступность и бесплатность дошкольного, основного общего и среднего профессионального образования. Закон об образовании устанавливает также общедоступность и бесплатность среднего (полного) образования в объеме 11 классов и начального профессионального образования, цель которого - подготовка работников квалифицированного труда с одновременным получением знаний в объеме основного общего образования. Общедоступность и бесплатность относится к государственным и

муниципальным образовательным учреждениям, но получение второго высшего образования в них возможно только на платной основе.

Содержание образования определенного уровня и направленности определяется соответствующими программами: дошкольного образования; начального общего, основного общего, среднего (полного) общего образования, начального и среднего профессионального образования. Программы могут быть типовыми или дополняться самими образовательными учреждениями, но в любом случае должны соответствовать государственным образовательным стандартам. В настоящее время действуют государственные программы, содержащие в основном предметные требования. В отличие от них разрабатываются программы "второго поколения", которые подлежат введению в действие в основной школе с 1 января 2008 г., в "старшей школе" - в 2009 г.*(582) Обучение происходит в дошкольных учреждениях (детских садах), общеобразовательных учреждениях (школы, лицеи, гимназии), профессионально-технических училищах, специальных учреждениях для детей с отклонениями в развитии и т.д. Наряду с государственными и муниципальными образовательными учреждениями дети могут обучаться в частных учреждениях, а также в учреждениях, создаваемых религиозными и общественными объединениями. Образовательные стандарты обязательны и для них.

3. Каждый гражданин РФ может получить на конкурсной основе бесплатно высшее профессиональное образование в государственном или муниципальном образовательном учреждении (неграждане России могут получить его за плату). Кроме того, каждый гражданин России и не имеющий российского гражданства может получить высшее образование в частном образовательном учреждении (за плату). Такое учреждение, если оно прошло лицензирование, а затем аккредитацию (особую проверку состояния образования), также выдает диплом государственного образца. Обучающиеся в таких вузах имеют отсрочку от призыва на военную службу, студенты негосударственных вузов, не имеющих аккредитации, такой отсрочкой не пользуются (см. Постановление КС РФ от 21.10.1999 N 13-П*(583)). Преподавание в высшей школе строится с учетом академической свободы. Преподаватель обязан дать обучающимся учебный материал в объеме стандарта и учебной программы, но возможно изложение его с позиций различных взглядов.

Государственные и муниципальные образовательные учреждения высшего профессионального образования (а также частные) имеют три организационные формы: институт (однопрофильное учреждение), академия (не менее двух факультетов), университет (не менее пяти факультетов). Общее руководство вузами осуществляет Минобрнауки России, в составе которого есть службы и агентства. Они считаются учредителями государственных вузов (учредители муниципальных вузов - соответствующие органы местного самоуправления, частных - физические и юридические лица). Минобрнауки России разрабатывает (при участии научной и педагогической общественности) государственные стандарты, определяет (в соответствии с законом) некоторые правила приема в вузы, решает вопросы материального и финансового обеспечения вузов, находящихся в федеральной собственности (вузы субъектов РФ и муниципальных образований обеспечиваются ими), осуществляет контроль за качеством учебного процесса (для этого в составе Министерства существует надзорная служба), организует проверку остаточных знаний студентов разных курсов (тестирование и др.).

Лица, у которых есть диплом о высшем образовании, имеют возможность получить послевузовское профессиональное образование (аспирантура и др.), готовиться к научной или педагогической работе, создавать исследования для получения ученой степени.

4. Каждый гражданин РФ обязан получить основное общее образование - 11 классов общеобразовательной школы или приравненного к ней другого образовательного учреждения. Учеба в школе начинается с шести с половиной лет, но не позже восьми лет. После завершения основного общего образования проводится государственная аттестация учащегося. Аттестат дает право продолжить обучение для получения среднего (полного) образования либо среднего профессионального образования, но чтобы иметь право поступить в вуз, нужно окончить 11 классов.

Требование обязательности основного общего образования относится к лицу до достижения им 15 лет. Родители, лица, их заменяющие, обязаны обеспечить получение детьми такого образования. Предельный возраст обучающегося для получения основного общего образования в общеобразовательном учреждении по очной форме обучения - 18 лет. Для отдельных категорий обучающихся этот возраст может быть увеличен.

5. Чтобы обеспечить необходимый уровень образования, в России (в отличие от многих зарубежных стран) законодательно закреплена необходимость государственных образовательных стандартов. Учебный план вуза (факультета и т.д.) включает федеральный компонент и может включать региональный (субъекта РФ) и вузовский компоненты. Федеральный компонент обязателен для любого образовательного учреждения. Он определяет необходимый минимум содержания программ основных учебных курсов по данной специализации, максимальный объем учебной нагрузки обучающихся (аудиторные занятия и количество часов, предусмотренное для самостоятельной работы), содержит требования к уровню подготовки выпускников. Такие стандарты утверждаются соответствующими федеральными органами исполнительной власти. Региональный компонент может быть предложен соответствующими органами государственной власти субъекта РФ. Для вузов, находящихся в федеральной собственности, он является рекомендацией, для вузов данного субъекта РФ и его муниципальных образований он может быть обязательным. Учебный план может включать также вузовский компонент - дополнительные дисциплины по специализации вуза.

Законодательство предусматривает возможность различных форм обучения. В Законе об образовании говорится, что с учетом потребностей и возможностей обучающихся образовательные программы по той или иной учебной дисциплине могут быть освоены: в образовательном учреждении - в форме очной, очно-заочной (вечерней), заочной. Возможны также семейное образование, самообразование, экстернат. При любой форме образования аттестация должна проходить в образовательном учреждении, имеющем на это право. Для всех форм образования действует единый государственный стандарт и общие учебные программы по дисциплинам; по другим системам учащиеся обязаны знать и выполнять требования учебных программ. Некоторые профессии и специальности не могут быть освоены в заочной форме или в форме экстерната (например, медицина, иностранные языки, военное дело и др.). Перечень таких специальностей установлен Правительством РФ.

Государство различными способами поддерживает развитие образования. Создаются новые крупные государственные университеты (в 2006 г. создан Южный федеральный университет с крупными научными центрами и почти 50 тыс. студентов, создаются аналогичные университеты в Сибири и некоторых других регионах страны), государство выделяет средства из бюджета, платит небольшие стипендии студентам (они повышены в 2008 г.), в последние годы неоднократно повышалась заработная плата преподавательскому составу.

Статья 44

1. Развивая положения ст. 2 Конституции о том, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а признание, соблюдение и защита прав и свобод - обязанность государства, ч. 1 ст. 44 гарантирует каждому свободу во всех областях творческой деятельности. Данная гарантия опирается как на другие положения Конституции - о защите интеллектуальной собственности, о защите от недобросовестной конкуренции, о свободе информации, мысли и слова, так и на общепризнанные принципы и нормы международного права. Так, согласно Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах, участвующие в нем государства обязуются уважать свободу, безусловно необходимую для научных исследований и творческой деятельности.

Российская Федерация участвует в значительном числе конвенций и международно-правовых договоров, в той или иной мере посвященных регулированию творческих отношений в самых различных сферах и проявлениях: в Конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности (ВОИС) 1967 г., Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г., Договоре о патентной кооперации 1970 г., Мадридском соглашении о международной регистрации знаков 1891 г., Договоре о законах по товарным знакам 1994 г., а также с 1995 г. - Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений 1886 г. (в ред. 1971 г.), Конвенции об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм 1971 г. и ряде других.

С учетом этого выстраиваются государственная политика и правовое регулирование отношений, возникающих в связи с созданием и использованием результатов научного, технического и художественного творчества. Творческие отношения обладают целым рядом особенностей. С одной стороны, они формируются в сфере духовного производства, сущность которого заключается в создании духовных (нематериальных) благ - произведений искусства, литературы и т.п. А с другой - к числу нематериальных благ относятся также и произведения научного и технического творчества, такие как изобретения и полезные модели, промышленные образцы, конструкции машин и оборудования и т.д., от применения и использования которых зависит развитие экономики, медицины, культуры и во многом все прочие сферы общественной жизни.

Конституция называет в ч. 1 ст. 44 только основные виды творчества, оставляя перечень открытым. Разница отдельных видов творческой деятельности вполне понятна. Научное творчество - это такая творческая деятельность, которая направлена на открытие новых законов и закономерностей природы, общества, мышления, на разработку фундаментальных (или прикладных) теорий, концепций, математических методов и других научных результатов. Техническое творчество предполагает создание новых конструкций, технических решений прикладного характера, устройств, веществ и т.п., которые могут быть использованы в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или социальной сфере. Художественное творчество охватывает собой литературу, музыку, театр, живопись, скульптуру, графику, дизайн, архитектуру, градостроительство, фотографию и многие другие сферы приложения творческого труда, результатом которого являются различного рода творческие произведения, "общающиеся" со зрителем или слушателем посредством созданных автором художественных образов.

С учетом специфики отдельных видов творческой деятельности осуществляется основанное на положениях Конституции и содержащее гарантии свободы творчества комплексное нормативно-правовое регулирование отношений, возникающих по поводу создания, использования и охраны результатов творческой деятельности. Так, применительно к сфере художественного творчества Основы законодательства РФ о

культуре рассматривают творческую деятельность как создание культурных ценностей и их интерпретацию. К числу творческих работников относятся лица, причисленные к таковым Всемирной конвенцией об авторском праве, Бернской конвенцией об охране произведений литературы и искусства, Римской конвенцией об охране прав артистов - исполнителей, производителей фонограмм и работников органов радиовещания (ст. 3 Основ). Согласно ст. 10 и 11 Основ каждый человек имеет право на все виды творческой деятельности в соответствии со своими интересами и способностями; право человека заниматься творческой деятельностью может осуществляться как на профессиональной, так и на любительской основе, что в свою очередь предполагает также право на свободный выбор нравственных, эстетических и других ценностей, на защиту государством своей культурной самобытности.

Исходя из Рекомендации ООН по вопросам образования, науки и культуры, в сфере художественного творчества государствам следует создавать социальные, экономические и финансовые условия, которые могут обеспечить работникам искусств, писателям и композиторам необходимую основу для свободного творческого труда. Российская Федерация, признавая исключительную роль творческого работника в культурной деятельности (ст. 27 Основ), разрабатывает федеральные государственные программы сохранения и развития культуры (ст. 29 Основ).

Согласно требованиям закона, развивающего положения ч. 1 ст. 44 Конституции, представительная, исполнительная и судебная власти выступают гарантами прав и свобод всех субъектов культурной деятельности, защищают эти права и свободы посредством законодательной и иной нормативной деятельности, разработки и осуществления государственной политики культурного развития, пресечения посягательств на права и свободы в области культуры. Однако наделение указанных органов подобными обязанностями не дает им права вмешиваться в творческую деятельность граждан и их объединений, государственных и негосударственных организаций культуры, за исключением случаев, когда такая деятельность ведет к пропаганде войны, насилия и жестокости, расовой, национальной, религиозной, классовой и иной исключительности или нетерпимости, порнографии.

Помимо названных важнейших гарантий свободы творчества, иные гарантии, предусматривающие ряд обязанностей государства в творческой сфере, закреплены также в ст. 32-34 и др. Основ законодательства РФ о культуре, Законе о СМИ, Федеральных законах "О музейном фонде Российской Федерации и музеях в Российской Федерации", "О библиотечном деле", "О народных художественных промыслах", "О государственной поддержке кинематографии Российской Федерации" и др. Свобода научного творчества юридически гарантируется целым комплексом правовых актов различной отраслевой принадлежности, среди которых важнейшее значение имеет Федеральный закон от 23.08.1996 N 127-ФЗ "О науке и государственной научно-технической политике" (в ред. от 10.02.2009). В нем не только определены общие цели и принципы государственной научно-технической политики, но и возложены конкретные обязанности на органы государственной власти (ст. 3 Закона).

1.1. В ч. 1 ст. 44 Конституции каждому наряду со свободой литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества гарантируется свобода преподавания. По сути, преподавание с точки зрения Конституции рассматривается как особая разновидность творческой деятельности, связанной с воспитанием и обучением. Согласно Закону об образовании при исполнении профессиональных обязанностей педагогические работники имеют право на свободу выбора и использования методик обучения и воспитания, учебных пособий и материалов, учебников в соответствии с образовательной программой, утвержденной образовательным учреждением, методов оценки знаний обучающихся, воспитанников

(ст. 55). Из этого же исходит и Федеральный закон "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" - п. 4 ст. 20, Типовое положение об образовательном учреждении высшего профессионального образования (высшем учебном заведении), утвержденное постановлением Правительства РФ от 14.02.2008 N 71 (п. 87), и другие нормативные акты, принятые в образовательной сфере.

Поскольку преподавание (и педагогическая деятельность) осуществляется в интересах человека, общества, государства, то и реализация свободы преподавания предполагает учет соответствующим субъектом общих принципов, на которых базируются в России воспитание и обучение.*(584) Федеральный законодатель среди прочих к таким принципам относит: гуманистический характер образования, приоритет общечеловеческих ценностей, жизни и здоровья человека, свободного развития личности; воспитание гражданственности, трудолюбия, уважения к правам и свободам человека, любви к окружающей природе, Родине, семье (ст. 2 Закона об образовании).

Носителями свободы преподавания могут выступать как профессиональные педагоги, научно-преподавательские работники, лица, занимающиеся индивидуальной преподавательской деятельностью, так и родители в отношении своих несовершеннолетних детей. В силу ст. 18 Закона об образовании родители являются первыми педагогами. Что касается профессиональных педагогов, то их допуск к педагогической деятельности в образовательных учреждениях обусловливается соответствием образовательному цензу, который определяется в порядке, установленном типовыми положениями об образовательных учреждениях соответствующих типов и видов, утверждаемыми Правительством РФ. Не допускаются к педагогической деятельности лица, которым она запрещена вступившим в законную силу приговором суда, имеющие неснятую или непогашенную судимость за умышленные тяжкие и особо тяжкие преступления, лица, признанные недееспособными в установленном федеральным законом порядке, а также имеющие заболевания, предусмотренные перечнем, утверждаемым федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в области здравоохранения (ст. 331 Трудового кодекса РФ).

Дополнительную гарантию свободы преподавания для педагогических работников образовательных учреждений высшего профессионального образования, имеющих ученую степень, устанавливает п. 7 ст. 55 Закона об образовании, в соответствии с которым такой работник имеет право безвозмездно читать учебный курс, параллельный существующему, а руководство образовательного учреждения обязано создать для этого необходимые условия.

1.2. Гарантированная Конституцией свобода творчества предполагает также и надлежащую правовую охрану результатов творческой деятельности. В связи с этим ч. 1 ст. 44 Конституции содержит принципиально важное положение о том, что интеллектуальная собственность охраняется законом. Истоки этой нормы заложены во Всеобщей декларации прав человека, согласно п. 2 ст. 27 которой каждый человек имеет право на защиту его моральных и материальных интересов, являющихся результатом созданных им научных, литературных или художественных трудов. Аналогичная по содержанию норма включена в Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (ст. 15), она также предусматривает обязанность государства принимать меры для полного осуществления этого права, включая те, которые необходимы для охраны, развития и распространения достижений науки и культуры.

Само понятие "интеллектуальная собственность"*(585) прочно вошло в понятийный аппарат из ст. 2 Стокгольмской конвенции 1967 г., учреждающей

Всемирную организацию интеллектуальной собственности (ВОИС). В соответствии с п. VIII ст. 2 Конвенции интеллектуальная собственность включает права, относящиеся к литературным, художественным и научным произведениям; исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио- и телевизионным передачам; изобретениям во всех областях человеческой деятельности, научным открытиям; промышленным образцам; товарным знакам, знакам обслуживания, фирменным наименованиям, коммерческим обозначениям; защите против недобросовестной конкуренции, а также все другие права, относящиеся к интеллектуальной деятельности в производственной, научной, литературной и художественной областях. Из такого широкого подхода к существу интеллектуальной собственности исходит и Конституция, согласно которой любая интеллектуальная собственность охраняется законом, а правовое регулирование отношений в области интеллектуальной собственности в соответствии с п. "о" ст. 71 Конституции отнесено к исключительной компетенции РФ.

Действующее федеральное законодательство, которое регламентирует богатую палитру отношений в сфере интеллектуальной собственности, носит комплексный характер, поскольку только во взаимодействии всего спектра многообразного и разно отраслевого регулирования возможно реальное обеспечение охраны интеллектуальной собственности. Вполне понятно, что когда имеет место наиболее общественно опасное посягательство на объект интеллектуальной собственности, грубо нарушающее исключительные или личные неимущественные права и интересы их правообладателей, подлежат применению соответствующие нормы УК (например, ст. 146 "Нарушение авторских и смежных прав"). Специальные меры административной ответственности предусмотрены КоАП для случаев "пиратского" использования объектов авторского права - экземпляров произведений и фонограмм, которые квалифицируются согласно действующему гражданскому законодательству как контрафактные (ст. 7.12). Тем не менее, с учетом характера и природы складывающихся по поводу интеллектуальной собственности отношений, главенствующая роль в их законодательной регламентации принадлежит гражданскому законодательству. Последнее претерпело сравнительно недавно значительные изменения, нашедшие свое формально-юридическое отражение в принятой 18 декабря 2006 г. и введенной в действие с 1 января 2008 г. части четвертой ГК.

В данном нормативном акте содержатся фундаментальные положения относительно оснований возникновения и порядка осуществления прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальных прав), а охраняемые результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальная собственность) рассматриваются в качестве объектов гражданских прав (ст. 2, 128 ГК), которые участвуют в гражданском обороте путем отчуждения соответствующих прав, принадлежащих их правообладателям (п. 4 ст. 129).

Со вступлением части четвертой ГК в действие утратил силу целый ряд отдельных нормативных актов, которыми осуществлялось регулирование авторских, патентных и иных отношений в сфере интеллектуальной собственности; а в самом законодательстве, по сути, юридически оформилась творческая подотрасль российского гражданского права, которая представляет собой совокупность взаимосвязанных гражданско-правовых институтов, регулирующих творческие общественные отношения, т.е. такие, которые складываются и реализуются в связи с созданием, охраной и использованием продуктов научного, технического, художественного творчества и иных результатов интеллектуальной деятельности.*(586) При этом ГК исходит из предельно четкого различия между правом собственности и правом интеллектуальной собственности, что следует из соотношения ст. 8, 34, 35 и 44 Конституции, поскольку право собственности является важнейшей разновидностью

вещных прав, а исключительные права (интеллектуальные права) не зависят от права собственности на материальный носитель (вещь), в котором выражен соответствующий результат интеллектуальной деятельности. Переход права собственности на вещь не влечет переход или предоставление интеллектуальных прав на результат интеллектуальной деятельности, выраженной в этой вещи (ст. 1227 ГК).

Подробно регулируя права авторов произведений литературы, науки и искусства, изобретений и полезных моделей и других объектов интеллектуальной собственности, ГК идет по пути расширения средств и способов защиты интеллектуальных и исключительных прав, преследуя цель более полной, надежной и эффективной защиты интеллектуальной собственности во всех ее проявлениях. Насколько удачным окажется новое правовое регулирование, покажет еще только складывающаяся практика его применения*(587).

В Постановлении КС РФ от 28.04.1992 N 4-П*(588) оценивалась конституционность постановления Президиума Верховного Совета РСФСР от 03.02.1992 "О Всероссийском агентстве по авторским правам", которым, в частности, одобрялся Устав ВААП. Поскольку данный Устав приводил к существенному нарушению авторских прав (лишал авторов возможности самостоятельно распоряжаться своими правами), Суд признал это противоречащим Конституции, согласно которой права авторов охраняются законом.

2. Часть 2 комментируемой статьи закрепляет триаду культурных прав - на участие в культурной жизни, на пользование учреждениями культуры, на доступ к культурным ценностям. Содержание этой нормы Конституции покоится на важнейших международно-правовых актах, в той или иной мере затрагивающих основные права человека в культурной сфере. Так, согласно ст. 27 Всеобщей декларации прав человека, каждый человек имеет право свободно участвовать в культурной жизни общества, наслаждаться искусством, участвовать в научном прогрессе и пользоваться его благами. В силу ст. 15 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах участвующие в Пакте государства (и Россия в том числе) признают право каждого человека на участие в культурной жизни. С учетом этих положений и Декларации принципов международного культурного сотрудничества, принятой XIV сессией Генеральной конференции ЮНЕСКО были разработаны Рекомендации об участии и вкладе народных масс в культурную жизнь (Найроби, 26 ноября 1976 г.). Доступ к культуре и участие в культурной жизни взаимно дополняют друг друга. Согласно Рекомендациям под участием в культурной жизни подразумевается эффективная и гарантированная для всех - групп и индивидуумов - возможность свободного самовыражения, общения, действия, созидания в целях обеспечения своего собственного расцвета, гармоничной жизни и культурного прогресса общества. Свободное участие в культурной жизни связано с политикой развития, направленной на обеспечение экономического роста и социальной справедливости, а свободный демократический доступ народных масс к культуре предполагает проведение соответствующей экономической и социальной политики. С учетом данных принципов ООН рекомендовала всем государствам-членам гарантировать как права человека права, касающиеся доступа к культуре и участия в культурной жизни.

Именно указанный подход и нашел свое отражение в ч. 2 ст. 44 Конституции, закрепившей в качестве прав человека ("каждого") юридически обеспеченную возможность в полной мере и свободно участвовать в создании культуры и использовании ее благ. Это обязывает государство гарантировать рассматриваемые конституционные права, в том числе с использованием различных законодательных возможностей, с тем, чтобы законодательство РФ развивалось прежде всего в направлении обеспечения культурных прав, закрепленных в Конституции.

В действующем российском законодательстве о культуре в качестве нормативного акта, содержащего наиболее общие положения в этой сфере и принципы государственной культурной политики, ставящего своей задачей обеспечение и защиту конституционного права на культурную деятельность, выступают Основы законодательства РФ о культуре. И хотя за время, прошедшее с момента принятия Основ, ряд содержащихся в них норм и положений нуждаются в развитии, дополнении, переосмыслении и адаптации к современным экономическим и социальным реалиям,*(589) заложенные в Основах принципиально значимые подходы к регулированию культурной деятельности отражают соответствующие международно-правовые стандарты в области основных культурных прав человека и гражданина.

Так, общая концепция Основ предполагает, что сохранение, развитие и распространение культуры, деятельность государства по ее поддержке, управление в сфере культуры - все это подчинено, направлено и имеет свой истинный смысл только тогда, когда результатом является реальное обеспечение и защита конституционного права каждого на участие в культурной жизни. В свою очередь это предполагает значительный объем публично-правового регулирования в культурной сфере,*(590) связанного в первую очередь с обязанностями государства и соответствующими полномочиями его органов в этой области (ст. 29-34, 36, 37, 39, 40, разд. VI, VII Основ). Специальный раздел Основ посвящен правам и свободам человека в области культуры.

Дальнейшее развитие, конкретизацию и специализацию данные положения Основ находят в иных федеральных нормативных актах. Так, например, для обеспечения сохранности, недопущения утраты культурных ценностей, культурного наследия народов РФ соответствующие механизмы заложены в Федеральных законах "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации", "О центрах исторического наследия президентов Российской Федерации, прекративших исполнение своих полномочий", Законах РФ "О вывозе и ввозе культурных ценностей", "О культурных ценностях, перемещенных в Союз ССР в результате Второй мировой войны и находящихся на территории Российской Федерации" *(591).

Осуществление права на участие в культурной жизни предполагает также и предусмотренную законом и обеспеченную государством возможность пользования учреждениями культуры. Право создавать учреждения культуры принадлежит как отдельным физическим и юридическим лицам, так и в пределах своей компетенции федеральным и региональным органам государственной власти, органам местного самоуправления (ст. 15 и 41 Основ законодательства РФ о культуре). Однако сами услуги, оказываемые учреждениями культуры, не могут быть сведены только к уровню соответствующего традиционного гражданско-правового договора, а предполагают предоставление своего рода публичных услуг, направленных на обеспечение конституционных культурных прав граждан. Из факта наличия и признания данных прав вытекают и соответствующие обязанности государственных и муниципальных органов по их обеспечению, которые находят свою конкретизацию в действующем законодательстве. С учетом государственной культурной политики обязанности государственных и муниципальных органов предполагают не просто следование общим принципам и нормам, которыми государство руководствуется в своей деятельности с целью сохранения, развития и распространения культуры, но и конкретную деятельность, обеспечивающую фактическую реализацию конституционных культурных прав, выражающуюся в поддержке и развитии сети учреждений культуры - музеев, библиотек, театров, кинотеатров, картинных галерей и т.д., сохранении,

функционировании и развитии общероссийских библиотечного, музейного, архивного, кино-, фото- и иных аналогичных фондов; в создании доступных информационных баз, иной деятельности, направленной на пополнение и хранение культурных ценностей, образующих культурное наследие и достояние народов РФ.

Таким образом, соответствующие публичные услуги призваны создавать возможность приобщения к культурным ценностям более широкого круга лиц, в том числе за счет доступности библиотек, музеев, архивных и иных фондов, иным собраниям во всех сферах культурной деятельности.*(592)

Предусмотренное ч. 2 ст. 44 право на доступ к культурным ценностям неразрывно связано с правом на участие в культурной жизни и пользование учреждениями культуры. Его конституционное закрепление было во многом предопределено присоединением России к важнейшим международно-правовым актам, определяющим осуществление государственной культурной политики для достижения целей, провозглашенных в Уставе ООН, Уставе ЮНЕСКО, Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах и в Декларации принципов международного культурного сотрудничества. Так, согласно ст. IV последней одной из целей международного культурного сотрудничества является "обеспечение каждому человеку доступа к знаниям и возможности наслаждаться искусством и литературой всех народов, участвовать в прогрессе науки во всех частях земного шара, пользоваться его благами и содействовать обогащению культурной жизни".

В соответствии с Рекомендацией ЮНЕСКО об участии и вкладе народных масс в культурную жизнь государствам-членам ООН рекомендуется применять соответствующие положения Рекомендации, приняв в законодательном или ином порядке, в зависимости от характера рассматриваемых вопросов и соответствующих конституционных положений, меры для проведения в жизнь на территориях под их юрисдикцией принципов и норм, провозглашенных ООН. При этом под доступом к культуре подразумевается эффективная возможность для всех, в частности с помощью создания социально-экономических условий, свободно получать информацию, формироваться как личность, познавать, понимать и пользоваться культурными ценностями и достоянием. Одной из форм реализации доступа к культуре и участия в культурной жизни и является гарантируемое Конституцией право на доступ к культурным ценностям, включая находящиеся в государственном библиотечном, музейном, архивном фондах, иных собраниях во всех областях культурной деятельности.

Действующее российское законодательство исходит из широкого подхода к пониманию культурных ценностей, охватывающего собой материальные и духовные ценности.*(593) Так, согласно Основам законодательства РФ о культуре, культурные ценности - это нравственные и эстетические идеалы, нормы и образцы поведения, языки, диалекты и говоры, национальные традиции и обычаи, исторические топонимы, фольклор, художественные промыслы и ремесла, произведения культуры и искусства, результаты и методы научных исследований культурной деятельности, имеющие историко-культурную значимость здания, сооружения, предметы и технологии, уникальные в историко-культурном отношении территории и объекты. Тем самым в законодательстве закладывается возможность доступа к культуре путем приобщения как к ее материальным, так и нематериальным объектам, входящим также в нематериальное культурное наследие, значимость которого подчеркивается Конвенцией ЮНЕСКО об охране нематериального культурного наследия (2003 г.).

С учетом принципов государственной культурной политики законодатель определяет обязанности государства по обеспечению доступности для граждан культурной деятельности, культурных ценностей и благ. Согласно ст. 30 Основ

государство ответственно перед гражданами за обеспечение условий для общедоступности культурной деятельности, культурных ценностей и благ.

Конкретные юридические гарантии реализации доступности культурных ценностей содержатся в ряде специальных нормативных актов. В соответствии с Федеральным законом "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации", каждый имеет право в порядке, установленном данным Законом, на доступ к объектам культурного наследия, которому корреспондирует обязанность собственника данного объекта (а равно арендатора и т.д.) обеспечивать доступ к объекту культурного наследия, условия которого устанавливаются собственником объекта культурного наследия по согласованию с соответствующим органом охраны объектов культурного наследия (п. 3 ст. 52, п. 5 ст. 55, п. 4 ст. 56). Аналогичным образом определяется и возможность доступа к особо ценным объектам в п. 13 и 14 Положения об особо ценных объектах культурного наследия народов РФ. Применительно к культурным ценностям, которые являются музейными предметами или музейными коллекциями, включенными в состав музейного фонда РФ и находящимися в музеях РФ, также действует принцип открытости для доступа каждого, что подтверждается, в частности, ст. 35 Федерального закона "О музейном фонде Российской Федерации и музеях в Российской Федерации".

3. Предусмотренная ч. 3 ст. 44 обязанность каждого заботится о сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры в полной мере корреспондирует положениям Декларации принципов международного культурного сотрудничества, принятой XIV сессией Генеральной конференции ЮНЕСКО 4 ноября 1966 г., в соответствии со ст. 1 которой "каждая культура обладает достоинством и ценностью, которые следует уважать и сохранять". Соответствующая конституционная ("культурная") обязанность имеет своей целью сохранение как духовных, так и материальных культурных ценностей многонационального народа РФ. Закрепление рассматриваемой безусловной конституционной обязанности предполагает и надлежащее правовое регулирование отношений в области сохранения (и в том числе государственной охраны) объектов исторического и культурного наследия (памятников истории и культуры) народов РФ, сохранность которых гарантируется государством и закрепляется законом в интересах настоящего и будущего поколений.

В настоящее время на реализацию указанной конституционной обязанности направлен Федеральный закон "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации", который регулирует отношения, возникающие в области сохранения, использования и популяризации объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов РФ, устанавливает особенности владения, пользования и распоряжения указанными объектами как особым видом недвижимого имущества; определяет порядок формирования и ведения единого государственного реестра объектов культурного наследия; а также формирует общие принципы государственной охраны данных объектов.

К объектам культурного наследия, в том числе памятникам истории и культуры народов РФ, относятся объекты недвижимого имущества со связанными с ними произведениями живописи, скульптуры, декоративно-прикладного искусства, объектами науки и техники и иными предметами материальной культуры, возникшие в результате исторических событий, представляющие собой ценность с точки зрения истории, археологии, архитектуры, градостроительства, искусства, науки и техники, эстетики, этнологии или антропологии, социальной культуры и являющиеся свидетельством эпох и цивилизаций, подлинными источниками информации о зарождении и развитии культуры (ст. 3 указанного Закона).

В соответствии с Конституцией и действующим гражданским законодательством объекты культурного наследия могут находиться в федеральной собственности, собственности субъектов РФ, а также в муниципальной и частной собственности (ст. 8, 35 Конституции, ст. 209, 212 ГК). При государственной регистрации договора купли-продажи объекта культурного наследия (либо выявленного объекта культурного наследия) новый собственник принимает на себя обязательства по его сохранению, которые являются ограничениями (обременениями) права собственности на данный объект (п. 4 ст. 48 Закона). Особенности владения, пользования и распоряжения объектом культурного наследия должны в силу прямого указания в законе учитываться сторонами и при заключении договоров аренды и безвозмездного пользования указанными объектами. В таких договорах в качестве существенного условия обязательно указываются включенные в реестр сведения об особенностях, составляющих предмет охраны данного объекта культурного наследия, и требования к его сохранению в соответствии с законом. Обязательным условием заключения договора аренды (безвозмездного пользования) объекта культурного наследия является охранное обязательство пользователя объектом культурного наследия (ст. 55 Закона), которое включает в себя требования к содержанию объекта культурного наследия, условиям доступа к нему граждан, порядку и срокам проведения реставрационных, ремонтных и иных работ по его сохранению, а также иные обеспечивающие сохранность объекта требования.*(594)

Неисполнение предусмотренной ч. 3 ст. 44 Конституции обязанности может повлечь за собой в случаях, предусмотренных законом, наступление неблагоприятных правовых последствий, заложенных в механизме правового воздействия различных отраслей российского права. Так, в соответствии с действующим гражданским законодательством предусмотрено прекращение права собственности на те культурные ценности, которые собственник (частный) бесхозяйственно содержит. В силу ст. 240 ГК принудительный выкуп бесхозяйственно содержимых культурных ценностей допускается при наличии следующих условий: 1) культурные ценности отнесены в соответствии с законом к особо ценным и охраняемым государством; 2) в судебном порядке должно быть установлено, что собственник не просто бесхозяйственно содержит указанные ценности, но и создает реальную угрозу утраты ими своего значения. При наличии этих условий судом может быть принято решение об изъятии культурных ценностей у собственника путем выкупа государством или продажи с публичных торгов.

Нормы ст. 240 ГК (нашедшей достаточно подробное освещение, анализ, критику и предложения по внесению изменений в современной цивилистической литературе*(595)) получили законодательное развитие в положениях Федерального закона "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации". В частности, его ст. 54 предусматривает возможность изъятия объекта культурного наследия, включенного в реестр, у собственника, не выполняющего требований к сохранению объекта культурного наследия или совершающего действия, угрожающие сохранности данного объекта и влекущие утрату им своего значения. Решение об изъятии у собственника, содержащего данный объект ненадлежащим образом, принимается судом по иску соответствующих органов охраны объектов культурного наследия (федеральных, субъектов РФ, органов местного самоуправления). Однако практика применения данных положений Закона, которые, по сути, содержат все юридически необходимое для сохранения и защиты памятников от вандализма, весьма незначительна.

За нарушение закрепленной ч. 3 ст. 44 Конституции обязанности возможно привлечение не только к гражданско-правовой, но также к административно-правовой и

уголовно-правовой ответственности. Так, в КоАП предусмотрено применение мер административного характера при нарушении требований сохранения, использования и охраны объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) федерального значения, их территорий и зон их охраны (ст. 7.13-7.16). Уголовным кодексом предусмотрена ответственность за хищение предметов, имеющих особую ценность (ст. 164), и уничтожение или повреждение памятников истории и культуры (ст. 243).

Статья 45

1. Право на государственную защиту прав и свобод - важнейшая составляющая правового статуса личности в Российской Федерации, в которой как демократическом федеративном правовом государстве в соответствии с основами конституционного строя человек, его права и свободы являются высшей ценностью; признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства (ст. 1 и 2 Конституции). Соответствующую обязанность Конституция непосредственно возлагает в первую очередь на органы государственной власти РФ и ее субъектов, относя правовое регулирование в данной сфере к ведению Федерации, а защиту прав и свобод человека и гражданина к совместному ведению (п. "а" ст. 71, п. "б" ч. 1 ст. 72).

Как предмет государственной защиты права и свободы могут принадлежать отдельному гражданину или их объединению вне зависимости от того, имеет соответствующее объединение статус юридического лица или нет. Их обладателями могут быть иностранные граждане и организации, а также лица без гражданства, если иное не установлено федеральным законом или международным договором (ч. 3 ст. 62 Конституции).

Исполнение государством соответствующей обязанности не только требует наличия необходимых социально-экономических и политических условий, обеспечивающих реализацию прав и свобод человека и гражданина, но и предполагает функционирование государственно-правового механизма, предназначенного для предупреждения нарушений в этой сфере, а также восстановления прав и свобод в случаях их нарушения. Соответственно в России он создан, действует и последовательно развивается, гарантируя каждому возможность прибегнуть к доступным ему средствам защиты прав и свобод. При этом механизм государственной защиты прав и свобод включает в себя не только деятельность собственно государственных органов и их должностных лиц.

Так, значительный вклад в исполнение соответствующей обязанности государства вносят органы местного самоуправления, которые организационно не входят в систему государственной власти. Однако при решении муниципальных вопросов они в координации с государственными органами обеспечивают реализацию и защиту прав и свобод на подконтрольной им территории, доводя до нижнего уровня организации публичной власти в Российской Федерации систему государственной защиты прав. При этом органам местного самоуправления могут предаваться и отдельные государственные полномочия с передачей необходимых для их осуществления материальных и финансовых средств (ч. 2 ст. 133 Конституции). Государство предоставляет дотации, субвенции и иную финансовую помощь органам местного самоуправления не только при наделении их государственными полномочиями, но и для решения местных вопросов (ст. 60-63 Закон о местном самоуправлении). Столь тесное взаимодействие с государством, а также само предназначение в системе публичной власти страны органов местного самоуправления, обеспечивающих реализацию самых насущных потребностей населения на соответствующей территории, делает их деятельность в этой сфере неотделимой от механизма государственной защиты прав.

На защиту прав и свобод человека и гражданина направлена деятельность многих общественных объединений, часть из которых действует в тесной координации с государством, другие функционируют независимо от него, и даже нередко находятся в оппозиции к политике и практике государственных органов в этой сфере. Однако в любом случае они положительно влияют на повышение эффективности правозащитной деятельности государства, поскольку добровольно берут на себя часть его обязанностей, вскрывают в деятельности государственных институтов имеющиеся упущения, привлекая к ним внимание и способствуя этим разрешению и устранению возникающих проблем и недостатков. Причем вне зависимости от субъективной оценки деятельности государства по защите прав и свобод общественные объединения для достижения своих целей чаще всего не могут обойтись без обращения к соответствующим государственным институтам, в том числе к органам судебной власти.

Исключать негосударственные институты из государственно-правового механизма защиты прав нельзя также потому, что государство формирует правовую основу их деятельности, содействует выполнению ими правозащитных функций, в том числе посредством оказания экономической помощи. В частности, органы государственной власти и органы местного самоуправления в пределах своей компетенции могут оказывать экономическую поддержку в различных формах некоммерческим организациям (ст. 31 Федерального закона "О некоммерческих организациях").

В государственную систему защиты следует включать и деятельность межгосударственных органов по защите прав и свобод человека, к которым каждый вправе в соответствии с международными договорами РФ обратиться при исчерпании всех имеющихся внутригосударственных средств правовой защиты (ч. 3 ст. 46 Конституции). Государство в таких случаях в соответствии с международными договорами передает часть своих полномочий в этой сфере соответствующим межгосударственным органам, включая их деятельность как субсидиарную в комплекс правовых средств, гарантирующих защиту прав и свобод человека внутри страны. При этом оно как равноправный субъект соглашения принимает участие в формировании и работе соответствующих межгосударственных институтов, в их финансировании и решении других вопросов в порядке, предусмотренном международным договором. Практика межгосударственных органов положительно влияет и на деятельность внутригосударственных институтов по защите прав и свобод человека и гражданина, поскольку позволяет им учитывать применительно к российской действительности международно-правовые стандарты в качестве образца при разрешении типичных ситуаций.

Вместе с тем общественные и международные правозащитные институты в государственном механизме защиты прав и свобод играют все же вспомогательную роль, поскольку лишь дополняют соответствующую деятельность федеральных и региональных органов государственной власти и органов местного самоуправления, на которых и лежит основная обязанность в данной сфере. При этом особое положение среди государственных органов занимает Президент РФ, который согласно Конституции как глава государства является гарантом прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации (ч. 1 и 2 ст. 80).

При исполнении конституционных полномочий гаранта прав и свобод человека и гражданина Президент опирается на деятельность многих государственных и негосударственных институтов. Среди них особое место занимают специальные правозащитные структуры, к числу которых относится Совет при Президенте по содействию развитию институтов гражданского общества и правам человека. Он

является консультативным органом, образованным в целях содействия главе государства в реализации его конституционных полномочий в области обеспечения и защиты прав и свобод человека и гражданина, информирования Президента о положении дел в этой области, содействия развитию институтов гражданского общества (п. 1 Положения, утвержденного Указом Президента РФ от 06.11.2004 N 1417).

Заметный вклад в правозащитную деятельность вносит также Общественная палата РФ, созданная и действующая на основании Федерального закона от 04.04.2005 N 32-ФЗ "Об Общественной палате Российской Федерации" (в ред. от 10.06.2008). Своей деятельностью она обеспечивает взаимодействие граждан с федеральными и региональными органами государственной власти, органами местного самоуправления в целях учета потребностей и интересов граждан, защиты их прав и свобод, прав общественных объединений при формировании и реализации государственной политики, а также в целях осуществления общественного контроля за деятельностью федеральных, региональных и местных органов исполнительной власти (ст. 1 названного Закона). Президент принимает непосредственное участие в формировании Общественной палаты, утверждая одну треть ее состава, а также инициируя в связи с истечением срока полномочий процедуру формирования ее нового состава (ст. 6, 8 Закона).

Президент является гарантом прав и свобод на территории РФ, которая включает в себя территории всех ее субъектов. Вместе с тем защита прав и свобод относится к сфере совместного ведения, поэтому в полномочия всех руководителей субъектов Федерации (президентов, губернаторов, мэров и т.д.) их конституции (уставы) включают защиту прав и свобод человека и гражданина на территории соответствующего региона. При выполнении этой функции руководитель субъекта Федерации также опирается на деятельность специализированных государственных и негосударственных правозащитных институтов, существующих в регионах. К примеру, в субъектах Федерации также создаются общественные палаты, цели и задачи которых идентичны целям и задачам Общественной палаты РФ, но на региональном уровне.

Права и свободы человека и гражданина определяют деятельность всех органов государственной власти и местного самоуправления, но обязанность по осуществлению мер исполнительного характера, направленных на их обеспечение и защиту на территории всей страны, Конституция непосредственно возлагает на Правительство РФ как высший исполнительный орган государственной власти в России, отнеся определение порядка его деятельности к ведению федерального конституционного закона (п. "е" ч. 1, ч. 2 ст. 114). Соответственно, Правительство в пределах своих полномочий организует, в том числе и в области защиты прав и свобод, исполнение Конституции, федеральных законов, указов Президента, международных договоров, осуществляет систематический контроль за их исполнением федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Федерации, принимает меры по устранению нарушений законодательства.

Для осуществления функций исполнительной власти с учетом специфики различных направлений общественной жизни создаются подконтрольные Правительству РФ федеральные министерства и иные федеральные органы, а также их территориальные органы (ст. 4, 12-22 Закона о Правительстве РФ). Субъектами Федерации также создаются собственные органы исполнительной власти, которые в пределах федерального ведения и полномочий РФ по предметам совместного ведения образуют с федеральными органами единую систему исполнительной власти в Российской Федерации, подконтрольную Правительству РФ (ч. 2 ст. 77 Конституции, ст. 43-44 названного Закона).

В целях обеспечения в стране гарантий государственной защиты прав и свобод граждан, их соблюдения и уважения государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами Конституция предусматривает специальную должность Уполномоченного по правам человека в РФ, действующего в соответствии с федеральным конституционным законом (п. "д" ч. 1 ст. 103). В соответствии с региональными конституциями (уставами) и законами в тех же целях может учреждаться должность Уполномоченного по правам человека и в субъектах Федерации (ст. 5 Закона об Уполномоченном по правам человека).

В соответствии с названным Законом (ст. 3, 15, 16) деятельность Уполномоченного дополняет существующие средства защиты прав и свобод граждан, при этом основным ее направлением является рассмотрение жалоб на нарушение прав. В случае установления факта нарушения прав заявителя Уполномоченный по результатам рассмотрения жалобы обязан принять меры в пределах его компетенции, при этом он вправе воспользоваться полномочиями, предусмотренными ст. 29-32 названного Закона. В частности, обратиться в суд, в том числе в Конституционный, а также к компетентным государственным органам и должностным лицам с требованием устранить нарушения, поставить вопрос о привлечении к дисциплинарной, административной либо уголовной ответственности должностных лиц, в решениях или действиях (бездействии) которых усматриваются нарушения прав и свобод человека и гражданина.

Конституционным органом, обеспечивающим государственную защиту прав и свобод, является также прокуратура РФ, составляющая на всей территории страны единую централизованную систему с подчинением нижестоящих прокуроров вышестоящим и Генеральному прокурору РФ; полномочия, организация и порядок ее деятельности определяются федеральным законом (ст. 129 Конституции). Основная функция прокуратуры РФ состоит в осуществлении надзора за соблюдением законности, специальной разновидностью которого является надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина (ст. 1, 26 Закона о прокуратуре).

Предметом этого вида прокурорского надзора является соблюдение прав и свобод человека и гражданина федеральными органами исполнительной власти, представительными (законодательными) и исполнительными органами субъектов Федерации, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, а также органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций. Однако цель защиты прав очевидна и во всех других направлениях деятельности прокуратуры, поскольку именно права и свободы человека и гражданина согласно ст. 18 Конституции определяют смысл, содержание и применение законов, регулирующих отношения во всех сферах общественной жизни.

Для осуществления возложенных на него функций прокурор наделяется специальными полномочиями (ст. 22, 27, 30, 33 Закона о прокуратуре). В частности, он рассматривает и проверяет обращения о нарушении прав и свобод, разъясняет порядок их защиты, принимает меры по предупреждению и пресечению нарушений, привлечению к ответственности лиц, нарушивших закон, а в случаях, предусмотренных процессуальным законодательством, вправе обратиться в суд с заявлением в защиту прав, свобод и законных интересов граждан и их объединений, а также публичных интересов (см. комментарий к ст. 129).

Необходимость обращения Уполномоченного по правам человека, прокурора и других представителей правозащитных структур в суд обычно возникает в случаях несогласия предполагаемого нарушителя с претензиями по поводу нарушения им прав и отказа принять восстановительные меры. Полномочиями по разрешению возникшего

в связи с этим спора, по принятию общеобязательных окончательных решений, в том числе о применении юридических санкций за правонарушение, в механизме государственной защиты прав наделен только суд как орган государственной (судебной) власти, как орган правосудия. При этом подавляющее число судебных дел возбуждается по инициативе самих заинтересованных лиц, реализующих посредством обращения в суд право на судебную защиту (см. комментарий к ст. 46).

Механизм государственной защиты прав предусматривает также внесудебный административный порядок разрешения правовых споров, возникающих чаще всего в публичной сфере, когда граждане и организации обращаются с жалобой в вышестоящий орган или к вышестоящему должностному лицу на нарушение их прав и свобод. При этом заинтересованные лица реализуют не только конституционное право на государственную защиту, но и право направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления (ст. 33 Конституции). Общие правила производства по таким обращениям сформулированы в Федеральном законе от 02.05.2006 N 59-ФЗ "О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации". Вместе с тем отдельные федеральные законы, в том числе ГК, НК, Таможенный кодекс и др., предусматривают и отличающиеся от них правила разрешения споров в административном порядке.

По общему правилу заинтересованные лица имеют право выбора, обратиться им за разрешением спора в административном порядке, что не препятствует в последующем передаче спора в суд, или же сразу прибегнуть к средствам судебной защиты. Однако для некоторых споров федеральным законом предусмотрен обязательный досудебный порядок их разрешения, что направлено на оперативное разрешение конфликтов непосредственно в государственных органах и не препятствует при необходимости реализации права на судебную защиту (см. Определение КС РФ от 08.04.2003 N 158-О*(596)).

В соответствии с федеральным законом отдельные категории споров могут разрешаться специально созданными для этого органами, не входящими в судебную систему страны. Такие органы создаются в системе исполнительной власти, на общественной или смешанной основе.

К примеру, часть споров, связанных с защитой интеллектуальных прав, рассматривается Патентной палатой, образуемой при федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности (ст. 1248 ГК). Для рассмотрения трудовых споров предназначены комиссии по трудовым спорам (КТС), которые образуются по инициативе работников и (или) работодателя из равного числа представителей работников и работодателя (ст. 382, 384 ТК).

Большое количество гражданско-правовых споров рассматриваются третейскими судами, порядок образования и деятельности которых регулируется Федеральным законом от 24.07.2002 N 102-ФЗ "О третейских судах в Российской Федерации". Обычно это постоянно действующие третейские суды, которые образуются при торговых палатах, биржах, общественных объединениях предпринимателей и потребителей, иных организациях, однако стороны для разрешения конкретного спора могут сами образовать разовый третейский суд.

Деятельность всех названных и подобных им юрисдикционных органов правосудием не является, она сама находится под судебным контролем. В частности, решения Патентной палаты и КТС могут быть обжалованы в суд; предусмотрена возможность оспаривания в государственный суд и решений третейского суда, требуется судебная санкция и на их принудительное исполнение.

Кроме разрешения споров по жалобам граждан и организаций на нарушение прав и свобод, многие органы в системе исполнительной власти и местного самоуправления

наделяются полномочиями по рассмотрению дел об административных правонарушениях с применением соответствующих санкций. К примеру, районные, городские комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав рассматривают дела о неисполнении или ненадлежащем исполнении родителями своих обязанностей и другие дела, связанные с неисполнением родительских обязанностей и нарушением прав несовершеннолетних (ст. 5.35, 5.36, 6.10, 23.2 КоАП). Деятельность соответствующих органов также находится под контролем суда, в который может быть обжаловано любое постановление об административном правонарушении (ст. 30.1 КоАП).

Производство по делам об административных правонарушениях, так же как и уголовное преследование, является одной из форм реализации государством своей обязанности по защите прав человека и гражданина, когда они становятся объектом посягательства со стороны правонарушителя (см. Постановление КС РФ от 24.04.2003 N 7-П*(597)). Однако при этом должны обеспечиваться гарантии защиты прав и лица, привлекаемого к ответственности.

2. Кроме юрисдикционных форм защиты прав (судебной, административной, общественной, смешанной) существуют неюрисдикционные формы их защиты. Они представляют собой деятельность граждан и организаций по защите своих прав или прав других лиц без обращения за помощью к государственным и иным юрисдикционным органам, уполномоченным на принятие необходимых мер для восстановления нарушенного права и пресечения правонарушения. Юрисдикционные и неюрисдикционные формы защиты взаимосвязаны со способами защиты прав, причем настолько, что в законодательстве и юридической литературе они нередко отождествляются или смешиваются. Однако большинство авторов, специально исследовавших данную проблему, приходят к выводу о необходимости различения этих взаимосвязанных понятий. При этом формы защиты обычно определяются как порядок или разновидность деятельности по защите прав в целом, а способы защиты - как действия, которые непосредственно направлены на устранение препятствий в осуществлении прав заинтересованными лицами*(598). При всем том следует заметить, что конституционное положение о праве каждого защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом, относится и к формам защиты прав, поскольку одно без другого не существует.

Используя предложенные в приведенном определении критерии, к неюрисдикционным формам защиты прав могут быть отнесены - деятельность различных правозащитных организаций и движений, собрания граждан, митинги, демонстрации, шествия, пикетирования, самозащита и др. Что касается способов защиты прав, то они могут различаться в зависимости от принадлежности спорных правоотношений к той или иной отрасли права; их примерный перечень обычно приводится в отраслевом законодательстве, а иногда на них указывается непосредственно в Конституции.

К примеру, основные способы защиты гражданских прав предусмотрены ст. 12 ГК (признание права; восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения, и др.), гражданское и арбитражное процессуальное право предусматривают специфические процессуальные способы защиты тех же прав в рамках судебной формы (обращение в суд с соответствующим требованием, ведение дела через представителей, участие в доказывании обстоятельств дела и т.д.). Конституция (ч. 4 ст. 125) указывает на такой способ судебной защиты, как обращение в Конституционный Суд с жалобой на нарушение конституционных прав и свобод законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле. Порядок же производства по соответствующей жалобе

устанавливается Законом о Конституционном Суде РФ, который предусматривает для субъектов судебного спора возможность совершения целого комплекса действий, обеспечивающих их полноценное участие в процессе в целях защиты спорного права с помощью суда.

Вместе с тем в законодательстве невозможно предусмотреть все конкретные действия, которые могут быть выбраны для защиты прав и свобод, особенно если используются неюрисдикционные формы защиты. Заинтересованное лицо вправе по своему усмотрению использовать любые формы и способы защиты прав, однако при этом оно не должно совершать действия, запрещенные законом. Причем такой запрет не обязательно должен быть прямым, он может быть обусловлен установленным законом порядком реализации соответствующего права, учитывающим, в частности, и законные интересы другой стороны в спорных правоотношениях, государственная защита прав которой также гарантируется. Во всяком случае, осуществление прав и свобод заинтересованным лицом не должно нарушать права и свободы других лиц (ч. 3 ст. 17 Конституции).

Очевидно, что для защиты прав не могут совершаться действия, которые в различных отраслях права определяются как правонарушения. В частности, уголовное законодательство рассматривает как преступление самоуправство, т.е. самовольное, вопреки установленному законом или иным правовым актом порядку совершения каких-либо действий, правомерность которых оспаривается организацией или гражданином, если такими действиями причинен существенный вред (ст. 330 УК). Те же действия, не причинившие существенного вреда гражданам или юридическим лицам, в соответствии с законодательством рассматриваются как административное правонарушение (ст. 19.1 КоАП). Предусмотрена административная ответственность за нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования (ст. 20.2 КоАП).

Предусмотрены ограничения в использовании действий по защите прав и в других отраслях законодательства. К примеру, согласно ст. 14 ГК способы самозащиты гражданских прав должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения. При обращении за защитой права в суд заинтересованное лицо обязано соблюдать установленную законом процедуру и не вправе выбирать по своему усмотрению любые способы защиты (см., например, Определение КС РФ от 13.01.2000 N 6-О*(599)).

Статья 46

1. Среди средств государственной защиты судебная защита занимает особое место, поскольку осуществляется самостоятельным и независимым в системе государственной власти органом правосудия, специально предназначенным для обеспечения своей деятельностью прав и свобод человека и гражданина. Конституционный Суд РФ при характеристике права на судебную защиту рассматривает его как одно из основных неотчуждаемых прав человека и одновременно гарантию и средство обеспечения всех других прав и свобод (см., например, Постановление КС РФ от 11.05.2005 N 5-П*(600)). Оно гарантируется каждому, т.е. правом на судебную защиту могут воспользоваться российские граждане и их объединения, иностранные физические и юридические лица, а также лица без гражданства (см. Постановление КС РФ от 17.02.1998 N 6-П*(601)).

Право на судебную защиту входит в состав соответствующего конституционного правоотношения, в юридическое содержание которого наряду с правом на судебную защиту управомоченного лица входит обязанность суда как органа государственной (судебной) власти обеспечить реализацию данного субъективного права. Однако

заинтересованное лицо не вправе по своему усмотрению выбирать конкретный суд для обращения за судебной защитой, поскольку порядок судопроизводства, включая правила определения подведомственности и подсудности судебных дел, определяется законом. Соответственно, защиту прав с учетом распределения компетенции между различными судами осуществляют: посредством конституционного судопроизводства Конституционный Суд РФ и конституционные (уставные) суды субъектов РФ, посредством гражданского, административного и уголовного судопроизводства суды общей юрисдикции, посредством гражданского и административного судопроизводства арбитражные суды (см. комментарии к ст. 118, 125-127).

Перечисленные суды входят в единую судебную систему страны и в соответствии с Конституцией (ст. 10, ч. 1 ст. 11, ч. 1 ст. 118) как носители государственной (судебной) власти наделяются специальными полномочиями по осуществлению правосудия. Ни один орган, кроме государственного суда, такими полномочиями в Российской Федерации не обладает. В связи с этим неточной является формулировка ст. 11 ГК, которая к одной из форм судебной защиты гражданских прав относит их защиту третейским судом. Третейское разбирательство - это общественная, несудебная форма разрешения правовых конфликтов; соответственно, деятельность третейских судов, как и иных квазисудебных органов, не входящих в судебную систему РФ, не является правосудием. Это не умаляет значения для защиты прав внесудебного порядка разрешения некоторых споров, осуществляемого по волеизъявлению сторон или в связи с установлением федеральным законом обязательной досудебной процедуры их урегулирования. При условии сохранения возможности обратиться к средствам последующего судебного контроля такой порядок не противоречит конституционному праву на судебную защиту (см. Определение КС РФ от 08.04.2003 N 158-О*(602)).

Недопустимость в силу конституционных требований возложения полномочий по осуществлению правосудия на какой-либо иной орган, кроме суда, должен соблюдаться законодателем и при установлении порядка осуществления судопроизводства. На любой стадии разрешения судебного спора обязательные для всех участников судопроизводства решения вправе принимать только суд как носитель судебной власти, действующий при осуществлении правосудия самостоятельно и независимо от чьей бы то ни было воли, подчиняясь только Конституции и закону (см. Постановление КС РФ от 25.02.2004 N 4-П*(603)). Это не препятствует установлению инстанционного порядка прохождения судебных дел, при котором суд более высокой инстанции осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за деятельностью нижестоящих судов (см. комментарии к ст. 126 и 127).

Обычно судопроизводство по конкретному делу возбуждается по обращению лица, заинтересованного в защите принадлежащего ему права, которое нарушено или неправомерно оспаривается, однако значительное количество судебных дел возникает также по инициативе лиц, действующих в защиту публичного интереса. Наиболее отчетливо это выражено в судопроизводстве по уголовным делам, инициатором передачи которых в суд (кроме дел частного обвинения) является прокурор, осуществляющий от имени государства уголовное преследование. Такая же специфика характерна для административного судопроизводства, в котором дела об административных правонарушениях возбуждаются в суде по обращениям государственных органов, органов местного самоуправления и их должностных лиц.

Посредством обращения в суд по таким делам уполномоченные органы обеспечивают реализацию государством своей обязанности по защите прав человека и гражданина, когда они становятся объектом посягательства со стороны

правонарушителя вне зависимости от того, принадлежат соответствующие права конкретному лицу, участвующему в таком случае в процессе в качестве потерпевшего, или неопределенному кругу лиц. Однако при этом на основе состязательности и процессуального равноправия сторон должны обеспечиваться гарантии судебной защиты прав и свобод самого привлекаемого к ответственности лица, чтобы оно не понесло незаслуженного наказания, а сама процедура судопроизводства не приводила к ущемлению его законных интересов. К числу таких гарантий относится установленный законом последовательный порядок судопроизводства, предусматривающий необходимый для справедливого разрешения дела баланс взаимных процессуальных прав и обязанностей его участников, включая потерпевшего и привлекаемое к ответственности лицо, который должен неукоснительно соблюдаться судом.

Среди всего массива судебных дел основную часть составляют гражданские дела, разрешаемые судами общей юрисдикции в порядке, предусмотренном гражданским процессуальным законодательством, и арбитражными судами в порядке, предусмотренном арбитражным процессуальным законодательством. Возбуждаются они обычно по инициативе истца (заявителя), реализующего свое право на судебную защиту, однако цель защиты прав при осуществлении правосудия по гражданским делам распространяется не только на инициатора судопроизводства, но также на других лиц, участвующих в деле. В частности, по делам искового производства суд своим решением обязан удовлетворить требование истца и защитить его права, если они неправомерно нарушены ответчиком, но в случае необоснованного иска суд должен отказать истцу в его притязаниях и защитить таким отказом права ответчика, которые неправомерно оспорены. При этом суд также обязан строго соблюдать предусмотренный порядок судопроизводства, гарантирующий реализацию процессуальных прав участников судопроизводства, осуществляемого на основе состязательности и равноправия сторон.

При характеристике права на судебную защиту как одного из основных неотчуждаемых прав и свобод, признаваемых и гарантируемых в России согласно общепризнанным принципам и нормам международного права (ст. 17 Конституции), следует учитывать международные стандарты в сфере правосудия. Они сформулированы, в частности, в таких основополагающих международно-правовых актах, являющихся составной частью российской правовой системы, как Всеобщая декларация прав человека 1948 г. (ст. 7, 8 и 10), Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. (ст. 14), Конвенция о защите прав человека 1950 г. (ст. 6).

В соответствии с международно-правовыми стандартами, нашедшими нормативное выражение и во внутреннем российском законодательстве, правосудие по своей природе предполагает эффективное восстановление в правах и должно отвечать требованиям справедливости. Это предполагает, в частности, доступность судебной защиты, правильное разрешение любого спора в разумные сроки независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона, обеспечение на всех этапах судопроизводства процессуального равноправия сторон. Несовместима с природой правосудия и судебная ошибка, поскольку она создает препятствия для достижения целей судопроизводства, основной из которых является защита прав и свобод человека и гражданина (ст. 18 Конституции), в связи с чем Суд применительно к гражданскому, административному и уголовному судопроизводству сформулировал и многократно подтверждал правовую позицию об умалении и ограничении права на судебную защиту отсутствием возможности пересмотра ошибочного судебного акта (см., например, Постановление КС РФ от 05.02.2007 N 2-П*(604)).

Завершает реализацию права на судебную защиту исполнение решения суда, без чего соответствующее право даже в случае правильного и своевременного

рассмотрения дела обратилось бы в фикцию; соответственно, в практике Европейского Суда по правам человека и Конституционного Суда исполнение решения рассматривается как неотъемлемая часть "суда" (см., например, Постановление от 30.07.2001 N 13-П*(605)). Следует этой позиции и Пленум ВС РФ, который в п. 12 постановления от 10.10.2003 N 5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации" разъяснил, что по смыслу ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод исполнение судебного решения рассматривается как составляющая часть "судебного разбирательства".

Однако следует учитывать условное значение данного термина применительно к исполнительному производству, не случайно он употребляется в официальных текстах закавыченным. Принудительным исполнением судебных решений в Российской Федерации занимается служба судебных приставов, входящая в систему органов исполнительной власти. Соответственно, деятельность этой службы правосудием не является, хотя непосредственно связана с ним и осуществляется под контролем суда.

2. На суд как орган правосудия кроме защиты субъективных прав посредством рассмотрения дел об уголовных и административных правонарушениях, разрешения споров между участниками частно-правовых отношений возлагается конституционная обязанность контролировать деятельность публичной власти в сфере признания, соблюдения и защиты прав и свобод человека и гражданина. Соответственно, в судебном порядке могут быть обжалованы нормативные и ненормативные акты, действия или бездействие органов государственной власти и местного самоуправления, а также их должностных лиц, государственных и муниципальных служащих.

Право на судебную защиту от неправомерных решений и действий в сфере публичной власти не предполагает права заинтересованного лица по своему усмотрению выбирать конкретный суд для подачи жалобы, он определяется в соответствии с правилами подведомственности и подсудности, которые устанавливаются законом. В зависимости от вида оспариваемых актов, содержания публично-правового спора, его субъектного состава и характера обжалуемых действий таким судом может быть Конституционный Суд РФ или конституционный (уставной) суд субъекта РФ, Верховный Суд РФ и другие суды общей юрисдикции, Высший Арбитражный Суд РФ и другие суды арбитражной юрисдикции.

Конституционный Суд РФ обеспечивает реализацию права граждан и их объединений на судебную защиту посредством проверки конституционности федерального закона или закона субъекта Федерации, примененного или подлежащего применению в конкретном деле, осуществляемой по их жалобам на нарушение конституционных прав и свобод (см. комментарий к ст. 125).

В порядке конституционного судопроизводства осуществляют судебную защиту и конституционные (уставные) суды субъектов Федерации, которые в настоящее время созданы и действуют в 15 регионах. Возможность их создания как судов субъектов Федерации, входящих в единую судебную систему страны, а также примерный перечень рассматриваемых ими вопросов предусмотрены ст. 4 и 27 Закона о судебной системе РФ (см. Определение КС РФ от 06.03.2003 N 103-О*(606)). При этом субъекты Федерации вправе в порядке собственного правового регулирования закрепить право граждан обращаться в конституционный (уставной) суд с запросом о проверке нормативных правовых актов, принятых на собственной территории, на предмет соответствия их своей конституции (уставу) (см., например, ст. 83 Закона Свердловской области от 06.05.1997 N 29-ОЗ "Об Уставном Суде Свердловской области").

Суды общей юрисдикции жалобы на решения и действия в сфере публичной

власти рассматривают по правилам производства по делам, возникающим из публичных правоотношений, предусмотренных гл. 23-25 ГПК, или по правилам производства по делам об административных правонарушениях, предусмотренных гл. 30 КоАП. Такие же жалобы, но подведомственные арбитражным судам, рассматриваются по правилам арбитражного процессуального законодательства, которое соответствующую процедуру относит к производству по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений (гл. 22-24, 26 АПК).

В суды общей или арбитражной юрисдикции могут быть обжалованы также решения, действия (бездействие) общественных объединений, иных учреждений, предприятий, организаций и их объединений. Однако такие дела рассматриваются не в порядке производства по делам, возникающим из публичных правоотношений, а по правилам искового производства, установленным, соответственно, гражданским или арбитражным процессуальным законодательством (см. п. 8 постановления Пленума ВС РФ от 20.01.2003 N 2 "О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации"*(607)).

Российская правовая система предусматривает возможность оспаривания нормативных правовых актов не только в порядке конституционного судопроизводства, но и по правилам гражданского и арбитражного процессуального законодательства. В зависимости от подведомственности соответствующих жалоб в суд общей или арбитражной юрисдикции с соблюдением правил подсудности могут быть оспорены нормативные акты ниже уровня федерального закона - указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, акты министерств и ведомств, законы и иные нормативные акты субъектов Федерации, акты органов местного самоуправления. Однако они проверяются не на конституционность, а на предмет соответствия закону или иному нормативному акту, имеющему по отношению к проверяемому акту большую юридическую силу. При этом общие и арбитражные суды не вправе разрешать дела об оспаривании таких нормативных актов, спор о законности которых перерастает в конституционно-правовой спор.

В частности, судам общей и арбитражной юрисдикции не подведомственны дела об оспаривании конституций и уставов субъектов Федерации (см. Постановление КС РФ от 18.07.2003 N 13-П*(608)). Не вправе они также разрешать дела об оспаривании нормативных правовых актов Правительства РФ, если они приняты во исполнение полномочия, возложенного на него непосредственно федеральным законом (см. Постановление КС РФ от 27.01.2004 N 1-П*(609)).

3. Среди межгосударственных органов по защите прав и свобод человека и гражданина наиболее востребованным у российских граждан является Европейский Суд по правам человека, куда они получили возможность обращаться с 5 мая 1998 г. после ратификации Российской Федерацией Конвенции о защите прав человека и основных свобод*(610). Свою деятельность он осуществляет на основе принципа субсидиарности, подключаясь к вопросу реализации конвенционных положений, являющихся составной частью российской правовой системы, лишь в спорных ситуациях после исчерпания всех внутригосударственных средств правовой защиты.

Федеральным законом о ратификации Конвенции предусмотрено, что Российская Федерация признает ipso fakto (в силу самого факта) и без специального соглашения юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случае предполагаемого нарушения Российской Федерацией этих договорных актов. Соответственно, обязательный характер на территории страны имеют и постановления Суда, принятые в отношении РФ, что непосредственно влияет на уровень судебной защиты,

осуществляемой российскими судами.

В частности, выполнение решений Европейского Суда по правам человека, касающихся России, предполагает обязательство со стороны государства принять меры частного характера, направленные на устранение нарушений прав человека, предусмотренных Конвенцией о защите прав человека и основных свобод, и последствий этих нарушений для заявителя, а также меры общего характера, с тем чтобы предупредить повторение подобных нарушений. Соответственно, Пленум ВС РФ в п. 11 постановления от 10.10.2003 N 5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации" разъяснил, что суды в пределах своей компетенции должны действовать таким образом, чтобы обеспечить выполнение этих обязательств государства; если при судебном разбирательстве были выявлены обстоятельства, которые способствовали нарушению прав и свобод граждан, гарантированных Конвенцией, суд вправе вынести частное определение (или постановление), в котором обращается внимание соответствующих организаций и должностных лиц на обстоятельства и факты нарушения указанных прав и свобод, требующие принятия необходимых мер*(611).

Исходя из буквального текста Федерального закона "О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней", формально не являются обязательными для России решения Европейского Суда по правам человека, принятые по делам с участием других государств. Однако они содержат прецеденты Суда по вопросам толкования и применения конвенционных положений применительно к фактическим ситуациям, которые могут возникнуть и по российским делам. Применение в нашей стране Конвенции и Протоколов к ней вопреки этим прецедентам приводило бы к искажению действительного смысла конвенционных норм и к нарушению защищаемых данными актами прав и свобод человека и гражданина, что при подаче соответствующей жалобы неизбежно влекло бы ответственность государства. Соответственно, такие прецеденты, как формулирующие правила общего характера для разрешения типичных ситуаций, становятся, по существу, обязательными для всех участников Конвенции; не случайно почти во всех решениях против Российской Федерации Европейский Суд в обоснование своих выводов ссылается на прецеденты, сформулированные при разрешении дел с участием других государств (см., например, п. 51, 54, 56, 60-62 мотивировочной части постановления от 29 января 2004 г. по делу Кормачева против Российской Федерации*(612)).

Российской Федерацией признается также компетенция Комитета по правам человека, созданного в соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах 1966 г.*(613) В соответствии с установленной процедурой Комитет рассматривает индивидуальные жалобы лиц, утверждающих о нарушении государством какого-либо из прав, предусмотренных Пактом. Жалоба принимается к рассмотрению, если соответствующий вопрос не рассматривается с другой процедурой международного разбирательства и данное лицо исчерпало все внутренние средства правовой защиты за исключением случаев, когда применение таких средств неоправданно затягивается. По результатам разрешения жалобы Комитет не принимает обязательных решений, а лишь сообщает свое мнение по ней государству и соответствующему лицу. Однако в свой ежегодный доклад Генеральной Ассамблее ООН он включает краткий отчет о рассмотрении жалоб, что при установлении фактов нарушения прав и свобод негативно отражается на репутации государства.

Обращения о нарушении прав человека рассматриваются и другими органами ООН*(614). В частности, Комиссия по правам человека ООН, которая с февраля 1946 г. действует как вспомогательный орган Экономического и Социального Совета ООН

(ОКОСОС). В соответствии с резолюцией 1503 от 27 мая 1970 г. она вправе рассматривать индивидуальные и коллективные сообщения о массовых и серьезных нарушениях прав человека в любой стране, являющейся членом ООН.

Исчерпанность всех внутригосударственных средств правовой защиты как условие обращения в межгосударственные органы по защите прав и свобод означает, что жалоба может быть подана после отказа лицу во всех инстанциях системы судов общей и арбитражной юрисдикции. Конституционное судопроизводство, если только гражданин не обратился в Конституционный Суд с жалобой на нарушение своих конституционных прав примененным или подлежащим применению в его деле законом, не относится к тем внутригосударственным правовым средствам, использование которых должно рассматриваться в качестве обязательной предпосылки для такого обращения (см.: п. 5 мотивировочной части Определения КС РФ от 13.01.2000 N 6-О; п. 9.3 мотивировочной части Постановления КС РФ от 05.02.2007 N 2-П*(615)).

Статья 47

1. Наряду с понятием подсудности, характеризующим распределение дел внутри судебной системы, в процессуальной теории и практике осуществления судебной власти употребляется взаимосвязанное с ним понятие подведомственности, которое определяется как относимость юридических дел к ведению различных юрисдикционных органов, в том числе и судов. В ст. 3 Закона о судебной системе РФ указывается на единство судебной системы страны, однако в этой единой системе созданы и действуют организационно самостоятельные и процессуально независимые друг от друга Конституционный Суд РФ и конституционные (уставные) суды субъектов Федерации, а также суды общей юрисдикции и арбитражные суды. Соответственно, понятие подведомственности употребляется не только при характеристике распределения дел между судами (как элементами единой судебной системы), с одной стороны, и иными юрисдикционными органами - с другой, но и при разграничении компетенции между самими звеньями судебной власти.

В таком значении судебная подведомственность определяет относимость дел к ведению Конституционного Суда или конституционных (уставных) судов субъектов Федерации, или судов общей юрисдикции, или арбитражных судов; соответственно, ее правила содержат порядок распределения дел между отдельными звеньями судебной системы страны. Понятие же подсудности в сочетании с понятием судебной подведомственности применяется при характеристике распределения дел по предметному, родовому, территориальному и функциональному признакам между судами внутри соответствующей подсистемы судов.

Не подвергая сомнению научную состоятельность и практическую значимость такого подхода, который находит отражение и в большинстве норм отраслевого законодательства (см., например, п. 1 ч. 1 ст. 43 Закона о Конституционном Суде РФ), следует отметить, что в комментируемой статье термин "подсудность" используется в значении, включающем в себя и понятие судебной подведомственности. Конституционное право каждого на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом, является составной частью права на судебную защиту, при общей характеристике которого суд в системе разделения государственных властей должен рассматриваться обобщенно как единый орган судебной власти. В этом смысле все относящиеся к его ведению дела распределяются между отдельными звеньями единой судебной системы РФ и различными судами внутри каждой из ее подсистем в соответствии с правилами подсудности, установленными законом. Именно в таком широком значении используется соответствующий термин и в ст. 126 Конституции при определении компетенции

Верховного Суда РФ как высшего судебного органа по делам, подсудным судам общей юрисдикции и, соответственно, не подсудным судам конституционной и арбитражной юрисдикции.

Таким образом, под подсудностью в Конституции понимается установленная законом относимость дела к ведению того или иного суда (судьи) с учетом его компетенции (полномочий) как элемента единой судебной системы РФ. Она характеризует распределение дел между всеми судебными органами страны, составляющими в своей совокупности одну из ветвей государственной власти - судебную.

Наименование всех разновидностей судебных органов страны содержится во взаимосвязанных положениях ст. 4 Закона о судебной системе РФ, ст. 3 Закона об арбитражных судах, ст. 8 Закона о военных судах, ст. 20 Закона РСФСР от 08.07.1981 "О судоустройстве РСФСР" (в ред. от 03.07.1992), ст. 1 Закона о мировых судьях. В системе судов общей юрисдикции к ним кроме Верховного Суда РФ относятся верховные суды республик, краевые и областные суды, суды городов федерального значения (Москвы и Санкт-Петербурга), суды автономной области и автономных округов, окружные (флотские) военные суды, районные суды, гарнизонные военные суды, мировые судьи. Систему арбитражных судов кроме Высшего Арбитражного Суда РФ составляют федеральные арбитражные суды округов (арбитражные кассационные суды), арбитражные апелляционные суды, арбитражные суды первой инстанции в субъектах Федерации.

За исключением мировых судей, все перечисленные органы судебной власти являются федеральными. Мировые судьи относятся к судам субъектов РФ, но входят в систему судов общей юрисдикции, подчиняясь тому же общему порядку судопроизводства, что и федеральные суды, включая правила определения подсудности дел.

Конституция предметно определяет компетенцию лишь Конституционного Суда, на полномочия судов общей и арбитражной юрисдикции в ней указывается в самой общей форме (см. комментарии к ст. 125-127). Детально же их компетенция в зависимости от рода разрешаемых дел, территории, на которую распространяется деятельность конкретного суда, функционального предназначения в системе судебных инстанций, а иногда и специфики субъекта судебной ответственности закреплена в соответствующих федеральных конституционных законах и отраслевом процессуальном законодательстве, устанавливающем порядок отдельных видов судопроизводства (ГПК, АПК, КоАП, УПК).

Особенностью правового регулирования отличается деятельность региональных конституционных (уставных) судов, которые, как и мировые судьи, являются судами субъектов РФ, но в отличие от них не входят в общую для них с федеральными судами подсистему, выступая самостоятельным элементом единой судебной системы страны. Соответственно, Закон о судебной системе РФ (ч. 1 ст. 27) определяет компетенцию органов региональной конституционной (уставной) юрисдикции не исчерпывающе, оставляя на усмотрение самих субъектов Федерации отнесение к их ведению тех или иных дополнительных дел. Однако такие дополнительные полномочия должны соответствовать юридической природе и предназначению этих судов как органов конституционного (уставного) контроля, касаться лишь вопросов, относящихся к ведению субъектов Федерации, и не должны вторгаться в компетенцию федеральных судов (см. Определение КС РФ от 06.03.2003 N 103-О*(616)).

Неправильное определение судом своей компетенции при принятии дела, как и необоснованный отказ в доступе к суду, нарушает право на судебную защиту, поскольку оно предполагает наличие конкретных гарантий, которые позволяли бы реализовать его

в полном объеме и обеспечить эффективное восстановление в правах посредством правосудия, отвечающего требованиям справедливости. Одной из таких гарантий является право на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, что предполагает законно установленный, а не произвольно выбранный суд, осуществляющий судопроизводство без предубеждения, полно, всесторонне и объективно.

Основные требования к закону, определяющему подсудность дел, содержатся в Постановлении КС РФ от 16.03.1998 N 9-П*(617). Согласно сформулированной в нем правовой позиции в таком законе должны быть закреплены критерии, которые в нормативной форме (в виде общего правила) предопределяли бы, в каком суде подлежит рассмотрению то или иное дело, что позволило бы суду (судье), сторонам и другим участникам процесса избежать неопределенности в этом вопросе, которую в противном случае пришлось бы устранять посредством правоприменительного решения, т.е. дискреционным полномочием правоприменительного органа или должностного лица, и тем самым определять подсудность дела не на основании закона. Однако эти требования законодателем не всегда учитываются.

В частности, критерии отнесения тех или иных дел к ведению различных судов не всегда формулируются четко и недвусмысленно. Серьезные трудности в судебной практике вызывает также противоречивость правил определения подсудности в некоторых законодательных актах. Очевидным недостатком в сфере разграничения судебной компетенции является и отсутствие до настоящего времени федерального конституционного закона о судах общей юрисдикции. В результате отдельные полномочия этих судов, в том числе относящиеся к проверке нормативных актов на предмет их соответствия закону или иному нормативному акту, имеющему более высокую юридическую силу, вопреки ч. 3 ст. 128 Конституции установлены обычным федеральным законом (см. п. 7 мотивировочной части и п. 3 резолютивной части Постановления КС РФ от 27.01.2004 N 1-П*(618)).

Недостатки законодательного регулирования при разграничении компетенции между судами - одна из причин пересечения полномочий различных органов судебной власти, когда одна та же категория дел рассматривается судами различных юрисдикций или, напротив, все суды отказываются рассматривать дело, ссылаясь на отсутствие полномочий. Именно такая ситуация сложилась, к примеру, в свое время с рассмотрением дел об оспаривании законности нормативных актов субъектов Федерации, когда суды общей юрисдикции во изменение своей прежней практики прекратили принимать к производству такие дела, ошибочно отнеся их к сфере конституционного судопроизводства.

Возникшая проблема была разрешена Постановлением КС РФ от 11.04.2000 N 6-П*(619). В нем положения федерального законодательства, устанавливающего полномочия суда общей юрисдикции признавать закон субъекта Федерации противоречащим федеральному закону и, следовательно, недействующим и не подлежащим применению, признаны не противоречащими Конституции. Вместе с тем признаны неконституционными положения федерального законодательства в части, наделяющей суды общей юрисдикции правом признавать закон субъекта Федерации, противоречащий федеральному закону, недействительным и утрачивающим юридическую силу, поскольку такие последствия могут быть результатом лишь конституционного судопроизводства.

Из-за ненадлежащего законодательного регулирования возникает иногда неопределенность при определении подсудности дел и внутри соответствующей системы судов, как это произошло, к примеру, по делам об оспаривании постановлений о приостановлении или прекращении полномочий судей. С 1992 г. все такие дела

отнесены непосредственно к подсудности Верховного Суда РФ, что служит одной из гарантий обеспечения независимости и самостоятельности судебной власти; эта норма воспроизведена и в ГПК, введенном в действие с 1 февраля 2003 г. (п. 4 ч. 1 ст. 27). Однако Федеральными законами "О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации "О статусе судей в Российской Федерации" и "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации" было предусмотрено, что в Верховный Суд РФ обжалуются лишь решения Высшей квалификационной коллегии судей РФ о приостановлении или прекращении полномочий судей, а такие же решения квалификационных коллегий судей субъекта РФ обжалуются в соответствующий суд в этом субъекте Федерации.

Законодательные новации привели к изменению судебной практики определения подсудности дел данной категории, основная часть которых стала рассматриваться судами республиканского, краевого и областного уровня. Возникшая неопределенность устранена была лишь Конституционным Судом РФ, признавшим норму об исключении из подсудности Верховного Суда РФ части таких дел не подлежащей применению как не соответствующую требованиям ч. 1 ст. 47 Конституции и расходящуюся с правовой позицией Конституционного Суда, сформулированной им в Постановлении от 16.03.1998 N 9-П (см. Определение КС РФ от 02.02.2006 N 45-О*(620)).

Указанная правовая позиция не всегда учитывается законодателем и при определении подсудности других дел, искажается она иногда также судебной практикой, когда сформулированным в законе правилам придается смысл, вступающий в противоречие с содержанием ч. 1 ст. 47 Конституции. В результате Конституционный Суд РФ вынужден был своими решениями неоднократно вносить коррективы как в законодательство, признавая оспоренные положения закона неконституционными, так и в правоприменительную практику судов путем выявления конституционно-правового смысла тех или иных процессуальных норм (см., например: Постановление от 25.02.2004 N 4-П; Определения от 02.03.2006 N 22-О, от 03.10.2006 N 443-О *(621)).

2. В соответствии с действующим федеральным законодательством суд присяжных в Российской Федерации предусмотрен лишь для уголовного судопроизводства. Согласно его правилам уголовное дело об особо тяжком преступлении против жизни, отнесенное законом к подсудности верховного суда республики, краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного (флотского) военного суда, по ходатайству обвиняемого подлежит рассмотрению судьей соответствующего суда с участием коллегии из 12 присяжных заседателей (п. 2 ч. 2 ст. 30, ч. 3 ст. 31 УПК). В отношении некоторых категорий лиц, привлекаемых к уголовной ответственности за такие же преступления, дела могут рассматриваться согласно ч. 4 ст. 31 и ст. 452 УПК в Верховном Суде РФ. Соответственно, участие присяжных заседателей возможно и по делам, отнесенным к подсудности этого суда (ст. 1 Закона о присяжных заседателях).

Для обеспечения реальной и осознанной возможности воспользоваться правом на рассмотрение дела с участием присяжных заседателей следователь при ознакомлении обвиняемого с материалами дела после окончания предварительного следствия обязан не только разъяснить ему право ходатайствовать о таком составе суда, но и ознакомить с особенностями соответствующей процедуры рассмотрения уголовных дел, содержанием его прав при ее осуществлении, порядком обжалования судебного решения (п. 1 ч. 5 ст. 217 УПК). Ходатайство о рассмотрении дела с участием присяжных может быть заявлено как непосредственно после ознакомления с материалами дела, так и после передачи дела в суд до назначения судебного заседания (п. 2 постановления Пленума ВС РФ от 22.11.2005 N 23 "О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих

судопроизводство с участием присяжных заседателей").

Правила уголовного судопроизводства о возможности рассмотрения дела определенной категории по ходатайству обвиняемого с участием присяжных заседателей в настоящее время применяются с учетом того, что процесс создания суда присяжных на территории страны еще не завершен. В связи с этим сохраняет силу правовая позиция Конституционного Суда, сформулированная в Постановлении от 02.02.1999 N 3-П*(622), согласно которой до введения в действие федерального закона, реально обеспечивающего на всей территории РФ каждому обвиняемому в преступлении, за совершение которого федеральным законом установлено наказание в виде смертной казни, права на рассмотрение его дела с участием присяжных заседателей, эта исключительная мера наказания назначаться не может ни одним российским судом вне зависимости от состава, в котором он рассматривает конкретное дело.

Процедура рассмотрения уголовных дел с участием присяжных заседателей является также гарантией конституционного права граждан на участие в осуществлении правосудия (см. комментарий к ч. 5 ст. 32). К настоящему времени суд присяжных отсутствует лишь в Чеченской Республике, где в соответствии с Федеральным законом "О внесении изменения в статью 8 Федерального закона "О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации" он должен быть введен с 1 января 2010 г. В связи с этим не только обвиняемые по уголовным делам о преступлениях, совершенных на территории этого субъекта Федерации, не могут реализовать свое право на рассмотрение их дела с участием присяжных заседателей, но и граждане Чеченской Республики ограничены в праве участвовать в осуществлении правосудия по уголовным делам об особо тяжких преступлениях против жизни.

Такое временное ограничение указанных прав обусловлено как обстоятельствами организационного и материально-технического характера, так и необходимостью создания условий, при которых могут быть обеспечены беспристрастность и объективность судебного разбирательства с участием присяжных заседателей; само по себе оно не может расцениваться как нарушение требований Конституции при условии невозможности назначения наказания в виде смертной казни (Постановление КС РФ от 06.04.2006 N 3-П*(623)).

Отбор кандидатов в присяжные заседатели для рассмотрения конкретного дела производится по правилам, предусмотренным УПК и Законом о присяжных заседателях. Для этого используются находящиеся в суде общий и запасной списки, которые составляются высшим исполнительным органом государственной власти субъекта РФ на основе списков, поступивших от исполнительно-распорядительных органов муниципальных образований. В эти списки включаются граждане, постоянно проживающие на территории данного субъекта Федерации.

Юрисдикция окружного (флотского) военного суда распространяется на территорию нескольких субъектов Федерации, а юрисдикция Верховного Суда РФ - на территорию всей страны. Соответственно, общий и запасной списки кандидатов в присяжные заседатели для окружных (флотских) военных судов составляются высшими исполнительными органами государственной власти субъектов Федерации по территориальному признаку, а при рассмотрении дела Верховным Судом РФ используются все общие и запасные списки, составленные для судов в субъектах Федерации (ч. 4 ст. 4, ст. 9 Закона о присяжных заседателях).

Согласно правовой позиции Конституционного Суда, сформулированной в названном Постановлении от 06.04.2006 N 3-П, нормы федерального законодательства в действующей системе правового регулирования в их конституционно-правовом истолковании предполагают, что для рассмотрения окружным военным судом

уголовного дела об особо тяжком преступлении против жизни коллегия присяжных заседателей формируется из граждан, постоянно проживающих на территории того субъекта Федерации, где совершено преступление, на основе общего и запасного списков кандидатов в присяжные заседатели; при невозможности сформировать коллегию присяжных заседателей на такой основе соответствующие уголовные дела подлежат рассмотрению окружным военным судом в ином установленном законом составе, без участия присяжных заседателей, при том что назначение смертной казни не допускается. Данная правовая позиция должна учитываться при формировании коллегии присяжных заседателей и по делам, отнесенным к подсудности Верховного Суда РФ.

Статья 48

1. Кодекс поведения для юристов в Европейском сообществе подчеркивает особое назначение юристов во всех цивилизованных обществах, основанных на уважении норм закона. Юрист должен служить интересам правосудия так же, как и интересам тех, кто доверил ему отстаивать и защищать свои права и свободы. В его обязанность входит не только представлять интересы своего клиента, но и быть его консультантом (советником).*(624) Право каждого пользоваться помощью адвоката (защитника) по крайней мере в уголовном процессе предусмотрено ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, причем в последнем случае как часть более широкого права на справедливое судебное разбирательство.

Помимо адвокатов юридическую помощь могут оказывать работники юридических служб организаций, в том числе организаций, оказывающих юридические услуги, индивидуальные предприниматели, нотариусы, патентные поверенные, работники органов государственной власти и местного самоуправления и иные лица, уполномоченные на ведение профессиональной деятельности. Однако только адвокаты допускаются в качестве защитников в уголовном судопроизводстве, что связано с высокой значимостью принимаемых судебных решений для личности и общества. Поскольку государство гарантирует право на получение именно квалифицированной юридической помощи, оно обеспечивает условия, способствующие подготовке квалифицированных, обладающих необходимыми профессиональными навыками юристов и устанавливает с этой целью определенные профессиональные и иные квалификационные требования и критерии к адвокатам, а также условия допуска тех или иных лиц в качестве защитников (Постановление КС РФ от 28.01.1997 N 2-П*(625)).

Право каждого на получение квалифицированной юридической помощи служит гарантией осуществления других закрепленных в Конституции прав и свобод, в частности на защиту своих прав всеми способами, не запрещенными законом (ч. 2 ст. 45), на судебную защиту (ст. 46), на разбирательство дела судом на основе состязательности и равноправия сторон (ч. 3 ст. 123), и находится во взаимосвязи с ними (Постановление КС РФ от 25.10.2001 N 14-П*(626)). Это право не может быть ограничено ни при каких обстоятельствах (Постановление КС РФ от 27.03.1996 N 8-П*(627)).

Порядок оказания юридической помощи адвокатами регулируется Федеральным законом от 31.05.2002 N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" (в ред. от 03.12.2007), которым устанавливаются профессиональные и иные квалификационные требования к адвокатам, статус адвоката и условия его приобретения, права и обязанности адвоката, гарантии независимости адвокатской деятельности. Государство возлагает при этом на адвокатуру ряд публичных функций, прямо вытекающих из положений ст. 48

Конституции, - обязанность выполнять защиту в уголовном процессе по назначению и оказывать юридическую помощь в определенных случаях бесплатно. Однако адвокатура как институт гражданского общества не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления.

В соответствии с законом, оказывая юридическую помощь, адвокат дает консультации и справки по правовым вопросам, составляет заявления, жалобы, ходатайства и другие документы правового характера, представляет интересы доверителя в судах и иных органах государственной власти, органах местного самоуправления, общественных объединениях и иных организациях. Помощь адвоката оказывается на основе соглашения с доверителем. Юридическая помощь может оказываться бесплатно малоимущим гражданам по делам о взыскании алиментов, о возмещении вреда, связанного с трудовой деятельностью при составлении заявлений о назначении пенсий и пособий, ветеранам войны, гражданам, пострадавшим от политических репрессий, несовершеннолетним, содержащимся в учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних.

Необходимой составляющей права на получение квалифицированной юридической помощи являются гарантии конфиденциальности отношений адвоката с клиентом - сохранение адвокатской тайны. Упомянутый Кодекс относит к сущностным признакам адвокатской деятельности обеспечение клиенту условий, при которых он может свободно сообщать адвокату сведения, которые не сообщил бы другим лицам, и сохранение адвокатом как получателем информации ее конфиденциальности, поскольку без уверенности в конфиденциальности не может быть доверия. Требованием конфиденциальности определены права и обязанности юриста, имеющие фундаментальное значение для его профессиональной деятельности. Юрист должен соблюдать конфиденциальность в отношении всей информации, предоставленной ему самим клиентом или полученной в ходе предоставления юридических услуг, причем эти обязательства не ограничены во времени (п. 2.3)

Поэтому адвокат не может быть вызван и допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием.*(628) Конституционный Суд РФ подтвердил обоснованность адвокатского иммунитета, указав, что он не ограничивается только сведениями, полученными во время защиты в процессе расследования и судебного разбирательства, но касается также предварительных консультаций и последующей юридической помощи, независимо от времени и обстоятельств получения конфиденциальной информации (Определение КС РФ от 06.07.2000 N 128-О*(629)). Однако это не исключает право адвоката дать соответствующие показания в случаях, когда сам адвокат и его подзащитный заинтересованы в оглашении тех или иных сведений при условии изменения впоследствии его правового статуса и соблюдения прав и законных интересов лиц, доверивших ему информацию (Определение КС РФ от 06.03.2003 N 108-О*(630)).

Конституционный Суд признал также неправомерным отказ в приглашении избранного обвиняемым (подозреваемым) защитника, а также допуск к участию адвоката в гражданском судопроизводстве по мотивам отсутствия у него специального допуска к сведениям, составляющим государственную тайну, признав такую практику несоразмерным ограничением права на квалифицированную юридическую помощь (Постановление КС РФ от 27.03.1996 N 8-П*(631)).

Правовую помощь и юридические услуги, в том числе путем судебного представительства, оказывают не только адвокаты, но и многие субъекты частного права - юридические фирмы и организации, специально созданные для защиты бизнеса и оказания правовых услуг, частнопрактикующие юристы, не имеющие адвокатского

статуса, иные лица, к которым не предъявляется особых квалификационных требований, но которые осуществляют важную функцию защиты прав и интересов доверителя по его свободному выбору, что позволяет развивать диспозитивные начала гражданского и арбитражного судопроизводства. Конституционный Суд РФ признал не соответствующими ч. 1 ст. 48 Конституции ограничения на выбор представителя в арбитражном суде, поскольку право лица, заинтересованного в защите своих имущественных интересов, предполагает свободный выбор им своего представителя и возможность обратиться помимо адвоката к другим юристам, способным оказать квалифицированную юридическую помощь. Иное фактически привело бы к понуждению использовать только один способ защиты и значительно сузило бы право на доступ к правосудию (Постановление КС РФ от 16.07.2004 N 15-П*(632)).

2. Обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту является одним из базовых принципов правосудия по уголовным делам (ст. 16 УПК). Подозреваемый, обвиняемый вправе в любой момент отказаться от помощи защитника. Такой отказ не обязателен для дознавателя, следователя, прокурора и суда и не исключает возможности приглашения защитника в дальнейшем (ст. 52 УПК). В любом случае участие защитника обязательно, если подозреваемый или обвиняемый является несовершеннолетним, или в силу физических или психических недостатков не может самостоятельно осуществлять свое право на защиту, или не владеет языком, на котором ведется судопроизводство, а также при обвинении в совершении особо тяжкого преступления, при рассмотрении судом дела с участием присяжных заседателей или в упрощенном порядке, установленном гл. 40 УПК (ст. 51).

Часть 2 ст. 48 Конституции предусматривает гарантии права пользоваться помощью адвоката задержанному, заключенному под стражу, обвиняемому с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения. Однако определение этого момента на практике зачастую связано с требованиями формального характера, которые не всегда совпадают с реальной ситуацией, когда подозреваемому лицу может потребоваться юридическая помощь и защита адвоката.

Европейский Суд по правам человека в толковании момента возникновения права на защиту прибегает к так называемым автономным понятиям, и в частности призывает видеть, что скрывается за внешней стороной дела и исследовать реалии рассматриваемой процедуры. В соответствии с этим Суд склоняется в пользу содержательного, а не формального понятия обвинения в тексте п. 1 ст. 6 Европейской конвенции. При этом под обвинением понимается не только официальное уведомление компетентных органов о вменении в вину совершения преступления, но и момент, когда подозрение в отношении лица начинает оказывать существенное влияние на его положение или приобретает форму серьезных последствий для положения подозреваемого.*(633) Аналогичный подход Европейский Суд по правам человека применяет и к понятиям задержания и содержания под стражей (см. комментарий к ст. 22).

Существенно важным в этом вопросе представляется позиция КС РФ в Постановлении от 27.06.2000 N 11-П*(634). Норма ч. 2 ст. 48 Основного Закона, отмечает Конституционный Суд, определенно указывает на сущностные признаки, характеризующие фактическое положение лица как нуждающегося в правовой помощи в силу того, что его конституционные права, прежде всего на свободу и личную неприкосновенность, ограничены, в том числе в связи с уголовным преследованием в целях установления его виновности. Поэтому конституционное право пользоваться помощью адвоката (защитника) возникает у конкретного лица с того момента, когда ограничение его прав становится реальным.

По буквальному смыслу положений, закрепленных в ст. 2, 45 и 48 Конституции,

право на получение юридической помощи адвоката гарантируется каждому лицу независимо от его формального процессуального статуса, в том числе от признания задержанным и подозреваемым, если управомоченными органами власти в отношении этого лица предприняты меры, которыми реально ограничивается свобода и личная неприкосновенность, включая свободу передвижения - удержание официальными властями, принудительный привоз или доставление в органы дознания и следствия, содержание в изоляции без каких-либо контактов, а также какие-либо иные действия, существенно ограничивающие свободу и личную неприкосновенность.

В целях реализации названного конституционного права необходимо учитывать не только формальное процессуальное, но и фактическое положение лица, в отношении которого осуществляется публичное уголовное преследование и, следовательно, направленная против конкретного лица обвинительная деятельность может подтверждаться актом о возбуждении в отношении данного лица уголовного дела, проведении в отношении него следственных действий (обыска, опознания, допроса и др.) и иными мерами, предпринимаемыми в целях его изобличения или свидетельствующими о наличии подозрений против него, в частности разъяснением права не давать показаний против самого себя. Поскольку такие действия направлены на выявление уличающих лицо, в отношении которого ведется уголовное преследование, фактов и обстоятельств, ему должна быть безотлагательно предоставлена возможность обратиться за помощью к адвокату (защитнику). Тем самым обеспечиваются условия, позволяющие этому лицу получить должное представление о своих правах и обязанностях, о выдвигаемом против него обвинении и, следовательно, эффективно защищаться и гарантирующие в дальнейшем признание недопустимыми незаконно полученных в ходе расследования доказательств.

В соответствии со ст. 56 и ч. 5 ст. 189 УПК лицо, вызванное на допрос в качестве свидетеля, вправе пригласить адвоката для оказания ему юридической помощи. При этом адвокат присутствует при допросе и пользуется правом давать консультации своему клиенту, задавать вопросы допрашиваемым, делать письменные замечания в протоколе.

С момента допуска к участию в уголовном деле защитник вправе иметь свидания с подозреваемым, обвиняемым, собирать и представлять доказательства, необходимые для оказания юридической помощи, привлекать специалиста, участвовать в следственных действиях, производимых с участием его подзащитного, знакомиться с материалами дела, с которыми был ознакомлен подзащитный, а по окончании расследования со всеми материалами дела заявлять ходатайства и отводы, участвовать в судебном разбирательстве на всех стадиях процесса, приносить жалобы, использовать иные не запрещенные средства и способы защиты (ст. 53 УПК).

Число и продолжительность свиданий с адвокатом лица, задержанного или находящегося под стражей, не может быть ограничено. Конституционный Суд РФ в ряде своих решений подтвердил эту важную гарантию на получение квалифицированной юридической помощи. Порядок получения свиданий адвоката со своим подзащитным должен носить уведомительный, а не разрешительный характер, поскольку реализация права не может зависеть от усмотрения и дозволения органа или должностных лиц, в производстве которых находится дело. Право осужденного на свидание с адвокатом не может быть ограничено и во время исполнения наказания в виде лишения свободы независимо от режима его содержания. При необходимости присутствия на свидании с адвокатом переводчика последнему также не может быть отказано в допуске в пенитенциарное учреждение на такое свидание (Постановления КС РФ от 21.10.2001 N 14-П, от 26.12.2003 N 20-П; Определения КС РФ от 07.12.2001 N 276-О, от 01.04.2004 N 77-О).

Статья 49

1. Комментируемая статья по содержанию и форме представляет собой одну из наиболее полных и последовательных формулировок презумпций невиновности как общепризнанного в демократическом обществе правового принципа, который в современном мире находит закрепление в международном, конституционном и национальном отраслевом регулировании (ст. 11 Всеобщей декларации прав человека, ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, п. 2 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод; ст. 14 УПК). В международных актах презумпция невиновности провозглашается в числе специальных гарантий справедливого правосудия по уголовным делам*(635). В конституционном тексте право каждого считаться невиновным включено в число основных субъективных прав и обусловлено обязанностью государства охранять достоинство личности в качестве неотъемлемого и абсолютного права (ст. 21 Конституции).

1.1. В системе уголовно-процессуального права презумпция невиновности рассматривается как конституционный принцип уголовного судопроизводства. Однако действие его не ограничивается только сферой уголовно-процессуальных отношений. Презумпция невиновности, формулируя требования к характеру взаимоотношений между личностью и государством*(636) в связи с уголовным преследованием, возлагает обязанность обращаться с лицом (до вступления в законную силу вынесенного в отношении него обвинительного приговора) как с невиновным не только на органы уголовного судопроизводства, но и на все другие инстанции, от которых, в частности, зависит реализация правового статуса личности в области социальных, трудовых, избирательных, жилищных и других прав. Соответственно, недопустимо нарушение презумпции невиновности со стороны как ведущих уголовное судопроизводство, так и других представителей публичной власти*(637).

Существо презумпции невиновности как объективного правового положения проявляется в том, что:

а) правовой статус лица как невиновного, хотя против него имеются подозрения или даже ему предъявляется обвинение в совершении уголовного преступления, признается государством;

б) обязанность рассматривать лицо до вступления в законную силу обвинительного приговора как невиновное не зависит от субъективного мнения и убеждения лиц, ведущих уголовное преследование;

в) ограничения, которым может быть подвергнуто лицо в связи с подозрением в совершении преступления, должны быть соразмерны достижению законных целей уголовного судопроизводства и не могут по своему характеру и основаниям быть аналогом наказания;

г) каждый, кто подвергся уголовному преследованию, обоснованность которого не подтверждена сохраняющим законную силу обвинительным приговором суда*(638), имеет право на возмещение государством причиненного ему морального и материального вреда (ст. 53 Конституции, ст. 135, 136, 138 УПК, ст. 1070 ГК).

1.2. Содержание презумпции невиновности в качестве общепризнанного принципа международного права в его истолковании юриспруденцией ЕСПЧ также демонстрирует присущий ей характер объективного правового положения. Так, презумпция невиновности признается нарушенной, если:

- в ходе расследования и рассмотрения дела по отношению к обвиняемому имели место любые излишне суровые меры обеспечения проводимого в законном порядке уголовного преследования*(639);

- должностные лица заявляют, что лицо виновно в совершении преступления - в

отсутствие соответствующего решения суда*(640);

- судьи при исполнении своих обязанностей исходили из предубеждения, что обвиняемый совершил преступление, в котором он обвиняется*(641);

- касающееся обвиняемого (предварительное) судебное решение отражало мнение, что он виновен еще до того, как его виновность могла быть доказана в соответствии с законом;

- при постановлении оправдательного приговора или при прекращении дела на любой стадии без вынесения приговора в этих актах содержатся какие-либо высказывания, оставляющие лицо под подозрением, исходящие из его виновности или порождающие для него какие-либо негативные правовые последствия*(642) без предоставления права настаивать на своем оправдании судом;

- формулировки обвинительного характера, приводимые в обоснование судебного решения о возложении на обвиняемого судебных издержек или об отказе в их возмещении, свидетельствуют о признании вины, хотя не имело места ни наказание по приговору, ни применение равнозначных ему мер*(643).

1.3. Часть 1 комментируемой статьи указывает все необходимые элементы законной процедуры, без соблюдения которой лицо не может быть признано виновным в совершении преступления. Эта процедура устанавливается федеральным законом (в формальном смысле), т.е. федеральным актом, принятым парламентом. Соответственно, порядок уголовного судопроизводства устанавливается УПК (ст. 1), основанным на Конституции и признающим составной частью уголовно-процессуального регулирования общепризнанные принципы и нормы международного права, включая общие нормы о справедливом правосудии и специальные по отношению к ним предписания о презумпции невиновности и правах подозреваемого и обвиняемого, предоставляемых этим лицам для защиты. К ним относятся как минимум права: быть незамедлительно и подробно уведомленным о характере и основаниях предъявляемого обвинения; иметь достаточные время и возможности для подготовки к своей защите; защищать себя лично или с помощью адвоката; допрашивать показывающих против него свидетелей и иметь право на вызов и допрос свидетелей для защиты на таких же условиях, которые существуют для приглашения свидетелей обвинения; пользоваться бесплатной помощью переводчика. Из текста Конституции вытекает необходимость обоснования вывода о виновности доказательствами, собранными при строгом соблюдении требований закона (см. ч. 3 ст. 50 Конституции).

Презумпция невиновности и перечисленные права являются специальными гарантиями справедливого правосудия по уголовным делам и потому они должны обеспечиваться обвиняемому не только в суде, но и на досудебных стадиях процесса. Все эти условия включены в понятие законного порядка, в котором только и может осуществляться доказывание виновности и опровержение невиновности лица.

Наконец, виновность может быть установлена как результат законных процедур судебного разбирательства - только вступившим в законную силу приговором суда. Указание в комментируемой норме на то, что актом признания лица виновным может быть только приговор*(644), дополняет формулировку презумпции невиновности, содержащуюся в общепризнанных нормах международного права.

1.4. Если уголовное дело или уголовное преследование прекращается до передачи дела в суд или судом вместо постановления по нему приговора, в том числе по основаниям, не предполагающим формулирование доводов о непричастности подозреваемого (обвиняемого, подсудимого) к совершению преступления, то процессуальный акт, прекращающий дело, не может рассматриваться как подтверждающий виновность. Это относится к прекращению дела:

а) ввиду истечения сроков давности уголовного преследования, смерти подозреваемого, издания акта амнистии;

б) в связи с примирением сторон, деятельным раскаянием, а также

в) при отсутствии таких обязательных условий возбуждения уголовного дела в отношении определенных категорий дел и лиц (п. 5, 6 ч. 1 ст. 24 УПК), как заявление потерпевшего или согласие и соответствующее решение органов, на которые возложено обеспечение иммунитетов при осуществлении уголовного преследования. Даже если при прекращении дела по указанным основаниям лицо в силу собственного волеизъявления заглаживает причиненный в результате определенного события вред и стремится к примирению с объективно пострадавшей стороной, оно не признано виновным со стороны государства.

Вправе ли государство допускать такие последствия прекращения уголовного дела? Не исходит ли оно из молчаливого признания виновности лица, например, при применении к нему амнистии до вынесения приговора вместо того, чтобы исполнять свою публичную обязанность, в силу которой невиновность лица может быть опровергнута в установленном законом порядке только по приговору суда?

Такая обязанность лежит на государстве как субъекте, осуществляющем привлечение к уголовной ответственности, и не исключает, что оно, исходя из социально оправданных целей, может отказаться от своего права доказывать как наличие и преступный характер предполагаемого деяния, так и виновность конкретного лица. Тем более если отсутствует видимая серьезная социальная опасность деяния и с точки зрения социальной эффективности, в том числе для обеспечения правового мира, нецелесообразно использование механизмов, обусловливающих применение мер государственного принуждения. Именно поэтому установлено право государства отказаться от уголовного преследования, в том числе от опровержения невиновности и установления виновности лица при условии, что это не приведет к нарушению или к невосстановлению прав других (ч. 3 ст. 17 Конституции)*(645).

Социальная целесообразность отказа от уголовного преследования учтена законом и при прекращении дел ввиду истечения сроков давности, амнистии, помилования, смерти подозреваемого. Все эти основания условно и неточно называются в доктрине уголовно-процессуального права "нереабилитирующими". В силу презумпции невиновности лицо невиновно и не нуждается в реабилитации, если не имело места признание его виновности государством по приговору суда. Возмещение же вреда, причиненного в ходе уголовного судопроизводства незаконными мерами, например незаконным арестом, не должно связываться только с оправданием и не исключается также ни при вынесении обвинительного приговора, ни при отказе государства от обязанности доказывать виновность в связи с прекращением уголовного дела.

1.5. При рассмотрении дела в суде первой инстанции презумпция невиновности обязывает судью (суд) к беспристрастному и полному исследованию всех обстоятельств дела, несмотря на то что органы расследования уже сформулировали, предъявили и обосновали обвинение. Собственно эта презумпция представляет собой конституционно признанный противовес обвинительному уклону в судебной практике, который приводит к тому, что суд соглашается с выводами расследования или в лучшем случае лишь осуществляет их проверку, т.е. исходит из обвинительного тезиса, вместо того, чтобы руководствоваться при оценке достаточности доказательств обвинения презюмируемой невиновностью лица, которая может быть опровергнута только на основе непосредственного исследования доказательств в судебном заседании. Без этого презумпция невиновности не действует в суде ни как объективное правовое положение, ни даже как логический прием исследования доказательств,

сужаются функции судебной власти и роль правосудия как гаранта прав и свобод*(646).

Пока обвинительный приговор суда не вступил в законную силу, презумпция невиновности продолжает действовать как объективное правовое положение, а также как метод исследования обстоятельств дела и представленных доказательств. Независимо от результатов доказывания на отдельных стадиях судопроизводства и мнения участников процесса, включая суд первой инстанции, о доказанности обвинения и виновности лица*(647), государство еще не считает его виновным. Судьи апелляционной и кассационной инстанции, проверяя не вступивший в законную силу приговор (ч. 3 ст. 50 Конституции), исходят из презумпции невиновности, решая вопрос о достаточности доказательств для признания лица виновным, а сама возможность проверки вынесенного по делу обвинительного приговора в этих стадиях - необходимый элемент установленного законом порядка для такого признания. После вступления обвинительного приговора в законную силу государство признает лицо виновным и реализует в отношении него свое право на наказание. Вступивший в силу приговор обязывает все инстанции публичной власти рассматривать лицо как признанное виновным.

Однако в уголовном процессе предусмотрены процедуры проверки и в отношении такого приговора. Его законность и обоснованность оценивается в силу закона по тем же критериям (ст. 409 и 379 УПК), как качества не вступивших в силу обвинительных судебных актов, т. е. предполагается ответ на вопрос, достаточны ли имеющиеся в деле данные для вывода о виновности. Вместе с тем и процедура, и практика рассмотрения обращений о проверке вступивших в законную силу судебных приговоров основаны лишь на оценке доводов заявителей как достаточных или недостаточных для опровержения состоявшихся решений. Следует признать, что этот подход основан на презумпции истинности решений о виновности и менее эффективен для выявления ошибочности таких выводов в сравнении с рассуждениями на основе презумпции невиновности. Но конституционная формула этой презумпции не дает оснований распространять ее на проверку вступивших в силу актов.

2. Комментируемая статья в ч. 2 и 3 обозначает также основные правовые последствия презумпции невиновности как объективного правового положения, а именно освобождение обвиняемого от доказывания своей невиновности - поскольку она как раз изначально признается, и требование к органам, осуществляющим уголовное преследование, и суду при невозможности устранить сомнения в виновности лица толковать (разрешать) их в его пользу. Эти правила могут быть также представлены - в контексте гл. 2 Конституции - как принадлежащие каждому обвиняемому субъективные права и, соответственно, диктуют корреспондирующие им обязанности других участников судопроизводства.

Очевидна логическая связь между названными правилами: доказыванию подлежит виновность обвиняемого, а не его невиновность; обязанность опровергнуть невиновность возлагается соответственно на органы, выдвинувшие обвинение; если же им не удается доказать обвинение или отдельные его элементы, то риск признания лица виновным при неустранимых сомнениях в этом должен быть исключен.

Это конкретизируется в следующих положениях в сфере конституционного и уголовно-процессуального права:

- обвиняемый не может быть понужден к даче показаний ни против себя, ни в свою защиту (право на молчание), не несет ответственности за дачу ложных показаний и не обязан представлять имеющиеся у него другие доказательства, но вправе защищаться любыми не запрещенными законом способами (ст. 45, 48, 51 Конституции, ст. 16, 47 и др. УПК);

- отказ от участия в доказывании не может рассматриваться как обстоятельство,

свидетельствующее против обвиняемого, а признание им своей вины не освобождает органы обвинения от обязанности доказывания виновности и не может быть положено в основу обвинения без достаточной совокупности подтверждающих виновность доказательств (ч. 2 ст. 77, ч. 1 ст. 88, ст. 220, 307 УПК);

- указание обвиняемым на обстоятельства, ставящие обвинение под сомнение, не порождает его обязанность доказывать эти обстоятельства - они должны быть опровергнуты обвинением; если же это не удается, так как отсутствует объективная возможность получения дополнительных доказательств виновности или органы обвинения не выполняют свои обязанности по ее доказыванию, то и в том, и в другом случае налицо неустранимые сомнения в виновности, так как суд, рассматривая представленное обвинение, по собственной инициативе уже не может восполнять недостатки доказывания, принимая на себя тем самым обвинительную функцию (ч. 3 ст. 123 Конституции; Постановление КС РФ от 20.04.1999 N 7-П*(648); ст. 15, 237 УПК);

- в случае отказа прокурора от обвинения или при примирении потерпевшего с обвиняемым обвиняемый считается невиновным (ч. 2 ст. 20, ст. 25, 246 УПК);

- обвинение не может быть основано на предположениях; недоказанность обвинения и наличие неустранимых сомнений в виновности влечет оправдание лица и в юридическом отношении имеет то же значение, что и доказанная его невиновность; это отражено в единой для всех названных случаев формулировке основания как к прекращению уголовного преследования, так и к оправданию лица судом - таким основанием будет непричастность подозреваемого, обвиняемого, подсудимого к совершению преступления (п. 1 ч. 1 ст. 27, п. 2 ч. 1 ст. 302 УПК).

Статья 50

1. Принцип non bis in idem, запрещающий повторное преследование и наказание за одно и то же деяние, известен еще с античных времен. Этот принцип закреплен в международном праве: в п. 7 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. ("никто не должен быть вторично судим или наказан за преступление, за которое он уже был окончательно осужден или оправдан в соответствии с законом и уголовно-процессуальным правом каждой страны"), в ст. 4 - "право не быть судимым или наказанным дважды" Протокола N 7 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод ("никто не должен быть повторно судим или наказан в уголовном порядке в рамках юрисдикции одного и того же государства за преступление, за которое уже был оправдан или осужден").

Принцип non bis in idem, известный уже много лет в мировой практике и в российском дореволюционном законодательстве, не был, однако, официально признан в советском уголовном праве. Он не упоминался ни в нормативных актах, ни в юридической доктрине, ни даже в специальных работах, посвященных принципам советского уголовного права.*(649) Естественно, что этот принцип никак не обязывал законодателя к его соблюдению и вступал в противоречия со многими нормами и институтами уголовного права и с репрессивной правовой традицией. Этот принцип в России впервые был включен, причем в максимально широком виде по отношению ко всем право нарушениям, в Конституцию РСФСР в общем перечне общепризнанных прав и свобод (ч. 3 ст. 35: "никто не должен дважды нести уголовную и иную ответственность за одно и то же правонарушение").

В ныне действующей Конституции этот принцип закреплен в ч. 1 ст. 50: никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление. Лишь значительно позже принятия Конституции в УК, введенном в действие с 1 января 1997 г., этот принцип получил отражение в ст. 6 "Принцип справедливости" в ч. 2: "никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление". Очевидно, что

данный запрет распространяется не только на осуждение, но и на наказание. Это существенно важно, в частности, для разрешения вопроса о правомерности повторного вменения факта привлечения к уголовной ответственности не только, как признака, отягчающего квалификацию преступления, но и как основания более строгого наказания.

Различие в формулировках этого принципа (запрет "дважды", "повторно", "вторично" нести "уголовную ответственность", "быть осужденным", "судимым", "наказанным") не может сужать содержание и сферу его действия как общеправовой гарантии прав и свобод, тем более что возможность какого-либо его ограничения или отступления от него не предусматривается даже в условиях войны и чрезвычайных обстоятельств (ч. 3 ст. 56 Конституции, ст. 4 Протокола N 7 к Европейской конвенции).

По смыслу практики Европейского Суда по правам человека, этот принцип действует независимо от того, в каком государстве лицо было осуждено и наказано в уголовном порядке (то же в ч. 1 ст. 12 УК), и запрещает повторное наказание и тогда, когда оно было наложено иным органом, но по обвинению, тождественному уголовному (например, за административное правонарушение правил дорожного движения).

В современном правопонимании этот принцип несет двойную материально-правовую и процессуальную природу и распространяется на все стадии уголовного процесса, на которых может обнаружиться, что факт уголовного преследования и назначения наказания в отношении данного лица и по тому же обвинению уже имел место. По сути принцип non bis in idem включает несколько запретов уголовного и уголовно-процессуального характера, каждый из которых поддерживается рядом правовых идей и ценностей, которые могут не совпадать друг с другом.

Очевидный запрет повторного (двойного) наказания опирается на идеи вины, справедливости и соразмерности или пропорциональности деяния и кары, преступления и наказания. Этот принцип, как отмечает Конституционный Суд РФ в Постановлении от 19.03.2003 N 3-П, в силу своей конституционно-правовой природы не подлежит ограничению. Он обращен не только к законодательной власти, но и к правоприменителю, который на основании законодательных актов осуществляет привлечение виновных к уголовной ответственности и определяет для них вид и меру наказания.

Принцип non bis in idem означает, что если судом вынесен окончательный оправдательный или обвинительный приговор по данному делу и в отношении данного лица, а также если в возбуждении уголовного дела было отказано или оно прекращено на любой стадии уголовного преследования, то всякое дальнейшее (повторное) преследование и назначение наказания по тому же обвинению невозможно. Безусловным основанием для прекращения уголовного дела является наличие вступившего в законную силу приговора суда либо решение суда, органа дознания, следствия и прокурора о прекращении уголовного дела либо об отказе возбуждении уголовного дела (п. 4, 5 ч. 1 ст. 27 УПК), в том числе и на основании акта амнистии. По смыслу рассматриваемого принципа невозможно проведение параллельно двух расследований и предъявление двух тождественных обвинений, как и назначение двух и более однородных наказаний за одно и то же деяние.

По мнению Конституционного Суда РФ, принцип non bis in idem, как он установлен Конституцией и регулируется уголовным законодательством РФ, исключает повторное осуждение и наказание лица за одно и то же преступление, квалификацию одного и того же преступного события по нескольким статьям уголовного закона, если содержащиеся в нем нормы соотносятся между собой как общая и специальная или как целое и часть, а также исключает двойной учет одного и того же обстоятельства

(судимости, совершения преступления лицом, ранее совершившим преступление) одновременно при квалификации преступления и при определении вида и меры ответственности (Постановление от 19.03.2003 N 3-П*(650)).

Идея правовой защищенности и стабильности правовых отношений, которые в обыденном сознании могут не совпадать с идеей материальной справедливости, лежат в основе запрета повторного уголовного преследования и повторного судопроизводства после оправдания или отказа стороны от уголовного обвинения, в том числе и необоснованного. С этим связан запрет пересмотра вступившего в силу как обвинительного, так и оправдательного приговора суда в сторону ухудшения положения осужденного, добавки или усиления назначенного ему наказания (ст. 405 УПК), поскольку это означало бы повторное осуждение за одно и то же. Характерно, что на введение этой нормы в новом УПК прямо повлияло положение ч. 1 ст. 50 Конституции, хотя в прежнем УПК такой пересмотр допускался. Этот запрет вытекает также из принципов состязательности и равенства сторон в процессе, поскольку иное предоставляло бы обвинительной стороне неограниченное превосходство в доказывании своей позиции.

Исходя из названных принципов, Конституционный Суд в Постановлении от 20.04.1999 N 7-П сформулировал правовую позицию, согласно которой если органы уголовного преследования не смогли доказать виновность обвиняемого в полном объеме, то это должно приводить - в системе действующих уголовно-процессуальных норм при их конституционном истолковании - к постановлению в отношении обвиняемого оправдательного приговора или обвинительного приговора, констатирующего виновность обвиняемого в менее тяжком преступном деянии.

Вместе с тем в соответствии со ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах возможны исключения из запрета повторно осуждать за то же деяние. Окончательные, т.е. вступившие в законную силу и подлежащие исполнению, приговоры суда допустимо пересматривать, но лишь если это необходимо в силу новых или вновь обнаруженных обстоятельств, в том числе указывающих на судебную ошибку, приведшую к незаконному осуждению, и пересмотр необходим для обеспечения судебной защиты прав необоснованно осужденных граждан. В других случаях окончательные приговоры судов пересмотру не подлежат. Сопоставляя указанную норму Международного пакта и ч. 1 ст. 50 Конституции, Конституционный Суд сформулировал позицию, что после окончательного разрешения дела ни один оправданный по обвинению в преступлении не может быть вновь судим за него и ни одному осужденному не может быть за то же деяние назначено еще одно, в том числе дополнительное наказание, либо более суровое наказание, в то время как оправдание или смягчение наказания не исключается и после вынесения окончательных приговоров, так как такое изменение всегда служит защите прав граждан от допущенных судебных ошибок (Определение КС РФ от 03.06.1997 N 87-О)*(651).

Всякая добавка к назначенному наказанию тем более невозможна после его отбытия, даже если последующее поведение лица обнаружит недостаточность его воздействия и ошибочность первоначальной судебной оценки. Преступник уже расплатился с обществом за "прошлое". Принцип non bis in iden предполагает идею искупления вины. Уголовно-правовой упрек со стороны государства не может продолжаться сколь угодно длительное время, он погашается освобождением от наказания или его отбытием и не может быть возобновлен.

Концепция искупления вины имеет, безусловно, как теологическое (искупление греха), так и моральное обоснование: претерпевание страданий, адекватных принесенному злу, исчерпывает моральный упрек и погашает моральный долг. Право как минимум морали не может требовать большего! Презумпция искупления вины как

правовая категория, лежащая в основе принципа non bis in idem и более широкого понятия справедливости (справедливой ответственности и наказания), уже давно признана в зарубежной и отчасти в отечественной правовой теории*(652).

Презумпция искупления вины имеет несомненную связь с презумпцией невиновности (добросовестности, добропорядочности), и в этом смысле лицо, претерпевшее определенное ему приговором уголовное наказание, отбывшее полностью назначенный срок и тем самым исчерпавшее уголовно-правовой упрек (противоправность, обязанность, виновность), презюмируется в дальнейшем как лицо невиновное. Оно не может нести какие-либо ограничения прав и свобод на основании прошлого преступления, сам факт которого не является доказательством, поводом или основанием для уголовно-правовой оценки последующего поведения.

2. Действующее в правосудии правило о недопустимости использования доказательств, полученных с нарушением федерального закона (ч. 2 ст. 50 Конституции), текстуально адресовано всем видам судопроизводства. Хотя названный запрет закреплен в статье, ч. 1 и 3 которой посвящены основным правам, реализующимся только в сфере уголовного процесса; это не дает оснований для ограничения сферы его действия только уголовными делами. Во-первых, данный запрет выступает одной из гарантий многих таких прав, которые подлежат защите от нарушений отнюдь не только при осуществлении уголовного преследования. К ним относятся, например, права на уважение достоинства личности, на свободу и личную неприкосновенность, неприкосновенность частной жизни, личной и семейной тайны, на защиту своей чести и доброго имени, тайну переписки и иных сообщений, неприкосновенность жилища, право частной собственности и др. Во-вторых, осуществление правосудия в процедуре любого из видов судопроизводства в силу особого характера этой деятельности должно строиться на следовании Конституции и закону, не может легитимировать нарушения закона, а значит, в нем не могут допускаться незаконно полученные доказательства. В-третьих, в отношении прав и свобод действует правило широкого толкования их содержания. И наконец, в-четвертых, сужение пределов действия данного запрета могло бы провоцировать нарушения при собирании (получении) доказательств, что несовместимо с целями ни конституционного, ни иного законодательного регулирования.

Вместе с тем сформулированный в комментируемой статье запрет использовать доказательства, полученные с нарушением закона, при осуществлении правосудия отнюдь не может быть истолкован как не создающий соответствующих обязанностей для органов уголовного судопроизводства, действующих на досудебных этапах поиска обвинительных данных, а именно для оперативных работников, дознавателей, следователей, прокуроров. Обязанность суда при рассмотрении уголовных дел исследовать, были ли соблюдены ими правила получения доказательств, и в случае нарушения этих правил отвергнуть представленные органами уголовного преследования данные как недопустимые выступает в качестве специальной судебной гарантии законности расследования.

Допустимость доказательств как понятие, характеризующее соблюдение законных требований к доказыванию известно всем процедурам судопроизводства. Однако наиболее развернутое регулирование по этому вопросу содержит именно УПК. В его ст. 75 запрет недопустимых доказательств конкретизируется, во-первых, указанием на то, что такие доказательства не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения; во-вторых, положением о невозможности их использования не только для подтверждения преступного события и виновности лица в совершении преступления, но и для доказывания обстоятельств, характеризующих личность обвиняемого и размер причиненного преступлением вреда, а также

исключающих преступность и наказуемость деяния либо смягчающих и отягчающих наказание. Однако запрет использовать полученные с нарушением закона данные для подтверждения обстоятельств, которые говорят в пользу обвиняемого, должен быть уточнен в связи с конституционным требованием о толковании также в его пользу неустранимых сомнений (ч. 3 ст. 49 Конституции). Исходя из этого требования в случаях, когда обстоятельства, говорящие в пользу обвиняемого, с одной стороны, подтверждаются недопустимыми доказательствами, а с другой - не могут быть опровергнуты обвинением с помощью других законно полученных данных, налицо такие неустранимые сомнения, которые толкуются в пользу обвиняемого, что, по существу, не позволяет не принимать во внимание свидетельствующие в его пользу данные, которые были получены с нарушением закона. Хотя УПК не содержит этого уточнения, оно основано на верховенстве и непосредственном действии Конституции (ст. 15, 18).

Перечень недопустимых доказательств согласно УПК не может быть исчерпывающим. Таковыми являются любые доказательства, полученные с нарушением данного Кодекса. Суду каждый раз надлежит выявлять те нарушения, которые приводят к признанию доказательства недопустимым.

В ряде случаев требования к доказательствам и, следовательно, условия, при нарушении которых они признаются недопустимыми, диктует конституционное регулирование. Конституция содержит запрет пыток, насилия, медицинских опытов над человеком (ч. 2 ст. 21), не разрешает вторгаться в тайну переписки, телефонных переговоров и иных сообщений иначе как по судебному решению (ч. 2 ст. 23), не допускает постороннего проникновения в жилище кроме случаев, когда оно допускается федеральным законом или на основании судебного решения (ст. 25), освобождает от обязанности свидетельствовать против себя самого или своих близких, а также давать показания о том, что составляет охраняемую законом тайну (ст. 51). Все это учтено и в уголовно-процессуальном законе.

Кроме того, признаются недопустимыми доказательствами свидетельские показания, основанные на слухах, догадках, предположениях или без указания источника осведомленности, а также показания обвиняемого (подозреваемого), данные им до суда в отсутствие защитника и не подтвержденные в суде (ч. 2 ст. 75 УПК).

В некоторых случаях процессуальный закон предусматривает обязательность подтверждения каких-либо обстоятельств только установленными им средствами доказывания (например, обязательность производства экспертизы для установления причин смерти или тяжести телесных повреждений, установления психического и физического состояния обвиняемого или потерпевшего, когда возникает сомнение в их вменяемости - ст. 196 УПК).

Аналогичные ограничения в средствах доказывания знают также ГПК и АПК - в них допустимость доказательств представлена именно как требование подтверждения обстоятельств дела только теми доказательствами, которыми согласно закону они должны быть подтверждены (ст. 68 АПК, ст. 60 ГПК). Это, конечно, не означает, что процедурам судопроизводства по гражданским делам безразличны - в отличие от уголовных дел - другие незаконные способы получения доказательств, например получение их преступным путем или путем существенного ущемления прав других лиц. Такие доказательства не могут быть признаны допустимыми в любом виде судопроизводства, что следует из ч. 3 ст. 17 Конституции, исключающей осуществление прав личности таким образом, чтобы это нарушало права и свободы других.

Большая строгость в оценке допустимости доказательств в уголовном судопроизводстве объективно обусловлена особенностями субъектов доказательственной деятельности, на которых возложено доказывание обвинения в качестве основания уголовной ответственности. Дознаватель, следователь, прокурор

как органы государства обладают правом уже в ходе расследования применять к подозреваемому и обвиняемому серьезные меры принудительного характера. Это не исключает возможность незаконного использования таких мер и для "облегчения" возложенного на них доказывания обвинения. Любое подозреваемое лицо находится в таких обстоятельствах, которые объективно не могут не оказывать на него психическое и даже физическое давление. Это способствует использованию ситуации для незаконного воздействия со стороны органов уголовного преследования, что, конечно же, не согласуется с его законными целями, опасно нарушает права лиц, подвергаемых преследованию, представляет собой угрозу для общества в целом, поскольку от таких методов оказывается незащищенным любой член общества. По существу, применение незаконных методов доказывания не может гарантировать осуждение и наказание действительно виновных и, напротив, избавляет государство от установления таких лиц, раз ответственность, пусть ошибочно, но уже будет возложена на другого.

Именно осознание такой, как показывает история, вполне реальной опасности социально обусловливает запрет недопустимых доказательств в качестве конституционной и процессуальной гарантии от злоупотреблений государственных органов уголовного преследования.

Нарушения правил доказывания, приводящие к признанию доказательств недействительными, могут выражаться в осуществлении процессуальных действий по получению доказательств:

а) ненадлежащим органом (например, проведение обыска оперативным работников),

б) в не предусмотренной уголовно-процессуальным законом форме (например, замена выемки или обыска изъятием предмета или документа, оформленным протоколом изъятия*(653)),

в) без соблюдения установленного законом порядка производства следственного или судебного действия (например, в отсутствие понятых при проведении осмотра, освидетельствования, обыска, выемки или в отсутствие защитника при допросе обвиняемого и вопреки его ходатайству).

Недопустимыми доказательствами являются также данные, полученные с нарушением не только УПК (как на это указывает его п. 3 ч. 2 ст. 75), но и Закона об ОРД. При этом, с одной стороны, действует специальное дополняющее и повторяющее ст. 75 УПК предписание его ст. 89, согласно которой запрещается использовать в доказывании результаты ОРД, если они не отвечают требованиям, предъявляемым к форме и содержанию доказательств согласно УПК. С другой же, могут быть использованы только такие результаты ОРД, которые получены компетентными лицами, уполномоченными законом на проведение таких мероприятий при условии, что как вспомогательные по отношению к расследованию эти мероприятия не подменяют собой предусмотренные законом процессуальные действия (см. Определение КС РФ от 01.12.1999 N 211-О*(654)).

Например, являются недопустимыми полученные в нарушение ст. 6, 9, 11 Закона об ОРД не санкционированные судом аудиозаписи телефонных переговоров, сообщения конфиденциальных сотрудников, которые без расшифровки данных об их личности не могут быть проверены*(655); результаты оперативного эксперимента, связанного с провоцированием граждан на совершение преступления.

ЕСПЧ также признает, что такие провокации не должны заменять расследование преступной деятельности и что даже очевидное следование общественным интересам в борьбе, например, с наркопреступностью не может оправдывать использование результатов провокации со стороны полиции в качестве доказательств. В то же время ЕСПЧ допускает использование, например, среди других сделанной частным лицом и

переданной впоследствии им же следователю записи телефонного разговора, хотя прослушивание не было официально разрешено, при условии, что:

а) обеспечивается право обвиняемого на защиту и

б) проверка в суде этой записи.

Так, ЕСПЧ признал, что хотя запись и была сделана без санкции суда, но указанные два условия соблюдены, поскольку обвиняемый знал о ней, прослушал ее, оспорил ее использование в суде в качестве доказательства, добился от суда расследования действий лица, предъявившего эту запись, которое исходя из ее содержания было допрошено как свидетель в суде и подтвердило, что обвиняемый действительно поручил ему убить жену, что и было зафиксировано аудиозаписью. Однако при этом ЕСПЧ учел, что эта запись не была единственным доказательством, выдвинутые обвинения подтверждались всей совокупностью косвенных доказательств, что суд в том числе допросил свидетелей по просьбе защиты и основывался не на аудиозаписи, а на том, что другие доказательства подтверждали вывод о виновности, поэтому использование спорной магнитофонной записи не лишило обвиняемого справедливого судебного разбирательства*(656).

Процессуальная форма собирания доказательств представителями обвинения и защиты, как она установлена УПК (ст. 86), не является одинаковой. Поэтому должны быть различны и требования к соблюдению ими закона при получении доказательств.

Сторона защиты не обладает правом осуществлять следственные действия - проводить допросы, обыски, осмотры, очные ставки. Она вправе собирать и представлять письменные документы и предметы для приобщения к уголовному делу, проводить опрос лиц с их согласия, истребовать справки, характеристики, иные сведения из государственных и других публичных инстанций. Все эти действия по своей процессуальной форме не аналогичны процедурам собирания доказательств для подтверждения государственного обвинения, осуществляемого официальной властью. Если последнюю запрет недействительных доказательств сдерживает от несоразмерного использования принудительно-властных полномочий, нарушающего права участников уголовного судопроизводства, то сторона защиты не имеет и не использует подобные "средства повышенной опасности". Между тем в судебной практике бытует неверное распространение требований к процессуальной форме доказывания, которая должна соблюдаться государственными органами судопроизводства, на доказательственные данные, представляемые адвокатами-защитниками. Эти данные - вопреки правовому и фактическому их смыслу - произвольно отвергаются как недопустимые доказательства по той причине, что они не получены с помощью процессуальных следственных и судебных действий. Но такой подход вообще не позволяет защите представлять свои доказательственные данные, чтобы поколебать обвинение. Смысл конституционного запрета использовать недействительные доказательства искажается, как и состязательность в процессе доказывания.

Отсутствие строгой процессуальной формы для собирания доказательственных данных стороной защиты, зависимость ее участия в доказывании от государственных органов судопроизводства, компенсирующий это принцип благоприятствования стороне защиты, выражающийся, в частности, в том, что для реализации своей процессуальной функции ей достаточно указать на сомнения в доказанности обвинения, которые должны опровергаться стороной обвинения - все это обусловливает и обосновывает следующий вывод. Доказательственные данные, представляемые стороной защиты, подлежат оценке судом только с точки зрения их относимости к предмету доказывания и достоверности содержащейся в них информации.

3. Положение ч. 3 комментируемой статьи о праве каждого осужденного на

пересмотр вынесенного в отношении него приговора должно раскрываться во взаимосвязи с предписаниями ст. 46 Конституции и международно-правовыми нормами, в частности п. 5 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и ст. 2 Протокола N 7 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее - Конвенция).

3.1. Общее дозволение обжаловать в судебном порядке любые решения органов государственной власти (ч. 2 ст. 46 Конституции), которое не знает исключений (см. ч. 3 ст. 56 Конституции), еще раз оговаривается в комментируемой статье применительно к осуждению лица на основе приговора суда как одной из форм осуществления государственной власти (ст. 11 Конституции). Возможность обжалования обвинительного приговора в качестве частного случая общего не подлежащего ограничению права на судебную защиту также имеет абсолютный характер. Это отличает российское регулирование от международно-правового, допускающего исключения из права осужденного на обжалование в случаях осуждения за незначительные правонарушения, либо при осуждении лица верховным судом в качестве первой инстанции или при вынесении апелляционной инстанцией обвинительного приговора после обжалования состоявшегося в первой инстанции оправдания (ч. 2 ст. 2 Протокола N 7 к Конвенции). Российский конституционный законодатель не воспользовался предоставленной ему международным стандартом возможностью по своему усмотрению ограничить для таких случаев так называемое правило "двух инстанций"*(657). Напротив, в связи с появлением комментируемой нормы в тексте Конституции была признана не соответствующей ей действовавшая ранее ст. 325 прежнего УПК РСФСР, которая содержала запрет на обжалование приговоров, вынесенных по первой инстанции, высшим судом в судебной системе, а именно ВС РФ (см. Постановление КС РФ от 06.07.1998 N 21-П*(658)).

Постановление КС РФ, принятое по этому вопросу уже после ратификации Протокола N 7, вступившего в силу для Российской Федерации с 1 августа 1998 г., исходило из общепризнанного в международной договорной практике подхода, согласно которому международные нормы, устанавливая минимальные стандарты обеспечения прав и свобод, не могут приводить к снижению уровня гарантий, достигнутых во внутреннем законодательстве.

Содержательно абсолютный характер права на обжалование обвинительного приговора, наряду со ст. 46 Конституции, обусловлен тем, что осуждение лица и тем более назначение ему уголовного наказания влечет ограничение многих конституционно гарантированных прав и свобод, включая право на личную свободу и неприкосновенность, может быть связано с лишением многих других личных, гражданских и политических прав.

Когда такие ограничения являются результатом неправосудного обвинительного приговора, возлагаются на осужденного вопреки федеральному закону, как уголовному, не допускающему привлечение к ответственности без вины и в нарушение принципа справедливости (ст. 5, 6 УК), так и уголовно-процессуальному, заявляющему в качестве своей цели реабилитацию каждого, кто необоснованно подвергся уголовному преследованию (ч. 2 ст. УПК), т. е. в случае, когда обвинительный приговор содержит судебную ошибку, это явно контрастирует с требованиями ч. 3 ст. 55 Конституции: она допускает ограничение прав и свобод только в соответствии с федеральным законом и исключительно в одобряемых Конституцией целях защиты прав граждан или общих интересов. Ограничение прав граждан не основанным на законе приговором в соответствии со ст. 18 Конституции подлежит устранению правосудием (см. Постановление КС РФ от 02.02.1996 N 4-П*(659)). Таким образом, право на пересмотр обвинительного приговора программируется не только ч. 3 ст. 50, ч. 3 ст. 55, ст. 46, но и

общей конституционной функцией правосудия по обеспечению прав и свобод.

3.2. Положение ч. 3 ст. 50 фиксирует субъективное право лица, осужденного за преступление, на пересмотр приговора вышестоящим судом. Этому праву корреспондирует вытекающая из ст. 45 Конституции обязанность государства создавать эффективные правовые механизмы устранения ошибочных решений в уголовном судопроизводстве. Она лежит прежде всего на законодателе, поскольку согласно российской Конституции и международным нормам и судебные инстанции, на которые возлагается исправление судебных ошибок, и процедуры пересмотра определяются законом (п. "о" ст. 71, ч. 3 ст. 118 Конституции).

Законодатель не вправе возложить пересмотр обвинительного приговора на ту же судебную структуру, в которой был вынесен приговор, - это должен быть суд более высокого уровня (вышестоящий, по буквальному тексту комментируемой нормы). При этом в состав суда, который пересматривает приговор, не должны входить ни судьи, участвовавшие в вынесении обжалованных судебных актов, ни другие судьи того же суда, ни судьи любого другого суда того же уровня, что вытекает из автономного понятия вышестоящего суда. Соответственно, УПК (ст. 63) не допускает повторное участие судьи в рассмотрении того же уголовного дела в другой судебной инстанции.

Закон о судебной системе РФ определяет во всех случаях, какой именно суд является вышестоящим по отношению к каждому из звеньев судебной системы и тем самым устанавливает компетентный суд для пересмотра обвинительных приговоров, вынесенных любым судом. По отношению к приговорам мирового судьи такая компетенция принадлежит районному суду, по отношению к районному - верховному суду республики или равным ему судам субъектов Федерации, по отношению к этим последним - ВС РФ (ст. 19-21).

В соответствии с Федеральным законом от 04.01.1999 N 3-ФЗ для обеспечения права на пересмотр приговоров Верховного Суда в его структуре наряду с судебными коллегиями, рассматривающими уголовные дела по первой инстанции и в кассационном порядке - по жалобам на приговоры нижестоящих судов, была создана особая Кассационная коллегия, осуществляющая проверку не вступивших в силу приговоров самого Верховного Суда. Эта новелла была продиктована комментируемым положением ч. 3 ст. 50 Конституции и основанным на нем Постановлением КС РФ от 06.07.1998 N 21-П). В закон, однако, включено следующее положение: "Судьи, являющиеся членами Кассационной коллегии ВС РФ, в период между ее заседаниями участвуют в рассмотрении дел в составе соответствующей судебной коллегии либо Президиума ВС РФ с соблюдением требования о недопустимости повторного участия судьи в рассмотрении одного и того же дела". Последняя оговорка, обеспечивая беспристрастность судей при пересмотре приговора, также учитывает исключительно редкое рассмотрение дел ВС РФ по первой инстанции, а следовательно, и единичность обжалования его актов. Исходя из того, что международные стандарты допускают отсутствие возможности обжаловать приговор, вынесенный верховным судом страны, российское регулирование изложенных полномочий судей ВС РФ не может быть признано отклонением от правила "двух инстанций". Однако такое регулирование предусматривает пересмотр приговора лишь в ином составе судей, но не его проверку вышестоящим судом, т.е. судьями более высокого ранга, как это предусмотрено конституционной нормой.

Конституционно обоснованным развитием в этой области было бы изъятие из компетенции ВС РФ рассмотрения тех немногочисленных уголовных дел (на практике еще более редких, чем в законе), которые отнесены сейчас к его ведению в качестве суда первой инстанции*(660).

3.3. Процедуры пересмотра приговора в вышестоящем суде должны учитывать

все требования к справедливому правосудию, как они сформулированы в ст. 6 Конвенции, т.е. правосудность судебного приговора должна проверяться независимым, беспристрастным судом, созданным на основе закона, в гласном (публичном) судебном разбирательстве при предоставлении осужденному таких же правомочий для защиты от обвинения, как в суде первой инстанции. Последнее обусловливается также ст. 49 Конституции, согласно которой при пересмотре не вступившего в законную силу приговора государство продолжает считать лицо невиновным, поскольку его виновность может быть признана установленной только после вступления вынесенного приговора в законную силу, в частности после его пересмотра. Юриспруденция ЕСПЧ оценивает обеспечение прав лиц, обжалующих судебные акты, также исходя из критериев справедливого правосудия как "общих" для рассмотрения дела по первой инстанции и в вышестоящих судах. Таким образом, в содержание субъективного права на пересмотр обвинительного приговора включено не только наличие двух рассматривающих дело инстанций, но и сами процедуры в вышестоящем суде. Если они не отвечают требованиям справедливого правосудия, в том числе не обеспечивают свободный доступ к суду второй инстанции и возможности полной, не ограниченной по объему и средствам проверки обвинительных приговоров, то такие процедуры не могут признаваться эффективным средством защиты, в том числе для реализации права на пересмотр осуждения в вышестоящем суде. Таким образом, законодатель не абсолютно свободен в выборе процедур, напротив, он связан конституционными и международно-правовыми требованиями к справедливому правосудию (см. также ст. 123 Конституции).

С этой точки зрения необходимо оценивать уголовно-процессуальный закон, устанавливающий порядок обжалования и пересмотра в апелляционной и кассационной инстанциях обвинительных приговоров, не вступивших в законную силу, с целью проверки их законности, обоснованности и справедливости. Согласно УПК обе названные процедуры имеют место в судах, вышестоящих по отношению к вынесшему обжалованный приговор. Апелляция осуществляется в отношении приговоров мирового судьи; кассация - в отношении приговоров всех других судов, включая апелляционные приговоры. Доступ к суду вышестоящей инстанции (т.е. свобода обжалования приговора) согласно УПК реально обеспечен, так же как и участие осужденного в судебном разбирательстве дела во второй инстанции. Процедура апелляции предполагает проверку обжалованного приговора на основе непосредственного исследования всех доказательств по делу в судебном разбирательстве при обеспечении осужденному права на привлечение новых доказательств, оспаривание тех, которые приняты судом первой инстанции, обязательное оглашение показаний свидетелей, если они повторно не допрашиваются. Такое исследование предшествует как вынесению нового приговора, так и решению об оставлении в силе уже состоявшегося, что позволяет осужденному в полной мере реализовать свое право на защиту от необоснованного осуждения. Процедура же кассации, напротив, не предполагает непосредственное исследование доказательств, построена на проверке приговора по имеющимся в деле материалам и допускает исследование доказательств при наличии ходатайства об этом лишь в порядке исключения - по усмотрению суда. Такое исследование необязательно ни при оставлении в силе обвинительного приговора, ни при его отмене и направлении дела на новое рассмотрение. В результате кассационное производство оказывается формальной, поверхностной, неэффективной процедурой, не выявляющей неправосудные судебные акты и, по существу, только имитирующей соблюдение правила "двух инстанций". Кассация по УПК не является эффективным средством правовой защиты, не согласуется ни со ст. 6, ни со ст. 13 Конвенции.

Исходя из требований ч. 3 ст. 50 в их истолковании, соответствующем содержанию правила "двух инстанций", согласно Конвенции и правовым позициям ЕСПЧ (об обязательности такой согласованности см. комментарий к ч. 1 ст. 17) действующие ныне правила кассационного производства могут быть применимы к обжалованию только оправдательных приговоров по уголовным делам.

При должном законодательном обеспечении или, напротив, при его недостаточности реализация конституционного права на обжалование всегда опосредована правоприменителем, а именно вышестоящей судебной инстанцией. Хотя закон программирует ее деятельность, однако ее правоприменительные решения могут отклоняться от заданной модели. В то же время именно правосудие, включая производство в вышестоящих судах, должно обеспечивать непосредственное действие прав и свобод в соответствии с конституционным и международным стандартом (см. ч. 4 ст. 15, ч. 1 ст. 17, ст. 18 Конституции), в том числе и при наличии дефектов в правовом регулировании*(661), т.е. должно корректировать закон. Это тем более бесспорно, поскольку речь идет о правах, реализуемых в самом правосудии, и поскольку сам закон, как это имеет место в кассационном производстве по УПК, не исключает для суда возможность на основе собственного усмотрения обеспечить проверку и пересмотр обвинительного приговора таким образом, чтобы эта процедура соответствовала принципам справедливого правосудия*(662).

3.4. Право просить о помиловании или смягчении наказания в тексте Конституции не обусловлено ни требованиями к процедурам, в которых оно реализуется, ни требованием к законодателю об их установлении.

Это отличает конституционную формулу права просить о помиловании от закрепленного в той же норме ч. 3 ст. 50 Конституции права на обжалование и пересмотр приговора в том порядке, который устанавливается федеральным законом. Конституционный законодатель не уполномочил подобным же образом законодательную власть осуществлять регулирование и по вопросу о помиловании или смягчении наказания.

Это обусловлено компетенционно, так как согласно п. "в" ст. 89 Конституции осуществление помилования - исключительная прерогатива Президента, а также содержательно, а именно сущностью самого помилования как акта государственного прощения, снисхождения. Поэтому процедура, формы и индивидуальный объем помилования определяются актами Президента*(663).

Для соотношения конституционного, отраслевого (уголовно-правового и уголовно-процессуального) регулирования института помилования и индивидуальных правовых актов о помиловании существенны следующие положения:

1) конституционное право просить о помиловании, гарантирующее осужденному возможность смягчения его участи, не зависит от того, за какое преступление лицо осуждено, какое наказание ему назначено и каковы условия его исполнения (см. Постановление КС РФ от 26.11.2002 N 16-П*(664)). Никто не может быть дискриминирован в своем праве ходатайствовать о помиловании (см. ст. 19 Конституции);

2) конституция не предполагает необходимость отраслевого уголовно-правового регулирования не только оснований, но и возможных форм помилования, допуская полное "снятие всех ограничений в правах и свободах, которые установлены для осужденного обвинительным приговором"*(665). С этой точки зрения содержание ч. 2 ст. 85 УК, согласно которой помилование может выражаться в освобождении от дальнейшего отбывания наказания, в сокращении назначенного наказания или замене его более мягким, а также в снятии судимости, может рассматриваться как описание объективно возможных ситуаций, но не как исчерпывающее предписание о допустимых

правовых последствиях. Законодатель не управомочен их определять. Усмотрение осуществляющего помилование ограничено только общеправовыми и нравственными представлениями. Нельзя согласиться с мнением о том, что Президент при замене одного наказания другим связан нормами УК о нижнем пределе нового вида наказания*(666) - раз не исключается возможность полного освобождения от него;

3) отраслевое законодательство (УИК, УПК) не должно содержать нормы, ограничивающие реализацию права просить о помиловании или смягчении наказания в качестве одной из форм помилования. Вместе с тем право просить о смягчении наказания может осуществляться не только в процедуре помилования, но и путем обращения к суду, например, при обжаловании приговора или в процессе исполнения наказания, где при принятии правоприменительных решений должно обеспечиваться строгое следование закону.

Процедуры, предшествующие акту помилования, определяются Указом Президента РФ от 28.12.2001 N 1500 "О комиссиях по вопросам помилования на территориях субъектов Российской Федерации" и утвержденным этим Указом Положением о порядке рассмотрения ходатайств о помиловании в Российской Федерации.

Высшее должностное лицо, уполномоченное на осуществление помилования, и в других странах обладает правомочием издавать акты, регулирующие его осуществление. В Российской Федерации, в отличие от некоторых других федеративных государств (ФРГ, США), не предусмотрено разграничение компетенции по осуществлению помилования между Федерацией и ее субъектами - это область только федеральных полномочий. Не закреплено в конституционном тексте и право их передачи другим органам как на уровне Федерации, так и на уровне ее субъектов*(667). В связи с этим деятельность названных комиссий в субъектах РФ является предварительно-подготовительной.

Осужденное лицо подает ходатайство о помиловании на имя Президента - через администрацию органа, осуществляющего исполнение наказания, который после регистрации ходатайства направляет его в орган юстиции субъекта Федерации с приложением копии судебных актов, представления администрации, содержащего характеристику осужденного, справки о состоянии его здоровья. Орган юстиции передает полученные им материалы в комиссию по вопросам помилования субъекта РФ, которая составляет заключение о целесообразности помилования осужденного. На основе данного заключения глава исполнительной власти субъекта Федерации - его губернатор или президент - вносит представление о целесообразности помилования (с приложением всех полученных документов) Президенту РФ.

Предваряющие решение Президента РФ о помиловании действия - представление администрации исправительного учреждения, заключение комиссии и представление губернатора (президента) субъекта Федерации - не могут парализовать право осужденного ходатайствовать о помиловании перед Президентом РФ. Отклонение им ходатайства о помиловании также не лишает осужденного права вновь обратиться с таким ходатайством, однако, как установлено в утвержденном Указом Президента РФ Положении о порядке рассмотрения таких ходатайств, не ранее, чем через год, за исключением случаев, когда возникают какие-либо новые обстоятельства, существенные для решения о помиловании.

Институт помилования в комментируемой норме рассматривается как один из способов освобождения от наказания наряду с судебными актами, выносимыми в результате пересмотра обвинительных приговоров. Это, однако, не исключает, что законодатель вправе предусмотреть также возможность актов помилования конкретных лиц в целях освобождения от мер ответственности других видов: административной, в

том числе таможенной или налоговой, а также дисциплинарной - в разных сферах ответственности персонала. Такие установления не только не противоречили бы конституционному регулированию помилования, но, напротив, соответствовали бы его духу и букве - если дозволено просить об освобождении от самых тяжких мер государственного принуждения, какими являются меры уголовного наказания, то логично и предоставление права просить об освобождении от более мягких мер, назначаемых за менее опасные (не уголовные) правонарушения. Представляется, что полномочие Президента РФ по осуществлению помилования не связывает законодателя в предоставлении также другим органам аналогичных функций в сфере освобождения от иных (не уголовно-правовых) мер, исходя из общеправовых принципов юридической ответственности.

Статья 51

1. Статья 14 Международного пакта о гражданских и политических правах в числе минимальных гарантий при рассмотрении любого предъявляемого обвинения указывает на право не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод прямо не содержит такого положения, однако Европейский Суд по правам человека в толковании права на молчание как составной части права не давать показания против самого себя исходит из того, что эти положения являются общепризнанными международными нормами, которые лежат в основе понятия справедливой судебной процедуры (ст. 6 Европейской конвенции). Их смысл в защите обвиняемого от злонамеренного принуждения со стороны властей, что помогает избежать судебных ошибок и добиться целей, поставленных ст. 6. В частности, это право способствует тому, чтобы обвинение не прибегало к доказательствам, добытым вопреки воле обвиняемого с помощью принуждения или давления. Это право тесно связано с презумпцией невиновности (п. 2 ст. 6 Европейской конвенции).

По мнению Европейского Суда, право не свидетельствовать против себя не может быть ограничено лишь запретом на принуждение к признанию в совершении правонарушения или к даче показаний, прямо носящих инкриминирующий характер, но должно включать и любую иную информацию о фактах, которые могут быть в последующем использованы в поддержку обвинения. Нельзя ссылаться на общественный интерес в оправдание использования в целях обвинения ответов, добытых принудительным путем в ходе внесудебного расследования.*(668)

Указанное право весьма актуально для России, пережившей период массовых репрессий, когда признание было царицей доказательств и самооговор добывался под пытками, угрозами, шантажом и обманом. Конституции посткоммунистических государств, по мнению А. Шайо, выражают страхи перед белым деспотизмом.*(669) Статья 51 Конституции закрепляет более широкую гарантию, чем Международный пакт, которая распространяется не только на свидетельство против себя, но и запрещает принуждать свидетельствовать против своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом. Так, УПК относит к этому кругу супруга, супругу, родителей, детей, усыновителей, усыновленных, родных братьев и сестер, дедушку, бабушку, внуков (ч. 4 ст. 5). Одновременного УПК хотя и для иных целей выделяет категорию близкие лица - лица, состоящие в свойстве с потерпевшим, свидетелем, а также лица, жизнь, здоровье и благополучие которых дороги потерпевшему, свидетелю в силу сложившихся личных отношений (ч. 3 ст. 5). Последние не обладают по букве закона свидетельским иммунитетом как близкие родственники, однако очевидно они также могут быть поставлены в ситуацию ложного выбора между лжесвидетельством и моральным чувством, а также традиционным

представлениям, осуждающим доносительство и предательство.

Моральное основание свидетельского иммунитета хотя и очень сильное, но не единственное. Это и человеческое достоинство, защищаемое ст. 20 Конституции под запретом обращения с личностью как с объектом чужой воли, и охрана неприкосновенности частной жизни, и охрана личной и семейной тайны, которую доверяют конфиденциально друг другу близкие родственники и иные лица (ст. 23 Конституции).

Вообще "свидетельствовать" означает не только давать показания в качестве свидетеля, подтверждать или удостоверять какое-либо событие, очевидцем которого является свидетельствующий субъект. Свидетельствовать означает и предоставлять доказательственную информацию об обстоятельствах и фактах, указывать источник этой информации. Свидетельство при этом выступает как удостоверение, доказательство, улика. По мнению Конституционного Суда РФ, право не свидетельствовать против себя самого предполагает, что лицо может отказаться не только от дачи показаний, но и от предоставления органам дознания и следователю других доказательств, подтверждающих его виновность в совершении преступления (Постановление от 25.04.2001 N 6-П*(670).

В такую ситуацию, например, было поставлено лицо, совершившее дорожно-транспортное преступление, обязанное под страхом уголовной ответственности (ст. 265, в настоящее время исключена из УК) не покидать место происшествия и сохранять его обстановку, тем самым принудительно разоблачая себя с риском подвергнуться уголовному наказанию. Однако УК предусматривает иную, не противоречащую ч. 1 ст. 51 Конституции форму учета добровольного признания вины и явки с повинной в качестве обстоятельства, смягчающего наказание (п. "и" ч. 1 ст. 61 УК).

Перед допросом свидетель, подозреваемый, обвиняемый должны быть предупреждены о своем праве не давать показания против себя и других близких родственников, в противном случае данные, полученные в ходе допроса, могут быть признаны недопустимыми доказательствами в смысле ч. 2 ст. 50 Конституции. Соответственно, лица, обладающие свидетельским иммунитетом, не могут нести уголовную ответственность за отказ от дачи показаний против себя самого, своего супруга или своих близких родственников (ст. 308 УК) и за заранее не обещанное укрывательство преступления, совершенного супругом или близким родственником (ст. 316 УК). Наоборот, принуждение к даче показаний путем применения угроз, шантажа или иных незаконных действий является преступлением против правосудия (ст. 302 УК).

Поскольку свидетель не всегда может предвидеть и определить, какие именно сведения могут быть использованы в дальнейшем против него самого или его близких родственников, он имеет право являться на допрос с адвокатом и получать от него соответствующую помощь и консультации (ч. 4 ст. 56 УПК), что служит существенной гарантией от злоупотреблений должностных лиц против свидетельского иммунитета.

Право, предусмотренное ч. 1 ст. 51 Конституции, не зависит от процессуального статуса лица и распространяется на все виды процесса, где показания рассматриваются в качестве юридически значимого источника информации.

2. В соответствии с ч. 2 ст. 51 Конституции уголовное процессуальное законодательство устанавливает иные случае освобождения от обязанности давать свидетельские показания для определенных категорий лиц в отношении сведений, доверенных им конфиденциально в связи с их профессиональной деятельностью.

Так, согласно ч. 3 ст. 56 УПК не подлежат допросу в качестве свидетелей: судья, присяжный заседатель - об обстоятельствах уголовного дела, которые стали им известны в связи с участием в производстве по данному уголовному делу; адвокат, в

том числе защитник подозреваемого, обвиняемого - об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием; священнослужитель - об обстоятельствах, ставших ему известными из исповеди; член Совета Федерации, депутат Государственной Думы без их согласия - об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с осуществлением ими своих полномочий.

Вместе с тем наделение определенного круга лиц свидетельским иммунитетом не может рассматриваться в качестве препятствия для реализации лицом, обладающим таким иммунитетом, права использовать известные ему сведения в целях обеспечения и защиты прав и законных интересов лиц, которых эти сведения непосредственно касаются и, следовательно, не исключает возможность их допроса, в том числе по ходатайству стороны защиты, при условии их согласия на это (Постановление КС РФ от 29.06.2004 N 13-П*(671)). Безусловный запрет допроса этих лиц во всяком случае приводил бы к нарушению конституционного права на судебную защиту и искажал бы само существо данного права (Определение КС РФ от 06.03.2003 N 108-О*(672)).

Статья 52

Понятие потерпевший в комментируемой статье не только и не столько означает известную процессуальную фигуру в уголовном правосудии, а восходит к более широкому международному правовому понятию жертвы. Под этим термином Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью*(673) понимает лиц, которым индивидуально или коллективно был причинен вред, включая телесные повреждения или моральный ущерб или существенные ущемления их основных прав.

Указанная Декларация выделяет, во-первых, жертв преступлений, права которых были нарушены в результате действия или бездействия, являющегося преступным по национальному уголовному законодательству, включая и преступное злоупотребление властью. При этом лицо может считаться "жертвой" независимо от того, был ли установлен, арестован, предан суду или осужден правонарушитель, а также независимо от родственных отношений между правонарушителем и жертвой. Термин "жертва" в соответствующих случаях включает близких родственников или иждивенцев непосредственной жертвы, а также лиц, которым был причинен ущерб при попытке оказать помощь жертвам, находящимся в бедственном положений, или предотвратить виктимацию.*(674)

Во-вторых, Декларация выделяет жертв злоупотребления властью в результате действия или бездействия, еще не представляющего собой нарушения национальных уголовных законов, но являющегося нарушением международно признанных норм, касающихся прав человека. Таким образом, под злоупотреблением здесь понимается не только виновное уголовно наказуемое деяние должностных лиц, но также любое злоупотребление политической или экономической властью государства в целом и его властных органов всех уровней, а также органов местного самоуправления, если в результате их решений, в том числе принятия нормативных актов, иных действий или бездействия были нарушены основные конституционные права граждан.

Декларация обязывает государство относиться к жертвам с состраданием и уважать их достоинство, гарантировать им доступ к правосудию, справедливую реституцию и скорейшую компенсацию за нанесенный ущерб, необходимую материальную медицинскую, психологическую и социальную помощь и поддержку.

В основе конституционного статуса потерпевшего - фундаментальное право на защиту достоинства личности (ч. 1 ст. 21 Конституции), поскольку жертва стала

объектом произвола и насилия. Кроме комментируемой статьи этот статус составляют также положения ст. 45, 46, 53, ч. 3 ст. 123 Конституции. Применительно к личности потерпевшего эти конституционные предписания предполагают обязанность государства не только предотвращать и пресекать в установленном законом порядке какие бы то ни было посягательства, способные причинить вред и нравственные страдания личности, но и обеспечивать пострадавшему от преступления возможность отстаивать прежде всего в суде свои права и законные интересы любыми не запрещенными законом способами (см. Постановление КС РФ от 08.12.2003 N 18-П*(675)).

Судебная защита как эффективное восстановление в правах независимым судом на основе справедливого судебного разбирательства (п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод)предполагает обеспечение состязательности и равноправия сторон, в том числе предоставление им адекватных возможностей и достаточных процессуальных полномочий для защиты своих интересов.

В уголовном процессе потерпевший как лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный или моральный вред, имеет право участвовать в уголовном преследовании обвиняемого, а по уголовным делам частного обвинения - выдвигать и поддерживать обвинение (ст. 22 УПК). Активное участие потерпевшего в уголовном преследовании обеспечивается предоставлением ему и реализацией широкого круга процессуальных прав. Наиболее важные среди них: давать показания, предъявлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, знакомиться с предъявленным обвинением и рядом других материалов предварительного следствия, участвовать в судебном разбирательстве на стороне обвинения, выступать в прениях, обжаловать приговор и судебные решения других инстанций (ст. 42 УПК).

Потерпевший вправе также иметь своего представителя. Решение о признании потерпевшим оформляется постановлением дознавателя, следователя, прокурора или суда. Вместе с тем, как отмечал Конституционный Суд РФ, правовой статус потерпевшего определяется из его фактического положения, независимо от формального признания (Определение от 18.01.2005 N 131-О*(676)).

В результате многочисленных решений КС РФ объем правомочий потерпевшего в уголовном процессе последовательно расширялся, что нашло соответствующее отражение в изменении уголовно-процессуального законодательства и судебной практики. Так, Суд признал право потерпевшего получить доступ к ряду процессуальных документов предварительного следствия, имеющих важное значение для реализации его прав, таких как постановление о создании следственной группы, о назначении судебных экспертиз - заключения экспертов (Определения КС РФ от 04.11.2004 N 430-О, от 11.07.2006 N 300-О *(677)). Неоднократно было подтверждено право потерпевшего обжаловать действия и решения органов предварительного следствия, если они препятствуют осуществлению его конституционных прав (Постановления КС РФ от 13.11.1995 N 13-П, от 23.03.1999 N 5-П *(678)), а также право участвовать и выражать свое мнение во всех стадиях уголовного процесса, в том числе и в надзорной инстанции. В силу публичного характера уголовно-правовых отношений право осуществления уголовного преследования может принадлежать только государству в лице его законодательных и правоприменительных органов, а потерпевший по делам публичного и публично-частного обвинения не может предопределять необходимость уголовного преследования того или иного лица или пределы уголовной ответственности. Вместе с тем, как отмечал Конституционный Суд, это не предполагает устранение потерпевшего от участия в решении этих вопросов и в случаях отказа государства от уголовного преследования права обжаловать в судебном порядке решения об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного

преследования по амнистии, решение квалификационной коллегии судей об отказе в даче согласия на возбуждение уголовного дела (см.: Постановления КС РФ от 29.04.1998 N 13-П, от 24.04.2003 N 7-П; Определение от 16.12.2004 N 394-О*(679)). Конституционный Суд РФ подтвердил также обязанность государства установить виновного и привлечь его к уголовной ответственности по делам частного обвинения (см. Постановление от 27.06.2005 N 7-П*(680)).

В случае возможной угрозы жизни, здоровью, имуществу потерпевшего или его близкого потерпевший вправе требовать принятия соответствующих мер безопасности (ч. 3 ст. 11, п. "а" ч. 2 ст. 43 УПК). Такие меры предусмотрены, в частности, Федеральным законом от 20.08.2004 N 119-ФЗ "О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства" (в ред. от 24.07.2007). Потерпевшему обеспечивается возмещение имущественного вреда, причиненного преступлением, и расходов, понесенных в связи с участием в уголовном процессе, в том числе расходов на представителя (ч. 3 ст. 42 УПК). Он вправе предъявить гражданский иск в уголовном деле, включая требование возмещения морального вреда и ходатайствовать о принятии мер по обеспечению иска (ст. 230 УПК). Основания и порядок возмещения вреда, причиненного жизни и здоровью потерпевшего, а также компенсации морального вреда предусмотрены гл. 59 ГК.

Статус жертвы как лица потерпевшего нарушение конституционных прав требует обеспечения возмещения вреда и компенсации ущерба и в тех случаях, когда конкретный правонарушитель не установлен, или не привлечен к ответственности, или вред невозможно возместить в полном объеме, а также тогда, когда деликтные обязательства отсутствуют. Проблема справедливой компенсации возникает и в случаях массовых нарушений прав жертв политических репрессий, вооруженных конфликтов, терроризма, экологических или техногенных катастроф.

Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью обязывает государства принимать меры к предоставлению финансовой компенсации в тех случаях, когда ее невозможно получить в полном объеме от правонарушителя или из других источников. Аналогичное положение содержится в Европейской конвенции о возмещении вреда жертвам насильственных преступлений от 24.11.1983 ETS N 416, которая, хотя и не ратифицирована Российской Федерацией, однако содержит общепризнанные принципы международного права и в системной связи с другими международными нормами и требованиями ст. 52 и 53 Конституции определяет конституционное основание ответственности государства (Определение КС РФ от 27.12.2005 N 523-О*(681)). Государство при этом берет на себя компенсацию причиненного вреда не как должник по деликтному обязательству, а как орган, действующий в публичных интересах, преследующий цели поддержания социальных связей сохранения социума.

Статья 53

1. Исходя из конституционного принципа правового государства, возлагающего на Российскую Федерацию обязанность признавать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина как высшую ценность (ч. 1 ст. 1, ст. 2, 17, 18, 45 Конституции), комментируемая статья закрепляет одну из основополагающих юридических гарантий их защиты применительно к случаям нарушения прав и свобод самим государством - его органами государственной власти или их должностными лицами. Из содержания данной статьи совершенно определенно вытекает, что действия (или бездействие) органов государственной власти или их должностных лиц, причинившие вред любому лицу, влекут возникновение у государства обязанности этот вред возместить, наделяя правом требовать от государства справедливого возмещения

вреда каждого пострадавшего от незаконных действий указанных органов и должностных лиц. Вред подлежит возмещению государством независимо от того, каким конкретно органом из действующей системы государственных органов, осуществляющих различные властные функции (или должностным лицом), он был причинен.*(682)

Положения ст. 53 Конституции находятся в системной взаимосвязи с ее ст. 52, направленной на правовую охрану прав потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью. При этом основное содержание и смысл ст. 52 и 53 базируется на целом ряде норм, закрепленных в важнейших международно-правовых документах, действующих применительно к рассматриваемой сфере отношений. Так, ст. 8 Всеобщей декларации прав человека закрепляет право каждого человека на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами в случае нарушения его основных прав, предоставленных ему конституцией или законом. Международный пакт о гражданских и политических правах предусматривает право каждого, кто был жертвой незаконного ареста или содержания под стражей, на компенсацию, обладающую исковой силой (п. 5 ст. 9), а если какое-либо лицо окончательным решением было осуждено за уголовное преступление и если вынесенный ему приговор был впоследствии отменен или ему было даровано помилование на том основании, что какое-либо новое или вновь обнаруженное обстоятельство неоспоримо доказывает наличие судебной ошибки, то это лицо, понесшее наказание в результате такого осуждения, получает компенсацию согласно закону, если не будет доказано, что указанное неизвестное обстоятельство не было в свое время обнаружено исключительно или отчасти по его вине (ст. 14). При этом участвующие в Пакте государства обязуются обеспечить любому лицу, чьи признаваемые Пактом права и свободы были нарушены, эффективное средство правовой защиты, даже если это нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве, а равно обеспечить применение компетентными властями средств правовой защиты, когда они предоставляются (ст. 2).

Исходя из ст. 1, 5, 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., закрепляющих обязательство государства соблюдать права человека, в том числе одно из важнейших - право на свободу и личную неприкосновенность, предоставляя в случае нарушения эффективное средство правовой защиты, ст. 3 Протокола N 7 к Конвенции содержит положения о компенсации в случае судебной ошибки. О необходимости включения государством в свою правовую систему юридических гарантий на возмещение, справедливую и адекватную компенсацию, в том числе средства для возможно более полной реабилитации, говорится применительно к жертвам пыток в Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. Требование законной компенсации, обладающей исковой силой, для жертв незаконного ареста или содержания под стражей подтверждается и ст. 85 Римского статута международного уголовного суда 1998 г.

2. С учетом приведенных принципиальных международно-правовых подходов должно определяться содержание не только ст. 52 и 53 Конституции, но и всего российского законодательства, призванного регламентировать отношения, возникающие в связи с возмещением государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц. Как справедливо отмечается в юридической литературе, наиболее подробно "случаи возмещения государством нанесенного им и его органами вреда регулируются гражданским законодательством".*(683) И это вполне обоснованно, поскольку ГК среди основных начал гражданского законодательства предусматривает восстановление

нарушенных прав (ст. 1) с использованием для этого широкого круга различных способов защиты (ст. 12), включающих как полное возмещение убытков (ст. 15), так и компенсацию морального вреда (ст. 151). Так, исходя из ст. 16 ГК, убытки, причиненные гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в том числе издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления, подлежат возмещению Российской Федерацией, соответствующим субъектом РФ или муниципальным образованием.

Дальнейшую конкретизацию положения ст. 16 ГК находят в гражданско-правовом институте возмещения вреда, причиненного актами власти, важнейшими принципами которого являются принцип вины и принцип полного возмещения вреда. Первый из указанных принципов заключается в том, что обязанность возмещения вреда возлагается на причинителя лишь в случаях виновного причинения вреда, а второй - в том, что посредством возмещения вреда достигается восстановление того, в первую очередь имущественного, положения потерпевшего, которое существовало до факта причинения вреда. По своей юридической природе обязательства, возникающие в силу применения норм данного института, представляют собой правовую форму реализации гражданско-правовой ответственности, к которой привлекается в соответствии с предписанием закона причинитель вреда. Так, ст. 1069 ГК содержит конкретную норму об ответственности за вред, причиненный государственными органами, органами местного самоуправления, а также их должностными лицами. Применение данной нормы предполагает наличие как общих условий деликтной (т.е. внедоговорной) ответственности (наличие вреда, противоправность действий его причинителя, наличие причинной связи между вредом и противоправными действиями, вины причинителя), так и специальных, связанных с особенностями субъекта ответственности и характера его незаконных действий.*(684) Согласно прямому указанию в законе, вред в этих случаях возмещается за счет соответственно казны РФ, казны субъекта РФ или казны муниципального образования, под которыми понимается принадлежащее данным субъектам имущество, не закрепленное за какими-либо государственными или муниципальными предприятиями или учреждениями. Соответственно, к казне относятся прежде всего бюджетные средства, управление и распоряжение которыми осуществляется, согласно нормам БК, уполномоченными на то государственными (муниципальными) финансовыми органами.

Однако, несмотря на конституционное закрепление обязанности государства по возмещению вреда, причиненного его государственными органами (или их должностными лицами), практическая реализация соответствующего права достаточно часто бывает весьма затруднительной, в том числе и по причинам, носящим "нормативно-правовой характер". Так, ст. 122 Федерального закона "О федеральном бюджете на 2003 год" было предусмотрено, что исполнительные листы судебных органов по искам к Российской Федерации на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц, направляются в Минфин России для исполнения им в порядке, установленном Правительством РФ (аналогичные по сути положения содержались в ст. 135 Федерального закона "О федеральном бюджете на 2004 год" и в ст. 111 Федерального закона "О федеральном бюджете на 2005 год", закреплявших, что исполнение судебных актов по искам к Российской Федерации службой судебных приставов не производится). Во исполнение ст. 122 указанного Закона постановлением Правительства РФ от 09.09.2002 N 666 были утверждены Правила исполнения Минфином России судебных актов по искам к казне РФ на возмещение вреда,

причиненного незаконными действиями (бездействием) органов государственной власти либо их должностных лиц. Эти нормативные положения в их системной взаимосвязи были предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ в связи с жалобами ряда граждан, а также ОАО "Хабаровскэнерго". Заявители полагали, что оспариваемые ими нормы лишают их прав по исполнению судебного акта в рамках исполнительного производства по отношению к должнику в лице Российской Федерации в полном объеме, а также допускают возможность как неисполнения судебного решения, обязывающего возместить вред за счет казны РФ, так и исполнения судебного решения в неопределенные сроки, что противоречит ст. 2, 4, 15, 17, 18, 45, 46, 52 и 53 Конституции.

В своем Постановлении по данному делу от 14.07.2005 N 8-П*(685) Суд, опираясь на нормы Конституции, международно-правовых актов, решения Европейского Суда по правам человека, исходил из того, что участвуя в регулируемых гражданским законодательством отношениях, возникающих при возмещении вреда, причиненного частным лицам, Российская Федерация выступает на равных началах с иными участниками этих отношений. При этом государство, действуя в рамках своих дискреционных полномочий в сфере правового регулирования исполнительного производства (п. "о" ст. 71 Конституции), не может вводить такое правовое регулирование, которое приводило бы к неравенству публично-правовых образований и частных лиц. Возлагая исполнение требований судебных актов на различные органы и организации, государство, руководствуясь ч. 2 ст. 8, ст. 53, п. "о" ст. 71, обязано исходить из того, что положение взыскателя не должно ухудшаться, несмотря на то что ответчиком является публичная власть. Иными словами, законодатель обязан вводить в правовое регулирование нормы, направленные на недопущение ситуации, при которой отсутствие денежных средств у государства могло бы воспрепятствовать ему выполнить свое обязательство. В случаях причинения вреда гражданам и юридическим лицам незаконными действиями (бездействием) органов государственной власти и органов местного самоуправления, их должностных лиц часть бюджетных средств, составляющих казну РФ (п. 4 ст. 214 ГК), подлежит в силу ст. 53 Конституции и конкретизирующих ее ст. 15, 16, 1069 и 1070 ГК обращению к взысканию в судебном порядке.

Вынесение решений по искам к Российской Федерации, как отметил Конституционный Суд, порождает коллизию конституционных ценностей: своевременности и полноты исполнения судебного решения, с одной с стороны, и стабильности и непрерывности в реализации государством возложенных на него функций - с другой. Учитывая это, федеральный законодатель вправе установить порядок исполнения судебных решений в отношении государства, предусматривающий определенные изъятия из общих правил исполнительного производства, с тем чтобы государству в процессе исполнения судебного решения по иску к Российской Федерации, во всяком случае, была обеспечена возможность принять организационно-технические меры по перераспределению бюджетных средств, находящихся на казначейских счетах таким образом, чтобы реализация права на судебную защиту не парализовала деятельность соответствующих государственных структур (действия которых были причиной вынесения решения против РФ) и, следовательно, не приводила бы к нарушению обеспечиваемых их функционированием прав и свобод человека и гражданина.

Это позволило Конституционному Суду РФ сделать вывод о том, что положение ч. 1 ст. 122 Федерального закона "О федеральном бюджете на 2003 год", обязывающее Минфин России к принятию исполнительных листов по искам к Российской Федерации для исполнения, не противоречит Конституции постольку, поскольку направлено на

установление механизма исполнения судебных решений данной категории в части определения федерального органа государственной власти, ответственного за их исполнение. Вместе с тем Суд признал не соответствующей Конституции ст. 122 указанного Закона в той части, в какой ею было возложено на Правительство РФ полномочие по регулированию исполнения судебных решений по искам к Российской Федерации, составляющее исключительную прерогативу федерального законодателя; делегировав соответствующее полномочие Правительству РФ, федеральный законодатель не установил ни объема, ни пределов такого регулирования. Как неконституционные оценил Конституционный Суд и п. 3, 5, 6 упомянутых Правил исполнения Минфином России судебных актов по искам к Российской Федерации на возмещение вреда. В соответствии с этим Постановлением вытекающие из него изменения и дополнения были сделаны в действующих нормативно-правовых актах (ГПК, АПК, БК, Законе об исполнительном производстве).

Однако проблемы с неисполнением решений, вынесенных против РФ, ее субъектов и муниципальных образований, остаются заслуживающими большего внимания как со стороны законодателя, так и со стороны правоприменителей, подтверждением чего служит неиссякающее количество жалоб в Европейский Суд по правам человека, в том числе применительно к случаям, когда соответствующие выплаты должны были производиться за счет казны РФ*(686), но тем не менее произведены не были либо были произведены несвоевременно.

3. Дальнейшая конкретизация комментируемой статьи содержится также в ст. 1070 ГК. Регламентируя особый вид деликтного обязательства, она предусматривает ответственность за вред, причиненный актами правоохранительных органов и суда. Согласно п. 1 ст. 1070 ГК вред, причиненный гражданину в результате незаконного осуждения, незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного применения в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде, незаконного привлечения к административной ответственности в виде административного ареста, а также вред, причиненный юридическому лицу в результате незаконного привлечения к административной ответственности в виде административного приостановления деятельности, возмещается за счет казны РФ, а в случаях, предусмотренных законом, за счет казны субъекта РФ или казны муниципального образования в полном объеме независимо от вины должностных лиц органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда в порядке, установленном законом. Как видно из содержания данной нормы, она направлена прежде всего на гражданско-правовую защиту конституционного права каждого на свободу и личную неприкосновенность (ст. 22), если оно было нарушено актами правоохранительных органов или суда и повлекло за собой причинение имущественного или морального вреда.

В п. 1 ст. 1070 ГК содержится исчерпывающий перечень незаконных действий правоохранительных органов, при наличии которых законом, в изъятие из общих начал гражданско-правовой ответственности (которые распространяются на все прочие случаи причинения вреда незаконными действиями государственных органов, органов местного самоуправления и должностных лиц - ст. 1069 ГК), предусмотрено возмещение вреда независимо от вины должностных лиц соответствующих органов. Последнее обстоятельство служит дополнительной гарантией того, что вред, причиненный гражданину без всякого умысла или небрежности со стороны должностного лица упомянутых правоохранительных органов, подлежит возмещению.

Применительно же к тому, что перечень указанных в ГК оснований является исчерпывающим, в юридической литературе приводилась весьма убедительная критика*(687), подчеркивалось, что незаконное проведение обыска, незаконное

задержание подозреваемого, незаконное применение принудительных мер медицинского характера и др. могут повлечь за собой такое же причинение имущественного и морального вреда, что и поименованные в п. 1 ст. 1070 ГК действия. С целью преодоления известной узости существующего регулирования Конституционным Судом РФ было принято Определение от 04.12.2003 N 440-О*(688), в котором дано конституционно-правовое истолкование содержания п. 1 ст. 1070 ГК. Конституционный Суд пришел к выводу о том, что п. 1 ст. 1070 ГК - по его конституционно-правовому смыслу, выявленному на основе правовых позиций, которые были выражены Судом в Постановлении, сохраняющем свою силу*(689), означает, что подлежит возмещению за счет казны в полном объеме независимо от вины должностных лиц органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда вред, причиненный гражданину не только в результате незаконного осуждения, незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного применения в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде, незаконного наложения административного взыскания в виде ареста или исправительных работ, но и в результате незаконного задержания в качестве подозреваемого.

Конституционному истолкованию Суда п. 1 ст. 1070 ГК корреспондируют положения УПК, который, основываясь на ст. 53 Конституции, в гл. 18 закрепил самостоятельный институт реабилитации, предусмотрев основания возникновения права на реабилитацию, порядок его реализации, виды вреда, подлежащего возмещению. При этом круг оснований для реабилитации, предполагающей право на возмещение имущественного вреда, устранение последствий морального вреда и восстановление в трудовых, пенсионных, жилищных и иных правах и т.д., значительно шире, чем упомянутый в п. 1 ст. 1070 ГК.

Правом на возмещение вреда в полном объеме, независимо от вины органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора и суда, в порядке, предусмотренном УПК, обладают: подсудимый, в отношении которого вынесен оправдательный приговор или уголовное преследование в отношении которого прекращено в связи с отказом государственного обвинителя от обвинения; подозреваемый (обвиняемый), уголовное преследование в отношении которого прекращено по реабилитирующим основаниям; осужденный, в отношении которого полностью или частично отменен вступивший в законную силу обвинительный приговор суда и уголовное дело; а также лицо, в отношении которого отменено незаконное или необоснованное постановление суда о применении принудительных мер медицинского характера по любому реабилитирующему основанию; кроме того, это право имеют и лица, незаконно или необоснованно подвергнутые мерам процессуального принуждения в ходе производства по уголовному делу (ст. 133 УПК).

Таким образом, на основе действующего уголовно-процессуального законодательства государство несет ответственность за вред, причиненный в результате незаконного уголовного преследования, незаконного осуждения, незаконного применения судом принудительных мер медицинского характера, а также незаконного применения мер процессуального принуждения. За иные незаконные действия органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры или суда государство несет ответственность по правилам ответственности за вину, закрепленным в ст. 1069 ГК, которая регламентирует возмещение вреда, причиненного государственными органами, органами местного самоуправления, а также их должностными лицами.

4. Специальное правило закреплено в п. 2 ст. 1070 ГК относительно возмещения государством вреда, причиненного при осуществлении правосудия: такой вред

возмещается, если вина судьи установлена приговором суда, вступившим в законную силу. В Постановлении от 25.01.2001 N 1-П*(690) Конституционный Суд отметил, что отсутствие в конституционных нормах (ст. 52, 53) непосредственного указания на необходимость вины соответствующего должностного лица (лиц, выступающих от имени органа государственной власти) как на условие возмещения государством причиненного вреда, не означает, что вред, причиненный, в частности, при осуществлении правосудия незаконными действиями (бездействием) органа судебной власти и его должностных лиц, в том числе в результате злоупотребления властью, возмещается государством независимо от наличия их вины. Наличие вины - общий и общепризнанный принцип юридической ответственности во всех отраслях права, и всякое исключение из него должно быть выражено прямо и недвусмысленно. Само по себе указание в п. 2 ст. 1070 ГК на наличие вины судьи не может рассматриваться как противоречащее вытекающей из Конституции обязанности государства возместить вред, причиненный при осуществлении правосудия судом как органом государственной власти или судьей как его должностным лицом.

Законодатель - в целях обеспечения общеправового принципа справедливости и достижения баланса конституционно защищаемых ценностей и целей - вправе установить в порядке исключения, как это сделано применительно к случаям незаконного осуждения, незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного ареста, возмещение государством вреда гражданину и независимо от вины должностных лиц органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда (п. 1 ст. 1070 ГК). Положение о вине судьи, установленной приговором суда, не может служить препятствием для возмещения вреда, причиненного действиями (бездействием) судьи в ходе осуществления гражданского судопроизводства, в случае если он издает незаконный акт (или проявляет противоправное бездействие) по вопросам, определяющим не материально-правовое (решение спора по существу), а процессуально-правовое положение сторон. В таких случаях, в том числе в случае противоправного деяния судьи, не выраженного в судебном акте (нарушение разумных сроков судебного разбирательства, например), его вина может быть установлена не только приговором суда, но и иным судебным решением. При этом не действует положение о презумпции вины причинителя вреда, предусмотренное п. 2 ст. 1064 ГК.

Конституционный Суд пришел также к выводу о том, что суды, рассматривая иски о возмещении государством вреда, причиненного лицу незаконными действиями (бездействием) суда (судьи) в гражданском судопроизводстве, если они не относятся к принятию актов, разрешающих дело по существу, не должны увязывать конституционное право на возмещение государством вреда непременно с личной виной судьи, установленной приговором суда. Уголовно ненаказуемые, но незаконные виновные действия (или бездействие) судьи в гражданском судопроизводстве (в том числе незаконное наложение судом ареста на имущество, нарушение разумных сроков судебного разбирательства, несвоевременное вручение лицу процессуальных документов и т.д.) должны, исходя из оспариваемого положения п. 2 ст. 1070 ГК в его конституционно-правовом смысле, выявленном в указанном Постановлении, и во взаимосвязи с положениями ст. 6 и 41 Конвенции по защите прав человека и основных свобод, рассматриваться как нарушение права на справедливое судебное разбирательство, что предполагает необходимость справедливой компенсации лицу, которому причинен вред нарушением этого права. Соответственно, положение п. 2 ст. 1070 ГК не может служить основанием для отказа в возмещении государством вреда, причиненного при осуществлении гражданского судопроизводства в иных случаях (когда спор не разрешается по существу) в результате незаконных действий (или бездействия) суда (судьи), в том числе при нарушении разумных сроков судебного

разбирательства, если вина судьи установлена не приговором суда, а иным соответствующим судебным решением.

Однако с принятием Конституционным Судом данного Постановления проблемы, связанные с применением п. 2 ст. 1070 ГК в ее конституционном истолковании, автоматически не разрешились. Суды отказывали в принятии соответствующих исковых заявлений, ссылаясь на отсутствие специального указания в законе на подведомственность и подсудность данной категории дел.

В своем Определении от 27.05.2004 N 210-О*(691) Суд вынужден был вновь обратиться к правовым позициям, выраженным в Постановлении от 25.01.2001 N 1-П, и содержащемуся в нем требованию о необходимости принятия закона, определяющего подведомственность и подсудность дел о возмещении государством вреда, причиненного при осуществлении гражданского судопроизводства, в случаях, когда спор не разрешается по существу, в результате незаконных действий (или бездействия) суда (судьи), в том числе при нарушении разумных сроков судебного разбирательства. Отсутствие такого закона не означает, что к подобного рода делам не могут применяться общие правила о подведомственности и подсудности гражданских дел. Иное его истолкование приводило бы к отказу гражданам в доступе к правосудию и в компенсации государством причиненного ущерба. Кроме того, подчеркнул Конституционный Суд, в отсутствие специального правового регулирования (в данном случае - регламентации оснований и порядка возмещения государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) суда, судьи) должны непосредственно применяться нормы Конституции и тем самым - приниматься все надлежащие меры к реализации решений КС РФ. Данная правовая позиция Суда и поныне не утратила своей актуальности.

5. Реализуя требования ст. 53 Конституции, как ГК, так и УПК исходят из принципа полного возмещения вреда*(692) (ст. 1064 ГК, ст. 133 УПК). В соответствии с нормами уголовно-процессуального законодательства возмещение имущественного вреда включает в себя возмещение: утраченных вследствие уголовного преследования заработной платы, пенсии, пособия, других средств, которых гражданин лишился в результате уголовного преследования; имущества, конфискованного или обращенного в доход государства на основании приговора или решения суда; штрафов и процессуальных издержек, взысканных с него во исполнение приговора суда; сумм, выплаченных им за оказание юридической помощи, а также иных расходов (ст. 135 УПК). В свою очередь ГК, определяя способы возмещения вреда, обязывает, в соответствии с обстоятельствами дела, возместить вред в натуре или возместить причиненные убытки (ст. 1082), которые включают в себя как расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрату или повреждение его имущества (реальный ущерб), так и неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода) (п. 2 ст. 15 ГК).

Уголовно-процессуальный кодекс, прямо не указывая упущенную выгоду как один из компонентов возмещения вреда, тем не менее содержит упоминание о "средствах, которых реабилитированный лишился в результате уголовного преследования", что дает основание полагать в целом о единстве подхода к определению объема вреда, подлежащего возмещению в каждом конкретном случае*(693). В случае несогласия с решениями судебных и правоохранительных органов, касающимися возмещения вреда, реабилитированный может обжаловать их как в вышестоящий орган, так и в судебном порядке (ст. 123-125 УПК). С целью устранения последствий причиненного реабилитированному лицу морального вреда, УПК обязывает прокурора от имени

государства принести официальные извинения реабилитированному за причиненный ему вред, предусматривает иные формы моральной компенсации (посредством сообщений в СМИ, по месту работы и т.п.).

Вопросы о выплате денежных компенсаций за причиненный моральный вред (ст. 138 УПК) разрешаются в порядке гражданского судопроизводства. Согласно ГК в случаях, предусмотренных законом, компенсация морального вреда осуществляется (в отличие от общего правила) независимо от вины причинителя вреда, в частности, когда вред причинен гражданину в результате его незаконного осуждения, незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного применения в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде, незаконного наложения административного ареста или исправительных работ (ст. 1100). С учетом положений ст. 53 Конституции и ст. 133 УПК, предусматривающей обязанность по возмещению государством в полном объеме вреда, причиненного гражданину в результате уголовного преследования, в том числе при незаконном применении принудительных мер медицинского характера, мер процессуального принуждения в ходе производства по уголовному делу (включая устранение последствий морального вреда) независимо от вины органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора и суда, должны применяться и нормы ГК, определяющие основания и размер компенсации морального вреда (ст. 151, ч. 1 и 3 ст. 1099, ст. 1100, 1101)*(694).

В особом порядке возмещается вред, причиненный правоохранительными и судебными органами жертвам политических репрессий. На эти отношения не распространяются нормы ст. 1070 ГК, а применяется Закон РФ от 18.10.1991 N 1761-1 "О реабилитации жертв политических репрессий" (в ред. от 01.07.2005). Оценивая по жалобам ряда граждан изменения, внесенные в ст. 16 указанного Закона, на предмет их соответствия Конституции, Конституционный Суд пришел к выводу, что федеральный законодатель, закрепляя различного рода меры, направленные на восстановление и защиту прав реабилитированных лиц и лиц, признанных пострадавшими от политических репрессий, на возмещение причиненного им вреда, и определяя степень и формы участия субъектов РФ в их реализации, вправе установить, что обеспечение указанных лиц мерами социальной поддержки осуществляется субъектами РФ, и отнести расходные обязательства по обеспечению ими к расходным обязательствам субъектов РФ. Однако при внесении такого рода изменений в правовое регулирование Российская Федерация как правовое и социальное государство не может произвольно отказаться от выполнения взятых на себя публично-правовых обязательств; при переходе к новому правовому регулированию обеспечения мерами социальной поддержки реабилитированных лиц и лиц, признанных пострадавшими от политических репрессий, должны быть предусмотрены соответствующие правовые механизмы, позволяющие с учетом специфики правового статуса этих лиц обеспечить сохранение достигнутого уровня защиты их прав и свобод, гарантий их социальной защищенности, созданы необходимые, в том числе финансовые, условия для надлежащего осуществления субъектами РФ мер социальной поддержки названных категорий граждан (Определение КС РФ от 01.12.2005 N 462-О*(695)).

6. Комментируемая статья Конституции предполагает в своей реализации основанное на ее положениях тесное взаимодействие механизмов отраслевого правового регулирования. Однако в случаях причинения вреда людям в результате техногенных катастроф глобального характера, экологических бедствий, когда такой вред реально невосполним и неисчислим, он не может быть возмещен в порядке, предусмотренном гражданским, административным, уголовным и другим отраслевым законодательством. Как отметил Конституционный Суд в Постановлении от 01.12.1997 N 18-П*(696), государство должно стремиться к его более полному возмещению на

основе принципа максимально возможного использования государством имеющихся средств для обеспечения достаточности таких средств, а признанный государством объем возмещения должен безусловно соблюдаться. Развивая эту позицию в дальнейшем, Суд подчеркнул, что предусмотренный законом размер возмещения вреда (причиненного чернобыльской катастрофой) должен обеспечивать лицам, пострадавшим в результате этой катастрофы, такой уровень жизни, при котором не ставились бы под сомнение само их право на возмещение вреда и принцип уважения достоинства личности. Принимая на себя ответственность по возмещению вреда, государство обязано руководствоваться вытекающими из ст. 2, 19 и 42 Конституции требованиями, в основе которых лежит признание в качестве конституционной ценности жизни и здоровья, имеющих равное, одинаковое значение для всех граждан, пострадавших в результате чернобыльской катастрофы (см. Постановление КС РФ от 19.06.2002 N 11-П*(697)).

Опираясь на приведенные позиции, Конституционный Суд подчеркнул, что предусмотренное законодательством приостановление действия тех или иных его норм о праве на получение выплат по обязательному бесплатному государственному страхованию личности от риска радиационного ущерба не может рассматриваться как исключающее право граждан, подвергшихся радиоактивному воздействию вследствие чернобыльской катастрофы, на возмещение причиненного вреда в полном, установленном законом объеме (см. Определение от 08.06.2004 N 344-О*(698)).

7. Еще одна весьма значительная область реализации положений ст. 53 Конституции - возмещение вреда, причиненного в результате террористических актов. В соответствии с целым рядом международно-правовых актов, принятых в этой сфере, а также Руководящими принципами в области прав человека и борьбы с терроризмом (2002 г.), если возмещение ущерба не может быть полностью обеспечено за счет других источников, в частности путем конфискации имущества, принадлежащего исполнителям, организаторам и спонсорам террористических актов, государство должно в отношении таких актов, совершенных на его территории, содействовать возмещению ущерба жертвам за нанесенные увечья и причиненный вред здоровью.

Как было отмечено в Определении КС РФ от 27.12.2005 N 523-О*(699) применительно к ст. 17 Федерального закона "О борьбе с терроризмом", государство, учитывая характер причиненного вреда, принимает на себя ответственность за действия третьих лиц, выступая тем самым гарантом возмещения ущерба пострадавшим. Организуя систему компенсаций, государство выступает не как причинитель вреда (что требовало бы полного возмещения причиненного вреда) и не как должник по деликтному обязательству, а как публичный орган, выражающий общие интересы, и как распорядитель бюджета, создаваемого и расходуемого в общих интересах. При этом в силу ст. 52 и 53 Конституции и конкретизирующими их нормами гражданского законодательства не исключается возможность для потерпевших - в части, превышающей выплаченную государством компенсацию, - возмещения имущественного и морального вреда как в рамках уголовного, так и гражданского судопроизводства, в том числе путем возмещения вреда, причиненного в результате незаконных действий (бездействия) соответствующих государственных органов или их должностных лиц при осуществлении мер, направленных на пресечение террористической акции и устранение ее последствий. По смыслу ст. 53 Конституции государство несет обязанность возмещения вреда, связанного с осуществлением государственной деятельности во всех ее сферах, независимо от возложения ответственности на конкретные органы государственной власти или должностных лиц (Постановление КС РФ от 01.12.1997 N 18-П).

Приведенные правовые позиции Конституционного Суда особенно актуальны с

учетом практики применения Конвенции Европейским Судом по правам человека в случаях, когда государством не осуществлялось надлежащего расследования обстоятельств причинения вреда жизни и здоровью лиц, пострадавших в результате террористических действий. Так, в решении от 27 июля 1998 г. по делу "Гюлек против Турции" (Gulec v. Turkey) Суд указал следующее: "Обязанность государства охранять право на жизнь, предусмотренная ст. 2 Конвенции, вместе с общей обязанностью, изложенной в ст. 1 Конвенции, обеспечить "каждому, находящемуся под их юрисдикцией права и свободы, предусмотренные в разделе 1 Конвенции", предполагает наличие действенной формы официального расследования случаев убийства людей, произошедших в результате применения агентами государства силы (inter alios). Выполнение государством обязанностей по охране права на жизнь в соответствии со ст. 2 Конвенции означает, что агенты государства ответственны за необоснованное применение силы, способной повлечь смерть людей. Поэтому их действия должны быть предметом независимой и публичной оценки, способной определить, оправдано ли применение соответствующей силы в конкретном случае".

Нетрудно заметить, что за последнее десятилетие сфера применения (и необходимость применения) положений ст. 53 Конституции значительно расширилась, вместе с тем возросла не только сама по себе значимость данной конституционно-правовой гарантии прав человека и гражданина, но и расширилась сфера ответственности государства за свои действия (действия государственных органов и должностных лиц).

Статья 54

Нормы комментируемой статьи закрепляют право каждого не подвергаться преследованию за деяния, совершенные при отсутствии в законе их запрета, и не нести более суровую ответственность за правонарушение, чем предусматривалось в момент его совершения. Тем самым формулируются правила о действии устанавливающих юридическую ответственность законов во времени.

Данное конституционное установление является по своему характеру универсальным: оно адресовано всем правоприменителям при выборе нормы, подлежащей применению в каждом конкретном деле; обязательно для законодателя при принятии им норм о введении закона в действие и, наконец, касается всех видов юридической ответственности (см. Определение КС РФ от 16.01.2001 N 1-О*(700)). Последнее относится к уникальным чертам российского конституционного регулирования, поскольку и международно-правовые нормы, и зарубежные конституционные тексты*(701) формулируют подобные правила лишь в связи с запретами признавать преступлением не предусмотренные уголовным законом деяния (sine crimen sine lege) и, соответственно, придавать обратную силу нормам о введении уголовной ответственности и о ее ужесточении, т.е. признают их обязательность в сфере уголовного преследования.

В системе изложенных в комментируемой норме правил базовым является тезис о недопустимости привлечения к юридической ответственности без установления в законе до совершения правонарушения как его признаков, так и конкретных мер ответственности. Это требование охватывает, по существу, и запрет обратной силы закона, устанавливающего или усиливающего ответственность. Из него вытекает также недопустимость привлечения к ответственности на основе аналогии, т.е. в отсутствие прямого запрета конкретного правонарушения в законе. Иное противоречило бы конституционным принципам юридической ответственности, к которым наряду с требованиями ст. 54 Конституции относятся также принципы правовой определенности и соразмерности ответственности (см. п. 2.1 мотивировочной части Постановления КС

РФ от 20.04.2006 N 4-П*(702)) (см. комментарии к ст. 21 и ч. 3 ст. 55).

В дополнение к изложенному и расширяя международно-правовые нормы, комментируемая статья в ее ч. 2 предписывает также в случае устранения или смягчения ответственности применять новый закон и к совершенным до его принятия деяниям с тем, чтобы обеспечивалась соразмерность ответственности реальной общественной опасности правонарушения, поскольку изменена его оценка законодателем (см. п. 2.1 мотивировочной части указанного Постановления).

Под обратной силой закона понимается его применение к правоотношениям и породившим их событиям, действиям, бездействию, имевшим место до его вступления в силу. По общему для всех отраслей права принципу закон действует в отношении будущего, с момента его вступления в силу и не имеет обратной силы, хотя возможно решение законодателя об отложенном введении закона в действие или, напротив, о распространении его действия на возникшие ранее правоотношения, что должно прямо предусматриваться в законе. Именно данное полномочие законодателя при регулировании юридической ответственности подчиняется правилу комментируемой статьи. В этой сфере законодатель не вправе распространить действие закона, имеющего любые негативные последствия для положения субъектов права, которых он касается, на прошлое время. Но он не обязан и повторять этот конституционный запрет при введении закона в действие, так же как не должен, вводя улучшающие положение нормы об ответственности, ссылаться на их ретроспективное применение. Последнее обеспечивается правоприменительной практикой, исходя из прямого действия конституционной нормы на любом из предусмотренных законом этапов процесса привлечения к ответственности, а также и после вступления в силу ранее принятых правоприменительных актов, основанных на более строгом законе.

Однако при наличии сомнений в единообразном использовании или пригодности имеющихся процессуальных механизмов законодатель правомочен установить в рамках имеющихся процедур, какая из них должна применяться для обеспечения обратной силы закона, устраняющего или смягчающего ответственность, или ввести с этой целью дополнительные механизмы. Это было, например, предусмотрено в Законе РФ "О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РСФСР и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР", когда законодатель ввел в порядке исключения процедуру пересмотра высшей судебной инстанцией ее собственных, окончательных решений в порядке, аналогичном судебному надзору.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, законодатель, принимая закон, устраняющий или смягчающий уголовную ответственность, не может не предусмотреть механизм придания ему обратной силы (см. п. 3 мотивировочной части Постановления от 20.04.2006 N 4-П). Однако это категорическое правило, очевидно, связанное с возможными дефектами правоприменения, не должно рассматриваться как позволяющее правоприменительным органам в отсутствие таких указаний законодателя уклоняться от применения конституционных требований ч. 2 ст. 54: они могут быть реализованы в любой стадии уголовного судопроизводства и обязывают принять решения об изменении статуса ранее привлеченных к ответственности лиц также в рамках имеющихся процедур, в том числе с использованием процессуальной аналогии. Такая обязанность правоприменителя не исключает ни свободы законодателя в дальнейшем совершенствовании процессуальных механизмов реализации обратной силы смягчающего ответственность закона, ни обеспечивающих его единообразное применение разъяснений высших судов - как по конкретным делам, так и адресованных судебной практике в целом.

Использованные в комментируемой статье понятия закона, отягчающего ответственность либо смягчающего ее, могут иметь отличающееся содержание в

отраслевом законодательстве: уголовном, административном, налоговом, гражданском и т.д. Так, будет являться смягчающим ответственность и наказание уголовный закон, который: устраняет оценку отдельных признаков деяния как квалифицирующих, т.е. отягощающих ответственность; расширяет перечень обстоятельств, которые должны оцениваться как смягчающие или, напротив, исключает какие-то из перечня отягчающих; исключает квалификацию деяния по совокупности норм; устанавливает более низкий, чем ранее, максимальный и минимальный предел какого-либо вида наказания либо дополнительно вводит альтернативно более мягкую санкцию, влияет на смягчение уголовной ответственности и наказания, снижая сроки, необходимые для условно-досрочного освобождения, погашения или снятия судимости, и т.д.

Возможные формы, в которых выражается усиление или смягчение ответственности, не перечисляются законодателем, но распознаются как таковые судебной практикой и требуют во всяком случае конституционного, т.е. соответствующего духу и букве Конституции, истолкования.

Императивное по своему характеру правило ч. 2 ст. 54 Конституции об обратной силе закона, устраняющего или смягчающего ответственность, "не предполагает наличие у суда или иного органа, применяющего закон, дискреционных полномочий" (см. п. 4.3 мотивировочной части Постановления КС РФ от 20.04.2006 N 4-П) и исключает непридание ему обратной силы также в том случае, когда лица, правовой статус которых должен быть улучшен, не ходатайствуют об этом. Соответственно, государственные органы, на которые возложен надзор за законностью исполнения уголовных наказаний, что отнесено к прерогативам прокуратуры (ст. 32 и 33 Закона о прокуратуре), а также обязанность обеспечивать права и законные интересы осужденных за преступление, являющаяся одной из задач администрации исполняющих наказание учреждений (ст. 1 УИК), не освобождаются от функции государственной защиты прав и свобод (см. комментарий к ст. 45) и должны инициировать перед судом применение закона, устраняющего или смягчающего ответственность, хотя такая инициатива в специальных процессуальных нормах (ст. 399 УПК) не предусмотрена. Исходя из задачи обеспечивать государственную защиту прав и свобод, а также согласование регулирования, содержащегося в разных актах (в данном случае в УПК, УИК, Законе о прокуратуре), представляется целесообразным также закрепить и процессуальные формы для обеспечения функции государственной защиты прав и свобод в связи с обратной силой законов, устраняющих или смягчающих уголовную ответственность в отсутствие инициативы лиц, претерпевающих эту ответственность, если их положение улучшено новым законом.

Статья 55

1. Специфика государственно-правовой формы развития свободы и прав человека и гражданина накладывает на юриспруденцию обязанность выявления правовых механизмов ее обеспечения, определения ее пределов и допустимых, имеющих под собой глубокие объективные основания ограничений. Речь идет о пределах усмотрения государства в его взаимоотношениях с личностью, которые государством не могут быть нарушены без риска утраты собственной легитимности. Отсюда следует, что проблема ограничений прав есть часть теории свободы, а значимость ее доктринальной разработки и конституционного нормирования обусловлена не тем, что "идеальной, абсолютной свободы не бывает", а диалектикой индивидуального и коллективного в организации и функционировании социума и необходимостью ее адекватного восприятия Конституцией. Именно в этом - в совместимости индивидуальной свободы с благом общества и наоборот - условие эволюционного (а не революционного) развития социально-исторического прогресса и

стабильности конституционного строя и устанавливающего его Основного Закона.

Согласно ч. 1 комментируемой статьи перечисление в Конституции основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина. Адекватная оценка его нормативного содержания требует учета всего комплекса конституционных норм, нормирующих взаимоотношения личности и государства. При этом непосредственно из текста ч. 1 ст. 55 вытекает, что, во-первых, Конституция перечисляет только основные права и свободы; во-вторых, предусмотренный ею перечень основных прав и свобод не является исчерпывающим; в-третьих, общепризнанные права и свободы, если даже они не вошли в каталог конституционных прав и свобод, находятся под защитой Конституции как основные права и свободы граждан РФ; в-четвертых, Конституция различает отрицание и умаление прав и свобод и содержит запрет на такое отрицание и умаление, хотя и не раскрывает в комментируемом положении их содержание; в-пятых, указанный запрет адресован как законодателю, так и исполнительной власти и суду, следовательно, эти права и свободы должны гарантироваться преимущественно национальными правозащитными механизмами.

При этом в отличие от преамбулы, ст. 15 и 17 в ч. 1 ст. 55 говорится не об общепризнанных принципах и нормах международного права, а об общепризнанных правах и свободах человека и гражданина. Тем самым, с одной стороны, подчеркивается их естественно-правовая природа. С другой стороны, этим предопределяется способ их восприятия российской правовой системой: включение этих прав и свобод в конституционный статус человека и гражданина не требует официальной процедуры их имплементации федеральным парламентом или иного законодательного признания в форме закрепления в нормативном правовом акте. Иными словами, такие права и свободы, коль скоро они общепризнанные, являются непосредственно действующими и в силу этого обязывают государство, все его органы и должностных лиц.

Существенное значение для выявления нормативного содержания комментируемого положения и характера возлагаемой им на Российское государство обязанности имеет установление понятий "отрицание" и "умаление" общепризнанных прав и свобод .

Под отрицанием "других общепризнанных прав и свобод" в отечественной конституционно-правовой доктрине обычно понимается их непризнание. Однако такое понимание далеко не в полной мере может удовлетворить потребности правоприменительной практики. Следует учитывать, что Конституция говорит именно об общепризнанных правах и свободах, следовательно, признанных таковыми в том числе Российской Федерацией. Формой такого признания, как было отмечено, может быть не только решение законодателя, но и исполнительной власти или суда. При этом указанное признание есть не право, но обязанность, накладываемая на государство в лице его органов и должностных лиц, долженствующих в силу Конституции предоставить этим правам и свободам юридическую защиту наравне с непосредственно закрепленными в ней основными правами и свободами.

Что же касается умаления "других общепризнанных прав и свобод", оно может выступать в различных формах: сужения нормативного содержания права или свободы, т.е. изъятия из состава правомочий, образующих соответствующее право; сокращения предоставляемых таким правам и свободам конституционных гарантий и средств юридической защиты и т.д.

Таким образом, комментируемое положение Конституции формулирует принцип полноты прав и свобод человека и гражданина РФ, обеспечиваемой во взаимосвязи собственно конституционно-правового статуса личности и сложившихся в

межгосударственных отношениях гуманитарных стандартов, которые в соответствии с ч. 1 ст. 55 Конституции являются частью сложившейся в Российском государстве системы прав и свобод человека и гражданина.

2. В действующей Конституции термин "ограничение" использован 8 раз в семи статьях (ст. 19, 23, 55, 56, 74, 79, 132); четырежды конституционный законодатель воспользовался сопрягающимся с ним термином "умаление прав" (ст. 21, 55, 62). В действительности, однако, богатство содержания обозначаемых этими терминами понятий значительно шире, поскольку Конституция не только предусматривает ограничения прав граждан, но и сама выступает способом ограничения государства и государственной власти и содержит обязанности, запреты и т.д., адресатами которых выступают как граждане, так и органы государства и должностные лица, органы местного самоуправления, общественные объединения и иные субъекты конституционных правоотношений. Иначе говоря, следует различать конституционные ограничения и ограничения конституционных прав, которые соотносятся как общее и особенное и по-разному нормируются Конституцией и конституционным правом.

В частности, согласно ч. 2 комментируемой статьи в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина. Данное императивное веление, адресованное прежде всего законодателю, является одной из гарантией полноты прав и свобод как с точки зрения их перечня, так и с точки зрения адекватности принимаемых законов конституционно установленным или международно признанным пределам прав и свобод человека и гражданина. В связи с этим возможно привлечь внимание по меньшей мере к следующим аспектам комментируемого конституционного положения, требующим учета как в процессе его теоретического осмысления, так в процессе правореализации:

во-первых, речь в нем идет не только о федеральном законодателе, но и законодательных органах субъектов РФ, на которые в равной мере распространяется установленный в ч. 2 ст. 55 Конституции запрет;

во-вторых, из адресации указанного запрета законодателю следует, что права и свободы должны регулироваться именно законом, причем в силу установленного Конституцией разграничения предметов ведения и полномочий речь может и должна идти именно о федеральных законах. Что же касается субъектов РФ, они связаны не только Конституцией, но и федеральным законом, а их законодательная деятельность должна быть направлена именно на защиту прав и свобод человека и гражданина;

в-третьих, в отличие от ч. 1 ст. 55 комментируемое положение говорит не об "отрицании или умалении общепризнанных прав и свобод человека и гражданина", а об "отмене и умалении прав и свобод человека и гражданина". Это означает, что права и свободы человека и гражданина - перечисленные в Конституции или общепризнанные и в силу этого также находящиеся под защитой Конституции - есть "узда" для законодателя, следовательно, для всех иных органов публичной власти и их должностных лиц, которые не могут действовать вопреки закону.

Причем если отмена прав и свобод по буквальному смыслу означает изъятие того или иного конституционно закрепленного или общепризнанного права или свободы из конституционного статуса человека и гражданина в РФ, то их умаление может осуществляться путем: сужения пределов прав и свобод, как они зафиксированы в Конституции, если для этого нет установленных в самой Конституции оснований; уменьшения материального содержания прав и свобод, объема социальных и иных благ, причитающихся их обладателю; минимизации гарантий прав и свобод, в том числе в результате государственного предпочтения одной группы прав в ущерб другой группе прав, тогда как все права и свободы человека и гражданина в силу Конституции должны находиться под равной правовой защитой; создания таких процедур

реализации прав и свобод, которые могут свести на нет сами права или свободы человека и гражданина и т.п. В частности, оценивая конституционность ч. 2 ст. 16 Закона г. Москвы "Об основах платного землепользования в городе Москве", Конституционный Суд РФ в Постановлении от 13.12.2001 N 16-П*(703) указал, что согласно ст. 55 Конституции в Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина (ч. 2), а их конституционно допустимые ограничения возможны только на основании федерального закона (ч. 3). Вопреки этому обеспечиваемое конституционной защитой право гражданина на владение и пользование своим имуществом в виде земельного участка, закрепленного за ним и подлежащего передаче ему на основе федерального регулирования в полном объеме в пожизненное наследуемое владение или в собственность, фактически умалено законом субъекта РФ.

Оспоренное положение Закона г. Москвы, в соответствии с которым находящийся в пользовании гражданина земельный участок в части, превышающей предельные для города Москвы нормы площади, предоставляемой в пожизненное наследуемое владение, передается ему по договору аренды, ставит граждан, имеющих большемерные земельные участки, в менее выгодные условия, ограничивая их использование в полном размере сроком аренды и возлагая на этих граждан обязанность нести расходы в виде арендной платы. Тем самым законом субъекта РФ введены ограничения не только права пользования и владения таким имуществом, как земельный участок, но и конституционной свободы договора, что также противоречит ч. 2 и 3 ст. 55 Конституции.

3. Социальной основой конституционных ограничений, частью которых выступают ограничения основных прав, является лично-собирательный характер общества. Человек выступает не только как изолированный индивид, но и в качестве члена сообщества людей. В свою очередь общество не есть ни простая совокупность индивидов, ни некий одноструктурный монолит, это своеобразный социальный организм, в котором личность обладает самостоятельной ценностью и играет творческую роль, а личное (частное, индивидуальное) и общее (коллективное, социальное) должно находиться в равновесии. При этом, однако, не следует представлять основные права как выражение лишь частных интересов, а обязанности - только как выражение публичных интересов. Основные права выполняют важную общественную функцию, а основные обязанности существенны для обеспечения частных интересов индивида.

В процессе реализации основных прав сталкиваются различные интересы: субъектов этих прав, других лиц, также обладающих основными правами, общества в целом. В силу этого определение пределов основных прав, условий их реализации и порядка разрешения возможного конфликта интересов - объективная потребность нормального функционирования социума, с одной стороны, и свободы личности - с другой. В данном контексте существенное значение в качестве конституционного критерия соотношения этих интересов имеет норма ч. 3 ст. 17 Конституции ("осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц"), адресованная законодателю, органам правоприменения, самим обладателям прав и свобод.

В связи с этим от ограничений в собственном смысле слова следует отличать имманентные пределы основных прав, которые зафиксированы в самой Конституции и по своей социальной и юридической природе не совпадают с ограничениями основных прав. Речь идет о границах признаваемой и защищаемой Конституцией свободы индивидов и их ассоциаций, по существу, о нормативном содержании того или иного конституционного права, составе его правомочий и системе гарантий. В частности,

закрепляя свободу собраний, митингов, демонстраций, шествий и пикетирования, Конституция одновременно оговаривает, что ею гарантируется "право собираться мирно, без оружия" (ст. 31). Конституция в данном случае не ограничивает основные права, она определяет их границы, нормативное содержание и круг правомочий, т.е. имманентные пределы. Такие пределы обусловлены конституционным строем и должны быть ему тождественны. Например, согласно ч. 1 ст. 27 Конституции каждый, кто законно находится на территории РФ, имеет право свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства. Отсюда, в частности, следует, что гарантии данной конституционной нормы распространяются лишь на тех, кто законно находится на территории РФ.

Что же касается ограничений основных прав в собственно конституционно-правовом смысле, то в этом случае имеются в виду допускаемые Конституцией и установленные федеральным законом изъятия из конституционного статуса человека и гражданина. Кроме того, в качестве ограничения основных прав может также рассматриваться изъятие из круга правомочий, составляющих нормативное содержание основных прав и свобод. В этом последнем случае ограничение основных прав особенно тесно сопрягается с их умалением, под которым, как отмечалось, имеется в виду уменьшение материального содержания основных прав, объема социальных, политических и иных благ, причитающихся их обладателю, минимизация гарантий основных прав, в том числе в результате государственного предпочтения одной группы прав (или отдельных прав) в ущерб другой группе прав (другим правам), тогда как все права и свободы человека и гражданина в силу Конституции (ст. 2, 17, 18) должны находиться под равной правовой защитой.

Действующая Конституция впервые установила универсальный в смысле распространения на законодательную, исполнительную и судебную власть принцип: права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только федеральным законом и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ч. 3 ст. 55).

Таким образом, определение границ допустимого ограничения основных прав и свобод в силу содержащейся в Конституции отсылки к федеральному закону относится к полномочиям федерального законодателя, однако он не свободен в своих решениях. Соответствие этих границ установленным Конституцией критериям может быть предметом судебной проверки, имея при этом в виду, что такие ограничения должны быть соразмерны конституционным целям ограничений и соответствовать характеру и природе отношений государства и гражданина.

Кроме того, судебная власть в процессе проверки конституционности решений законодателя всегда должна иметь в виду опасность "нейтрализации" основных прав многочисленными отсылками к закону и возможность выхолащивания этих прав органом законодательной власти. В данном контексте возможно и необходимо обратить внимание на несколько правовых позиций КС РФ, выработанных в различные периоды его деятельности. Будучи "привязаны" изначально к различным конституционным спорам, они приобрели общенормативный характер и имеют методологическое значение:

- личность в ее взаимоотношениях с государством выступает не как объект государственной деятельности, а как равноправный субъект, который может защищать свои права и свободы всеми не запрещенными законом способами и спорить с государством в лице любых его органов*(704);

- ограничения прав и свобод возможны только федеральным законом, причем на федеральном законодателе лежит обязанность обеспечивать соразмерность

ограничения прав и свобод конституционно закрепленным целям и в случаях, когда он предоставляет органам законодательной власти субъектов РФ полномочия по конкретизации условий реализации гражданами соответствующих прав. При этом из смысла Конституции вытекает, что закон, направленный на ограничение прав граждан, обратной силы не имеет*(705);

- цели ограничения прав и свобод должны быть не только юридически, но и социально оправданы, а сами ограничения - им адекватны. При этом такие ограничения должны отвечать требованиям справедливости*(706);

- ограничения прав, даже если они осуществляются в определенных Конституцией целях, не могут толковаться расширительно и не должны приводить к умалению других гражданских, политических и иных прав, гарантированных Конституцией и законами РФ;

- в тех случаях, когда конституционные нормы позволяют законодателю установить ограничения закрепленных ими прав, он не может осуществлять такое регулирование, которое посягало бы на само существо того или иного права и приводило бы к утрате его реального содержания*(707).

Нормирующим пределом для законодателя, а также органов исполнительной и судебной власти являются ч. 1, 2 и 3 ст. 55 Конституции.

Раскрывая нормативное содержание указанных установлений, Конституционный Суд в своем Постановлении от 30.10.2003 N 15-П суммировал ранее сформулированные им правовые позиции (в решениях КС РФ ссылки на ст. 55 Конституции встречаются более 490 раз) и указал, что ограничения конституционных прав должны быть необходимыми и соразмерными конституционно признаваемым целям таких ограничений; в тех случаях, когда конституционные нормы позволяют законодателю установить ограничения закрепляемых ими прав, он не может осуществлять такое регулирование, которое посягало бы на само существо того или иного права и приводило бы к утрате его реального содержания; при допустимости ограничения того или иного права в соответствии с конституционно одобряемыми целями государство, обеспечивая баланс конституционно защищаемых ценностей и интересов, должно использовать не чрезмерные, а только необходимые и строго обусловленные этими целями меры; публичные интересы, перечисленные в ч. 3 ст. 55 Конституции, могут оправдать правовые ограничения прав и свобод, только если такие ограничения отвечают требованиям справедливости, являются адекватными, пропорциональными, соразмерными и необходимыми для защиты конституционно значимых ценностей, в том числе прав и законных интересов других лиц, носить общий и абстрактный характер, не иметь обратной силы и не затрагивать само существо конституционного права, т.е. не ограничивать пределы и применение основного содержания соответствующих конституционных норм; с тем чтобы исключить возможность несоразмерного ограничения прав и свобод человека и гражданина в конкретной правоприменительной ситуации, норма должна быть формально определенной, точной, четкой и ясной, не допускающей расширительного толкования установленных ограничений и, следовательно, произвольного их применения (см. Постановление КС РФ от 30.10.2003 N 15-П*(708)).

Адекватное восприятие Конституции и потребности использования ее потенциала требуют, однако, учитывать, что помимо указанного "ограничения прав и свобод человека и гражданина федеральным законом" Конституция предусматривает возможность ограничения основных прав "в соответствии с федеральным конституционным законом" (ч. 1 ст. 56). Если в первом случае сам законодатель своим актом в форме федерального закона ограничивает права и свободы, то во втором для реализации допускаемых федеральным конституционным законом ограничений

необходимы акты органов исполнительной или судебной власти.

При этом конституционно-правовые ограничения основных прав и свобод образуют определенную систему и включают:

а) ограничения общего характера. Они касаются общего конституционно-правового статуса и определяют допустимые пределы изъятий из основных прав и свобод и цели, которым такие изъятия должны быть соразмерны (ст. 13, 19, 29, 55 Конституции и др.);

б) ограничения основных прав в условиях чрезвычайного положения (ст. 56 Конституции, законодательство о чрезвычайном положении). В связи с этим Конституция устанавливает, что 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 сроков их действия. Одновременно Конституция определяет пределы усмотрения законодателя, следовательно, также исполнительной и судебной власти, перечисляя права и свободы, которые не подлежат ограничению (ч. 3 ст. 56);

в) ограничения основных прав и свобод, обусловленные особенностями правового статуса отдельных категорий граждан (должностные лица, военнослужащие, лица, отбывающие уголовное наказание в местах лишения свободы, и т.п.) и их отношений с государством. В этом последнем случае Конституцией пределы возможных ограничений, как правило, не определены. Они могут устанавливаться законодателем и должны быть оправданы природой этих отношений, а судом проверяются с учетом единства Конституции и ее распространения на всех граждан и необходимости соблюдения законодателем принципа соразмерности этих ограничений специальному статусу данных категорий граждан.

В частности, Конституционный Суд в связи с обсуждаемой проблемой уже в одном из первых решений обратил внимание на два весьма важных для законодательного регулирования и правоприменения обстоятельства: во-первых, дискриминация граждан не допускается не только по прямо указанным в Конституции, но и по другим признакам. Конституция не ограничивает перечень признаков, по которым исключается любая дискриминация граждан, а, напротив, предполагает его дальнейшую конкретизацию как в законодательстве, так и в правоприменительной практике*(709); во-вторых, равенство перед законом и судом не исключает фактических различий и необходимости их учета законодателем. При этом такой учет не должен приводить к ограничению прав и свобод, в отношении которых согласно Конституции такое ограничение недопустимо*(710).

Статья 56

1. Комментируемая статья допускает установление отдельных ограничений прав и свобод в условиях чрезвычайного положения. Если ч. 3 ст. 55 Конституции оправдывает введение ограничений прав и свобод человека и гражданина целым рядом конституционно значимых целей, среди которых, например, защита нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечение обороны страны и безопасности государства, то комментируемая статья предусматривает только два основания для подобных ограничений - обеспечение безопасности*(711) граждан и защита конституционного строя. Кроме того, если по смыслу ч. 3 ст. 55 Конституции ограничения прав и свобод могут быть установлены на неопределенный срок актом не ниже федерального закона, то в условиях чрезвычайного положения такие ограничения обязательно устанавливаются с указанием их конкретных пределов и сроков действия актом, принятым в соответствии с

федеральным конституционным законом, а именно - указом Президента РФ (ст. 4 и 5 Закона о ЧП).

Поскольку комментируемое конституционное положение допускает ограничение в упрощенной (непарламентской) процедуре прав и свобод, защищаемых международными соглашениями, а также поскольку такие ограничения по кругу лиц распространяются не только на граждан РФ, но и на иностранных граждан и лиц без гражданства, Закон о ЧП содержит предписания об уведомлении и информировании ООН и Совета Европы о введении чрезвычайного положения и прекращении периода его действия, а также уведомление сопредельных государств о введении чрезвычайного положения (ст. 37 и 38).

2. Чрезвычайное положение представляет собой не фактическую ситуацию экстраординарного характера, а особый правовой режим, вызванный такого рода ситуация ми, иными словами - это форма правового реагирования государства на обстоятельства чрезвычайного рода. Понятие чрезвычайного положения раскрывается в Законе о ЧП - это вводимый в соответствии с Конституцией и данным Законом на всей территории РФ или в ее отдельных местностях особый правовой режим деятельности органов государственной власти, органов местного самоуправления, организаций независимо от организационно-правовых форм и форм собственности, их должностных лиц, общественных объединений, допускающий установленные Законом отдельные ограничения прав и свобод граждан РФ, иностранных граждан, лиц без гражданства, прав организаций и общественных объединений, а также возложение на них дополнительных обязанностей (ст. 1). Этот режим может вводится как на всей территории РФ, так и в ее отдельных местностях: в последнем случае территориальные границы действия режима должны быть определены предельно четко. Последнее требование непосредственно закреплено в ст. 5 Закона о ЧП, которая называет перечень положений, определяющих содержание указа Президента РФ о введении чрезвычайного положения.

Названная статья Закона о ЧП предписывает, что в указе Президента РФ также должны быть определены обстоятельства, послужившие основанием для введения чрезвычайного положения, и обоснование необходимости введения чрезвычайного положения. Рассматривая положение ч. 2 комментируемой статьи в сочетании с ее ч. 1, следует заключить, что не любые экстраординарные обстоятельства могут служить основанием для чрезвычайного положения, а только такие, которые представляют собой непосредственную угрозу безопасности граждан или конституционному строю РФ. Это же отражено и в ст. 3 Закона о ЧП, которая относит к таким обстоятельствам:

а) попытки насильственного изменения конституционного строя Российской Федерации, захвата или присвоения власти, вооруженный мятеж, массовые беспорядки, террористические акты, блокирование или захват особо важных объектов или отдельных местностей, подготовку и деятельность незаконных вооруженных формирований, межнациональные, межконфессиональные и региональные конфликты, сопровождающиеся насильственными действиями, создающие непосредственную угрозу жизни и безопасности граждан, нормальной деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления;

б) чрезвычайные ситуации природного и техногенного характера, чрезвычайные экологические ситуации, в том числе эпидемии и эпизоотии, возникшие в результате аварий, опасных природных явлений, катастроф, стихийных и иных бедствий, повлекшие (могущие повлечь) человеческие жертвы, нанесение ущерба здоровью людей и окружающей природной среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности населения и требующие проведения масштабных аварийно-спасательных и других неотложных работ.

Комментируемое конституционное положение не требует обязательного введения чрезвычайного положения для устранения названных обстоятельств: данный режим может быть введен, если это действительно необходимо, т.е. как крайнее средство (исключительная мера, как указано в Законе о ЧП). Поэтому ст. 5 названного Закона требует приведения в указе Президента РФ обоснования необходимости введения чрезвычайного положения. Именно эта содержательная сторона указа является основным предметом рассмотрения Совета Федерации, к ведению которого относится его утверждение (п. "в" ч. 1 ст. 102 Конституции). Начало действия указа и предусмотренных им в рамках чрезвычайного положения мер не увязано с моментом принятия Советом Федерации соответствующего решения. Как следует из ст. 88 Конституции, Президент РФ вводит на территории РФ или в отдельных ее местностях чрезвычайное положение с незамедлительным сообщением об этом Совету Федерации и Государственной Думе. Однако в случае принятия Советом Федерации отрицательного решения указ по смыслу Конституции утрачивает силу. В ч. 4 ст. 7 Закона о ЧП определено, что указ в этом случае утрачивает силу по истечении 72 часов с момента его обнародования, о чем население Российской Федерации или соответствующих ее отдельных местностей оповещается в том же порядке, в каком оно оповещалось о введении чрезвычайного положения.

Важной частью конституционного понятия "порядок введения чрезвычайного положения" являются сроки его действия: если оно вводится на всей территории РФ, данный срок не может превышать 30 суток, а при введении в отдельных местностях, - 60 суток. Названный Закон определяет, что по истечении данных сроков чрезвычайное положение считается прекращенным. Однако в случае, если в течение установленного срока цели введения чрезвычайного положения не были достигнуты, он может быть продлен указом Президента РФ с соблюдением требований, установленных Законом для введения чрезвычайного положения (ст. 9). Устранение обстоятельств, послуживших основанием для введения чрезвычайного положения ранее установленного срока, является основанием для отмены чрезвычайного положения полностью или частично, о чем население РФ или соответствующих ее отдельных местностей оповещается в том же порядке, в каком оно оповещалось о введении чрезвычайного положения (ст. 10).

3. Поскольку при чрезвычайном положении ограничения прав и свобод устанавливаются и вводятся в действие в упрощенной процедуре - подзаконным актом и без предварительного согласия парламента - некоторые права и свободы нуждаются в особой защите. Именно поэтому комментируемая статья содержит перечень конституционных положений, закрепляющих права и свободы, не подлежащие ограничению. При этом имеется в виду ограничение как объективных прав (закрепленных в правовых актах), так и субъективных прав, т.е. наличных прав и свобод конкретных субъектов. Следствием ограничения объективного права может стать ограничение субъективного права конкретных лиц. Причем причиненный ущерб в отношении ряда субъективных прав может заведомо являться невосполнимым. Самый очевидный пример - ничем не может быть компенсировано ограничение права на жизнь (ст. 20). Вместе с тем ч. 2 ст. 20 Конституции допускает установление смертной казни федеральным законом в качестве исключительной меры наказания вплоть до ее отмены. Не может быть адекватно компенсирован ущерб, нанесенный таким правам и свободам, которые образуют личный, интимный мир человека, то, что в англосаксонском праве именуется privacy. К таким правам и свободам относятся достоинство личности (ст. 21), право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени (ч. 1 ст. 23), право лица на защиту информации о его частной жизни и право на доступ к информации, касающейся

его прав и свобод (ст. 24), свобода совести, свобода вероисповедания, включая право исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой, свободно выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними (ст. 28). В определенной мере к категории таких прав относится и право на жилище (ст. 40). Невозможно рассматривать жилище исключительно утилитарно, как материальный объект, поскольку оно непосредственно связано с духовной стороной жизни человека, его интимным миром.

Не подлежат ограничению право каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (ч. 1 ст. 34), а также те права и свободы, которые сами призваны гарантировать защиту прав и свобод, предусмотренных Конституцией: это и право на судебную защиту, и право на получение квалифицированной юридической помощи, и другие права, содержащиеся в ст. 46-54 Конституции. Однако само по себе закрепление перечня конституционных положений, приведенных в комментируемой статье, автоматически не означает, что все закрепленные в них права и свободы относятся к числу так называемых абсолютных, т.е. не подлежащих ограничению даже в обычных условиях. Например, право распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними ограничивается в том случае, если его реализация сопряжена с пропагандой или агитацией, возбуждающей религиозную ненависть и вражду (ст. 29).

Не абсолютно и право на жилище. Так, к произвольному лишению жилища не относятся случаи, предусмотренные ЖК: если дом, в котором находится жилое помещение, подлежит сносу, жилое помещение подлежит переводу в нежилое помещение или признано непригодным для проживания и т.д. (ст. 85). Выселение из жилого помещения, в том числе без предоставления другого жилого помещения, допустимо и в случаях виновного поведения нанимателя и членов его семьи (ст. 83 и 91 ЖК).

Конституционный Суд РФ не рассматривает наличие перечня конституционных положений, приведенных в комментируемой статье как критерий для отнесения содержащихся в них прав и свобод к категории абсолютных. При решении этого вопроса Суд исходит из сущности конкретного конституционного права или свободы. Так, в отношении свободы предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности Суд неоднократно указывал, что она, не являясь абсолютной, может быть ограничена законом (Постановления от 06.07.1998 N 21-П и от 30.07.2001 N 13-П *(712)). Что же касается, например, права осужденного на пересмотр приговора, то оно, как отмечал Конституционный Суд, предполагает предоставление ему возможности по своей воле и своими собственными действиями возбуждать производство по проверке законности и обоснованности приговора, не дожидаясь чьего бы то ни было разрешения или санкции на начало такого пересмотра. В связи с этим Суд указал, что это право, по смыслу ч. 3 ст. 50 Конституции, носит абсолютный характер, и федеральный законодатель не вправе ограничивать его ни по кругу лиц, ни по видам судебных приговоров, подлежащих пересмотру, ни по каким-либо иным обстоятельствам (Постановление от 12.05.1998 N 14-П*(713)).

Таким образом, запрет на ограничение прав и свобод, содержащийся в комментируемой статье, по своему непосредственному предназначению рассчитан на действие в условиях чрезвычайного положения. На это косвенно указано в Определении КС РФ от 29.05.2007 N 428-О-О*(714). Не означает это и того, что в обычных условиях все предусмотренные в комментируемой статье права и свободы могут быть ограничены федеральным законом в соответствии с ч. 3 ст. 55 Конституции. Данный перечень, образно говоря, является "красным флажком" в тексте Конституции,

позволяющим заострить внимание на характере того или иного права или свободы, в том числе при решении вопроса, если это неочевидно, о возможности либо невозможности их ограничения.

Статья 57

Данная статья является первой и наиболее значимой в Конституции статьей о налогах и сборах. В силу ст. 64 Конституции ее положения составляют одну из основ правового статуса личности в Российской Федерации. Конституционная обязанность платить налоги и сборы носит всеобщий характер и распространяется на всех независимо от гражданства физических лиц, места и законодательства создания организации (см. п. 2 ст. 11, абз. 1 ст. 19 НК). Вместе с тем в зависимости от резидентуры налогоплательщика (места его постоянного проживания или деятельности) объем обязанности по уплате конкретных налогов может быть неодинаковым. Освобождение от уплаты налогов является исключением из принципа всеобщности налогообложения - льготой. Только законодатель вправе определять (сужать или расширять) круг лиц, на которых распространяются налоговые льготы (см. Постановления КС РФ от 21.03.1997 N 5-П, от 28.03.2000 N 5-П *(715)).

Из комментируемой статьи, рассматриваемой во взаимосвязи с положениями ч. 2 ст. 6, ч. 2 ст. 8 и ч. 1 ст. 19 Конституции, выводится конституционный принцип равенства налогообложения. Это означает, что налоговое бремя должно распределяться равным образом; каждый налогоплательщик находится в равном положении перед налоговым законом, а форма собственности не может быть критерием для статусной или иной дифференциации в налоговой сфере.

Как указал Конституционный Суд, в целях обеспечения регулирования налогообложения в соответствии с Конституцией принцип равенства требует учета фактической способности к уплате налога, исходя из правовых принципов справедливости и соразмерности; в сфере налоговых отношений не допускается установление дополнительных, а также повышенных по ставкам налогов в зависимости от формы собственности, организационно-правовой формы предпринимательской деятельности, местонахождения налогоплательщика и иных носящих дискриминационный характер оснований (см. Постановления КС РФ от 21.03.1997 N 5-П, от 04.04.1996 N 9-П *(716)).

Налоги являются необходимым условием существования государства, экономической основой его деятельности, условием реализации им своих публичных функций (см. Постановления КС РФ от 17.12.1996 N 20-П, от 16.07.2004 N 14-П *(717)). Именно поэтому обязанность платить законно установленные налоги и сборы распространяется на всех налогоплательщиков в качестве непосредственного и безусловного требования. Этим объясняется возможность бесспорного взыскания налогов при условии его последующего судебного контроля.

Процесс исполнения налоговой обязанности имеет несколько стадий, и в нем помимо налогоплательщика участвуют и иные лица. Например, банки (коммерческие банки и иные кредитные учреждения) и налоговые агенты, для которых данная обязанность также носит безусловный публично-правовой характер. На банки возложена публично-правовая обязанность обеспечить своевременное перечисление налогов и сборов в бюджет, за неисполнение которой в НК предусмотрена ответственность (ст. 133). На налоговых агентов возложена обязанность правильно и своевременно исчислять, удерживать и перечислять в бюджеты (внебюджетные фонды) налоги, а при невозможности удержать налог - о сумме задолженности налогоплательщика письменно сообщать в налоговый орган по месту своего учета (ст. 24 НК). В случае неуплаты или неполной уплаты налога в установленный срок

обязанность по уплате налога исполняется принудительно путем обращения взыскания на денежные средства налогового агента на счетах в банках (п. 1 ст. 46 НК).

Налоговый агент, как субъект налоговых правоотношений, при удержании налога исполняет не обязанность налогоплательщика, а свою собственную публично-правовую обязанность по своевременному и полному перечислению налога в бюджет. Исполнение налоговым агентом данной обязанности не может рассматриваться как нарушение права налогоплательщика (Определения КС РФ от 19.04.2000 N 112-О, от 22.01.2004 N 41-О).

Понятие законно установленные налоги и сборы, содержащееся в комментируемой статье, означает, что налоги и сборы должны устанавливаться исключительно законами. Этому корреспондирует конституционный запрет ограничения прав и свобод человека и гражданина иначе, чем федеральным законом (ч. 3 ст. 55). Конституционный Суд РФ в своих постановлениях сформулировал правовые позиции о том, что установить налог или сбор можно только законом; налоги, взимаемые не на основе закона, не могут считаться "законно установленными". Конституция исключает возможность установления налогов и сборов органами исполнительной власти (см. Постановление от 04.04.1996 N 9-П).

В Постановлении от 11.11.1997 N 16-П*(718) Суд сформулировал правовую позицию: конституционное требование об установлении налогов и сборов только и исключительно в законодательном порядке представляет собой один из принципов правового демократического государства и имеет своей целью гарантировать, в частности, права и законные интересы налогоплательщиков от произвола и несанкционированного вмешательства исполнительной власти; только закон в силу его определенности, стабильности, особого порядка принятия может предоставить налогоплательщику достоверные данные для исполнения им налоговой повинности. Если существенные элементы налога или сбора устанавливаются исполнительной властью, то принцип определенности налоговых обязательств подвергается угрозе, поскольку эти обязательства могут быть изменены в худшую для налогоплательщика сторону в упрощенном порядке.

Однако названный запрет не исключает возможность ограниченного участия Правительства как высшего исполнительного органа государственной власти в определении существенных элементов налогов и сборов. Как неоднократно указывал Конституционный Суд, Правительство в установленных законом пределах вправе конкретизировать такой существенный элемент налога, как ставка, а также регулировать порядок взимания налога (Определения КС РФ от 05.11.1998 N 197-О, от 15.07.2003 N 311-О *(719)). В то же время полномочия по установлению или изменению таких существенных элементов налога, как объект и налоговая база, принадлежат исключительно законодателю (см.: Постановление КС РФ от 28.10.1999 N 14-П; Определение КС РФ от 07.02.2002 N 29-О*(720)). Что же касается сборов, то Правительство, например, вправе самостоятельно определить не только порядок уплаты сборов, но и пределы взимания, при том что применительно к отдельным сборам конкретные их размеры могут быть установлены органами исполнительной власти субъектов РФ (Определение КС РФ от 08.02.2001 N 14-О*(721)).

Из конституционного понятия "законно установленный налог" вытекает требование надлежащего (полноценного) установления налога. Во-первых, это подразумевает определение всех существенных элементов налога в законе: налог не может быть признан установленным, если в законе отсутствует какой-либо существенный элемент налога - субъект, объект, налоговая база, порядок и сроки уплаты, налоговый период, ставка и порядок исчисления (п. 6 ст. 3, ст. 17 НК).

Во-вторых, каждый из элементов налога в отдельности должен быть установлен

корректно. Повышенные требования предъявляются к объекту налогообложения, с которым связано возникновение обязанности по уплате налога и налоговой ставки, определяющей величину налогового отчисления. В этой связи Конституционный Суд неоднократно указывал, что налог должен иметь самостоятельный объект налогообложения, сформулированный ясно и недвусмысленно. Что касается налоговой ставки, то законодатель обязан в любом случае определить ее максимальный размер (см.: Постановления КС РФ от 28.03.2000 N 5-П, от 30.01.2001 N 2-П; Определение КС РФ от 09.04.2002 N 69-О*(722)). Аналогичные требования предъявляются к сборам: в Постановлении от 28.02.2006 N 2-П*(723) Суд, рассмотрев дело о конституционности Федерального закона "О связи", указал, что при установлении предусмотренных им отчислений в специальный резерв универсального обслуживания, существенные элементы указанных неналоговых фискальных платежей (сбора) - объект и база, максимальный размер ставки или его критерии, должны быть установлены непосредственно законом.

К существенным элементам налога или сбора не относятся льготы. В силу принципа всеобщности налогообложения их отсутствие само по себе не может рассматриваться как нарушение конституционных прав (см. Определение КС РФ от 07.02.2002 N 37-О*(724)). Вместе с тем норма о льготе не должна носить произвольный характер и нарушать принцип равенства налогообложения (см. Определение КС РФ от 07.02.2002 N 13-О*(725)).

Комментируемая статья содержит правовую конструкцию "налоги и сборы". Главными критериями налогов и сборов, позволяющими отграничить их от иных публичных платежей, являются: обязательность в силу закона и фискальный характер (поступление в бюджет). Так, например, Конституционный Суд пришел к выводу о неналоговой природе абонентской платы за услуги по организации функционирования и развитию Единой энергетической системы России, посчитав, что данная плата, в отличие от налоговых платежей, поступает РАО "ЕЭС России", а не в государственный бюджет. Кроме того, она определяется не законом, а договором присоединения (ст. 428 ГК), направляется на развитие федеральной энергетической системы и в конечном счете удовлетворяет и интересы потребителей, поскольку в результате этих инвестиций увеличивается количество электроэнергии, поступающей на единый федеральный оптовый рынок (Определение КС РФ от 05.07.2001 N 165-О*(726)).

В упомянутом Постановлении от 11.11.1997 N 16-П Конституционный Суд указал, что налоговый платеж представляет собой основанную на законе денежную форму отчуждения собственности с целью обеспечения расходов публичной власти, осуществляемого в том числе на началах обязательности, безвозвратности, индивидуальной безвозмездности. Сформулированное Судом определение налогового платежа в основных своих чертах воспроизведено законодателем в ст. 8 НК: под налогом понимается обязательный, индивидуально безвозмездный платеж, взимаемый с организаций и физических лиц в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств в целях финансового обеспечения деятельности государства и (или) муниципальных образований (ч. 1); под сбором понимается обязательный взнос, взимаемый с организаций и физических лиц, уплата которого является одним из условий совершения в отношении плательщиков сборов государственными органами, органами местного самоуправления, иными уполномоченными органами и должностными лицами юридически значимых действий, включая предоставление определенных прав или выдачу разрешений (лицензий) (ч. 2).

Важно разграничивать налоги и сборы между собой, поскольку наименования данных платежей не всегда совпадают с их действительной правовой природой. В

Определении от 08.07.2004 N 224-О Конституционный Суд РФ указал, что при оценке любого платежа по существу - независимо от того, какое название он носит, - необходимо учитывать приведенные в законе характеристики налогов и сборов; в данном решении Суд пришел к выводу, что налог на операции с ценными бумагами представляет, по сути, особого рода сбор - "эмиссионный сбор". Не относится к конституционной категории сбора, например, исполнительский сбор, взыскиваемый на основании п. 1 ст. 81 Федерального закона от 21.07.1997 N 119-ФЗ "Об исполнительном производстве" (в ред. от 26.06.2007)*(727), поскольку ему присущи признаки административной штрафной санкции: он имеет фиксированное, установленное Федеральным законом денежное выражение, взыскивается принудительно, оформляется постановлением уполномоченного должностного лица, взимается в случае совершения правонарушения (см. Постановление КС РФ от 30.07.2001 N 13-П*(728)).

Глава 2 НК "Система налогов и сборов в Российской Федерации" предусматривает следующие виды налогов и сборов: к федеральным налогам относятся НДС, акцизы, налог на доходы физических лиц, ЕСН, налог на прибыль организаций, налог на добычу полезных ископаемых, водный налог (ст. 13); к региональным налогам относятся налог на имущество организаций, налог на игорный бизнес, транспортный налог (ст. 14); к местным налогам - земельный налог и налог на имущество физических лиц (ст. 15). Что касается сборов, то НК предусматривает лишь два вида сборов, отнесенных к перечню федеральных налогов и сборов: это сборы за пользование объектами животного мира и за пользование объектами водных биологических ресурсов и государственная пошлина (ст. 15).

В упоминавшемся выше Постановлении от 28.02.2006 N 2-П Конституционный Суд подробно изложил критерии отграничения налогов от сборов, а также признал, что публичные платежи, не включенные в НК, но являющиеся по своей природе сборами, также входят в сферу действия комментируемой статьи. В частности, Суд указал, что иные обязательные в силу закона публичные платежи в бюджет, не являющиеся налогами, а также не подпадающие под данное НК определение сборов и не указанные в нем в качестве таковых, но по своей сути представляющие собой именно фискальные сборы, не должны выводиться из сферы действия ст. 57 Конституции и развивающих ее доктринальных правовых позиций КС РФ об условиях надлежащего установления налогов и сборов, конкретизированных законодателем применительно к сборам, в частности в п. 3 ст. 17 НК, которая приобретает тем самым универсальный характер.

Помимо налогов и сборов НК содержит так называемые специальные налоговые режимы, которые могут предусматривать федеральные налоги, не указанные в ст. 13 НК (п. 7 ст. 12). Специальные налоговые режимы устанавливаются НК и применяются в случаях и порядке, которые предусмотрены НК и иными актами законодательства о налогах и сборах; они могут предусматривать особый порядок определения элементов налогообложения, а также освобождение от обязанности по уплате отдельных налогов и сборов, предусмотренных ст. 13-15 НК. К специальным налоговым режимам относятся: система налогообложения для сельскохозяйственных товаропроизводителей (единый сельскохозяйственный налог); упрощенная система налогообложения; система налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности; система налогообложения при выполнении соглашений о разделе продукции (ст. 18).

Комментируемая статья предусматривает запрет на придание обратной силы законам, устанавливающим новые налоги или ухудшающим положение налогоплательщиков (примечательно, что под этот запрет не подпадают сборы). Нарушение данного запрета может иметь место в результате несоблюдения

законодателем порядка опубликования и введения в действие налоговых законов. Тем не менее налоговый закон не может рассматриваться как действующий до истечения определенного законом срока со дня его официального опубликования. Поэтому особенное значение приобретает надлежащее обнародование текста закона в печатном издании, имеющем определенную дату опубликования.

Распространение действия налогового закона на правоотношения, предшествующие надлежащей дате вступления в силу, означает нарушение ст. 57 Конституции. Это значит, что дата вступления налогового закона в силу, определенная законодателем, не может предшествовать надлежащей дате вступления в силу закона. Недопустимы также случаи определения законодателем даты вступления налогового закона в силу с момента его официального опубликования, а также фактическое отсутствие даты вступления закона в силу, тем более если таким законам придается обратная сила в актах официального или иного толкования либо правоприменительной практикой.

Порядок вступления в силу актов законодательства о налогах и сборах урегулирован в ст. 5 НК:

- акты законодательства о налогах вступают в силу не ранее чем по истечении одного месяца со дня их официального опубликования и не ранее 1-го числа очередного налогового периода по соответствующему налогу, за исключением случаев, предусмотренных данной статьей;

- акты законодательства о сборах вступают в силу не ранее чем по истечении одного месяца со дня их официального опубликования, за исключением случаев, предусмотренных данных статьей;

- федеральные законы, вносящие изменения в НК в части установления новых налогов и (или) сборов, а также акты законодательства о налогах и сборах субъектов РФ и нормативные правовые акты представительных органов муниципальных образований, вводящие налоги, вступают в силу не ранее 1 января года, следующего за годом их принятия, но не ранее одного месяца со дня их официального опубликования (п. 1).

Конституционный Суд РФ квалифицирует данные положения НК как содержащие разумный срок, по истечении которого возникает обязанность каждого платить налоги и сборы. Установление такого срока обусловлено необходимостью в том, чтобы не нарушался конституционно-правовой режим стабильных условий хозяйствования, выводимый из ч. 1 ст. 8 и ч. 1 ст. 34 Конституции.

Статья 57 Конституции устанавливает запрет придания обратной силы в отношении тех законов, которые вводят новые налоги или ухудшают положение налогоплательщиков, что не препятствует приданию обратной силы законам, если они улучшают положение налогоплательщиков. Неблагоприятные для налогоплательщиков последствия нарушения порядка вступления в силу актов законодательства о налогах и сборах могут быть устранены самим законодателем путем принятия нового закона, имеющего обратную силу.

К обстоятельствам, свидетельствующим об ухудшении положения налогоплательщиков, можно отнести расширение круга налогоплательщиков, повышение налоговой ставки, изменение порядка уплаты налогообложения, создающего дополнительное обременение и т.д. Ухудшение условий налогообложения может заключаться не только в возложении дополнительного налогового бремени, но и в необходимости исполнять ранее не предусмотренные законодательством обязанности, за неисполнение которых применяются меры налоговой ответственности. Запрет на придание обратной силы закону касается новых налогов, однако возможна ситуация, что устанавливаемый налог не будет являться новым по своей сути.

Содержащийся в комментируемой статье запрет распространяется также на законы, хотя формально и принятые с соблюдением надлежащего порядка опубликования и введения в действие, но прямо или косвенно распространяющие свою силу на ранее возникшие налоговые правоотношения. Новый налоговый закон не может иметь обратную силу в отношении государственных гарантий длящегося действия, адресованных определенным категориям налогоплательщиков. Комментируемая статья в указанной части неоднократно интерпретировалась Конституционным Судом в ряде его постановлений и определений, в частности, в постановлениях от 24.10.1996 N 17-П, от 08.10.1998 N 13-П, от 24.02.1998 N 7-П, от 30.01.2001 N 2-П.

Статья 58

Комментируемая норма Конституции корреспондирует ее ст. 42 об экологических правах граждан и ч. 2 ст. 36 о свободном владении, пользовании и распоряжении землей и другими природными ресурсами, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов иных лиц.

Реализация экологических прав граждан напрямую зависит от выполнения соответствующих обязанностей юридических и физических лиц, поскольку нет субъективного права, в том числе экологического, без аналогичной, адекватной ему экологической обязанности, направленной на его соблюдение - прямо или опосредованно. Напрямую соблюдение и защита экологических прав - обязанность государства и его должностных лиц; опосредованно - признание экологических прав своих соседей, других окружающих лиц начинается с выполнения каждым своих собственных экологических обязанностей. Экологические права человека и гражданина неотделимы от прав общества, государства и всего человечества на окружающую их природную среду и их взаимных обязанностей.

Раскрытие используемых в комментируемой статье терминов осуществляется в Законе об охране окружающей среды, согласно ст. 1 которого природа, как и природная среда, - это совокупность компонентов природной среды, природных и природно-антропогенных объектов; окружающая среда - совокупность компонентов природной среды, природных и природно-антропогенных объектов, а также антропогенных объектов. Можно полагать, что упоминаемые в ст. 58 Конституции природные богатства подразумевают используемые в ст. 1 указанного Закона понятия: компоненты природной среды - землю, недра, почвы, поверхностные и подземные воды, атмосферный воздух, растительный, животный мир и иные организмы, а также озоновый слой атмосферы и околоземное космическое пространство, обеспечивающие в совокупности благоприятные условия для существования жизни на Земле; природные объекты - естественные экологические системы, природные ландшафты и составляющие их элементы, сохранившие свои природные свойства; природно-антропогенные объекты - природные объекты, измененные в результате хозяйственной и иной деятельности, и (или) объект, созданный человеком, обладающий свойствами природного объекта и имеющий рекреационное и защитное значение; природные комплексы - комплексы функционально и естественно связанных между собой природных объектов, объединенных географическими и иными соответствующими признаками.

В ст. 1 Закона об охране окружающей среды под охраной окружающей среды (также природоохранной деятельностью) понимается деятельность органов государственной власти РФ, субъектов РФ, органов местного самоуправления, общественных и иных некоммерческих объединений, юридических и физических лиц, направленная на сохранение и восстановление природной среды, рациональное использование и воспроизводство природных ресурсов, предотвращение негативного

воздействия хозяйственной и иной деятельности на окружающую среду и ликвидацию ее последствий.

Экологические обязанности граждан конкретизируются в названном Законе, согласно ст. 11 которого граждане обязаны: сохранять природу и окружающую среду; бережно относиться к природе и природным богатствам; соблюдать иные требования законодательства. Моральными требованиями являются обязанности своим личным трудом оберегать и приумножать природные богатства, постоянно повышать уровень своих знаний о природе, экологическую культуру, содействовать экологическому воспитанию подрастающего поколения. Нравственные требования, устоявшиеся в обществе, часто связаны с правовыми требованиями рационального использования и охраны природных ресурсов, с конституционными принципами правового демократического социального государства.

В соответствии с природоохранным законодательством РФ граждане обязаны принимать эффективные меры по соблюдению технологического режима и выполнению требований по охране природы, рациональному использованию и воспроизводству природных ресурсов, оздоровлению окружающей природной среды. Граждане обеспечивают установленные нормативы качества окружающей среды на основе соблюдения утвержденных технологий, внедрения экологически безопасных производств, надежной и эффективной работы очистных сооружений, установок и средств контроля, обезвреживания и утилизации отходов, проводят мероприятия по охране земель, недр, вод, лесов и иной растительности, животного мира, воспроизводству природных ресурсов.

Экологические (природоресурсные и природоохранные) обязанности граждан классифицируются в Законе об охране окружающей среды по стадиям и по видам хозяйственной деятельности. При этом выделяются следующие стадии хозяйственной деятельности - размещение, проектирование, строительство, реконструкция, ввод в эксплуатацию и эксплуатация, консервация и ликвидация зданий, строений, предприятий, сооружений и других объектов.

Экологические требования дифференцируются по видам деятельности - в сельском хозяйстве, при мелиоративных работах, при эксплуатации энергетических объектов, военных и оборонных объектов, в городах и иных населенных пунктах, при производстве и эксплуатации транспортных средств, объектов нефтегазодобывающих производств, при использовании радиоактивных материалов, химических веществ, обязанности по охране среды от вредного биологического воздействия, от шума, вибрации, магнитных полей и иных вредных физических воздействий, от производственных и бытовых отходов.

Обширным правам должностных лиц государственного экологического контроля, в частности принимать решения об ограничении, приостановлении, прекращении работы предприятий, сооружений, иных объектов и любой деятельности, причиняющей вред среде и несущей потенциальную опасность для здоровья человека, соответствуют обязанности всех организаций, должностных лиц и граждан исполнять эти решения, а банковских учреждений - прекращать финансирование запрещенной деятельности до отмены решения о ее запрете.

Конституционные экологические обязанности подкрепляются всеобщностью и комплексностью экологического образования. Овладение минимумом знаний, необходимых для формирования правовой и экологической культуры граждан, во всех дошкольных, средних и высших учебных заведениях, независимо от их профиля, обеспечивается обязательным преподаванием основ экологических знаний. Руководители любого ранга, иные должностные лица и специалисты, граждане, связанные с деятельностью, оказывающей вредное влияние на земли, окружающую

среду и здоровье человека, обязаны иметь необходимую экологическую подготовку, которая учитывается при назначении на должность, аттестации и переаттестации работников. Лица, не имеющие необходимой подготовки, не должны допускаться к выполнению работы, требующей соответствующих земельно-правовых, экологических знаний (ст. 71-73 Закона об охране окружающей среды).

Предусмотренные в ст. 58 Конституции общие экологические обязанности развиваются и конкретизируются в природоресурсном законодательстве. Первостепенное место принадлежит земельным обязанностям, от которых во многом производны иные экологические обязанности. Земельные обязанности физических и юридических лиц предусматриваются в ряде природоресурсных и природоохранных законов РФ и субъектов РФ, иных нормативных правовых актах, регулирующих земельные общественные отношения. Все эти нормы должны соответствовать требованиям ЗК.

В соответствии с земельным законодательством РФ собственники земельных участков, землевладельцы, землепользователи и арендаторы обязаны: эффективно использовать землю в соответствии с целевым назначением, повышать ее плодородие, применять природоохранные технологии производства, не допускать ухудшения экологической обстановки на территории в результате своей хозяйственной деятельности; осуществлять комплекс мероприятий по охране земель; своевременно вносить земельный налог или арендную плату; не нарушать права других землеобладателей.*(729)

Новеллами российского права являются обязанности землеобладателей сохранять межевые, геодезические и другие специальные знаки, установленные на земельном участке; своевременно приступать к использованию земельных участков в случаях, когда сроки их освоения предусмотрены договорами; соблюдать при использовании земельных участков требования градостроительных регламентов, строительных, экологических, санитарно-гигиенических, противопожарных и иных правил и нормативов. В Федеральном законе от 14.03.1995 N 33-ФЗ "Об особо охраняемых природных территориях" (в ред. от 14.07.2008) предусматриваются правила поведения граждан на землях и территориях национальных парков, природных заповедников, заказников, ботанических садов, природных парков, обязанности должностных лиц этих государственных учреждений обеспечивать установленный в них режим и правопорядок.

Обязанности пользователей недр предусматриваются в Законе РФ "О недрах". Специфическими обязанностями в этой области использования и охраны недр являются: соблюдение требований технических проектов и схем развития горных работ, недопущение сверхнормативных потерь и выборочной отработки полезных ископаемых; ведение геологической, маркшейдерской документации в процессе всех видов пользования недрами и ее сохранность; представление достоверных данных о разведанных, извлекаемых и оставляемых в недрах запасах полезных ископаемых; соблюдение утвержденных стандартов (норм, правил), регламентирующих условия охраны недр, зданий и сооружений от вредного влияния работ по использованию недр; приведение участков земли и других природных объектов, нарушенных при пользовании недрами, в состояние, пригодное для их дальнейшего использования (рекультивация); выполнение условий лицензии или соглашения о разделе продукции, своевременное и правильное внесение платежей за пользование недрами.*(730)

В лесном законодательстве предусматриваются обязанности граждан, иных участников лесных отношений при осуществлении ими лесопользования: вести работы способами, предотвращающими возникновение эрозии почв, исключающими или ограничивающими негативное воздействие пользования лесным фондом на состояние

и воспроизводство лесов, на состояние водных и других природных объектов; соблюдать на предоставленных им в пользование лесных участках правила пожарной без опасности в лесах, проводить на них противопожарные мероприятия, а в случае возникновения лесного пожара обеспечивать его тушение; не оставлять недорубов (лесосек с незаконченными рубками) и заготовленной древесины в местах рубок по истечении сроков ее заготовки и вывозки; проводить очистку лесосек от порубочных остатков одновременно с заготовкой древесины; осуществлять лесовосстановительные мероприятия в сроки и на условиях, которые указаны в договоре аренды лесного участка.*(731)

В водном законодательстве предусматриваются обязанности водопользователей (физических и юридических лиц): соблюдать условия и требования, установленные в лицензии на водопользование и договоре пользования водным объектом; не допускать ухудшения качества поверхностных и подземных вод, среды обитания объектов животного и растительного мира, а также нанесения ущерба хозяйственным и иным объектам; содержать в исправном состоянии очистные, гидротехнические и другие водохозяйственные сооружения; выполнять правила охраны жизни людей на водных объектах; вести в установленном порядке учет забираемых, используемых и сбрасываемых вод, количества загрязняющих веществ в них, а также систематические наблюдения за водными объектами и водоохранными зонами и представлять указанную информацию бесплатно и в установленные сроки в специально уполномоченные государственные органы.*(732)

Соответствующие обязанности граждан и должностных лиц предусматриваются в федеральных законах о животном мире, об охране атмосферного воздуха, в других федеральных и региональных законах. Указанные экологические обязанности распространяются как на физических, так и на юридических лиц.

Необходимость сочетания экологических прав и обязанностей граждан повышает роль и ответственность государства, его должностных лиц за выполнение своих собственных, координирующих, контрольно-надзорных и иных социальных, экологических задач и функций.

Порой вносятся предложения о дополнении Конституции обязанностями государства, его органов, их должностных лиц обеспечивать экологические права граждан и благоприятную для них среду. Встречается также мнение о необходимости провозглашения нашей страны экологическим государством наряду с демократическим, правовым, социальным.*(733) Пока это делать преждевременно, поскольку, во-первых, в Конституции уже предусмотрено немало обязанностей государства и его органов, должностных лиц применительно ко всем правам и свободам человека и гражданина. Детализация государственных обязанностей применительно к экологическим правам предполагала бы возможность такой же конкретизации и относительно других прав и свобод, что вряд ли было бы уместно. Во-вторых, экологические полномочия, функции и, следовательно, обязанности государства и его органов и должностных лиц широко предусматриваются не только в ч. 2 ст. 41, п. "е" ст. 71, п. "в" ч. 1 ст. 114 Конституции, но и в законах и подзаконных актах. В настоящее время вопрос стоит не столько о расширении их в нормативных правовых актах, сколько о неуклонном соблюдении, применении, выполнении. В Определении КС РФ от 08.02.2001 N 14-О указывалось, что именно Правительство РФ согласно Конституции осуществляет управление государственной (федеральной) собственностью, в том числе если объектами такой собственности являются природные ресурсы, включая животный мир (п. "г" ч. 1 ст. 114), и обязано обеспечивать проведение в России единой государственной политики в сфере экологии (п. "в" ч. 1 ст. 114)*(734). Реализация и обеспечение выполнения экологических обязанностей и прав может усиливаться путем повышения

государственной дисциплины, улучшения общественного климата вокруг охраны земель, иных природных ресурсов и всей окружающей среды, обеспечения повседневного всеобщего, в том числе производственного, муниципального, общественного экологического, контроля, неотвратимости правовой ответственности за экологические, правонарушения, оздоровления экономики. В-третьих, каково понятие "экологического государства", каковы его показатели, критерии, как обеспечивать и гарантировать экологические права и обязанности - все это надо предусматривать заранее, прежде чем заносить в обязательства общества и государства, посвященные использованию и охране природных ресурсов.

Разумеется, право, государство, общество, провозгласив экологические права граждан, призваны назвать и ответственных за их реализацию, соблюдение, защиту, что и сделано в Конституции, в земельном и ином законодательстве, хотя порой это расплывчато, декларативно, недостаточно. Некоторые территории нуждаются в дополнительной экономической, правовой и иной помощи государства. Экологически неблагополучные территории вправе рассчитывать на выделение средств, предоставляемых государством и мировым сообществом для ликвидации экологических бедствий. Государство, допустившее, не предотвратившее либо создавшее чрезвычайную экологическую ситуацию, обязано ее ликвидировать всеми имеющимися в его распоряжении законными организационными, экономическими, правовыми, идеологическими средствами.

Согласно Постановлению КС РФ от 11.03.1996 N 7-П*(735) праву каждого на благоприятную среду корреспондирует обязанность государства принять достаточные меры для защиты природы и людей при радиационных авариях и катастрофах. Гарантии социальной защиты граждан применительно к праву на благоприятную окружающую среду и охрану здоровья могут включать комплекс льгот и компенсаций, выходящих за пределы возмещения ущерба, причиненного здоровью или имуществу экологическим правонарушением. Государство усиливает свой контроль за выполнением гражданами своих экологических обязанностей. К пользователям недр, например, или привлекаемым ими другим юридическим и физическим лицам предъявляются требования о наличии специальной квалификации и опыта, подтвержденных государственной лицензией, свидетельством или дипломом на проведение соответствующего вида деятельности: геологической съемки, поисков, разведки, разных способов добычи полезных ископаемых, строительства и эксплуатации подземных сооружений.

Таким образом, конституционные экологические обязанности каждого должны сопровождаться ответственностью и обязанностями правового демократического государства. Выполнение государством и его органами своих природоресурсных обязанностей существенным образом влияет на формирование экологического правопорядка и реализацию прав граждан.

Статья 59

1. Часть 1 комментируемой статьи сохранилась в окончательном варианте вынесенного на всенародное голосование 12 декабря 1993 г. проекта Конституции, а затем и принятого Основного Закона, вопреки возражениям ряда участников Конституционного совещания, отождествлявших защиту Отечества с несением гражданином РФ военной службы в соответствии с федеральным законом и потому считавших ее излишней. Однако уже в тот период развития отечественной конституционно-правовой мысли для многих было очевидно, что такое отождествление различных по своей юридической природе, объему и характеру явлений, а также предъявляемых к гражданину требований, актуализируемых законодателем (и не

только им) в различных формах и различными способами, не имеет под собой оснований. В равной мере представляется ошибочным сводить защиту Отечества к обеспечению обороны страны и безопасности государства, что тем не менее является традиционным для интерпретаторов комментируемого положения в настоящее время и вольно или невольно также ведет к отождествлению, но теперь уже государственной функции с одним из элементов конституционного статуса личности в Российской Федерации.

Между тем уже из буквального смысла словосочетания защита Отечества можно сделать несколько выводов, имеющих существенное значение для адекватной интерпретации природы соответствующей конституционной обязанности, ее назначения, путей конкретизации и способов реализации: во-первых, речь идет именно о защите, т.е. отпоре агрессии или иным формам ущемления интересов Родины; во-вторых, речь идет не о "просто" государстве как корпорации, но об Отечестве - России в смысле страны, многонациональным народом которой как единой государственной гражданской нацией учреждено Российское государство в его современном виде (см. комментарий к ст. 1) и перед интересами независимого суверенного существования которого должны отступать различия в политических взглядах и социальных предпочтениях, оценки деятельности властей государства и его органов и адекватности их социального служения и т.п. В-третьих, словосочетание "защита Отечества" сопрягается со словами "долг" и "обязанность", а это означает, что защита Отечества является, с одной стороны, моральным обязательством каждого гражданина, выступающим в юридически оформленном виде и потому являющимся конституционной обязанностью, с другой - эта обязанность может быть конкретизирована актами законодателя. Стало быть, формы участия гражданина в защите Отечества могут определяться как законодателем (военная служба), так и в случае агрессии, оккупации и т.д. самим гражданином (партизанская борьба, саботаж решений оккупационных властей и т.п.). При этом именно защита Отечества, продиктованная любовью и уважением к Родине, легитимирует, например, ношение оружия и его использование без специального разрешения против живой силы и техники агрессора, разрушение с целью уничтожения или задержания вражеской армии коммуникаций, партизанскую борьбу, участники которой, как и лица, входящие в добровольческие отряды, ополчение и движение сопротивления, наряду с лицами, входящими в состав Вооруженных Сил, согласно Дополнительному протоколу 1 от 8 июня 1977 г. к Женевским конвенциям о защите жертв войны, обладают статусом комбатантов, т.е. законно воюющих, на которых распространяются законы и обычаи войны и т.п. В-четвертых, данная обязанность в части, не поглощаемой несением службы в соответствии с федеральным законом, в равной мере распространяется на всех граждан РФ независимо от пола, возраста и прочих обстоятельств и может выражаться как в активной, так и в пассивной форме. В частности, природа и нормативное содержание защиты Отечества требуют также учета присутствующего в этой конституционной обязанности запрета коллаборационизма, т.е. сотрудничества граждан с властями агрессора, оказания им помощи в какой-либо форме и пр. Такое сотрудничество не может быть оправдано полом, возрастом, убеждениями, вероисповеданием или другими обстоятельствами. В-пятых, содержащаяся в комментируемой норме обязанность не только определяет поведение гражданина в связи с угрозами отечественной государственности извне, но и обязывает его противостоять любым внутренним угрозам суверенитету, независимости, территориальной целостности РФ, ее конституционному строю, от кого бы они ни исходили.

При этом из текста ч. 1 комментируемой статьи следует, что установленная ею

обязанность относится к числу гражданских обязанностей, или "обязанностей, вытекающих из российского гражданства" (см. комментарий к ч. 2 ст. 62), которые возлагаются только на физических лиц, состоящих под личным верховенством Российского государства и связанных с ним отношениями гражданства. В частности, защита Отечества является долгом и обязанностью, понимаемыми в смысле ч. 1 ст. 59 Конституции, именно граждан РФ; только граждане РФ согласно ч. 2 данной статьи несут военную службу в соответствии с федеральным законом. Это означает, что защита Отечества, как и несение военной службы, есть требования, обращенные к индивиду прежде всего как к сочлену государства.

Отсюда, однако, не следует, что в защите России не могут участвовать иностранные граждане или лица без гражданства. Конституция не препятствует участию указанных лиц в защите Отечества или несению ими военной службы при условии, что это допускается федеральным законом и соответствует явно выраженной воле индивида. В связи с этим неприемлема трактовка комментируемой нормы как обращенной исключительно к гражданам России, любовь и уважение к которой далеко не всегда определяются формальной гражданской принадлежностью человека, но нередко являются проблемой нравственного выбора личности и ее сыновнего отношения к России как к Отечеству, нуждающемуся в защите.

Указанная интерпретация ч. 1 ст. 59 охватывает только один аспект ее содержательной характеристики. В связи с этим уместно отметить, что Конституция, как и учредительные акты большинства современных демократических государств, не предусматривает право на сопротивление угнетению, которое впервые было провозглашено Декларацией независимости США 1776 г. и Французской Декларацией прав человека и гражданина 1789 г.*(736). Такая "сдержанность" Основного Закона связана с тем, что в обществе постепенно утверждается конституционная идеология демократии, в равной мере отвергающая рецидивы охлократии и популизма или олигархическое ее вырождение, и опирающаяся на принципы верховенства права и связанности государства конституционным строем. Подлинная демократия, институционализированная в Конституции и воплощенная в социальных отношениях и учреждениях, не нуждается в провозглашении права на сопротивление угнетению, которое в прошлом носило характер антиколониальной (США) или антифеодальной (Франция) гарантии.

Образующийся в связи с этим "пробел" восполняется указанием в Конституции на запрет присваивать власть в России, разделение властей и, следовательно, взаимные "сдержки и противовесы", обеспечивающие связанность власти основными правами, правовое государство, самостоятельную и независимую судебную власть, вне контроля которой не могут оставаться никакие правовые акты или действия (бездействие) должностных лиц, и т.п.

В качестве крайней меры выступает в этом случае защита Отечества. В данном контексте, вопреки распространенным в отечественном государствоведении представлениям, защита Отечества не сводится только к обязанности несения военной службы или участию в отпоре внешней агрессии и т.п., т.е. сопротивлению покушениям на государственное единство и целостность извне, а означает также сопротивление узурпации власти или противостояние покушениям на конституционный строй изнутри, от кого бы эти покушения ни исходили. И в этом последнем случае такая защита приобретает также коллективный характер. Причем она ориентирована не просто на единство и целостность государства как корпорации самой по себе, а на единство и целостность Отечества как демократического федеративного правового государства с республиканской формой правления, организованного и функционирующего в соответствии с фундаментальными принципами конституционного строя,

закрепленными в Конституции.

Для адекватной интерпретации ч. 1 ст. 59 следует иметь в виду, что при характеристике содержащегося в ней требования, обращенного к гражданину, конституционный законодатель воспользовался понятием долга, генетически вырастающим из этики и составляющим универсалию культуры. При этом обратим внимание на то, что термин "долг" при характеристике статуса человека и гражданина встречается в тексте действующей Конституции дважды - в ч. 3 ст. 38 и ч. 1 ст. 59, причем в последнем случае этот термин использован конституционным законодателем в сочетании с термином "обязанность". Одиннадцать раз Конституция пользуется словосочетанием "должны", "не должны" (ст. 15, 17, 21, 55, 56, 90, 92, 93).

Отсюда следует, что категория долга имеет не только этическое, но и юридическое значение и требует своего осмысления и учета как в науке конституционного права, так и в практике реализации Конституции; она сопрягается с категорией обязанности, но не сливается с ней; выступает ее этическим насыщением; является выражением привнесения в сферу конституционного регулирования нравственных начал; указывает на ценностные ориентиры, подлежащие особой заботе человека и гражданина и правовой защите и не ограничивает личность в выборе способов и форм участия граждан в защите Отечества, поскольку такой выбор, продиктованный чувством гражданственности, не предопределен или не противоречит Конституции и федеральному закону. В данной части не государство диктует этические нормы поведения, но Конституция в качестве общеобязательного веления закрепляет выработанные развитием общества и воспринимаемые общественным сознанием (преамбула) в качестве единственно возможных стандартов поведения индивида этические нормы и принципы.

Во многом именно этим обусловлены способы выявления нормативного содержания комментируемого положения. Оно может как выводиться непосредственно из Конституции, поскольку ее положения в данной части достаточно определенны, так и устанавливаться законодателем в развивающих или конкретизирующих Конституцию законах. В связи с этим речь идет о конкретизации указанной конституционной обязанности законодателем, т.е. выявлении ее нормативного содержания в части, непосредственно не раскрытой в Конституции, форм и способов реализации, а также установлении ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение. А это означает, что долг и обязанность гражданина защищать Отечество обладает объективно-субъективным характером: это субъективная по своей природе конституционная обязанность, поскольку может в определенных ситуациях быть реализована ее носителем в избранных им самим формах и адекватными им способами; это и объективно-правовое веление, поскольку требует законодательной актуализации в части, касающейся несения гражданином РФ военной службы или возможности ее замены альтернативной гражданской службой (см. комментарий к ч. 2 и 3 ст. 59). Существенное значение в связи с внутригосударственным аспектом защиты Отечества имеет законодательство, конкретизирующее условия и порядок реализации политических прав и свобод граждан, в том числе об общественных объединениях в различных организационно-правовых формах, порядке организации и проведения митингов, уличных шествий и демонстраций и др.

2. Из формулировки п. 2 ст. 59 вытекает, что военная служба является конституционной обязанностью граждан РФ, осуществляемой в соответствии с федеральным законом. Основным законом, регулирующим отношения в области воинской обязанности и военной службы в целях реализации гражданами Российской Федерации конституционного долга и обязанности по защите Отечества, а также порядок поступления граждан РФ на военную службу, является Закон о воинской

обязанности. Данный Закон допускает и регулирует порядок поступления на военную службу также иностранных граждан. Важно подчеркнуть, что, в отличие от ранее действовавшего законодательства, этот Закон установил и урегулировал осуществление военной службы по призыву и добровольное поступление на военную службу (по контракту).

Военная служба - это особый вид федеральной государственной службы, исполняемой гражданами в Вооруженных Силах РФ, а также во внутренних войсках МВД России, в войсках гражданской обороны, инженерно-технических и дорожно-строительных воинских формированиях, железнодорожных войсках, Службе внешней разведки РФ, органах федеральной службы безопасности, федеральном органе спецсвязи и информации, федеральных органах государственной охраны, воинских подразделениях федеральной противопожарной службы и др.

В связи с многообразием форм, в которых граждане осуществляют обязанность военной службы, кроме указанного Закона отдельные вопросы регулируются также Федеральными законами "Об обороне", "О статусе военнослужащих", "О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации"; Законом РФ "О Государственной границе Российской Федерации"; Уставом внутренней службы, Дисциплинарным Уставом Вооруженных Сил России, Уставом гарнизонной и караульной службы Вооруженных Сил РФ, а также Указом Президента РФ "Об утверждении военной доктрины Российской Федерации" и другими актами.

В содержание военной службы, осуществляемой в форме воинской обязанности, входят: воинский учет; обязательная подготовка к военной службе; призыв на военную службу; прохождение военной службы по призыву; пребывание в запасе; призыв на военные сборы и их прохождение в период пребывания в запасе. В период мобилизации, в период военного положения и в военное время, в условиях чрезвычайного положения особенности исполнения военной службы определяются Федеральными конституционными законами "О военном положении", "О чрезвычайном положении".

Учитывая важность и сложность организации военной службы, законодательство возлагает обязанности на руководителей ряда государственных органов и организаций: военные комиссариаты; руководителей организаций, ответственных за военно-учетную работу; органы внутренних дел; органы ЗАГС; органы дознания и предварительного следствия; федеральные суды; органы здравоохранения и др. Кроме того, ряд органов непосредственно осуществляют меры по обязательной подготовке гражданина к военной службе - получение начальных знаний в области обороны, подготовка по основам военной службы, военно-патриотическое воспитание, подготовка по военно-учетным специальностям, медицинское освидетельствование.

Обязанность военной службы носит всеобщий характер, за исключением категорий граждан, четко определенных законом. Призыву на военную службу подлежат граждане мужского пола в возрасте от 18 до 27 лет. Не призываются на военную службу граждане, которые в соответствии с Законом о воинской обязанности освобождены от исполнения этой обязанности (ст. 23); освобождены от призыва; не подлежат призыву; получившие отсрочку от призыва на военную службу. Следует отметить, что в последние годы количество таких граждан резко увеличилось как по объективным, так и по субъективным причинам. Увеличение числа оснований для получения освобождения от военной службы или призыва, а также неблагоприятная демографическая ситуация в стране и слабое состояние здоровья значительной части призывников привели к серьезным затруднениям в комплектовании войск.

Одним из главных направлений осуществляемой в последние годы военной реформы в нашей стране является переход на контрактную систему комплектования.

Этот переход затруднен в связи с историческими, экономическими и другими факторами. Гражданам РФ, а также при определенных условиях иностранным гражданам предоставлено право поступления на военную службу в добровольном порядке (по контракту). Контракт заключается между гражданином и от имени Российской Федерации - Минобороны России или иным федеральным органом исполнительной власти, в котором законодательно предусмотрена военная служба в порядке, определяемом Положением о порядке прохождения военной службы.

К иностранным гражданам, поступающим на военную службу по контракту, предъявляются особые требования: владение государственным (русским) языком РФ; соответствие медицинским и профессионально-психологическим требованиям военной службы к конкретным военно-учетным специальностям с прохождением профессионального психологического отбора. Кроме того, иностранный гражданин, поступающий на военную службу по контракту, должен соответствовать требованиям по уровню образования, профессиональной и физической подготовки, а также законно находиться на территории РФ. Закон также предусматривает возможность поступления на военную службу по контракту для граждан женского пола, не пребывающих в запасе. В случае отказа гражданину (иностранному гражданину) в заключении контракта он имеет право обжаловать данное решение в вышестоящий орган, прокуратуру или суд. Особые условия заключения контракта установлены для граждан, поступающих в военные образовательные учреждения профессионального образования.

Военнослужащий, являющийся гражданином, впервые поступившим на военную службу, или гражданин, не проходивший военной службы и впервые призванный на военные сборы, приводится к Военной присяге перед Государственным флагом РФ и боевым знаменем воинской части. Военнослужащий, являющийся иностранным гражданином, дает обязательство соблюдать Конституцию, строго выполнять требования воинских уставов, приказы командиров и начальников.

Права и обязанности граждан, проходящих военную службу, установлены Федеральным законом от 27.05.1998 N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих" (в ред. от 14.07.2008). Они пользуются основными правами граждан РФ с некоторыми исключениями. В частности, они не могут состоять в общественных организациях, преследующих политические цели, участвовать в забастовках. Кроме того, для ряда прав установлен особый порядок их реализации (право на свободу передвижения, на труд, на отдых, свобода слова и т.д.).

3. В ряде комментариев к Конституции, изданных в последние годы, утверждалось, что введение альтернативной военной службы впервые осуществлено в Конституции 1993 г. Это неточно. Еще в царской России согласно Уставу о воинской повинности верующие-меноните освобождались от ношения оружия и направлялись для прохождения службы в пожарных командах, мастерских Морского ведомства и командах Лесного ведомства. Этот институт существовал и после Октября 1917 г. В 1919 г. был принят Декрет СНК РСФСР об освобождении от военной службы по религиозным основаниям и замене ее санитарной службой в госпиталях или иной общественно-полезной работой по выбору призываемого. Институт альтернативной гражданской службы был отменен в 1939 г.

В 1982 г. в текст ст. 45 действовавшей тогда Конституции РСФСР была принята поправка, предусматривающая право граждан на замену военной службы альтернативной гражданской службой. Конституция 1993 г. расширила основания для замены военной службы, закрепив в ст. 59, что гражданин имеет право на замену ее альтернативной гражданской службой в случае, если несение военной службы противоречит не только вероисповеданию, но и его убеждениям, а также по иным основаниям, установленным федеральным законом.

Такой закон был принят только в 2002 г. - Федеральный закон от 25.07.2002 N 113-ФЗ "Об альтернативной гражданской службе" (в ред. от 06.07.2006). В период времени между принятием Конституции 1993 г. и указанного Закона сложилась достаточно противоречивая судебная практика. Одни суды, основываясь на принципе прямого действия Конституции (ч. 1 ст. 15) признавали это право в своих решениях, другие - отказывали, ссылаясь на отсутствие федерального закона. Дважды к этому вопросу обращался и Конституционный Суд. В своем Определении от 26.09.1996 N 93-О он установил, что отсутствие закона, регламентирующего порядок и условия прохождения альтернативной гражданской службы, не может служить препятствием для реализации гражданином права на замену военной службы альтернативной. В Постановлении от 23.11.1999 N 16-П Конституционный Суд указал, что право на замену военной службы альтернативной гражданской службой является непосредственно действующим и должно обеспечиваться независимо от того, состоит гражданин в какой-либо религиозной организации или нет.

В дополнение к Федеральному закону "Об альтернативной гражданской службе" Правительством РФ было принято постановление от 28.05.2004 N 256, которым утверждено Положение о порядке прохождения альтернативной гражданской службы.

Альтернативная гражданская служба - это особый вид трудовой деятельности в интересах общества и государства, осуществляемый гражданами взамен военной службы по призыву. Это право возникает в случаях, если: несение военной службы противоречит его убеждениям или вероисповеданию; он относится к коренному малочисленному народу, ведет традиционный образ жизни, осуществляет традиционное хозяйствование и занимается традиционными промыслами. Данное право распространяется на граждан мужского пола в возрасте от 18 до 27 лет. На альтернативную службу не направляются те граждане, которые в соответствии с Законом о воинской обязанности имеют основания для освобождения от призыва на военную службу, не подлежат призыву, имеют отсрочку от призыва на военную службу.

Прохождение альтернативной службы носит, как правило, экстерриториальный характер, т.е. ее несение осуществляется за пределами территории субъекта РФ, в котором гражданин постоянно проживает. Однако в данном Законе установлены основания для возможного прохождения альтернативной службы на территории субъекта. Перечни видов работ, профессий, должностей, на которых граждане проходят альтернативную службу, определяются Положением, утвержденным Правительством. Установлены повышенные сроки альтернативной службы по сравнению с военной службой. Так, для граждан, проходящих альтернативную службу в организациях Вооруженных Сил РФ, других войсках, воинских формированиях и органах, этот срок - полтора года превышает срок действительной военной службы. Для проходящих альтернативную службу в иных органах и организациях этот срок составляет от 42 до 21 месяца в зависимости от срока призыва (ст. 5 Закона).

Статья 60

Граждане Российской Федерации являются лицами, наделенными правосубъектностью. Правосубъектность представляет собой юридически защищенную возможность иметь права и обязанности, самостоятельно реализовывать их в рамках конституционного правоотношения, а также нести юридическую ответственность за свои поступки.

Правосубъектность складывается из правоспособности и дееспособности. Правоспособность - это потенциальная возможность лица иметь субъективные права и обязанности. Дееспособность - это фактическая способность лица своими осознанными, волевыми действиями реализовать субъективные права и исполнять

юридические обязанности, а также нести ответственность за совершенные правонарушения.

Дееспособность субъектов - индивидов возникает при условии их вменяемости и достижения совершеннолетия. Совершеннолетием является закрепленный в законодательстве возраст, с достижением которого связывается фактическая возможность человека реализовать свои права и обязанности, а также отвечать за совершаемые поступки. Комментируемая статья устанавливает полную дееспособность гражданина России с достижением 18 лет. Надо сказать, что в России возраст совершеннолетия один из самых "молодых". Во многих странах этот возраст выше: например, в Японии - 20 лет, в Германии и Италии - 21 год и т.д.

Однако полнота данного вида дееспособности с юридической точки зрения в достаточной степени условная, поскольку в ряде случаев устанавливаются дополнительные условия для занятия определенными видами деятельности. Так, в ряде отраслей права устанавливаются иные возрастные пределы. Например, в нормах конституционного права закрепляются положения, в соответствии с которыми быть избранным в представительные органы государственной власти РФ может лицо не моложе 21 года, Президентом России может стать человек, достигший 35-летнего возраста, а по нормам административного права юридической ответственности подлежит лицо, достигшее к моменту совершения административного правонарушения возраста 16 лет. Гражданское законодательство устанавливает объем частичной дееспособности несовершеннолетних. Так, несовершеннолетние до 14 лет могут совершать мелкие бытовые сделки. Значительно шире дееспособность лиц от 14 до 18 лет. Поскольку в этом возрасте они могут осуществлять трудовую деятельность или иметь другой доход, то вправе распоряжаться своим заработком, гонораром или стипендией сами.

Частичная дееспособность несовершеннолетних связана и с ответственностью за свои действия. За возмещение вреда, причиненного малолетним до 14 лет, отвечают родители (усыновители), опекуны. Если же вред причинен несовершеннолетним, имеющим свой заработок или иной доход, то вред возмещается за его счет.

По общему правилу, уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени совершения преступления 16 лет. Однако в ст. 20 УК перечислены составы преступлений, уголовная ответственность за совершение которых наступает с 14-летнего возраста.

Кроме перечисленных факторов на индивидуальную дееспособность в ряде случаев влияют такие обстоятельства, как образовательный уровень, физическое состояние, законопослушность и т.п. Например, стать судьей в Российской Федерации может только лицо с высшим образованием; в ряде профессий (моряки, летчики и т.д.) выдвигаются особые требования к состоянию здоровья претендента на ту или иную должность; нарушение требований правовых норм влечет за собой ограничение или изъятие определенных субъективных прав и таким образом ограничивает дееспособность индивида в соответствующей сфере правоотношений.

Статья 61

1. Невозможность высылки гражданина РФ за пределы Российской Федерации приобрела конституционный уровень еще в апреле 1992 г. Она родилась с учетом советского опыта выдворения из страны лиц, критически настроенных к правящему режиму. Наиболее известный случай такого рода - высылка А.И. Солженицына в 1974 г. Иногда высылка граждан носила завуалированный характер: определенному лицу разрешалось выехать за границу, а затем во время его пребывания за рубежом его лишали гражданства и возможности возвращения на Родину.

Демократизация страны сняла вопрос о возможности использования этой дискриминационной меры, а также исключает возможность ее возникновения в будущем. Высылка гражданина РФ за рубеж недопустима ни как мера административного характера, ни тем более как мера уголовной ответственности.

Выдача (экстрадиция) лица одним государством другому производится по просьбе заинтересованного государства в связи с необходимостью проведения следствия в отношении данного лица, суда над ним или исполнением приговора. Выдача осуществляется на основании международного договора либо по усмотрению государства, к которому обращена просьба о выдаче.

В принципе, государства могут допускать выдачу и собственных граждан. Так, Закон РФ от 28.11.1991 N 1948-1 "О российском гражданстве" (в ред. от 31.05.2002) (далее - Закон о гражданстве 1991 г.) фактически допускал такую выдачу "на основании закона или международного договора" (ч. 3 ст. 1). Действующий Федеральный закон от 31.05.2000 N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации" (в ред. от 01.10.2008) (далее - Закон о гражданстве 2002 г.) вслед за Конституцией не содержит никаких условий возможной выдачи. Он просто запрещает ее (ч. 5 ст. 4).

Однако отказ в выдаче гражданина РФ не означает, разумеется, освобождения его от ответственности, если он совершил за границей преступление, предусмотренное российским законодательством. В этом случае гражданин РФ будет наказан в соответствии с действующими в России законами.

2. Важным аспектом защиты интересов российских граждан является гарантия их защиты и покровительство за пределами Российской Федерации.

Конкретизируя положения ч. 2 ст. 61 Конституции, Закона о гражданстве 2002 г., можно сказать, что органы государственной власти РФ, дипломатические представительства и консульские учреждения РФ, находящиеся за пределами России, должностные лица указанных представительств и учреждений обязаны содействовать тому, чтобы гражданам РФ была обеспечена возможность пользоваться в полном объеме всеми правами, установленными Конституцией, федеральными конституционными законами, федеральными законами, общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами РФ, законами и правилами государств проживания или пребывания граждан РФ, а также возможность защищать их права и охраняемые законом интересы (ст. 7).

Защиту и покровительство своим гражданам, находящимся за рубежом, Российская Федерация может оказывать путем консультаций, содействия в помещении в лечебное заведение, оказания в исключительных случаях материальной помощи и в других формах. Вместе с тем следует иметь в виду, что государство не обязано возмещать убытки, понесенные его гражданами за рубежом вследствие их действий. За эти действия оно ответственности не несет. Следует подчеркнуть, что защита гражданам должна оказываться соответствующими представительствами России независимо от того, просит ли ее оказать лицо, права которого нарушены, или нет.

Некоторые вопросы, связанные с рассматриваемой защитой, могут регламентироваться международными договорами РФ или консульскими конвенциями, в которых, например, рассматриваются вопросы о порядке допуска консула к арестованным российским гражданам и т.п.

В отличие от защиты, которая связана с нарушением прав российских граждан, покровительство оказывается в случаях, когда гражданин оказался в сложной ситуации, не связанной с нарушением его прав. Защита и покровительство российским гражданам должны оказываться во всех случаях, когда они находятся за пределами Российской Федерации, включая и случаи пребывания не на территории иностранного государства (в открытом море и т.д.).

Статья 62

1. Обладание гражданством двух или нескольких независимых друг от друга государств принято называть двойным или множественным гражданством.

Отечественному законодательству о гражданстве всегда была свойственна традиция отказа от двойного гражданства. Она была нарушена Законом о гражданстве 1991 г., который признал возможность наличия у граждан России двойного гражданства.

Приобретение гражданства РФ иностранными гражданами допускалось этим законом исключительно при условии их отказа от прежнего гражданства. Исключение, т.е. сохранение иностранным гражданином его иностранного гражданства при приобретении российского гражданства, было возможно лишь в том случае, когда международным договором РФ с государством, гражданином которого является приобретающее российское гражданство лицо, предусмотрена возможность двойного гражданства. Наличие такого договора было обязательным условием приобретения гражданином России одновременно и гражданства другого государства.

Действующая Конституция вслед за Законом о гражданстве 1991 г. также признала возможность граждан РФ иметь двойное гражданство. Признание института двойного гражданства на конституционном уровне, считавшегося одним из важных проявлений демократизма новой России, было обусловлено прежде всего необходимостью обеспечения со стороны России защиты прав, свобод и законных интересов этнических россиян, проживающих за рубежом.

Однако практика показала, что признание этого института не решило ни одной из тех задач, которые с ним связывались, а скорее наоборот, усугубило положение россиян, прибегнувших к использованию тех возможностей, которые этот институт должен был предоставить. Говоря об этих возможностях, нельзя забывать известное правило: если одно государство, гражданство которого лицо имеет, пытается оказать ему защиту через свое дипломатическое или консульское представительство во время его нахождения на территории другого государства, гражданство которого оно также имеет, то такая защита будет непременно отклонена именно на том основании, что данное лицо является гражданином государства пребывания.

Сложившаяся практика показывает, что искусственное насаждение двойного гражданства в России, вопреки многолетним традициям, ничего положительного с собой не принесло ни для граждан России, ни для самой России, ни для бывших граждан СССР, исторически или этнически связанных с Россией, но оказавшихся на территории других государств, образовавшихся после распада СССР. Более того, предназначенное прежде всего для предоставления россиянам, проживающим в других республиках бывшего СССР, возможности получить гражданство России, двойное гражданство вскоре породило процесс получения российского гражданства в качестве второго выходцами из этих республик, представляющими их титульные нации. В результате их диаспора в России составила почти 10 млн человек и продолжает расти из-за плохих условий жизни в этих республиках.

В самой России подавляющее большинство ее жителей не проявляют интереса к иностранному гражданству, а следовательно, и к двойному гражданству. Что же касается бывших союзных республик, входивших в состав СССР, то в большинстве из них двойное гражданство отрицается, а своих граждан, которые приобретают российское гражданство, они не считают сохранившими одновременно и их гражданство, т.е. рассматривают в качестве иностранцев.

Закон о гражданстве 2002 г. сохраняет институт двойного гражданства. В нем содержится понятие двойного гражданства (ст. 3), которое определяется как "наличие у гражданина Российской Федерации гражданства (подданства) иностранного

государства". В Закон также включена ст. 6, посвященная двойному гражданству, которая базируется на комментируемой конституционной норме, допускающей наличие у гражданина РФ иного гражданства в соответствии с международными договорами РФ или федеральным законом. Правоотношения Российской Федерации со своими гражданами в этих случаях регулируются нормами, изложенными в комментируемой статье и в соответствующих международных договорах.

2. Наличие у гражданина РФ гражданства иностранного государства не умаляет его прав и свобод и не освобождает от обязанностей, вытекающих из российского гражданства, если иное не предусмотрено федеральным законом или международным договором РФ. В таких случаях Россия фактически не признает наличие у гражданина двойного гражданства и в своих правоотношениях исходит из его статуса гражданина РФ со всеми вытекающими из этого последствиями.

Однако из этого общего правила федеральным законом сделан целый ряд исключений. Так, например, в соответствии с Законом РФ "О государственной тайне" и Положением о порядке допуска лиц, имеющих двойное гражданство, к государственной тайне лица, имеющие двойное гражданство, приобретенное в соответствии с законом, получают допуск лишь к сведениям, составляющим государственную тайну с грифом "секретно". Основанием для отказа должностному лицу или гражданину в допуске к государственной тайне являются: а) постоянное проживание его самого и (или) его близких родственников за границей и б) выявление в результате проверочных мероприятий действий оформляемого лица, создающих угрозу безопасности РФ.

Действующее законодательство РФ запрещает лицам, имеющим двойное гражданство, быть министрами федерального правительства, депутатами Государственной Думы и т.д.

Международные договоры РФ также регулируют правовой статус лиц, имеющих двойное гражданство. В них обычно указывается что лицо, состоящее в гражданстве стран, заключивших договор, не может одновременно осуществлять права и обязанности, вытекающие из гражданства этих стран. Например, такие лица проходят военную службу в соответствии с законодательством стороны, на территории которой они постоянно проживают на момент призыва, и не подлежат призыву на военную службу в соответствии с законодательством другой стороны. В соответствии с договором на гражданина, состоящего в гражданстве двух стран и пребывающего на территории одной из них, не распространяются ограничения в правах или дополнительных обязанностях, которые установлены для иностранных граждан в стране пребывания.

3. Комментируемая статья закрепляет основной принцип, определяющий правовой статус иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации. Федеральный закон "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации" разделяет всех законно находящихся в России иностранцев на временно пребывающих, временно проживающих и постоянно проживающих. Принадлежностью к одной из этих категорий определяется различный срок пребывания иностранца на территории РФ.

В целом иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в России правами и несут обязанности наравне с гражданами РФ. Однако федеральным законом или международным договором РФ могут быть установлены исключения из этого правила. Из комментируемой статьи в ее взаимосвязи с ч. 2 ст. 17 и другими статьями Конституции, касающимися прав и свобод человека и гражданина, следует, что речь идет о случаях, устанавливаемых лишь применительно к таким правам и обязанностям, которые являются правами и обязанностями именно граждан РФ, т.е. возникают и осуществляются в силу особой связи между государством и его гражданами (см.

Постановление КС РФ от 17.02.1998 N 6-П*(737)).

Иностранные граждане имеют право на свободное передвижение в пределах территории РФ при некоторых ограничениях, установленных федеральным законом. Иностранные граждане не обладают правом избирать и быть избранным в органы государственной власти, а также участвовать в референдуме РФ и ее субъектов. Вместе с тем постоянно проживающие в России иностранные граждане в случаях и порядке, предусмотренных федеральными законами, имеют право избирать и быть избранными в органы местного самоуправления, а также участвовать в местном референдуме. Иностранные граждане не могут быть призваны на военную службу (альтернативную гражданскую службу). Однако они могут поступить на военную службу по контракту и могут быть приняты на работу в Вооруженные Силы РФ, другие войска, воинские формирования и органы в качестве лица гражданского персонала в соответствии с федеральными законами (см. комментарий к ст. 59).

Иностранные граждане не имеют права: находиться на муниципальной, государственной службе; быть членами экипажа военного корабля РФ, быть командирами воздушного судна гражданской авиации и замещать иные должности, допуск иностранных граждан к которым ограничен федеральным законом. В сфере трудовых отношений иностранные граждане пользуются правом свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию с учетом ограничений, предусмотренных федеральным законом. Закон предусматривает, что работодатель и заказчик работ (услуг) имеют право привлекать и использовать иностранных работников при наличии на это разрешения. В свою очередь и иностранный гражданин имеет право осуществлять трудовую деятельность только при наличии разрешения на работу. Однако это условие не распространяется на широкий круг иностранных граждан: постоянно и временно проживающих в России; сотрудников дипломатических и консульских учреждений; журналистов, аккредитованных в Российской Федерации; обучающихся в образовательных учреждениях профессионального образования и др.

Международным договором или федеральным законом могут устанавливаться ограничения права собственности иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц. При этом как сама возможность ограничения федеральным законом этого права, так и его характер определяются законодателем не произвольно, а в соответствии с Конституцией, согласно ч. 3 ст. 55 (см. Постановление КС РФ от 20.07.1999 N 12-П*(738)).

К отношениям с участием иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц применяются правила гражданского законодательства в соответствии с принципом "национального режима". Земельный кодекс устанавливает право указанных лиц приобретать в собственность земельные участки на территории РФ, а сама по себе возможность предоставления указанным лицам права на определенных условиях приобретать в собственность и в определенных пределах владеть, пользоваться и распоряжаться земельными участками не противоречит конституционно-правовому статусу земли как публичного достояния многонационального народа России (см. Постановление КС РФ от 23.04.2004 N 8-П*(739)).

Иностранные граждане, совершившие преступления, административные и иные правонарушения на территории РФ, подлежат ответственности на общих основаниях с ее гражданами.

Статья 63

1. Политическое убежище предоставляется Российской Федерацией

иностранным гражданам и лицам без гражданства с учетом государственных интересов РФ на основании общепризнанных принципов и норм международного права в порядке, установленном Положением о порядке предоставления РФ политического убежища, утвержденным Указом Президента РФ от 21.07.1997 N 746 (в ред. от 27.07.2007).

Российская Федерация предоставляет политическое убежище лицам, ищущим убежище и защиту от преследования или реальной угрозы стать жертвой преследования в стране своей гражданской принадлежности или в стране своего обычного места жительства за общественно-политическую деятельность и убеждения, которые не противоречат демократическим принципам, признанным мировым сообществом, нормам международного права. При этом принимается во внимание, что преследование направлено непосредственно против лица, обратившегося с ходатайством о предоставлении политического убежища.

Предоставление РФ политического убежища производится указом Президента РФ. Лицо, которому предоставлено политическое убежище, пользуется на территории РФ правами и свободами и несет обязанности наравне с гражданами РФ, кроме случаев, установленных для иностранных граждан и лиц без гражданства федеральным законом или международным договором РФ. Предоставление политического убежища распространяется и на членов семьи лица, получившего политическое убежище, при условии их согласия с ходатайством. Согласие детей, не достигших 14-летнего возраста, не требуется.

Политическое убежище Российской Федерацией не предоставляется, если лицо преследуется за действия (бездействие), признаваемые в России преступлением, или виновно в совершении действий, противоречащих целям и принципам ООН; прибыло из третьей страны, где ему не грозило преследование; прибыло из страны с развитыми и устоявшимися демократическими институтами в области защиты прав человека; прибыло из страны, с которой Российская Федерация имеет согласие о безвизовом пересечении границ, без ущерба для права данного лица на убежище в соответствии с Федеральным законом "О беженцах"; представило заведомо ложные сведения; имеет гражданство третьей страны, где оно не преследуется.

Лицо, которому РФ предоставила политическое убежище, утрачивает права на предоставленное политическое убежище в случаях: возврата в страну своей гражданской принадлежности или страну своего обычного местожительства; выезда на жительство в третью страну; добровольного отказа от политического убежища на территории РФ; приобретения гражданства РФ или гражданства другой страны. Утрата политического убежища определяется Комиссией по вопросам гражданства при Президенте РФ по представлению МВД России на основании заключений МИД России и ФСБ России. Решение Комиссии доводится до сведения лица, утратившего политическое убежище.

Лицо может быть лишено предоставленного ему Российской Федерацией политического убежища по соображениям государственной безопасности, а также если это лицо занимается деятельностью, противоречащей целям и принципам ООН либо если оно совершило преступление и в отношении него имеется вступивший в законную силу и подлежащий исполнению обвинительный приговор суда. Лишение политического убежища производится указом Президента РФ.

Лицо, желающее получить политическое убежище на территории РФ, обязано в течение семи дней по прибытии на территорию России или с момента возникновения обстоятельств, не позволяющих этому лицу вернуться в страну своей гражданской принадлежности либо страну своего обычного местожительства, обратиться лично в министерство внутренних дел, главное управление, управление внутренних дел субъекта РФ по месту своего пребывания с письменным ходатайством, которое при

наличии достаточных оснований для его рассмотрения направляется в МВД России. Срок рассмотрения ходатайств не должен превышать одного месяца в каждом из рассматривающих его органов.

Указ Президента РФ о предоставлении политического убежища вступает в силу со дня его подписания. МВД России в семидневный срок со дня издания указа уведомляет лицо, ходатайствующее о предоставлении политического убежища.

В случае отклонения ходатайства лицу сообщается, что его дальнейшее пребывание на территории России регулируется законодательством РФ, определяющим порядок пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства на территории РФ.

Лицу, которому предоставлено политическое убежище, а также членам его семьи выдается свидетельство установленного образца по месту обращения лица с ходатайством.

2. Вопросы, регламентируемые в ч. 2 ст. 63 Конституции, возникают на практике достаточно часто. Российское законодательство решает эти вопросы однозначно. Что касается граждан РФ, совершивших преступление на территории иностранного государства, то они выдаче этому государству не подлежат ни при каких обстоятельствах. Относительно иностранных граждан и лиц без гражданства, совершивших преступление вне пределов Российской Федерации и находящихся на территории РФ, вопрос может решаться по-разному. Не подлежат выдаче другому государству его граждане, преследуемые за политические убеждения либо совершившие на территории государства или на территории РФ правонарушающее действие (бездействие), не признаваемое в России преступлением. Согласно ч. 2 ст. 14 УК: "Не является преступлением действие (бездействие), хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного настоящим Кодексом, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности, то есть не причинившее вреда и не создавшее угрозы причинения вреда личности, обществу или государству".

Иностранные граждане и лица без гражданства, совершившие преступления вне пределов РФ и находящиеся на территории РФ, согласно ст. 13 УК могут быть выданы иностранному государству для привлечения к уголовной ответственности или отбывания наказания в соответствии с международным договором РФ. Процедура выдачи этих лиц предусмотрена нормами уголовного законодательства РФ, а также договорами о правовой взаимопомощи, заключенными Россией со странами ближнего и дальнего зарубежья.

Вместе с тем Россия руководствуется также Типовым договором о выдаче, принятым 45-й сессией Генеральной Ассамблеи ООН 14 декабря 1990 г. Этот договор устанавливает виды правонарушений, которые могут повлечь за собой выдачу соответствующего лица. К их числу относятся правонарушения, которые наказываются в соответствии с законодательством обеих сторон тюремным заключением или другой мерой лишения свободы на срок не менее одного года (двух лет) или влекут более серьезное наказание. Что касается передачи осужденных для отбывания наказания в других государствах, то выдача разрешается только в том случае, если до окончания срока этого наказания остается не менее четырех (шести) месяцев. Императивным основанием для отказа в выдаче является правонарушение политического характера, что не мешает сторонам осуществить судебное преследование, если они не осуществляют выдачу.

Договор предусматривает и другие основания для отказа в выдаче лиц, совершивших правонарушения:

- если запрашиваемое государство имеет веские основания полагать, что

просьба о выдаче сделана с целью судебного преследования или наказания лица по признаку расы, вероисповедания, гражданства, этнической принадлежности, политических взглядов, пола и статуса или что положению такого лица может быть нанесен ущерб по любой из этих причин;

- если лицо, в отношении которого поступает просьба о выдаче, было или будет подвергнуто в запрашивающем государстве пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения или наказания либо если это лицо в процессе уголовного разбирательства не обладало или не будет обладать правом на минимальные гарантии в процессе уголовного разбирательства, предусмотренные Международным пактом о гражданских и политических правах (ст. 14).

Статья 64

Правовое положение (статус) личности в полном объеме характеризуется совокупностью прав, свобод и обязанностей, которыми наделяется человек и гражданин как субъект правоотношений, возникающих в процессе реализации норм всех отраслей права.

Конституция выполняет особую роль в установлении правового статуса человека и гражданина. В отличие от правовых норм, содержащихся в других правовых актах, которые закрепляют совокупность прав и обязанностей в определенной сфере общественных отношений (имущественных, финансовых, трудовых и т.д.), ее нормами закрепляются основы правового статуса личности. Понятие "основы" включает прежде всего систему коренных начал правового статуса личности, провозглашаемых в Конституции и защищаемых государством. Основы правового статуса личности в России включают несколько групп конституционных норм.

К первой из них относятся нормы, закрепляющие общие принципы правового статуса личности. Они связаны со всеми сферами реализации правоспособности личности независимо от того, какой отраслью права регулируется то или иное общественное отношение. Общие принципы включают такие общие, универсальные для всех отраслей права начала, как равноправие, гарантированность, неотъемлемость прав и свобод и др. Их установление является важнейшей задачей Конституции.

Во второй группе объединяются нормы, определяющие принадлежность лица к гражданству РФ, а также особенности статуса иностранных граждан, лиц без гражданства, беженцев, лиц, получивших политическое убежище, и др. В третью группу входят нормы, устанавливающие конституционные права, свободы и обязанности человека и гражданина. Эти права, свободы и обязанности неотъемлемы от человека, принадлежат всякому лицу как субъекту права независимо от реализации им своей правоспособности. Они являются ядром, сердцевиной правового статуса личности.

Основы правового статуса личности наряду с основами конституционного строя составляют важнейшую часть Конституции. Их значение определяется самой сущностью Конституции, заключающейся в ограничении государственной власти правами человека и в обеспечении прав и свобод человека и гражданина. Именно поэтому эти положения Конституции, как и положения ее гл. 1, пользуются особой защитой. Они не могут быть изменены в рамках действующей Конституции. Их частичный или полный пересмотр возможен только путем принятия Конституционным Собранием новой Конституции или вынесения ее проекта на всенародное голосование (ст. 135).

Глава 3. Федеративное устройство

Статья 65

1. Часть 1 комментируемой статьи содержит перечень составляющих Российскую Федерацию субъектов. Перечисление территорий, составляющих государство, характерно для конституционных текстов многих государств, главным образом федеративных (Австрия, Бельгия, Индия, ОАЭ и др.), и в меньшей степени - унитарных (Латвия, Украина и др.). Таким образом устанавливаются пределы юрисдикции государства. Кроме того, сам факт конституционного определения территории государства - существенная гарантия ее территориальной целостности, так как для изменения территории необходимо изменение самой Конституции.

Субъекты РФ перечисляются в алфавитном порядке в видовой последовательности, установленной ч. 1 ст. 5 Конституции, - республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа. Такая "разнопорядковость"*(740) субъектного состава встречается только в России. В других федерациях их субъекты обычно единообразны (штаты, земли, провинции и т.д.).

Особенности российской федеративной модели во многом связаны с факторами исторического и политического характера, отражающими эволюцию субъектного состава Российской Федерации за почти 80-летний период. До 1992 г. общепринятым считалось, что субъектами РФ являются только республики (до 1990 г. - автономные республики). Федеративный договор от 31 марта 1992 г. признал субъектами Федерации все ее административно-территориальные (края, области, города федерального (республиканского) значения) и национально-административные (автономная область*(741) и автономные округа) единицы. Однако Федеративный договор, инкорпорированный впоследствии в действующую тогда Конституцию РСФСР 1978 г., не уровнял их в правах. Максимальным объемом полномочий обладали только республики.

Конституцией 1993 г. все субъекты РФ в силу ст. 5 провозглашены равноправными, и присутствие видового признака в названии субъектов Федерации можно отнести на стремление сохранить используемые несколько десятилетий обозначения территориальных образований. Хотя особенности конституционно-правового статуса некоторых видов субъектов РФ очевидны. Это касается республик, обладающих правом иметь свои государственные языки, и автономных округов, входящих в состав краев, областей и подпадающих под их юрисдикцию (см. комментарий к ст. 66). Данное замечание также во многом свидетельствует об исторической преемственности государственного устройства России.

Наименования субъектов РФ в комментируемой статье даны в том варианте, в котором они определены ими самими. В силу ст. 73 Конституции решение вопроса об определении своего наименования относится к исключительному ведению субъектов Федерации. Это обстоятельство подчеркнул Конституционный Суд в Постановлении от 28.11.1995 N 15-П "По делу о толковании части 2 статьи 137 Конституции Российской Федерации"*(742). Однако Суд обратил внимание, что наименование субъекта РФ не может затрагивать основы конституционного строя, права и свободы человека и гражданина, интересы других субъектов Федерации, Российской Федерации в целом и интересы других государств, а также предполагать изменение состава Российской Федерации или конституционно-правового статуса ее субъекта. В частности, оно не должно содержать указания на иную форму правления, чем предусмотренная Конституцией, затрагивать ее государственную целостность, подразумевать или инициировать какие-либо территориальные претензии, противоречить светскому характеру государства и принципу отделения церкви от государства, ущемлять свободу совести, включать противоречащие Конституции идеологические и иные

общественно-политические оценки, игнорировать исторические или этнические традиции.

Новое наименование субъекта РФ включается в ст. 65 Конституции указом Президента РФ на основании решения субъекта РФ, принятого в установленном им порядке. Президент уже неоднократно издавал указы такого рода, включая новые наименования Республики Ингушетия (вместо Ингушской Республики) и Республики Северная Осетия - Алания (вместо Республики Северная Осетия) (Указ Президента РФ от 09.01.1996 N 20), Республики Калмыкия (вместо Республики Калмыкии - Хальмг Тангч) (Указ Президента РФ от 10.02.1996 N 173), Чувашской Республики - Чувашии (вместо Чувашской Республики - Чаваш Республик) (Указ Президента РФ от 09.06.2001 N 679), Ханты-Мансийского автономного округа - Югры (вместо Ханты-Мансийского автономного округа) (Указ Президента РФ от 25.07.2003 N 841). При этом в силу ст. 137 Конституции порядок изменения ст. 65 более упрощен и не требует процедур, установленных ст. 136 Конституции для принятия специального правового акта - закона РФ о поправке к Конституции.

Изменения могут касаться не только наименования субъектов Федерации, но и самого субъектного состава Российской Федерации. Это возможно в силу ч. 2 комментируемой статьи, ч. 5 ст. 66 и ч. 1 ст. 137 Конституции в случаях принятия в Российскую Федерацию и образования в ее составе нового субъекта РФ или изменения конституционно-правового статуса субъекта РФ. В обоих случаях требуется принятие соответствующего федерального конституционного закона (см. комментарий к ст. 137).

Изначально в Российскую Федерацию входило 89 субъектов: 21 республика, шесть краев, 49 областей, два города федерального значения, одна автономная область и 10 автономных округов. Процесс объединения субъектов Федерации, начавшийся в 2004 г., сократил их количество за счет объединения краев, областей и входящих в их состав автономных округов с 1 марта 2008 г. до 83, и не исключены дальнейшие изменения.

С 1 декабря 2005 г. в результате объединения Пермской области и Коми-Пермяцкого автономного округа образован Пермский край; с 1 января 2007 г. в результате объединения Красноярского края, Таймырского (Долгано-Ненецкого) автономного округа и Эвенкийского автономного округа - Красноярский край; с 1 июля 2007 г. в результате объединения Камчатской области и Корякского автономного округа - Камчатский край, с 1 января 2008 г. в результате объединения Иркутской области и Усть-Ордынского Бурятского автономного округа - Иркутская область, а с 1 марта 2008 г. в результате объединения Читинской области и Агинского Бурятского автономного округа - Забайкальский край. Практика изменения конституционно-правового статуса субъектов РФ пока отсутствует.

2. Часть 2 комментируемой статьи предусматривает возможность количественного изменения субъектов РФ, реализуемую путем принятия в Российскую Федерацию или образования в Российской Федерации нового субъекта. Любой из названных вариантов должен осуществляться в порядке, установленном федеральным конституционным законом.

Основные условия и процедуры реализации указанных возможностей установлены Законом о порядке принятия в РФ. Данный Закон под принятием в Российскую Федерацию нового субъекта понимает присоединение к ней иностранного государства или его части, а под образованием в составе Российской Федерации нового субъекта - изменение субъектного состава путем объединения двух и более граничащих между собой субъектов Федерации.

Таким образом, действующая конституционно-правовая практика не допускает образования нового субъекта РФ путем его выделения из другого субъекта Федерации.

Это обстоятельство необходимо учитывать и в отношении так называемых "сложносоставных" субъектов - краев, областей с входящими в их состав автономными округами. При выходе последних из состава края, области происходит не образование новых субъектов, а изменение их конституционно-правового статуса, что требует осуществления процедур в порядке, предусмотренном ч. 5 ст. 66 Конституции. И принятие, и образование нового субъекта должно быть оформлено соответствующим федеральным конституционным законом. Но их подготовке и принятию должен предшествовать ряд процедур.

Принятие в качестве нового субъекта иностранного государства или его части должно осуществляться по взаимному согласию России и данного иностранного государства в соответствии с международным (межгосударственным) договором. Иностранному государству как новому субъекту предоставляется статус республики, если международным договором не предусматривается статус края или области, а части иностранного государства - любой статус, кроме города федерального значения. Инициатором предложения о принятии в Российскую Федерацию в качестве нового субъекта иностранного государства или его части и заключении соответствующего международного договора должно быть иностранное государство.

Учитывая особую ответственность принимаемых решений, Закон предусматривает обязательность направления Президентом не вступившего в силу международного договора до его ратификации в Конституционный Суд. Только в случае положительного решения высшего судебного органа конституционного контроля международный договор вносится в Государственную Думу вместе с проектом федерального конституционного закона о принятии в Российскую Федерацию нового субъекта, примеры которого пока отсутствуют.

Инициатива образования в составе РФ нового субъекта принадлежит только субъектам Федерации, на территориях которых образуется новый субъект. Эта инициатива должна быть направлена Президенту в форме совместного предложения законодательных (представительных) органов и высших должностных лиц (руководителей высших исполнительных органов государственной власти) заинтересованных субъектов РФ. Указанное предложение должно быть обосновано и содержать предполагаемые наименование, статус и границы нового субъекта, а также прогноз социально-экономических и иных последствий, связанных с образованием в составе РФ нового субъекта.

В случае поддержки Президентом данной инициативы вопрос об образовании нового субъекта РФ подлежит обязательному вынесению на референдумы заинтересованных субъектов РФ. Проект федерального конституционного закона об образовании в составе России нового субъекта может быть внесен Президентом в Государственную Думу, если на референдумах были приняты соответствующие решения. На основе рассмотренного закона уже принят ряд федеральных конституционных законов об образовании нового субъекта в составе Российской Федерации в результате объединения существующих субъектов*(743).

Статья 66

1. Конституция исходит из необходимости сохранения исторически сложившегося государственного единства, стабильности и конституционного правопорядка на всей территории РФ. Вместе с тем, учитывая сложившиеся традиции и специфику государственно-правового регулирования в этой сфере, она допускает особенности в конституционно-правовом статусе отдельных субъектов РФ, связанные с факторами исторического, национального и иного характера. Эти особенности отражены, в частности, в ст. 66. Признание Конституцией наличия особенностей в

конституционно-правовом статусе отдельных субъектов РФ не означает нарушения принципа равноправия частей, составляющих Федерацию, и тем более - наличия некоей иерархии в их статусах. Конституционный смысл понятия "статус субъекта РФ" вытекает из системного анализа положений Основного Закона, важнейшими из которых являются нормы, сформулированные в ч. 1 ст. 5, где дана структурная характеристика Российской Федерации как федеративного государства: "Российская Федерация состоит из республик, краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов - равноправных субъектов Российской Федерации".

Особенности различных субъектов РФ, отраженные в их конституционно-правовом статусе, а также очевидное неравенство различных частей Федерации по уровню их социально-экономического развития, размерам территории, численности населения и иным исторически сложившимся условиям не означает, что Федерация в нашей стране носит асимметричный характер, поскольку "симметрия" Федерации определяется конституционным принципом равенства прав всех субъектов РФ между собой и в отношениях с федеральными органами государственной власти (см. комментарий к ч. 4 ст. 5). Различаясь фактически, субъекты РФ в конституционном отношении, по сути, являются одинаковыми. Понятие "субъект РФ", применяемое Конституцией ко всем без исключения частям Федерации, подчеркивает их общность и обращает внимание на то, что при сохранении прежних государственно-правовых форм они обрели новое качество, став равноправными субъектами РФ.

Свой статус субъекты РФ обрели в силу федеральной Конституции, а не собственного волеизъявления в порядке договора (см. абз. 4 п. 2.1 мотивировочной части Постановления КС РФ от 07.06.2000 N 10-П). Все субъекты РФ являются не отъемлемыми составными частями России и не обладают правом сецессии, т.е. правом выхода из состава РФ. Все субъекты Федерации имеют равные права и обязанности как составные части федеративного государства. В частности, субъекты равны в своих правах иметь конституцию или устав, собственные органы государственной власти, законодательство, свою территорию, представительство в Совете Федерации и др. (ст. 66).

Все субъекты РФ самостоятельно образуют органы государственной власти (ч. 1 ст. 77) и обладают на своей территории всей полнотой государственной власти вне пределов ведения и полномочий Российской Федерации и полномочий Российской Федерации по предметам совместного ведения (ст. 73). На все субъекты Федерации в равной мере распространяется принцип территориальной целостности. Границы между субъектами могут быть изменены лишь с их взаимного согласия (ч. 3 ст. 67), а утверждается такое изменение на федеральном уровне - Советом Федерации (п. "а" ч. 1 ст. 102). Все субъекты РФ в равной мере обладают правом заключать внутрифедеративные договоры, в том числе о разграничении предметов ведения и полномочий с федеральными органами государственной власти (ч. 3 ст. 11), а также участвовать в международных внешнеэкономических связях в порядке, установленном соответствующим федеральным законом. Изъятия из таких единых правил, устанавливаемые для отдельных субъектов и не имеющие под собой правовых и фактических оснований, не отвечают конституционному требованию о равноправии субъектов РФ.

Часть 1 комментируемой статьи устанавливает, какими правовыми актами определяется статус республики как субъекта РФ. Как и для всех остальных субъектов Федерации, основополагающие элементы статуса республики закрепляет Конституция. Статус республики конкретизируется в ее конституции. Конституция республики как субъекта РФ - это целостный, единый акт, имеющий высшую юридическую силу в системе правовых актов субъекта. Конституция республики имеет одинаковую

юридическую силу с уставом края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа.

В начале 90-х годов XX в. в период так называемого "парада суверенитетов" многие республики закрепляли в своих конституциях положение о государственном суверенитете, претендуя на особый статус в составе Российской Федерации. Основываясь на неверных представлениях о природе российского федерализма, некоторые республики включали в тексты конституций положения, ведущие к пересмотру предметов ведения и полномочий Федерации, а также в ряде случаев закрепляли верховенство своих законов над федеральным законодательством. Конституционный Суд РФ в Постановлении от 07.06.2000 N 10-П разъяснил неправомерность постановки вопроса о суверенитете республик и указал, что все правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, в том числе конституции республик, не должны противоречить Конституции. В частности, Конституционный Суд показал, что, по смыслу преамбулы, ст. 3-5, ч. 1 ст. 15, ч. 1 ст. 65, ст. 66 и п. "б" ст. 71 Конституции в их взаимосвязи, республики как субъекты РФ не имеют статуса суверенного государства и решить этот вопрос иначе в своих конституциях они не могут, а потому не вправе наделить себя свойствами суверенного государства, даже при условии, что их суверенитет признавался бы ограниченным. Тем не менее положения о суверенитете, ограниченном пределами исключительного ведения республики, по-прежнему сохраняются в конституциях ряда республик (например, Чеченской Республики)*(744).

2. Часть 2 комментируемой статьи указывает, что статус края, области, города федерального значения, автономной области и автономного округа также устанавливается Конституцией, а конкретизируется в соответствующих уставах.

Уставы субъектов Федерации, как и конституции республик, занимают особое, а именно высшее место в иерархии нормативных актов субъекта Федерации, они имеют высшую юридическую силу по отношению к другим правовым актам субъекта (Постановление КС РФ от 01.02.1996 N 3-П "По делу о проверке конституционности ряда положений Устава - Основного Закона Читинской области"*(745)). Уставы определяют организацию субъектов РФ и образуют основу законодательства и иного правотворчества по вопросам их исключительного ведения. Что касается совместного ведения РФ и ее субъектов, то уставы субъектов служат основой их законодательства по этим вопросам наряду с федеральными законами без ущерба для верховенства последних.

Уставы, как и конституции субъектов РФ, имеют особый правовой характер, о чем свидетельствует усложненный, по сравнению с обычными законами субъекта, порядок их принятия, а также внесения изменений и дополнений, наличие специальных процедур проверки на соответствие Конституции (см. комментарий к ч. 2 ст. 5). Как и все правовые акты субъектов РФ, уставы края, области, города федерального значения автономной области, автономного округа не должны противоречить принципу верховенства Конституции РФ и подлежат применению лишь в части, не противоречащей Основному Закону.

3. Часть 3 комментируемой статьи устанавливает дополнительные возможности для определения статуса автономной области, автономных округов. При необходимости автономная область, автономные округа вправе инициировать принятие специального федерального закона, конкретизирующего особенности статуса соответствующих субъектов РФ. До настоящего времени эта возможность не была реализована.

4. Положения ч. 4 ст. 66 устанавливают механизмы урегулирования отношений между органами государственной власти субъектов РФ, являющимися частями так

называемых "сложносоставных" субъектов. Она распространяется на отношения с участием всех автономных округов, за исключением Чукотского автономного округа, который вышел в 1992 г. из состава Магаданской области (Закон РФ от 17.06.1992 N 3056-1 "О непосредственном вхождении Чукотского автономного округа в состав Российской Федерации"*(746)). Поскольку Конституция прямо не разъясняет положение о "вхождении", на практике в середине 90-х годов XX в. возникали различные коллизии между органами государственной власти "сложносоставных" субъектов РФ в понимании указанного положения и его правовых последствий.

Точку в дискуссиях поставил Конституционный Суд РФ, который принял специальное Постановление о толковании ч. 4 ст. 66 Конституции Российской Федерации (см. Постановление КС РФ от 14.07.1997 N 12-П "По делу о толковании содержащегося в части 4 статьи 66 Конституции РФ положения о вхождении автономного округа в состав края, области"*(747)). Суд указал, что данная норма носит констатирующий характер и потому употребление термина "входящий" означает признание Конституцией существовавшего до ее вступления в силу положения, согласно которому автономные округа, не оформившие изменение своего статуса, по-прежнему входят в состав соответствующего края или области. Однако наряду с преемственностью Конституция предусматривает ряд существенных изменений в регулировании федеративных отношений. Она провозглашает в качестве одной из основ конституционного строя равноправие всех субъектов Федерации, в том числе края, области и автономного округа. При этом принцип равноправия доминирует в статусе субъекта Федерации, что находит отражение в ч. 1 и 4 ст. 5, ч. 2 ст. 72, ч. 4 ст. 76 Конституции. Однако принцип равноправия субъектов Федерации не исключает вхождения автономного округа в состав края, области.

Вхождение автономного округа в состав края, области и по смыслу ч. 4 ст. 66 означает такое конституционно-правовое состояние, при котором автономный округ, будучи равноправным субъектом РФ, одновременно составляет часть другого субъекта РФ - края или области. Это состояние определяет особенности статуса как автономного округа, так и края, области, в состав которых он входит. Их взаимоотношения отличаются от их отношений с другими субъектами Российской Федерации: "вхождение" предопределяет обязанность органов государственной власти обоих субъектов обеспечивать сохранение территориальной целостности и единства в интересах населения края, области. Вхождение автономного округа в состав края, области не изменяет их конституционно-правовой природы как субъектов РФ и не означает, что автономный округ утрачивает элементы своего статуса - территорию, население, систему государственных органов, устав, законодательство и т.п. "Вхождение" не умаляет статуса автономного округа как равноправного субъекта РФ, поскольку он вправе по своему усмотрению распоряжаться тем объемом полномочий, которые предоставлены ему Конституцией.

Равноправие и самостоятельность автономного округа в отношении своей территории и объема полномочий обеспечиваются, наряду с другими конституционными гарантиями, тем, что для изменения его статуса в соответствии с ч. 5 ст. 66 Конституции не требуется согласия или предварительного разрешения края, области. Вхождение автономного округа в состав края, области означает наличие у края, области единых территории и населения, составными частями которых являются территория и население автономного округа, а также органов государственной власти, полномочия которых распространяются на территорию автономных округов в случаях и в пределах, предусмотренных федеральным законом, уставами соответствующих субъектов Российской Федерации и договором между их органами государственной власти.

Вне пределов ведения Российской Федерации и ее полномочий по предметам совместного ведения край, область, автономный округ как самостоятельные и равноправные субъекты Федерации обладают всей полнотой государственной власти. Они вправе передавать осуществление части своих полномочий друг другу на добровольной основе, по договору между соответствующими органами государственной власти либо в иной форме, в том числе путем принятия закона края, области или автономного округа. В сфере совместного ведения РФ и ее субъектов полномочия органов государственной власти края, области на территории автономного округа осуществляются в рамках, определенных федеральным законом и договорами между соответствующими органами государственной власти, которые обязаны принять все меры для достижения согласия.

Закон о порядке принятия в РФ предоставил дополнительные правовые возможности для решения разного рода практических вопросов, связанных с "вхождением" автономных округов в состав краев, областей. На основе добровольного объединения ряда автономных округов, краев и областей созданы пять новых субъектов РФ - Пермский край, Красноярский край, Камчатский край, Иркутская область и Забайкальский край (см. комментарий к ст. 65).

5. Все субъекты РФ в равной степени обладают конституционными гарантиями своего статуса. Согласно ч. 5 ст. 66 статус субъекта РФ может быть изменен лишь по взаимному согласию Российской Федерации и ее субъекта в соответствии с федеральным конституционным законом. Взаимное согласие Российской Федерации и субъекта Федерации означает достижение единой позиции по вопросу изменения статуса субъекта и выражается путем принятия нормативных правовых актов органов государственной власти РФ и ее субъектов. Согласие субъекта может быть выражено в различных формах - как в форме регионального референдума, так и в форме закона субъекта Федерации, принятого законодательным (представительным) органом, который, будучи избранным населением региона, является выразителем его воли.

Устанавливая основные принципы изменения статуса субъекта РФ, норма ч. 5 ст. 66 не содержит прямого указания, что конкретно следует понимать под этим изменением. В практике федеративного строительства возникали ситуации, когда субъекты РФ выходили с инициативами об изменении своего статуса путем его "повышения" или предоставлении "особого" положения в составе РФ. Такая постановка вопроса была основана на прочтении ч. 1 и 2 комментируемой статьи вне системной связи с остальными положениями Конституции и неверном предположении, что наличие особенностей в конституционно-правовом статусе различных видов субъектов РФ означает их разную конституционную "ценность", при этом статус республики считается наиболее значимым, а статус автономного округа - наименее ценным. Однако, как отмечалось выше, в Конституции нет иерархической соподчиненности между субъектами Федерации, они равноправны между собой и во взаимоотношениях с федеральным органами государственной власти. Различия в названиях видов (форм) субъектов отражают лишь историческую преемственность и уже не связаны с различиями в правовом статусе.

Изменение статуса субъекта РФ не означает образования нового или упразднения существующего субъекта. С этой точки зрения практика добровольного объединения нескольких субъектов в один новый также не является изменением статуса субъекта РФ, поскольку при объединении происходит добровольное аннулирование субъектности автономных округов и распространение на их территорию юрисдикции органов государственной власти краев, областей, в состав которых они прежде входили (см. комментарий к ч. 4 ст. 66). Под изменением статуса субъекта Федерации следует понимать нормативное закрепление установленных по взаимному

согласию Российской Федерации и ее субъекта особенностей в элементах общего конституционного статуса конкретного субъекта. Речь может идти об особенностях реализации на территории субъекта РФ общих принципов организации органов государственной власти субъекта и местного самоуправления; о закреплении определенных региональных отличий от общих принципов взаимоотношений органов государственной власти субъектов РФ и Федерации (например, в части, касающейся государственного регулирования бюджетно-финансовой и экономической сферы региона); об установлении некоторых изъятий в полномочиях органов государственной власти субъекта РФ и т.д.

Очевидно, что внесение изменений в статус субъекта РФ должно иметь под собой веские объективные причины и не может вести к нарушению основ конституционного строя, установленных в гл. 1 Конституции. Поскольку изменение статуса субъекта РФ в определенном смысле ведет к закреплению отличий конкретного субъекта от общей нормы, оно осуществляется только путем принятия специального федерального конституционного закона, но при этом не носит и не может носить характера изменения (поправки) Конституции. Использование для закрепления изменений в статусе субъекта РФ формы федерального конституционного закона позволяет тем самым избежать противоречий с федеральными законами, устанавливающими общие принципы организации власти и местного самоуправления в субъектах РФ.

Статья 67

1. В комментируемой статье содержится определение территории РФ, говорится о суверенных правах в отношении некоторых других территориальных объектов и о границах между субъектами РФ.

Государственная территория РФ - это пространственный предел, на который распространяется суверенитет РФ (ч. 1 ст. 4 устанавливает, что он распространяется на всю территорию РФ). Территория РФ включает неподвижную и подвижную территорию. С позиций государственно-территориального устройства первая - это совокупность территорий ее субъектов (несубъектов Федерации, которыми являются в зарубежных федерациях федеральные округа, территории и др., в России нет). С точки зрения географического подхода неподвижная территория РФ в пределах государственной границы включает сушу, внутренние воды, территориальное море, воздушный столб над ними, а также недра Земли на досягаемую глубину.

Подвижная государственная территория РФ - это корабли, самолеты, космические станции под Государственным флагом РФ, на которых действуют законы РФ. Морские кабели РФ в открытом море и трубопроводы РФ также могут быть государственной территорией. Режим государственной территории РФ регулируется только федеральными законами и иными федеральными правовыми актами, но не правовыми актами субъектов РФ. В отношении некоторых частей государственной территории РФ (территориального моря, морских портов, открытых для захода иностранных кораблей, определенных частей аэропортов) действуют международные конвенции (соглашения), но только те, участницей которых является Российская Федерация.

Пространственный предел государственной территории и государственного суверенитета в России (суверенитет проявляется также в международных отношениях) определен Государственной границей РФ. Согласно Закону о Государственной границе Государственная граница РФ - это линия и проходящая по этой линии вертикальная поверхность, определяющая пределы государственной территории РФ. Государственная граница РФ охраняется пограничными войсками, существует особый

порядок пропуска через Государственную границу. Пересечение Государственной границы РФ без разрешения является правонарушением, которое может повлечь применение к нарушителю (человеку, кораблю, самолету) вооруженной силы. Однако самовольное пересечение границы не рассматривается как нарушение в случаях аварии, штормов, доставки людей для их спасения и т.д.

Границы между субъектами РФ не являются государственными границами. Это административно-территориальные границы (об этом см. ниже).

Рассматривая вопросы, связанные с границами, Конституционный Суд пришел к выводу, что: 1) федеральное законодательство о восстановлении прав репрессированных народов не означает автоматического восстановления прежних границ, ибо существует указанный в Конституции порядок изменения границ по соглашениям между граничащими субъектами РФ (решение от 16.09.1993 N 73-Р); 2) возможно введение оплаты за пограничное оформление на государственной границе, но такая оплата представляет собой разновидность налогов и потому должна регулироваться не постановлением Правительства РФ, а федеральным законом (Постановление от 11.11.1997 N 16-П*(748)).

Режим внутренних вод (рек, озер и др.) регулируется законодательством РФ. В отношении внутренних морских вод действует Федеральный закон от 31.07.1998 N 155-ФЗ "О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации" (в ред. от 08.11.2007). Согласно ему к внутренним морским водам относятся воды, расположенные в сторону берега от исходных линий, от которых отмеряется ширина территориального моря (о нем речь пойдет далее). Внутренние морские воды - это воды портов России (они включают пространство до линии, проходящей от наиболее удаленных от берега портовых сооружений), морских заливов, бухт, губ, лиманов, берега которых полностью принадлежат Российской Федерации, и некоторые другие воды этого рода, исторически принадлежащие России. Их перечень устанавливается Правительством РФ и публикуется в "Известиях мореплавателям". Перечень морских портов, открытых для захода иностранных судов, публикуется в этом же издании.

В ч. 1 ст. 67 говорится также о территориальном море и воздушном пространстве. Режим территориального моря РФ регулируется упомянутым выше Законом, а также международными конвенциями, участницей которых является Российская Федерация (Конвенцией ООН по морскому праву от 10 декабря 1982 г.). Территориальное море РФ - это примыкающий к сухопутной территории или внутренним морским водам морской пояс, шириной 12 морских миль (приблизительно 25 км), отмеряемых от линии наибольшего отлива от берега*(749). При условии соблюдения Конвенции по морскому праву и законов РФ гражданские и военные суда всех государств, как прибрежных, так и не имеющих выхода в море, пользуются правом мирного прохода через территориальное море с целью пересечь территориальное море, не заходя во внутренние воды или порты, или с целью зайти во внутренние морские воды. Проходя через территориальное море, заходя в порты, иностранные суда, военные корабли должны соблюдать законодательство РФ. Морские коридоры и схемы движения в территориальном море утверждаются Правительством РФ и публикуются в "Известиях мореплавателям". В целях обеспечения безопасности Российской Федерации федеральный орган исполнительной власти по обороне или федеральный орган государственной безопасности РФ могут временно приостановить право мирного прохода в определенных районах территориального моря с предварительным объявлением об этом в "Известиях мореплавателям". Возможен вынужденный заход иностранного судна (в том числе военного) в территориальное море, внутренние воды и порты при чрезвычайных обстоятельствах, что не считается правонарушением. За

проход по территориальным водам РФ или вынужденный заход иностранные корабли не облагаются никакими сборами, плата взимается только за оказанные услуги. Иностранные физические и юридические лица, международные организации могут проводить исследования, разведку и разработку (добычу) водных биологических ресурсов внутренних морских вод и территориального моря, но в соответствии с законодательством РФ.

Воздушным столбом РФ считается воздушное пространство в пределах Государственной границы РФ до высоты геостационарной орбиты спутников Земли (приблизительно 100-120 км). Воздушный кодекс устанавливает, что под воздушным столбом РФ понимается воздушное пространство над территорией РФ, в том числе над внутренними водами и территориальным морем (ч. 2 ст. 1). Российская Федерация обладает полным и исключительным суверенитетом в отношении воздушного пространства РФ. Однако если международные договоры РФ устанавливают иные правила, чем Воздушный кодекс, действуют правила международных договоров. Полеты иностранных гражданских самолетов в связи с международными рейсами осуществляются по маршрутам воздушных коридоров, установленных для этого Правительством РФ.

2. В отличие от государственного суверенитета РФ, который распространяется на государственную территорию РФ, в отношении континентального шельфа и исключительной экономической зоны Российская Федерация обладает суверенными правами и осуществляет юрисдикцию на этих территориях. Их режим определяется федеральными правовыми актами - Федеральными законами от 30.11.1995 N 187-ФЗ "О континентальном шельфе Российской Федерации" (в ред. от 18.07.2008) и от 17.12.1998 N 191-ФЗ "Об исключительной экономической зоне Российской Федерации" (в ред. от 14.07.2008), а также международными конвенциями, участницей которых является Российская Федерация (Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г.). Субъекты РФ не вправе своими законами регулировать вопросы, относящиеся к морскому шельфу и исключительной экономической зоне, даже если эти территории являются прилежащими к субъекту РФ.

Континентальный шельф РФ - это общее понятие для всех морских территорий за Государственной границей. Шельф включает морское дно и недра подводных районов, находящиеся за пределами территориального моря РФ на всем протяжении естественного продолжения ее сухопутной территории до внешней границы подводной окраины материка. Это 200 морских миль от исходных линий, от которых отмеряется ширина территориального моря. Континентальный шельф заканчивается обычно крутым спуском в подводные глубины.

Российская Федерация на континентальном шельфе осуществляет суверенные права по разведке и разработке минеральных ресурсов (недр) и водных биоресурсов. Эти права являются исключительными: если Российская Федерация не разведывает и не разрабатывает ресурсы, никто не может делать это без ее согласия. Суверенные права означают также исключительное право сооружать и регулировать использование искусственных островов, установок, сооружений, юрисдикцию в отношении таможенных, фискальных, санитарных, иммиграционных правил и безопасности. Российская Федерация осуществляет юрисдикцию в отношении исследований на континентальном шельфе, защиты морской среды, прокладки подводных кабелей и трубопроводов и т.д. Осуществляя юрисдикцию, Российское государство не препятствует судоходству, реализации иных прав и свобод других государств, являющихся общепризнанными принципами и нормами международного права.

Исключительная экономическая зона РФ - морской район, находящийся за пределами территориального моря РФ и прилегающий к нему, имеющий особый

правовой режим, установленный законами РФ, международными договорами РФ и нормами международного права. Понятие исключительной экономической зоны применяется также ко всем островам РФ, за исключением скал, не пригодных для жизни или хозяйственной деятельности. Беспредельно расширять границы исключительной экономической морской зоны нельзя. Ее внутренней границей является внешняя граница территориального моря, внешняя граница зоны находится на расстоянии 200 морских миль от исходных линий, от которых отмеряется ширина территориального моря. Но международными договорами РФ можно установить и иную ширину исключительной экономической зоны.

Российская Федерация в исключительной экономической зоне осуществляет суверенные права в целях разведки, разработки, промысла водных биоресурсов, неживых ресурсов, разведки и разработки недр морского дна, осуществляет исключительное право разрешать буровые работы, сооружать и разрешать сооружения искусственных островов или каких-либо установок, осуществляет юрисдикцию в отношении таможенных, фискальных, санитарных и иммиграционных правил, морских научных исследований, защиты морской среды от загрязнений, прокладки подводных кабелей и трубопроводов. Осуществляя суверенные права и юрисдикцию в своей исключительной экономической зоне, Российская Федерация не препятствует осуществлению судоходства, полетов, иных прав и свобод других государств, признаваемых в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права.

3. "Территориальные границы республик, как и всех других субъектов РФ, являются не государственными, а административными" (Определение КС РФ от 06.12.2001 N 250-О). Однако если субъект РФ граничит с иностранным государством (государствами), эта часть его административно-территориальной границы становится частью Государственной границы РФ и подчинена правилам государственного пограничного режима. Конституция (ч. 1 ст. 8) гарантирует единство экономического пространства РФ, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств. Это означает, что запрещается устанавливать какие-либо таможенные или иные барьеры между субъектами РФ, препятствовать свободному обмену товарами, финансами, рабочей силой. Какие-либо ограничения такой свободы могут быть установлены лишь федеральными органами в соответствии с федеральными законами в случае чрезвычайных событий, например эпизоотий, массовых заболеваний скота, птиц и др.

Административно-территориальные границы между субъектами РФ не могут быть произвольно изменены Федерацией, такие изменения требуют согласия субъектов РФ. Но и субъекты РФ не вправе единолично изменять границы между ними. Такие изменения, как предусматривает п. "а" ч. 1 ст. 102, требуют утверждения со стороны Совета Федерации. Таким образом, любые изменения территории субъектов РФ возможны лишь с общего согласия Федерации и данного субъекта РФ. В этом находит свое выражение принцип территориальной целостности субъектов РФ.

Необходимость изменения границ между субъектами РФ обычно возникает при передаче населенного пункта из одного соседнего субъекта РФ в другой для удобства населения (близость к административным центрам, учреждениям социального обслуживания, школам, больницам, удобство путей сообщения и др.). В случае такой необходимости заинтересованные субъекты РФ приходят к согласию между собой. Дальнейшая процедура урегулирована ст. 147 Регламента Совета Федерации. Поступившие от субъектов РФ документы о согласии изменить административные границы сначала рассматриваются Комитетом Совета Федерации по делам Федерации и региональной политике, который принимает заключение и представляет его на заседание Совета Федерации. На это заседание приглашаются полномочные

представители законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти тех субъектов РФ, границы между которыми предполагается изменить, представители Правительства РФ, других органов государственной власти. Сначала рассматриваются доклады представителей субъектов РФ, подготовленные ими географические карты с обозначением предлагаемых изменений, затем оглашается заключение Комитета Совета Федерации. Решение об утверждении изменения границ принимается большинством голосов от общего числа членов Совета Федерации. Если такого большинства не получено, соглашение субъектов РФ об изменении границ отклоняется.

Совет Федерации неоднократно утверждал соглашения субъектов РФ об изменении границ, связанные с передачей населенных пунктов (между Владимирской и Ивановской, Костромской и Вологодской и др.), а иногда и целых районов (например, Сокольнического района из состава Ивановской в Нижегородскую область). Отрицательных решений не было. Соглашение об изменении границ утверждается также законодательными органами соответствующих субъектов РФ.

Крупные изменения административно-территориальных границ в России связаны с процессом объединения автономных округов с краями и областями, в состав которых они входили. Оно происходит в соответствии с Законом о порядке принятия в РФ.

В результате создается новый субъект РФ (край, область, иногда сохраняющие прежнее название, например Красноярский край, а иногда получающий новое, например Забайкальский край). Для каждого случая объединения и образования нового субъекта РФ принимается специальный ("именной") федеральный конституционный закон. Границы нового субъекта РФ вовне остаются прежними (это границы прежнего края области), но границы прежнего автономного округа упраздняются, поскольку он сам перестает существовать.

Процесс объединения субъектов РФ осуществляется на основе добровольности. Процедура "укрупнения" субъектов РФ объективно занимает достаточно длительный промежуток времени, поэтому в каждом соответствующем конституционном законе предусматривается переходный период продолжительностью два-четыре года, предназначенный для формирования новых органов публичной власти, урегулирования вопросов правопреемства и т.д. Процесс объединения включает: инициирование образования нового субъекта РФ органами власти заинтересованных субъектов РФ, выражение согласия (поддержки) со стороны Президента РФ, проведение референдумов в каждом из объединяющихся субъектов РФ, принятие по инициативе Президента "именного" федерального конституционного закона об образовании нового субъекта РФ, издание указа Президента, утверждающего положение о выборах законодательного органа нового субъекта РФ и проведение таких выборов, включение нового названия субъекта РФ в ч. 1 ст. 65 Конституции с одновременным исключением названий тех субъектов РФ (автономных округов), которые перестали существовать. На 1 марта 2008 г. процесс объединения прошли шесть автономных округов, в результате чего их границы ликвидированы, а в Российской Федерации осталось 83 субъекта (см. комментарий к ст. 65).

Конституционный Суд, рассматривая вопросы об изменении границ между субъектами РФ, указал, что такие изменения должны проводиться с учетом п. "б" ст. 71, устанавливающего, что федеративное устройство и территория РФ находятся в ведении Российской Федерации, административно-территориальные границы между субъектами РФ изменяются с их взаимного согласия. Поэтому Закон РСФСР от 26.04.1991 "О реабилитации репрессированных народов" не должен толковаться как допускающий изменение границ между субъектами РФ в одностороннем порядке (Определение КС РФ от 01.12.2005 N 365-О*(750)).

Статья 68

1. Частью 1 комментируемой статьи устанавливается государственный язык РФ - русский язык. Подобные нормы вполне типичны для многонациональных государств, хотя о государственном языке говорится в конституциях большинства стран*(751). Языковые отношения составляют естественную первооснову социальных контактов и информационных процессов. Государственный язык, используемый гражданами повсеместно, призван выполнять консолидирующую роль населения страны, обеспечивать ее целостность.

Анализ зарубежного опыта правового регулирования использования языков показывает, что в некоторых из них употребляется понятие "официальный язык", причем как синонимичное понятию "государственный язык" (например, в Индии). Хотя экспертами ЮНЕСКО еще в 1950-х годах предлагалось разграничить данные понятия, закрепив за государственным языком статус символа государства, выполняющего интеграционную функцию, а за официальным языком статус языка законодательства, государственного управления, судопроизводства*(752). Модельный закон о языках, принятый в 2004 г. Межпарламентской Ассамблеей государств - участников СНГ, определяет государственный язык как язык, обязательный для использования в политической, экономической, социальной, культурной и других официальных сферах, а официальный язык как язык, законодательно закрепленный для использования в официальных сферах наряду с государственным*(753). Именно такой подход избран Конституцией Кыргызской Республики (ст. 5), которой государственным языком признан киргизский язык, а официальным языком - русский язык.

Выбор государственного языка в полиэтнических странах - задача непростая. Решение о том, что язык одной группы признается государственным, может стать причиной конфликтов национального характера. Поэтому в некоторых из них государственными являются несколько языков (например, в Индии, Ирландии, Канаде, Швейцарии).

Русский язык в силу историко-культурных традиций играет важную роль в консолидации, единении и культурном развитии народов Российской Федерации. По данным Всероссийской переписи населения 2002 г., русским языком владеет 98,2% всего населения России.

Статус русского языка как государственного языка России регламентирован Федеральным законом от 01.06.2005 N 53-ФЗ "О государственном языке Российской Федерации". Законодатель в целях обеспечения эффективного функционирования государственных институтов установил сферы официального языкового общения, где закрепляется обязательное использование только государственного языка РФ:

- в деятельности государственных органов (как Российской Федерации, так и ее субъектов), органов местного самоуправления, организаций всех форм собственности, в том числе в деятельности по ведению делопроизводства*(754);

- при подготовке и проведении выборов и референдумов;

- в конституционном, гражданском, уголовном, административном судопроизводстве, судопроизводстве в арбитражных судах, делопроизводстве в федеральных судах, судопроизводстве и делопроизводстве у мировых судей и в других судах субъектов РФ;

- при официальном опубликовании международных договоров, законов и иных нормативных правовых актов;

- при написании наименований географических объектов, нанесении надписей на дорожные знаки;

- при оформлении документов, удостоверяющих личность гражданина РФ,

свидетельств о государственной регистрации актов гражданского состояния, документов об образовании, адресов отправителей и получателей телеграмм и почтовых отправлений, пересылаемых в пределах РФ, почтовых переводов денежных средств;

- в деятельности организаций телерадиовещания, редакций периодических печатных изданий, за исключением деятельности организаций, специально учрежденных для осуществления деятельности на других языках народов РФ или иностранных языках;

- в рекламе и иных определенных федеральными законами сферах. Обеспечение права граждан РФ на пользование государственным языком России предусматривает прежде всего получение образования на русском языке в государственных и муниципальных образовательных учреждениях. Поэтому во всех имеющих государственную аккредитацию образовательных учреждениях, за исключением дошкольных, изучение русского языка как государственного языка РФ регламентируется государственными образовательными стандартами (ст. 6 Закона об образовании).

Законодатель особо подчеркивает, что обязательность использования государственного языка не должна толковаться как отрицание или умаление права на пользование государственными языками республик, находящихся в составе РФ, и языками народов РФ. Поэтому лица, в том числе и граждане, не владеющие русским языком, вправе использовать иной язык. При защите и реализации их прав и законных интересов в случаях, установленных законодательством, им должны быть предоставлены услуги переводчиков*(755).

Защиту русского языка как государственного языка призваны обеспечить законодательные запреты на использование слов и выражений, не соответствующих нормам современного русского литературного языка, за исключением иностранных слов, не имеющих общеупотребительных аналогов в русском языке. Порядок утверждения норм современного русского литературного языка при его использовании в качестве государственного языка, правил русской орфографии и пунктуации определяется Правительством РФ.

2. Часть 2 комментируемой статьи предоставляет республикам в составе Российской Федерации устанавливать свои государственные языки наряду с государственным языком РФ. Конституция указывает на два важных обстоятельства. Во-первых, государственные языки вправе устанавливать только республики. Это является одной из особенностей их конституционно-правового статуса, отличного от статуса других субъектов РФ. В практике регионального законотворчества были случаи установления государственных языков автономными округами*(756). И во-вторых, государственные языки республик должны использоваться в органах государственной власти, органах местного самоуправления, государственных учреждениях наряду с государственным языком РФ - русским языком.

Республики используют предоставленное им право, закрепляя государственные языки в своих конституциях. При этом государственными языками признается русский язык и язык этноса, давшего название субъекту РФ, что не всегда отражает его численное превосходство перед другими этносами, населяющими субъект РФ (например, согласно Всероссийской переписи населения 2002 г. в Республике Башкортостан башкиры составляют 29,7%, а татары - 24,1%, при этом башкирским языком владеет 25,8% населения, а татарским - 34%). Единственная республика, не установившая дополнительный государственный язык, - Республика Карелия, в которой карелы составляют менее 10% от численности населения. Признание республиками русского языка как их государственного языка представляется весьма спорным, поскольку он имеет статус государственного на общефедеральном уровне и

подтверждения этого статуса на части территории РФ не требуется.

Статус государственного языка республики регулируется Законом о языках народов РФ и соответствующими законами республик*(757). На государственном языке в республике может вестись судопроизводство и делопроизводство у мировых судей и в других судах субъектов РФ, а также делопроизводство в правоохранительных органах субъектов РФ. Государственный язык республик может использоваться в средствах массовой информации субъектов Федерации, наряду с государственным языком России - при оформлении документов, удостоверяющих личность гражданина РФ, записей актов гражданского состояния, трудовых книжек, а также документов об образовании, военных билетов и других документов.

Так, в соответствии с Положением о паспорте гражданина РФ, утвержденным постановлением Правительства РФ от 08.07.1997 N 828 (в ред. от 05.01.2001), к бланкам паспорта, предназначенным для оформления в республиках, могут изготавливаться вкладыши, имеющие изображение государственного герба республики и предусматривающие внесение на государственном языке (языках) этой республики сведений о личности гражданина. Форма вкладыша устанавливается органами исполнительной власти республик и МВД России по согласованию с Геральдическим советом при Президенте РФ.

Введение республиками на своей территории государственных языков налагает на органы власти этих субъектов Федерации обязанности по обеспечению расходов, связанных с их применением и изучением. Например, на государственных языках республик дополнительно к русскоязычному варианту печатаются тексты официальных актов, избирательные бюллетени, на двух языках ведется официальное делопроизводство, двойного оформления требуют тексты документов, бланков, печатей, штампов, штемпелей и вывесок с наименованиями государственных органов и организаций и т.п. Желающим овладеть государственным языком республики должно быть гарантировано обучение этому языку до необходимого уровня.

Двуязычное изложение официальных актов требует соблюдения аутентичности (подлинности) их текстов. Данная проблема характерна и для зарубежных стран, установивших несколько государственных языков (Канада, Индия). Однако, например, в Индии в решении вопроса аутентичности текста правового акта англоязычный текст имеет приоритет перед текстом на языке хинди. Данная проблема в Российской Федерации требует своего законодательного разрешения, учитывая, что тексты на втором государственном языке имеют официальный характер и обладают одинаковой с русскоязычными текстами юридической силой*(758).

Предоставление возможности республикам устанавливать собственные государственные языки предполагает, что им в равной степени, как и русским языком, будут владеть государственные и муниципальные служащие*(759), работники государственных органов и организаций. Поэтому в целях обеспечения на территории республик использования их государственных языков во всех сферах официальных отношений законодатели субъектов РФ вправе - по смыслу ст. 68 Конституции во взаимосвязи с ее ст. 43 и в соответствии с федеральным законодательством - предусмотреть его изучение при получении основного общего образования, в том числе в общеобразовательных учреждениях с русским языком обучения, имеющих государственную аккредитацию, лицами, независимо от того, является для них этот язык родным языком или нет.

При этом, правда, регулирование статуса государственного языка республики, его защита и развитие, изучение (преподавание) в рамках основного общего образования как обязательной учебной дисциплины должны осуществляться без ущерба для функционирования и изучения русского языка как государственного языка

РФ в соответствии с общефедеральными государственными стандартами с учетом того, что в отличие от русского языка государственный язык республики не является официальным языком на территориях других субъектов Федерации. Изучение государственного языка республик не может осуществляться в ущерб федеральному компоненту федерального базисного учебного плана и примерных учебных планов для общеобразовательных учреждений РФ и препятствовать реализации права учащихся на углубленное изучение иных предметов учебного плана, включая русский язык, дисциплин по выбору и т.п. В противном случае создавалась бы возможность нарушения гарантированных Конституцией принципов равенства прав и свобод человека и гражданина и несения гражданами России равных обязанностей на всей ее территории, в том числе применительно к реализации права на образование и языковых прав и свобод (ч. 2 ст. 6, ч. 2 ст. 19, ст. 43 и 68), а также не исключается ограничение закрепленного ч. 1 ст. 27 Конституции права на свободу передвижения и выбор места пребывания и жительства.

Такая правовая позиция была изложена Конституционным Судом в Постановлении от 16.11.2004 N 16-П "По делу о проверке конституционности положений пункта 2 статьи 10 Закона Республики Татарстан "О языках народов Республики Татарстан", части второй статьи 9 Закона Республики Татарстан "О государственных языках Республики Татарстан и других языках в Республике Татарстан", пункта 2 статьи 6 Закона Республики Татарстан "Об образовании" и пункта 6 статьи 3 Закона Российской Федерации "О языках народов Российской Федерации" в связи с жалобой гражданина С. И. Хапугина и запросами Государственного Совета Республики Татарстан и Верховного Суда Республики Татарстан"*(760).

Однако использование государственного языка республик как обязательного для общения в официальной сфере не должно иметь абсолютного характера. В ряде субъектов Федерации, например, знание государственного языка субъекта РФ было одним из условий избрания на должность президента республики (Адыгея, Башкортостан, Бурятия, Саха (Якутия), Тыва). Конституционный Суд РФ в Постановлении от 27.04.1998 N 12-П "По делу о проверке конституционности отдельных положений части первой статьи 92 Конституции Республики Башкортостан, части первой статьи 3 Закона Республики Башкортостан "О Президенте Республики Башкортостан" (в редакции от 28 августа 1997 года) и статей 1 и 7 Закона Республики Башкортостан "О выборах Президента Республики Башкортостан"*(761) указал, что из конституционных положений о праве республик устанавливать свои государственные языки не вытекает ни обязанность республик устанавливать государственные языки, ни необходимость специальных требований к знанию этих языков в качестве условия приобретения пассивного избирательного права, в том числе при выборах высшего должностного лица республики. В Определении от 13.11.2001 N 260-О "По запросу Государственного Совета - Хасэ Республики Адыгея о подтверждении конституционности положения пункта 1 статьи 76 Конституции Республики Адыгея"*(762) Конституционный Суд усилил свою позицию, установив, что даже при соблюдении необходимой формы регулирования (федеральным законом) данное ограничение являлось бы несоразмерным конституционно значимым целям, закрепленным в ч. 3 ст. 55 Конституции.

Как выявила практика, регламентация использования государственных языков республик - достаточно многоаспектная проблема. Оказался весьма актуальным вопрос установления графической основы языка. Употребление языка в качестве государственного в различных сферах государственной деятельности и в официальных отношениях предполагает его существование не только в словесной (устной), но и в письменной форме. Поэтому графическая основа алфавита является обязательным и

важным компонентом правового статуса государственного языка.

В мире существуют самые разные формы письменности: иероглифическая (Китай, Япония), арабская вязь (Саудовская Аравия, Кувейт), латиница (большинство государств Европы, государства американских континентов), кириллица (Россия, Болгария) и т.д.

В России это не было предметом законодательного регулирования, однако в 1999 г. был принят Закон Республики Татарстан "О восстановлении татарского алфавита на основе латинской графики" (письменность в Республике Татарстан неоднократно менялась, последние десятилетия используется кириллица). Изменения, внесенные в Закон о языках народов РФ в 2002 г., регулируют графическую основу государственных языков - Российской Федерации и ее субъектов: такие языки строятся на основе кириллицы. Конституционность действий федерального законодателя по установлению единой графической основы государственных языков была впоследствии подтверждена Конституционным Судом РФ в указанном Постановлении от 16.11.2004 N 16-П.

Единство графической основы языка вытекает из конституционных требований единства государства, его экономического и правового пространства. Общая графика в данном случае имеет огромное значение, в том числе для экономических и культурных отношений различных этносов - субъектов Федерации. Такое законодательное решение в настоящее время обеспечивает - в интересах сохранения государственного единства - гармонизацию и сбалансированное функционирование общефедерального языка и государственных языков республик, направлено на достижение их оптимального взаимодействия в рамках общего языкового пространства и не препятствует реализации гражданами России прав и свобод в языковой сфере, в том числе права на пользование родным языком. Как известно, в Китае считают, что единство государства сложилось и упрочилось в значительной мере благодаря единой (иероглифической) письменности, в результате применения которой лица и этносы с разным произношением при обозначении тех или иных явлений находили общий язык.

Вместе с тем федеральный законодатель не исключил возможность изменения графической основы алфавитов государственных языков республик, употреблявшейся ими на момент принятия Конституции. При этом он не вправе действовать произвольно, по своему усмотрению, - такое изменение допустимо, если только оно преследует конституционно значимые цели, отвечает историко-культурным, социальным и политическим реалиям, а также интересам многонационального народа России.

3. Учитывая многонациональный состав Российской Федерации, насчитывающий более 180 народов и входящих в них этнических групп, ч. 3 рассматриваемой статьи закрепляет право всех ее народов на сохранение собственных языков и гарантирует создание условий для их изучения и развития. Без этого невозможна самоидентификация личности.

Такой подход согласуется с международно-правовыми нормами. Согласно Международному пакту о гражданских и политических правах в тех странах, где существуют языковые меньшинства, лицам, принадлежащим к таким меньшинствам, не может быть отказано в праве совместно с другими членами той же группы пользоваться родным языком (ст. 27). В соответствии с Документом Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению СБСЕ 1990 г. лица, принадлежащие к национальным меньшинствам, имеют право свободно выражать, сохранять и развивать свою языковую самобытность и поддерживать и развивать свою культуру во всех ее аспектах, не подвергаясь каким-либо попыткам ассимиляции вопреки своей воле. В частности, они имеют право свободно пользоваться своим родным языком в личной и общественной жизни, распространять информацию, иметь доступ к ней и обмениваться

информацией на своем родном языке. Государства будут стремиться гарантировать, чтобы лица, принадлежащие к национальным меньшинствам, вне зависимости от необходимости изучать официальный язык или официальные языки соответствующего государства, имели надлежащие возможности для обучения своему родному языку или на своем родном языке, а также там, где это возможно и необходимо, для его использования в государственных органах в соответствии с применяемым национальным законодательством.

Участники Европейской хартии о региональных языках и языках меньшинств обязуются устранить, если они еще не сделали этого, любые неоправданные различия, исключения, ограничения или льготы, относящиеся к использованию регионального языка или языка меньшинства и имеющие целью сдержать либо поставить под угрозу его сохранение или развитие. При этом стороны договорились, что принятие специальных мер в отношении региональных языков или языков меньшинств в целях содействия достижению равноправия между лицами, пользующимися этими языками, и остальным населением, или которые должным образом учитывают их особенности, не рассматривается в качестве деятельности, направленной на дискриминацию в отношении лиц, пользующихся более распространенными языками. Государства обязуются содействовать посредством принятия надлежащих мер взаимопониманию между языковыми группами страны, в частности включать уважение, понимание и терпимость в отношении региональных языков или языков меньшинств в число задач образования и обучения в своих странах и поощрять СМИ в достижении той же цели.

Данные вопросы имеют свое регулирование и в конституциях зарубежных стран. Так, Конституция Испании устанавливает, что "богатство языков и разнообразие диалектов Испании является частью ее культурного наследия и пользуется особым уважением и защитой" со стороны государства (п. 3 ст. 3). Конституция Швейцарии требует учитывать культурное и языковое многообразие страны (п. 3 ст. 69) и поощрять взаимопонимание и обмен между языковыми сообществами (п. 3 ст. 70).

Языковая проблема весьма актуальна для ряда государств. Так, в Новой Зеландии в 1987 г. был принят Закон "О языке маори", который придал ему статус второго государственного языка. В 1993 г. в Великобритании был принят Закон "О валлийском языке", который регламентирует его использование в Уэльсе. В Законе Испании 2005 г. о расширении автономии Каталонии предусмотрены меры по защите аранезского языка, используемого жителями долины Арана. Указанные акты заметно ослабили напряжение в межэтнических отношениях и, несомненно, укрепили государственную власть в целом.

На создание условий для сохранения и равноправного и самобытного развития языков населяющих Российскую Федерацию народов направлен Закон о языках народов РФ, который провозглашает и гарантирует равные права и средства защиты языков (социальные, экономические, юридические), предусматривает разработку и финансирование соответствующих федеральных и региональных целевых программ, возможность создавать свою письменность, создание условий для воспитания, обучения и творчества на родном языке, обращения на нем в государственные органы, участия в суде и т.п. (см. комментарий к ч. 2 ст. 26). Регулируют права граждан на использование родного языка и другие законодательные акты, прежде всего такие, как: Закон об образовании, который определяет условия получения образования на родном языке; Основы законодательства РФ о культуре, относящие языки, диалекты и говоры к области народной культуры; закрепляющие право национальных культурных центров, обществ и землячеств создавать национальные клубы, студии и библиотеки по изучению национального языка; ГПК, УПК, АПК, регулирующие порядок использования родного языка в суде.

Одним из законов, более детально регулирующих механизмы реализации гражданами своих языковых прав, является Федеральный закон от 17.06.1996 N 74-ФЗ "О национально-культурной автономии" (в ред. от 01.12.2007). В частности, в целях обеспечения возможности получения основного общего образования на национальном языке и выбора языка воспитания и обучения национально-культурные автономии обладают правами: образовывать негосударственные (общественные) дошкольные учреждения или группы в таких учреждениях с воспитанием на национальном (родном) языке; создавать негосударственные (общественные) образовательные учреждения (общеобразовательные, начального, среднего и высшего профессионального образования) с обучением на национальном (родном) языке.

Во взаимодействии с государственными и муниципальными органами национально-культурные автономии имеют право: разрабатывать с участием образовательных учреждений учебные программы, издавать учебники, методические пособия, другую учебную литературу, необходимую для обеспечения права на получение образования на национальном языке; вносить предложения в органы исполнительной власти, органы местного самоуправления о создании классов, учебных групп в образовательных учреждениях с обучением на национальном языке; участвовать в разработке государственных образовательных стандартов, а также примерных программ для государственных и муниципальных образовательных учреждений с обучением на национальном (родном) языке, иных языках; организовывать подготовку и переподготовку педагогических и иных кадров для негосударственных (общественных) образовательных учреждений; заключать договоры с неправительственными организациями за пределами Российской Федерации о создании условий для реализации права на получение образования на национальном (родном) языке и другие права*(763).

Статья 69

В соответствии с положениями комментируемой статьи в основе развития федерального законодательства в области защиты прав коренных малочисленных народов лежат общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры РФ. Закрепив в Конституции соответствующие положения в отношении коренных малочисленных народов, Российская Федерация продемонстрировала свою готовность развивать в законодательстве положения международного права, направленные на защиту данных этнических групп населения. По сути, данное положение - одно из конкретных проявлений более общей конституционной нормы: согласно ч. 4 ст. 15 Конституции общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью ее правовой системы; при этом если международным договором РФ установлены иные правила, чем предусмотрены законом, то применяются правила международного договора. Существенное значение для анализа функционирования в Российской Федерации международных договоров имеет тот факт, что неотъемлемой частью правовой системы РФ являются не все договоры, а лишь ратифицированные и опубликованные в соответствующем порядке*(764). Только они могут устанавливать иные правила, чем содержащиеся в федеральных законах.

Регулирование отношений, связанных с защитой прав коренных малочисленных народов России, осуществляется прежде всего на основе признания за каждым лицом, относящим себя к данным народам, основных общепризнанных прав и свобод человека и гражданина, нашедших закрепление в гл. 2 Конституции, а также в общепризнанных принципах и нормах международного права, касающихся прав человека, и международных договорах РФ. К числу важнейших международных договоров в

области прав человека, в которых участвует Российская Федерация, относятся: Устав ООН, Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах, Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации, Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, Конвенция о правах ребенка, Конвенция о политических правах женщины и др.

Однако кроме общих гарантий имеются дополнительные гарантии, т.е. правовые нормы, направленные исключительно на защиту прав коренных малочисленных народов. В законодательстве РФ находят отражение ряд положений международных правовых актов в области защиты прав коренных народов (как юридически обязательных, так и имеющих рекомендательное значение). На сегодняшний день в международном праве к числу "жестких" международных правовых актов, непосредственно регулирующих права коренных малочисленных народов, относится Конвенция МОТ N 169 "О коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах" (1989 г.). Российская Федерация не участвует в данной Конвенции, поэтому ее положения не могут рассматриваться для нашей страны как юридически обязательные. Тем не менее Россия признает важность данного документа для развития прав коренных народов. Многие положения Конвенции оказывают, безусловно, значительное влияние и на развитие законодательства РФ о правах коренных малочисленных народов.

Конвенцией МОТ N 169 закреплено, в частности, что при применении данного акта признаются и охраняются социальные, культурные, религиозные и духовные ценности и практика указанных народов и должным образом учитывается характер проблем, с которыми сталкиваются как группы и как отдельные лица; уважается неприкосновенность ценностей, практики и институтов указанных народов; проводится политика, направленная на смягчение трудностей, переживаемых указанными народами в связи с новыми условиями жизни и труда, с участием соответствующих народов и в сотрудничестве с ними. Помимо этого, закрепляется право коренных народов решать вопрос выбора собственных приоритетов для процесса развития в той мере, в какой он затрагивает их жизнь, их верования, институты, духовное благополучие и земли, которые они занимают или используют каким-либо иным образом, и право осуществлять контроль, по мере возможности, за собственным экономическим, социальным и культурным развитием. Коренным народам предоставлено право участвовать в подготовке, осуществлении и оценке планов и программ национального и регионального развития, которые могут непосредственно их касаться, право на получение справедливой компенсации за ущерб, который может быть причинен коренным народам вследствие хозяйственной деятельности, и другие права.

Хотя Российская Федерация и не несет, как отмечено выше, прямых юридических обязательств по вопросам реализации Конвенции, однако, как и любой член МОТ, она должна сообщать по требованию Административного Совета в установленные периоды Генеральному директору Международного бюро труда о положении законодательства и соответствующей практике по вопросам, установленным в Конвенции, об обстоятельствах, препятствующих ратификации Конвенции или задерживающих ее, а также о том, какие меры были предприняты или намечены для придания силы любым положениям Конвенции путем законодательных и административных мер, коллективных договоров или любым другим путем.

Еще одним "жестким" универсальным международным актом, в котором нашли отражение нормы, закрепляющие права коренных народов, является Международная конвенция 1992 г. "О биологическом разнообразии", принятая в рамках Программы ООН по окружающей среде (ЮНЕП). Россия подписала названную Конвенцию в июне 1992 г. и ратифицировала ее в 1995 г.*(765)

В документе говорится, что Стороны признают большую и традиционную зависимость многих местных общин и коренного населения, являющихся хранителями традиционного образа жизни, от биологических ресурсов, и желательность совместного пользования на справедливой основе выгодами, связанными с использованием традиционных знаний, нововведений и практики, имеющих отношение к сохранению биологического разнообразия и устойчивому использованию его компонентов. При этом устанавливается, что каждая Договаривающаяся Сторона, насколько это возможно и целесообразно в соответствии со своим национальным законодательством, обеспечивает уважение, сохранение и поддержание знаний, нововведений и практики коренных и местных общин, отражающих традиционный образ жизни, которые имеют значение для сохранения и устойчивого использования биологического разнообразия, способствует их более широкому применению с одобрения и при участии носителей таких знаний, нововведений и практики, а также поощряет совместное пользование на справедливой основе выгодами, вытекающими из применения таких знаний, нововведений и практики.

Положения названного международного акта имеют принципиальное значение, поскольку подчеркивают зависимость традиционного образа жизни коренных народов от сохранения биологического разнообразия. В документе содержится призыв к государствам-участникам обеспечивать уважение, сохранение, поддержание и широкое применение знаний, нововведений и практики коренных общин. Устанавливая данные положения, Конвенция ссылается на национальное законодательство, которое обеспечивает реализацию ее норм.

Помимо указанных "жестких" международных договоров, существенную роль в регламентации прав коренных народов играет Декларация о правах коренных народов, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 13 сентября 2007 г. Положения Декларации носят рекомендательный характер для государств. Они закрепляют широкий спектр как индивидуальных, так и коллективных прав коренных народов. К числу этих прав относятся: культурные права, право на образование, здравоохранение, трудоустройство, родной язык. Коренные народы, согласно Декларации, имеют: право на самоопределение, в рамках которого они свободно устанавливают свой политический статус и свободно обеспечивают свое экономическое, социальное и культурное развитие; право на автономию или самоуправление при осуществлении их права на самоопределение в вопросах, относящихся к их внутренним и местным делам, а также путям и средствам финансирования их автономных функций; право на сохранение и укрепление своих собственных политических, экономических, социальных и культурных институтов при сохранении права на полное участие в политической, экономической, социальной и культурной жизни государства; право на жизнь в условиях свободы, мира и безопасности в качестве отдельных народов, не подвергаясь актам геноцида или любым другим актам насилия, включая насильственное перемещение детей из одной группы в другую; право на защиту от насильственной ассимиляции или уничтожения культуры, а также ряд других прав.

Россия выступила на стороне воздержавшихся при принятии Декларации ООН, поскольку не все положения данного международного документа соответствуют нормам и принципам Конституции. В частности, в отношении закрепления в Декларации положений, согласно которым коренные народы имеют право на самоопределение и в

силу этого права свободно устанавливают свой политический статус и свободно обеспечивают свое экономическое, социальное и культурное развитие, Российская Федерация совместно с рядом других государств еще на стадии принятия Декларации предлагала дополнить ее текст в данной части ссылкой на положения итогового документа Всемирной конференции по правам человека 1993 г. (Венской декларации и Программы действий), в соответствии с которыми данное право не должно толковаться как допускающее любые действия, направленные на отделение или нарушение территориальной целостности государств. Кроме того, Россия предлагала также включить положение, согласно которому данное право должно реализовываться в рамках национальных правовых систем и конституций государств. Несмотря на то что Российская Федерация не поддерживает отдельные положения Декларации, тем не менее, как и любое другое демократическое государство, она стремится учитывать в своем законодательстве те принципиальные подходы к защите прав коренных малочисленных народов, которые выработаны в рамках данного документа международным сообществом, при условии, что они не вступают в противоречие с положениями Конституции.

Следует отметить, что в Российской Федерации коренные малочисленные народы, так же как и коренные народы во многих других странах, находятся в ситуации национального меньшинства. Учитывая данный фактор, к регулированию отношений с участием представителей коренных малочисленных народов также применимы и положения международных правовых актов, действующих в отношении национальных меньшинств, в частности Декларации ООН "О правах лиц, принадлежащих к национальным или этническим, религиозным и языковым меньшинствам" (1992 г.), Рамочной конвенции Совета Европы "О защите национальных меньшинств" (1995 г.)*(766).

С учетом выработанных международных стандартов, в развитие положений комментируемой статьи, в Российской Федерации принят ряд федеральных законов, направленных на защиту прав коренных малочисленных народов РФ. К числу таких актов следует отнести Федеральные законы от 30.04.1999 N 82-ФЗ "О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации" (в ред. от 13.05.2008), от 20.07.2000 N 104-ФЗ "Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации" (в ред. от 02.02.2006), от 07.05.2001 N 49-ФЗ "О территориях традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации" (в ред. от 26.06.2007). Кроме того, положения, касающиеся защиты прав коренных малочисленных народов, содержатся в ЗК, Законе об охране окружающей среды, Федеральном законе от 23.11.1995 N 174-ФЗ "Об экологической экспертизе" (в ред. от 24.07.2008), Законе РФ от 21.02.1992 N 2395-1 "О недрах" (в ред. от 18.07.2008), Федеральном законе от 24.04.1995 N 52-ФЗ "О животном мире" (в ред. от 06.12.2007) и др.

Принятие указанных актов, безусловно, сыграло существенную позитивную роль в регулировании и защите прав коренных малочисленных народов РФ. Главное достижение заключается в том, что впервые на законодательном уровне в Российской Федерации закреплена государственная поддержка коренных малочисленных народов РФ как самостоятельных субъектов права на традиционное природопользование, а в связи с этим - на защиту исконной среды обитания и традиционного образа жизни данных народов, что в целом соответствует международным подходам в области защиты прав коренных народов.

Действующее законодательство РФ предусматривает ряд льгот и приоритетов для коренных малочисленных народов РФ в местах традиционного проживания и

хозяйственной деятельности этих народов, включая образование территорий традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока, установление особого правового режима использования земель, получение согласия этих народов на изъятие земель для целей, не связанных с их традиционной хозяйственной деятельностью и традиционными промыслами, получение лимитов на использование объектов животного мира и квот на вылов объектов водных биологических ресурсов, безвозмездное пользование земельными участками, и др.

Так, наиболее значимую роль в регулировании и защите прав коренных малочисленных народов на федеральном уровне играет Федеральный закон "О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации", принятый в развитие ст. 69 Конституции. Цели его принятия связаны с необходимостью комплексного правового регулирования жизненно важных проблем коренных малочисленных народов РФ. Названный Закон закрепил права малочисленных народов, объединений малочисленных народов и лиц, относящихся к малочисленным народам, на защиту их исконной среды обитания, традиционных образа жизни, хозяйствования и промыслов, а также на осуществление территориального общественного самоуправления. Кроме того, он предусматривает возможность создания общин и иных объединений коренных малочисленных народов. В преамбуле Закона указано, что он устанавливает правовые основы гарантий прав коренных малочисленных народов, являясь, таким образом, базой для дальнейшего нормотворчества на федеральном и региональном уровне.

Закон впервые определил понятие коренного малочисленного народа РФ. Согласно названному Закону, коренные малочисленные народы РФ - это народы, проживающие в местах традиционного расселения своих предков, сохраняющие традиционные образ жизни, хозяйствование и промыслы, насчитывающие в Российской Федерации менее 50 тыс. человек и осознающие себя самостоятельными этническими общностями. Кроме того, в Законе осуществлена дифференциация лиц, относящихся к коренным малочисленным народам, на тех, кто ведет традиционный образ жизни и для которых традиционное хозяйствование и занятие традиционными промыслами являются основными видами деятельности, а также тех лиц, которые, хотя и относятся к малочисленным народам, постоянно проживают в местах традиционного проживания и хозяйственной деятельности малочисленных народов, но для них традиционное хозяйствование и занятие традиционными промыслами являются подсобными видами деятельности по отношению к основному виду деятельности в других отраслях народного хозяйства, социально-культурной сфере, органах государственной власти или органах местного самоуправления. При этом действие указанного Закона распространяется как на тех, так и на других лиц из числа коренных малочисленных народов, без установления каких-либо различий в их правовом положении.

Для обозначения конкретных коренных малочисленных народов по представлению органов государственной власти субъектов Федерации распоряжением Правительства РФ от 17.04.2006 N 536-р был утвержден Единый перечень коренных малочисленных народов Российской Федерации. Регламентация определения понятия коренных малочисленных народов и установление Единого перечня коренных малочисленных народов позволили снять определенные проблемы, касающиеся признания государством коренных малочисленных народов. Наряду с Единым перечнем коренных малочисленных народов РФ был утвержден Перечень коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации. Утверждение этого Перечня обусловлено требованиями положений законодательства РФ, в том числе НК (в частности, ст. 333.2), устанавливающего определенные льготы в области налогообложения для представителей коренных малочисленных народов

Севера, Сибири и Дальнего Востока (по перечню, утверждаемому Правительством).

Вопросы организации и деятельности общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока, создаваемых в целях защиты исконной среды обитания, традиционного образа жизни, прав и законных интересов данных народов, а также правовые основы общинной формы самоуправления и государственные гарантии его осуществления регламентируются Федеральным законом "Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации". Общины представляют собой специфические формы самоорганизации лиц, относящихся к малочисленным народам. Они образуются по кровнородственному (семья, род) или территориально-соседскому признакам, основываются на равноправии ее членов, а также признании общинной собственности на основные средства производства. Исходя из Федерального закона от 12.01.1996 N 7-ФЗ "О некоммерческих организациях" (в ред. от 24.07.2008) община вправе осуществлять предпринимательскую деятельность, соответствующую целям, для достижения которых она создана. В случае выхода из общины либо при ее ликвидации члены общины имеют право на получение части ее имущества или компенсацию ее стоимости.

Ряд гарантий на создание особо охраняемых природных территорий для ведения традиционного природопользования и традиционного образа жизни предусмотрены для коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Федеральным законом "О территориях традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации". Закон регулирует вопросы образования, охраны и использования таких территорий для ведения на этих территориях традиционного природопользования, сохранения биологического разнообразия, защиты исконной среды обитания и традиционного образа жизни малочисленных народов, сохранения и развития самобытной культуры этих народов.

Помимо законодательных актов серьезную роль в обеспечении прав коренных малочисленных народов играют акты подзаконного уровня. К числу таких документов следует отнести Федеральную целевую программу "Экономическое и социальное развитие коренных малочисленных народов Севера до 2008 года", утвержденную постановлением Правительства РФ от 27.07.2001 N 564. Мероприятия этой Программы направлены на улучшение материального положения, культурного и духовного развития коренных малочисленных народов. Ее продолжением должна явиться разрабатываемая в настоящее время Федеральная целевая программа "Экономическое и социальное развитие коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока до 2015 года", Концепция которой утверждена распоряжением Правительства от 21.11.2007 N 1661-р.

Наряду с актами, специально направленными на защиту прав коренных малочисленных народов, правовую основу регламентации прав этих народов составляют и акты, касающиеся регулирования и защиты прав национальных меньшинств в Российской Федерации. Находясь в ситуации национальных меньшинств на определенной территории, коренные малочисленные народы в равной степени, как и другие национальные меньшинства, вправе пользоваться правами, направленными на сохранение и развитие их национально-культурной самобытности, в том числе правом на создание национально-культурной автономии. Это право гарантировано национальным меньшинствам, включая коренные малочисленные народы, Федеральным законом "О национально-культурной автономии".

Указанным Законом определена система национально-культурной автономии, предполагающая создание местных, региональной и федеральной автономии для этнических общностей, находящихся в ситуации национальных меньшинств на

определенной территории. При этом установленная система предполагает возможность создания на территории субъекта РФ местными национально-культурными автономиями не более одной региональной национально-культурной автономии граждан, что обусловлено спецификой данной формы самоорганизации граждан, через которую осуществляется государственная поддержка национальных меньшинств в целях сохранения их самобытности, развития языка, образования, национальной культуры. Как отмечено в связи с этим в правовой позиции Конституционного Суда, выраженной им в Постановлении от 03.03.2004 N 5-П "По делу о проверке конституционности части третьей статьи 5 Федерального закона "О национально-культурной автономии" в связи с жалобой А.Х. Дитца и О.А. Шумахер"*(767), именно этим обусловливается значение регистрации национально-культурной автономии в порядке, предусмотренном законодательством РФ, в результате которой соответствующая национально-культурная автономия приобретает не только права юридического лица, но и иные гарантированные Федеральным законом "О национально-культурной автономии" публичные права, которым корреспондируют перечисленные в данном Законе обязанности органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Как подчеркивает Конституционный Суд РФ в названном Постановлении, наличие национально-культурной автономии как объединения граждан РФ, относящих себя к определенной этнической общности, находящейся в ситуации национального меньшинства на соответствующей территории, не исключает другие формы самоорганизации граждан по признаку принадлежности к той же этнической общности. В соответствии с Конституцией и законодательством РФ могут создаваться другие объединения граждан РФ, относящих себя к соответствующей этнической общности, которые также содействуют сохранению самобытности, развитию языка, образования, национальной культуры, но не обладают статусом национально-культурной автономии, как он установлен Федеральным законом "О национально-культурной автономии".

Так, что касается коренных малочисленных народов РФ, то значительную роль в их самоорганизации на сегодняшний день играет Ассоциация коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока РФ, объединяющая 34 региональных организации. Ассоциация поддерживает тесные связи со своими региональными отделениями, координирует их деятельность, оказывает им помощь в решении всех вопросов. Следует отметить, что Ассоциация имеет специальный консультативный статус при Экономическом и социальном совете ООН (ECOSOC), является участником сессий Рабочих групп ООН по вопросам коренных народов, а также сессий Комиссии по правам человека и Постоянного форума ООН по вопросам коренных народов. Кроме того, она является постоянным участником Арктического Совета, учрежденного восемью странами Арктики: Норвегией, Данией, Швецией, Финляндией, Исландией, Канадой, США и Россией. При этом эксперты Ассоциации принимают участие в различных рабочих группах и программах Арктического Совета.

В развитие федерального законодательства в области защиты прав коренных малочисленных народов приняты целый ряд законов и иных нормативных правовых актов в субъектах Федерации. Указанными актами закрепляются права данных народов в области защиты их исконной среды обитания и традиционного образа жизни, сохранения самобытности в области языка и культуры. Развитие такого законодательства на региональном уровне способствует объединению усилий федерального центра и субъектов Федерации в решении проблем коренных малочисленных народов, более полному учету интересов и специфики данных народов региональными органами власти.

Статья 70

1. Государственный суверенитет Российской Федерации находит свое формализованное выражение в эмблемах (символах) государственности - государственном флаге, государственном гербе и государственном гимне. По этим признакам внутри страны и на международной арене определяют государственный характер тех или иных учреждений, документов, движущихся объектов (кораблей, самолетов, имеющих государственный флаг или его изображение), официальный характер мероприятий (например, если осуществляется подъем флага или исполнение гимна). Использование государственных эмблем с нарушением законов о них, а также надругательство над ними влечет уголовную ответственность (ст. 329 УК). Такие судебные процессы имели место (обвиняемый демонстративно сжигал флаги РФ и США, другие двое стащили флаг со здания исполнительного органа местного самоуправления, сломали древко и выказывали неуважение флагу). Свои флаги, гербы, гимны имеются у многих субъектов РФ, городов, муниципальных образований, общественных объединений, предприятий, учреждений, но они не являются эмблемами государства и не должны быть идентичны государственным эмблемам. Описание и использование государственных эмблем регулируются в России специальными конституционными законами, порядок принятия и изменения которых в целях стабильности усложнен.

Государственный флаг РФ утвержден Федеральным конституционным законом от 25.12.2000 N 1-ФКЗ "О Государственном флаге Российской Федерации" (в ред. от 07.03.2005)*(768). Флаг представляет собой прямоугольное полотнище из трех равновеликих горизонтальных полос: верхней - белого, средней - синего и нижней - красного цвета.

Отношение ширины флага к его длине - 2 : 3. Трехцветный флаг был введен в России Петром I, в 1893 г. он стал Государственным флагом России. В 1917-1993 гг. Государственным флагом СССР был красный с серпом и молотом. Союзная республика РСФСР (в составе СССР) имела аналогичный флаг с названием республики, но в нем присутствовала и другая цветовая гамма. В 1993 г. Указом Президента РФ трехцветный флаг был объявлен Государственным флагом, что затем было подтверждено упомянутым Законом.

Государственный флаг постоянно поднят на зданиях важнейших государственных органов, перечисленных в этом Законе (Администрации Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ, Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ и др.), на зданиях федеральных органов исполнительной власти, на зданиях дипломатических представительств, консульских учреждений, иных официальных представительств РФ за рубежом, на зданиях органов местного самоуправления. Он вывешивается во время государственных праздников на зданиях предприятий, организаций, жилых домах (граждане могут вывешивать Государственный флаг на своих домах и вне праздников). Государственный флаг вывешивается на морских и речных судах, на которых находятся высшие должностные лица государства, на военных кораблях, на некоторых других кораблях в качестве кормового флага или на носовом флагштоке. Он размещается на транспортных средствах высших должностных лиц РФ, глав дипломатических представительств РФ за границей. Государственный флаг устанавливается постоянно в рабочих кабинетах Президента РФ, других высших должностных лиц, а также судей, прокуроров, глав муниципальных образований, глав дипломатических представительств за рубежом. Он ежедневно поднимается в воинских частях (в соответствии с воинскими уставами). Изображение Государственного флага наносится на воздушные суда, космические аппараты РФ, в качестве бортового знака - на морские и иные суда пограничных органов, суда Государственной судоходной

инспекции.

В дни траура Государственный флаг приспускается (до половины длины флагштока), в верхней части древка крепится черная лента, длина которой равна половине длины полотнища флага. С 1994 г. 22 августа отмечается как праздник - День Государственного флага РФ. Граждане вправе, выражая свое отношение к стране, использовать Государственный флаг, вывешивая его на домах, устраивать шествия с государственными флагами и т.д. К Государственному флагу следует относиться с должным уважением. В России и других странах были судебные процессы (иногда уголовные), связанные с неуважением к Государственному флагу и даже надругательством над ним. В последние годы изменения в вопросе ответственности в связи с неуважением к Государственному флагу, как и к другим государственным символам, внесены в КоАП (ст. 17.10).

Государственный герб - особое изображение, рисунок, знак, отражающий исторические традиции народа, его чаяния. Государственный герб воспроизводится на документах, исходящих от различных органов государства, представляющих государственную власть и является свидетельством особой важности документа. Он содержится также в оттиске печати государственных учреждений разного уровня, что свидетельствует об их государственном характере. Свои гербы имеют субъекты РФ, различные города, муниципальные образования. Обычно они отражают их исторические традиции и особенности. Такие гербы не являются государственными.

Описание и порядок использования Государственного герба РФ установлен Федеральным законом от 25.12.2000 N 2-ФКЗ "О Государственном гербе Российской Федерации" (в ред. от 30.06.2003). Герб представляет собой изображение четырех угольного, с закругленными углами внизу, красного геральдического щита с двуглавым орлом на нем, поднявшим вверх распущенные крылья. Над орлом три короны (одна большая сверху и две малые), в лапах орла скипетр и держава, на груди орла на красном щите серебряный всадник, поражающий копьем черного опрокинутого навзничь дракона. Допускается воспроизведение герба в одноцветном варианте, а также воспроизведение его в виде главной фигуры - двуглавого орла (без геральдического щита).

Государственный герб в многоцветном варианте помещается на бланках федеральных законов, указов и распоряжений Президента РФ, постановлений Совета Федерации и Государственной Думы, актах Правительства РФ, высших судебных органов РФ. В одноцветном варианте с геральдическим щитом он помещается на бланках некоторых центральных органов государства (Генеральной прокуратуры, Счетной палаты, Центрального банка и др.), без геральдического щита - на бланках федеральных судов, прокуратуры и др. Государственный герб воспроизводится на печатях, удостоверяющих личность гражданина РФ, на иных документах государственного образца, в том числе выдаваемых органами ЗАГС. На бланках органов местного самоуправления, общественных объединений, предприятий (независимо от формы собственности) Государственный герб размещать нельзя. В этих случаях он размещается на печатях государственных органов, организаций и учреждений, а также органов, организаций, учреждений, наделенных отдельными государственно-властными полномочиями независимо от форм собственности.

Государственный герб помещается на фасадах зданий официальной резиденции Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ, высших судов, дипломатических представительств РФ за рубежом. Он помещается также в рабочем кабинете Президента РФ, в залах заседаний других высших и центральных органов государства, федеральных органов исполнительной власти, федеральных судов и судов субъектов РФ, органов местного самоуправления, в залах,

торжественных церемоний, осуществляющих регистрацию актов гражданского состояния. Государственный герб обязательно помещается на пограничных знаках (пограничных столбах) и в пунктах пропуска через Государственную границу РФ, на штандарте (флаге) Президента РФ, боевых знаменах воинских частей, знаменах органов исполнительной власти, определяемых Президентом РФ, военных кораблях 1-го и 2-го ранга. Он может помещаться на денежных знаках, на документах о государственных наградах и на знаках отличия за окончание высших государственных образовательных учреждений профессионального образования, на знаках различия в форменной одежде для лиц, состоящих на военной или государственной гражданской службе.

Гербы (геральдические знаки) субъектов РФ, муниципальных образований, общественных объединений, предприятий, учреждений, организаций независимо от формы собственности не могут быть идентичны Государственному гербу РФ. Его нельзя также использовать в качестве основы гербов (геральдических знаков) субъектов РФ, муниципальных образований, организаций, учреждений, предприятий. При одновременном размещении таких гербов (знаков) Государственный герб РФ должен находиться выше или слева от других, другие гербы (знаки) не могут быть больше по размерам Государственного герба РФ.

Государственный гимн - торжественное музыкально-поэтическое произведение со словами патриотического содержания. Он исполняется в установленных законом случаях в оркестровом, хоровом, оркестрово-хоровом, ином вокальном или инструментальном варианте. При этом могут использоваться средства звуко- и видеозаписи, теле- и радиотрансляции. Он должен исполняться в точном соответствии с утвержденными музыкальной редакцией и словами.

В СССР (и соответственно РСФСР) Государственным гимном был "Интернационал". После распада СССР новый гимн был утвержден Указом Президента РФ от 11.12.1993 N 2127. Он не имел слов, а мелодия была создана на основе "Патриотической песни" М. Глинки. Действующий текст утвержден Федеральным конституционным законом от 25.12.2000 N 3-ФКЗ "О Государственном гимне Российской Федерации" (в ред. от 22.03.2001). В Законе указан перечень мероприятий и иных церемоний, во время которых исполняется Государственный гимн. Он обязательно исполняется при вступлении в должность Президента РФ после произнесения им присяги, при вступлении в должность руководителей органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления, при открытии и закрытии заседаний Совета Федерации и сессий Государственной Думы, во время подъема Государственного флага РФ, во время встреч и проводов посещающих Россию с официальными визитами глав иностранных государств и глав правительств и др. Он может исполняться при открытии памятников, открытии и закрытии торжественных собраний, посвященных государственным праздникам РФ, во время иных торжественных мероприятий, проводимых государственными органами, органами местного самоуправления, а также государственными и негосударственными организациями. Гимн транслируется государственными телевизионными и радиовещательными компаниями перед началом и по окончании вещания, а при круглосуточном вещании в 6 часов и 24 часа по местному времени, в новогоднюю ночь в 24 часа по местному времени, он исполняется при официальных церемониях на спортивных соревнованиях в России и за рубежом (в соответствии с правилами таких соревнований). Исполнение гимна в воинских частях, на кораблях регулируется воинскими уставами. При официальном публичном исполнении Государственного гимна присутствующие выслушивают его стоя, мужчины - без головных уборов.

2. Столица - главный город государства (не обязательно самый многочисленный

по населению), место, где находятся высшие органы государства, дипломатические представители иностранных государств, а в Российской Федерации - также представительства субъектов Федерации. Обычно тот или иной город становится столицей в результате исторического развития, сначала - фактически, а затем этот статус закрепляется в конституции или ином законе.

Конституция устанавливает, что столицей России является город Москва. Москва наряду с другим городом - Санкт-Петербургом является городом федерального значения, субъектом РФ. В соответствии с Законом РФ от 15.04.1993 N 4802-1 "О статусе столицы Российской Федерации" (в ред. от 26.06.2007) статус столицы придает Москве как субъекту РФ определенные особенности. В связи с осуществлением функций столицы органы государственной власти Москвы предоставляют федеральным органам государственной власти, представительствам субъектов РФ, дипломатическим представительствам иностранных государств земельные участки, здания, строения, жилищный фонд, коммунальные, транспортные и иные услуги; обеспечивают необходимые условия для проведения общегосударственных и международных мероприятий, участвуют в разработке федеральных программ развития города Москвы, в развитии систем связи, федеральных автомобильных дорог и иных транспортных систем на территории Москвы, согласовывают проект генерального плана развития Москвы с федеральными органами государственной власти. Органы государственной власти Московской области содействуют в осуществлении Москвой функций столицы путем участия в разработке и реализации тех программ развития Москвы, действие которых распространяется на территорию Московской области, в содержании и развитии систем связи, транспортных систем, объектов коммунального назначения, в строительстве и содержании на территории области необходимых Москве объектов для осуществления функций столицы (по договорам органов государственной власти области и Москвы).

Проект генерального плана развития Москвы разрабатывается администрацией города, утверждается Правительством РФ и принимается представительным органом Москвы. Споры, возникающие в связи с этим между различными органами, разрешаются на паритетной основе. Здания, строения, сооружения, в которых размещены высшие органы государственной власти РФ, Генеральная прокуратура, Центральный банк, Пенсионный фонд, земельные участки, на которых расположены здания, находятся в федеральной собственности. Другие здания и земельные участки могут быть приобретены федеральными органами или предоставлены им Москвой в аренду. Здания и сооружения для представительств субъектов РФ, дипломатических представительств иностранных государств предоставляются в аренду. В последнем случае порядок предоставления зданий может быть установлен также международными договорами. Затраты города, связанные с осуществлением функций столицы, частично компенсируются за счет субвенций из бюджета РФ, а частично за счет платежей за предоставляемые услуги федеральным органам, представительствам субъектов РФ в Москве и иностранным дипломатическим представительствам.

Особенности положения Москвы как столицы находят отражение в Уставе города Москвы*(769).

Статья 71

Предмет ведения Российской Федерации - сфера общественных отношений, регулирование которой отнесено Конституцией исключительно к компетенции федеральных органов государственной власти (Президента, Федерального Собрания, Правительства и др.). Главными гарантиями суверенитета и территориальной целостности, верховенства федерального законодательства является осуществление

Федерацией законодательной и исполнительной деятельности в сферах общественных отношений, обеспечивающих национальную безопасность, права и свободы человека и гражданина. В ст. 71 Конституции закреплен исчерпывающий перечень предметов ведения РФ.

В ч. 1 ст. 76 Конституции установлено, что по предметам ведения РФ принимаются федеральные конституционные законы и федеральные законы, имеющие прямое действие на всей территории РФ. Отнесение того или иного вопроса к ведению РФ не означает невозможности его урегулирования иными, помимо закона, нормативными актами, кроме случаев, когда сама Конституция исключает это, требуя для решения конкретного вопроса принятия именно федерального конституционного либо федерального закона. Поэтому впредь до принятия соответствующих законодательных актов по предметам исключительного ведения РФ могут издаваться также указы Президента. В соответствии с принятыми по предметам ведения РФ федеральными конституционными законами и федеральными законами Президент, Правительство и федеральные органы исполнительной власти принимают нормативные правовые акты.

А. Принятие и изменение Конституции и федеральных законов, контроль за их соблюдением относятся к важнейшим и неотъемлемым полномочиям Российской Федерации как суверенного государства. Тот факт, что принятие и изменение Конституции является исключительной прерогативой РФ, подчеркивает конституционную природу Федерации в современной России. Регулирование этих вопросов ввиду их особой важности осуществляется самой Конституцией и составляет ее отдельную часть.

Конституция предусматривает два вида изменений - конституционные поправки и пересмотр Конституции (см. комментарий к гл. 9). При этом процедуры внесения поправок в разные главы Конституции различаются. Так, Конституция прямо запрещает пересмотр Федеральным Собранием гл. 1 ("Основы конституционного строя"), гл. 2 ("Права и свободы человека и гражданина") и гл. 9 ("Конституционные поправки и пересмотр Конституции") Основного Закона (см. комментарии к ч. 1 ст. 16, ст. 64, ч. 1 ст. 135). В случае если предложение о пересмотре положений указанных глав будет поддержано 3/5 голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, то в соответствии с федеральным конституционным законом созывается Конституционное Собрание, которое либо подтверждает неизменность действующей Конституции, либо разрабатывает проект новой Конституции, который принимается в конституционно установленном порядке (см. комментарий к ч. 2 и 3 ст. 135).

Любые изменения текста положений гл. 3-8 (исключение, дополнение, новая редакция каких-либо положений) считаются конституционными поправками и могут быть приняты только в форме особого правового акта - Закона РФ о поправке к Конституции. Поправки к гл. 3-8 Конституции принимаются в порядке, предусмотренном для принятия федерального конституционного закона, и вступают в силу после их одобрения органами законодательной власти не менее чем 2/3 субъектов РФ (см. комментарий к ст. 136). Порядок и условия внесения, принятия, одобрения и вступления в силу поправок к гл. 3-8 Конституции были дополнительно разъяснены Конституционным Судом РФ в его Постановлении от 31.10.1995 N 12-П "По делу о толковании статьи 136 Конституции Российской Федерации" и конкретизированы Федеральным законом от 04.03.1998 N 33-ФЗ "О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции Российской Федерации". Специальный порядок предусматривается для внесения изменений в ст. 65 Конституции, в которой определяется состав Российской Федерации и перечислены наименования всех ее

субъектов (см. комментарий к ст. 137).

К ведению РФ отнесено также принятие, изменение федеральных законов и контроль за их исполнением. В этом проявляется одно из свойств государственного суверенитета России, согласно которому Конституция и федеральные законы имеют верховенство на всей ее территории (см. комментарий к ч. 2 ст. 4, ч. 1 ст. 15, ч. 1 ст. 76). Под "федеральными законами" понимаются принятые по предметам ведения РФ федеральные конституционные законы и федеральные законы, имеющие прямое действие на всей территории РФ (см. комментарий к ч. 1 ст. 76), а также федеральные законы, принятые по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов (см. комментарий к ч. 2 ст. 76).

Властными полномочиями по осуществлению контроля за соблюдением федеральных законов в Российской Федерации наделены различные государственные институты: Президент, Конституционный Суд, палаты Федерального Собрания, Правительство, Верховный Суд, Высший Арбитражный Суд, другие органы судебной власти, прокуратура РФ, Счетная палата, Уполномоченный по правам человека и др. Особенности их компетенции и полномочий определяются как положениями Конституции, так и нормами федеральных законов.

Б. Отнесение к исключительному ведению РФ ее федеративного устройства и территории является одним из важнейших условий обеспечения суверенитета, единства и целостности российского государства. Регулирование этих предметов ведения осуществляется прежде всего Конституцией.

Провозглашение Российской Федерации - России федеративным государством и установление принципов его федеративного устройства отнесены к основам конституционного строя (см. комментарии к ст. 1, 4, 5, 11). Поэтому отказ от существующего федеративного устройства означал бы одновременно и отказ от действующей Конституции, ее пересмотр*(770). Собственно федеративному устройству российского государства посвящена гл. 3 Конституции (см. комментарии к ст. 65-79), положения которой конкретизируются и развиваются путем принятия соответствующих федеральных конституционных законов и федеральных законов*(771), а также могут быть уточнены или изменены путем внесения конституционных поправок.

Федеративное устройство включает в себя описание принципов и существующей структуры федеративного государства, а также различные институциональные механизмы, обеспечивающие подчинение субъектов, составляющих Федерацию, центральной власти при соблюдении определенных конституционных условий. Закрепленное в конституционных положениях федеративное устройство государства отражает концептуальные особенности модели федерализма, принятой в той или иной стране. Основными принципами федеративного устройства РФ являются государственная целостность, единство системы государственной власти, разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов, а также равноправие и самоуправление народов в России (см. комментарий к ч. 3 ст. 5).

Характер федеративного устройства РФ исторически обусловлен тем, что субъекты Федерации не обладают суверенитетом, который изначально принадлежит Российской Федерации в целом. Конституция связывает суверенитет РФ, ее конституционно-правовой статус и полномочия, а также конституционно-правовой статус и полномочия субъектов, находящихся в составе РФ, не с их волеизъявлением в порядке договора, а с волеизъявлением многонационального российского народа - носителя и единственного источника власти в Российской Федерации, который, реализуя принцип равноправия и самоопределения народов, конституировал возрожденную суверенную государственность России как исторически сложившееся

государственное единство в ее настоящем федеративном устройстве. Суверенитет, предполагающий, по смыслу ст. 3-5, 67 и 79 Конституции, верховенство, независимость и самостоятельность государственной власти, полноту законодательной, исполнительной и судебной власти государства на его территории и независимость в международном общении, представляет собой необходимый качественный признак Российской Федерации как государства, характеризующий ее конституционно-правовой статус (см. Постановление КС РФ от 07.06.2000 N 10-П).

Непосредственно Конституцией предусматривается необходимость системы федеральных конституционных законов и федеральных законов по вопросам федеративного устройства (см. комментарии к ч. 2 ст. 65, ч. 3-5 ст. 66, ч. 2 ст. 70, ст. 76, ч. 1 ст. 77 и др.).

Одним из существенных элементов федеративного устройства России выступают договоры и соглашения между органами государственной власти РФ и ее субъектов о разграничении предметов ведения и полномочий, а также о взаимном делегировании части полномочий (см. комментарии к ч. 3 ст. 11, ч. 2 и 3 ст. 78). Указанные акты не только являются конституционным инструментом разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и ее субъектов, но и способствуют совершенствованию федеративных отношений в целом. Договоры и соглашения о разграничении предметов ведения и полномочий обеспечивают на практике согласование интересов Федерации и ее субъектов, способствуют повышению эффективности взаимодействия органов государственной власти, а также предоставляют уникальные возможности для поиска и апробации новых экономических и правовых решений.

Из всеобщей конституционной обязанности соблюдать Конституцию и законы вытекает и безусловная необходимость для субъектов правоотношений следовать нормам о федеративном устройстве государства. Вместе с тем ряд специальных полномочий по обеспечению статуса и предметов ведения РФ, статуса и предметов ведения ее субъектов Конституцией и законами возлагается на Президента, Совет Федерации, Правительство, Конституционный Суд, органы государственной власти субъектов Федерации (см. также комментарии к ст. 15, п. "а" ч. 1 ст. 72, ст. 80, 85, 102, 106, 114, 125).

Будучи предметом исключительного ведения Российской Федерации, территория РФ включает в себя территории ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, воздушное пространство над ними (см. комментарий к ч. 1 ст. 67). При этом территория РФ является не механической суммой территорий составляющих ее субъектов, а неприкосновенной целостностью, на которую без каких-либо изъятий распространяется суверенитет РФ, верховенство Конституции и федеральных законов (см. комментарий к ст. 4). Именно на федеральном уровне обеспечивается защита неприкосновенности и целостности территории РФ.

В. Пунктом "в" комментируемой статьи к ведению РФ отнесены различные вопросы, объединенные тем, что они определяют основные характеристики правового статуса человека и гражданина. Закрепление регулятивных полномочий в этой предметной области в качестве общефедеральной функции обусловлено вытекающими из Конституции (ч. 2 ст. 6, ч. 1, 2 ст. 19) принципами равенства всех перед законом, социально-территориального равноправия (см. комментарий к ст. 19), единства правового статуса человека и гражданина на всей территории*(772). Эти принципы предполагают, в частности, необходимость установления и гарантирования в любом месте жительства в пределах государственных границ РФ универсального набора субъективных юридических возможностей каждой личности в объеме не ниже, чем это предусмотрено Конституцией.

Регулирование прав и свобод человека и гражданина охватывает собой достаточно широкий круг нормотворческих возможностей, который включает в себя прежде всего государственно-правовое признание и, соответственно, юридическое закрепление прав и свобод, в том числе путем установления их нормативного содержания, определения условий реализации, введения возможных ограничений. Раскрывая смысл понятия "регулирование прав и свобод", следует учитывать взаимосвязь комментируемого положения с нормами п. "б" ч. 1 ст. 72 Конституции, устанавливающими в качестве предмета совместного ведения РФ и ее субъектов защиту прав и свобод. Эти конституционные положения, рассматриваемые во взаимосвязи с нормами ч. 2 ст. 76 Конституции, предполагают осуществление субъектами РФ не только организационно-управленческих, финансово-экономических, иных форм правообеспечительной деятельности, но и законодательного регулирования в сфере защиты прав и свобод человека и гражданина с соблюдением при этом норм федерального права, что необходимо учитывать при определении конституционных параметров регулирования прав и свобод человека и гражданина как предмета ведения РФ: такое федеральное регулирование, во всяком случае, не может препятствовать субъектам РФ исполнять в порядке реализации присущих им законотворческих полномочий конституционную правозащитную функцию.

Под защитой прав и свобод следует понимать обеспечиваемую государством эффективную возможность пользования правами и свободами путем создания социально-политических, материально-финансовых, организационно-процедурных и других условий для их осуществления; оказания помощи, содействия в их реализации и, напротив, устранения к тому препятствий; предотвращения их нарушения; а также путем воздержания самого государства от необоснованного и неправомерного вмешательства в права и свободы, от блокирования возможности воспользоваться ими, тем более от умаления их существа. По смыслу Конституции, защита прав и свобод является обязанностью всех органов и должностных лиц как государственной власти, так и местного самоуправления. Защита прав и свобод человека и гражданина составляет и предмет ведения РФ, и предмет совместного ведения РФ и ее субъектов (п. "б" ч. 1 ст. 72), что предполагает необходимость разграничения предметов ведения и полномочий в сфере совместной ответственности каждого из территориальных уровней государственной власти за состояние дел в этой области (см. комментарий к п. "б" ч. 1 ст. 72).

Отнесение регулирования и защиты прав и свобод к ведению РФ во взаимосвязи с императивным предписанием положения ч. 1 ст. 76 Конституции предполагает не только право, но и обязанность федерального законодателя на основе Конституции, с учетом общепризнанных принципов и норм международного права, а также положений международно-правовых актов, участницей которых является Российская Федерация (ч. 4 ст. 15, ч. 1 ст. 17), определить законодательные основы реализации конституционных прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации, которые хотя и являются в силу Конституции непосредственно действующими (ст. 18), требуют в своей основе нормативно определенного порядка правопользования. Наличие такой обязанности федерального законодателя подтверждается в практике Конституционного Суда РФ (см., например: абз. 6 п. 2 мотивировочной части Постановления от 01.02.2005 N 1-П; абз. 3 п. 2 мотивировочной части Определения от 06.11.1998 N 149-О*(773)).

Вместе с тем на федеральном уровне правовое регулирование прав и свобод человека и гражданина может осуществляться не только федеральным законом, но и иными федеральными нормативными правовыми актами в порядке, предусмотренном Конституцией. В частности, как это вытекает из взаимосвязанных положений ч. 2 ст. 80, ч. 1 ст. 82, ч. 1 и 3 ст. 90 и п. "а" ч. 2 ст. 125 Конституции, Президент, являющийся

гарантом Конституции, прав и свобод человека и гражданина, уполномочен издавать в целях реализации своих конституционных функций, в том числе правозащитной, указы нормативного характера, которые не должны противоречить Конституции и федеральным законам. Нормотворческими регулятивными полномочиями в этой сфере обладает и Правительство РФ, которое, по смыслу находящихся в системной связи норм п. "е" ч. 1 ст. 114, ч. 1 ст. 115 и п. "а" ч. 2 ст. 125 Конституции, вправе на основании и во исполнение Конституции, федеральных законов, нормативных указов Президента издавать нормативные постановления для осуществления мер по обеспечению прав и свобод граждан.

В компетенцию Российской Федерации Конституция включает также регулирование вопросов гражданства в Российской Федерации. Институт гражданства имеет сложную природу, в которой сочетаются как публично-правовые, государственно-властные начала, воплощающие проявление в нем государственного суверенитета, суверенное право РФ определять основания и условия приобретения гражданства и, соответственно, относящиеся к основам конституционного строя РФ, так и субъективно-личностные характеристики данного института как элемента правового статуса личности, определяющие субъективное право человека на вступление в гражданство РФ (см. комментарий к ст. 6). В этом плане конституционное содержание института гражданства состоит в том, что оно, выражая особое правовое состояние лица, характеризующее его устойчивую политико-правовую связь с государством, служит тем самым правовым основанием для приобретения всей полноты прав, свобод и обязанностей, признаваемых Конституцией за гражданами РФ*(774).

Определение рассматриваемого предмета ведения РФ как "гражданства в Российской Федерации" не означает, что Конституция предполагает возможность установления наряду с гражданством РФ также и гражданства республик в составе РФ, названных в Конституции государствами (ч. 2 ст. 5), или иных субъектов РФ. Гражданство суть проявление суверенной государственной власти, выражающее на субъективно-личностном уровне верховенство государства, которое по отношению к своим гражданам проявляется и как территориальное, и как личное верховенство*(775). В Определении от 06.12.2001 N 250-О Конституционный Суд РФ, исходя из того, что Конституция не предполагает какого-либо иного государственного суверенитета, помимо суверенитета РФ, указал, что тем самым Конституция предопределяет и решение производного вопроса - о гражданстве, поскольку именно суверенное государство правомочно законодательно определять, кто является его гражданами, признавая их тем самым полноправными субъектами права, обладающими всеми конституционными правами человека и гражданина. Отнесение п. "в" ст. 71 Конституции вопросов гражданства в Российской Федерации к исключительному ведению РФ во взаимосвязи с ч. 1 ст. 76 Конституции означает, отмечено в Определении, регламентирование института гражданства только федеральным законом, имеющим прямое действие на всей территории РФ (см. п. 3.1 и 3.4 мотивировочной части Определения КС РФ от 06.12.2001 N 250-О*(776)). В соответствии с этим Федеральный закон от 31.05.2002 N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации" (в ред. от 30.12.2008), устанавливая на всей территории РФ единое гражданство РФ, закрепляет основания и порядок приобретения и прекращения российского гражданства.

В качестве относительно самостоятельного предмета ведения РФ Конституция выделяет регулирование и защиту прав национальных меньшинств.

Особое внимание конституционного законодателя к вопросам защиты прав и интересов этнических общностей, находящихся в ситуации национального меньшинства, определяется прежде всего многонациональной природой народа РФ, единство и устойчивость которого во многом связаны с наличием у каждой из

образующих его социально-этнических групп, включая малочисленные, реальных возможностей для сохранения своей национально-культурной идентичности и в соответствии с этим для национально-культурного развития на равноправной основе с иными социально-этническими группами в составе многонационального народа РФ как неотъемлемая его часть. Между тем существование национальных меньшинств, несмотря на то, что лица, принадлежащие к ним, обладают тем же объемом прав человека, что и составляющие большинство, уже создает определенную угрозу реализации их прав. В силу этого их права должны быть обеспечены дополнительными гарантиями. В этом и заключается основной смысл и идея предоставления национальным меньшинствам дополнительных (или специальных) гарантий для реализации их прав*(777). При этом регулирование соответствующих вопросов должно основываться на общедемократических представлениях о статусе меньшинства, мнение которого должно быть учтено и интересы гарантированы.

С формально-юридической же точки зрения - в системе нормативных установлений действующей Конституции - компетенция Российской Федерации в области регулирования и защиты прав национальных меньшинств соответствует конституционным принципам демократии*(778), равноправия и самоопределения народов в Российской Федерации (преамбула, ч. 1 ст. 1, ч. 3 ст. 5), обязанности государства гарантировать равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от национальности (ч. 2 ст. 19); обязанностям РФ по гарантированию всем ее народам права на сохранение родного языка, создания условий для его изучения и развития (ст. 68)*(779), а также прав коренных малочисленных народов в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами РФ (ст. 69); определяется правом каждого на пользование родным языком (ч. 2 ст. 26); согласуется с конституционными запретами пропаганды или агитации, возбуждающих национальную ненависть и вражду, пропаганды национального или языкового превосходства, создания и деятельности общественных объединений, цели или действия которых направлены на разжигание национальной розни (ч. 5 ст. 13, ч. 2 ст. 29).

Отсутствие конституционной и законодательной дефиниции понятия "национальные меньшинства" само по себе не может рассматриваться как несовместимое с Конституцией. Дело в том, что, как это подчеркивается и в решениях Европейского Суда по правам человека, "определение понятия "национальное меньшинство" очень трудно сформулировать; данный термин не содержится ни в одном из международных договоров"*(780). Опираясь на эти доводы, Европейский Суд не признал нарушением принципа правовой определенности отсутствие в национальном законодательстве Польши дефиниции рассматриваемого термина.

Смысл понятия "национальное меньшинство" может и должен выводиться из системы правового регулирования, правоприменительной, включая судебную, практики и юридической доктрины, анализ которых позволяет в обобщенном плане считать национальным меньшинством социальную группу, объединенную единством самосознания и психофизического типа, духовно-культурными и хозяйственно-экономическими устоями и находящуюся в ситуации меньшинства в пределах границ того или иного публично-территориального образования. Регулирование прав национальных меньшинств представляет собой разновидность правового регулирования прав и свобод человека и гражданина и осуществляется путем закрепления прав национальных меньшинств, установления их нормативного содержания, порядка и условий реализации, а также через их ограничения. При этом понятием "права национальных меньшинств" охватываются как права этнических общностей в целом, так и права отдельных лиц, относящихся к соответствующей

этнической общности, а потому регулированию и защите со стороны государства в данном случае подлежат индивидуальные и коллективные права, а также права коллектива.

Что же касается "защиты" прав национальных меньшинств, то это понятие, используемое в Конституции в широком смысле, включает в себя не только противодействие противоправным деяниям и пресечение нарушения прав и законных интересов национальных меньшинств, но и обеспечение соответствующим группам населения права на сохранение основных характеристик, которые отличают национальное меньшинство от большинства населения (как то: язык, культура, традиции, обряды, способы ведения хозяйства и др.). Защита прав национальных меньшинств, согласно Конституции, является не только предметом ведения РФ, но и предметом совместного ведения РФ и ее субъектов (п. "б" ч. 1 ст. 72). Это означает, что соответствующая группа прав должна обеспечиваться согласованными действиями Российской Федерации в целом и каждого из ее субъектов, при том что субъекты РФ, будучи обязанными в полной мере реализовать на своей территории федеральный стандарт гарантирования прав национальных меньшинств, вправе повышать его уровень и вводить дополнительные меры государственной поддержки и защиты (см. комментарий к п. "б" ч. 1 ст. 72).

Принципы правового регулирования прав национальных меньшинств определяются основами конституционного строя, разделением государственной власти и разграничением ее предметов ведения и полномочий по территориальным уровням и субъектам, общегосударственными интересами, сложившимися на конкретно-историческом этапе развития РФ (в настоящее время они отражены в Концепции государственной национальной политики Российской Федерации*(781)), а также общепризнанными принципами и нормами международного права.

В соответствии с ратифицированной Российской Федерацией Рамочной конвенцией о защите национальных меньшинств*(782) Россия приняла на себя, в частности, следующие обязательства:

- гарантировать любым лицам, принадлежащим к национальным меньшинствам, право на равенство перед законом и на равную защиту со стороны закона; принимать в необходимых случаях надлежащие меры, с тем чтобы поощрять во всех областях экономической, социальной, политической и культурной жизни полное и действительное равенство между лицами, принадлежащими к национальному меньшинству, и лицами, принадлежащими к большинству населения (ч. 1 и 2 ст. 4);

- поощрять создание благоприятных условий, позволяющих обеспечить лицам, принадлежащим к национальным меньшинствам, возможности поддерживать и развивать свою культуру, а также сохранять основные элементы их самобытности, а именно - религию, язык, традиции и культурное наследие (ч. 1 ст. 5);

- воздерживаться от любых политических или практических действий, имеющих целью ассимиляцию лиц, принадлежащих к национальным меньшинствам, вопреки их воле, и защищать этих лиц от любых действий, направленных на такую ассимиляцию (ч. 2 ст. 5);

- обеспечивать уважение прав каждого лица, принадлежащего к национальному меньшинству, на свободу мирных собраний, ассоциаций, свободу выражения мнения, свободу мысли, совести, религии, а также право свободно и беспрепятственно пользоваться языком своего меньшинства устно или письменно в частной жизни и публично (ст. 7-11);

- не препятствовать осуществлению прав лиц, принадлежащих к национальным меньшинствам, устанавливать и поддерживать свободные и мирные контакты через границы с лицами, на законных основаниях находящимися на территории других

государств, в частности с лицами, с которыми они имеют общую этническую, культурную, языковую и религиозную самобытность или общее культурное наследие (ч. 1 ст. 17) и др.

Важным законодательным институтом обеспечения прав национальных меньшинств является национально-культурная автономия, представляющая собой способ национально-культурного (а не национально-территориального) самоопределения этнической общности в целях обеспечения ее этнокультурных прав и интересов, а также для получения государственной поддержки, в том числе финансового характера*(783).

Национально-культурная автономия может быть местной, региональной и федеральной и подлежит государственной регистрации. При этом в пределах субъекта РФ местными национально-культурными автономиями может быть образовано не более одной подлежащей государственной регистрации региональной национально-культурной автономии, что, как указал Конституционный Суд, не противоречит Конституции, поскольку создание такой автономии не препятствует деятельности не вошедших в нее местных национально-культурных автономий или созданию и деятельности иных содействующих сохранению самобытности, развитию языка, образования, национальной культуры объединений граждан РФ, относящих себя к той же этнической общности (см. Постановление от 03.03.2004 N 5-П*(784)). Национально-культурная автономия является специфической организационно-правовой формой защиты прав именно национальных меньшинств, а потому не может использоваться для реализации прав территориального этнического большинства.

Г. Пункт "г" комментируемой статьи относит к ведению РФ: установление системы федеральных органов законодательной, исполнительной и судебной власти, порядка их организации и деятельности; формирование федеральных органов государственной власти. Как разъяснил Конституционный Суд в Постановлении от 27.01.1999 N 2-П "По делу о толковании статей 71 (пункт "г"), 76 (часть 1) и 112 (часть 1) Конституции Российской Федерации"*(785), под системой федеральных органов законодательной, исполнительной и судебной власти, установление которой отнесено к ведению РФ, понимается единство взаимосвязанных федеральных органов различных ветвей государственной власти, которое, исходя из разграничения полномочий при осуществлении законодательных, исполнительных и судебных функций, обеспечивает баланс этих властей, систему взаимных сдержек и противовесов.

Конституция (ч. 1 ст. 11) непосредственно закрепляет те федеральные органы, которые входят в эту единую систему: согласно указанной норме государственную власть в Российской Федерации осуществляют Президент РФ, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство РФ, суды РФ. К конституционным основам организации и деятельности единой системы федеральных органов государственной власти относится разделение государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную при обеспечении самостоятельности осуществляющих их органов (см. комментарий к ст. 10).

Положения п. "г" комментируемой статьи исходят из внутреннего органического единства системы федеральных органов государственной власти, вытекающего из ч. 1 ст. 3 Конституции, согласно которой носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ, и находящего отражение в положениях ч. 3 ст. 5, провозглашающей единство системы государственной власти в качестве одной из основ федеративного устройства РФ. Особенности же правового регулирования порядка организации и деятельности федеральных органов, относящихся к той или иной ветви государственной власти, закрепляются другими положениями Конституции (гл. 4-7) и конкретизируются в ряде

федеральных конституционных и федеральных законов. Изменение системы предусмотренных Конституцией федеральных органов возможно только путем изменения самой Конституции.

С понятием "система федеральных органов власти" тесно связаны понятия "система федеральных органов исполнительной власти" ("система исполнительной власти" - см. комментарий к ч. 2 ст. 77) и "система федеральных органов судебной власти" ("судебная система" - см. комментарий к ч. 3 ст. 118). В Постановлении от 27.01.1999 N 2-П Суд разъяснил, что федеральные органы исполнительной власти, являясь составным элементом единой системы федеральных органов государственной власти, в свою очередь, также образуют определенную систему со своей собственной структурой. При этом на конституционном уровне не устанавливаются ни полный перечень федеральных органов исполнительной власти, ни их возможные виды, различающиеся своим правовым статусом. Конституция применительно к системе федеральных органов исполнительной власти регламентирует лишь вопросы организации и деятельности Правительства, осуществляющего согласно ее ст. 110 исполнительную власть в Российской Федерации, устанавливает состав Правительства, а также предусматривает полномочие федеральных органов исполнительной власти создавать свои территориальные органы (см. ч. 1 ст. 78).

По смыслу п. "г" ст. 71, п. "н" ч. 1 ст. 72, ч. 1 и 2 ст. 76 и ч. 1 ст. 77 Конституции, определение видов федеральных органов исполнительной власти постольку, поскольку оно взаимосвязано с регулированием общих принципов организации и деятельности системы органов государственной власти в целом, осуществляется посредством федерального закона. Однако этим не исключается возможность регулирования указанных вопросов другими нормативными актами исходя из предписаний Конституции, устанавливающих полномочия Президента (ст. 80, 83, 84, 86, 87 и 89), а также регламентирующих порядок образования и деятельности Правительства (ст. 110, 112-114). На практике в систему федеральных органов исполнительной власти входят Правительство, а также министерства и другие федеральные органы исполнительной власти, которые определяются на основе Конституции, Закона о Правительстве РФ, иных федеральных законов, а также указов Президента РФ*(786).

Согласно ч. 3 ст. 118 Конституции судебная система РФ (система федеральных органов судебной власти) устанавливается Конституцией (см. также комментарии к ст. 125-128) и федеральным конституционным законом - Законом о судебной системе РФ.

Формирование федеральных органов государственной власти - предмет регулирования самой Конституции, которая устанавливает порядок выборов Президента (п. 4 ст. 81), формирования Совета Федерации и порядок выборов депутатов Государственной Думы (п. 2 ст. 96), назначения Председателя Правительства (п. 1 и 2 ст. 111), назначения судей Конституционного Суда, Верховного Суда, Высшего Арбитражного Суда, других федеральных судов (ст. 128). На основании положений Конституции по вопросам порядка формирования федеральных органов государственной власти также приняты и действуют федеральные конституционные и федеральные законы.

Д. Пункт "д" относит к предметам ведения РФ федеральную государственную собственность и управление ею. Конституция закрепляет различные формы собственности: частную, государственную, муниципальную, иные формы собственности, которые в равной мере защищаются государством (см. комментарий к ч. 2 ст. 8). Государственная собственность выступает в виде федеральной собственности и собственности субъектов РФ (ст. 214 ГК). Разграничение государственной собственности на федеральную собственность и собственность субъектов РФ в соответствии с Конституцией является предметом совместного ведения РФ и ее

субъектов (см. комментарий к п. "г" ч. 1 ст. 72). При этом согласно ГК отнесение государственного имущества к федеральной собственности и к собственности субъектов РФ осуществляется в порядке, установленном законом (ч. 5 ст. 214). Этот федеральный закон до настоящего времени не принят.

Федеральная собственность является необходимой материальной основой выполнения федеративным государством своих функций. Отнесение видов имущества к федеральной государственной собственности и установление ее пообъектного состава - предмет конституционного, законодательного и иного нормативного правового регулирования. Отличительными характеристиками объектов федеральной собственности являются их значимость для общества в целом как публичного достояния многонационального народа России, а также исключительная роль в реализации органами государственной власти РФ их конституционных полномочий, связанных с защитой государственного суверенитета России, прав и свобод ее граждан, обеспечения обороны и безопасности страны, развития экономики, реализации социальных и других публичных функций государства. Исходя из этого часть объектов государственной собственности закреплена за Российской Федерацией непосредственно Конституцией в качестве предмета ее исключительного ведения: средства федерального бюджета и федеральных фондов (см. комментарий к п. "з" ст. 71); федеральные энергетические системы, ядерная энергетика, расщепляющиеся материалы, федеральный транспорт и пути сообщения (см. комментарий к п. "и" ст. 71); оборонное производство, производство ядовитых веществ и наркотических средств (см. комментарий к п. "м" ст. 71) и др.

Некоторые объекты государственной собственности могут быть отнесены к исключительному ведению РФ федеральными законами. Например, ЛК закрепляет в федеральной собственности лесные участки в составе земель лесного фонда (ст. 8). В отношении федеральной государственной собственности Российская Федерация осуществляет правовое регулирование и все правомочия собственника (владение, пользование и распоряжение). Гражданский кодекс, устанавливая, что субъектом права федеральной государственной собственности является в целом Российская Федерация как публично-правовое образование, определяет, что федеральные органы государственной власти выступают в имущественном обороте от имени государства и осуществляют возложенные на них правомочия собственника в соответствии со своей компетенцией (см. п. 3 ст. 214 и ст. 125). Объем функций, прав и обязанностей в этой сфере распределяется между Президентом, федеральными органами законодательной и исполнительной власти согласно Конституции и федеральным законам.

Законодательное регулирование в сфере федеральной государственной собственности осуществляет Федеральное Собрание. Оно связано как с установлением принципов и системы управления федеральной государственной собственностью, так и с созданием различных гражданско-правовых режимов для входящего в эту собственность имущества путем изъятия его из оборота в силу специальных законов, запрета или ограничения их приватизации (например, стратегических предприятий, памятников истории и культуры и т.п.). Федеральный законодатель вправе также устанавливать как общий, так и особые режимы перехода государственного имущества к другим субъектам гражданско-правового оборота (например, особый порядок оборота земель сельскохозяйственного назначения, отчуждения акций находящихся в собственности государства акционерных обществ)*(787).

Несмотря на значительное число нормативных правовых актов, принятых в отношении федеральной государственной собственности, существует определенная пробельность в законодательном регулировании этой сферы. Так, например, ГК предусматривает принятие ряда федеральных законов, без которых правовая база

управления государственной собственностью в целом и федеральной собственностью в частности, включая ее приватизацию, не может считаться достаточной. Среди них - уже упоминаемый выше федеральный закон об отнесении государственного имущества к федеральной собственности и к собственности субъектов РФ (ст. 214 ГК), федеральный закон об имуществе, которое может находиться только в государственной и муниципальной собственности (ст. 212 ГК), федеральный закон об иммунитете государства и его собственности (ст. 127 ГК), а также федеральный закон о национализации, т.е. об обращении в государственную собственность имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц (ст. 235 ГК)*(788). В результате продолжает сохраняться очевидный законодательный дисбаланс в пользу более эффективного обеспечения гарантий защиты прав частных собственников по сравнению со степенью защищенности интересов Российской Федерации в целом как собственника.

В отсутствие федеральных законов Президент осуществляет законодательное регулирование по вопросам федеральной собственности. Кроме того, Президент непосредственно участвует в управлении федеральной собственностью, включая ее пообъектное разграничение, принятие решений о включении акционерных обществ в перечень стратегических или исключении из указанного перечня, создание государственных корпораций и др.*(789). Акты Президента не должны противоречить Конституции и федеральному законодательству. Президент обеспечивает также согласованное взаимодействие органов государственной власти, в том числе по вопросам, связанным с управлением федеральной собственностью.

Впервые в новейшей истории России полномочия Правительства (в то время - Совета Министров РСФСР) по распоряжению и управлению государственным (республиканским) имуществом были прямо установлены Законом РСФСР от 31.10.1990 "Об обеспечении экономической основы суверенитета РСФСР". С момента принятия Конституции 1993 г. Правительство осуществляет свои полномочия в сфере управления федеральной собственностью на основании п. "г" ч. 1 ст. 114 Конституции. Указанное конституционное положение конкретизировано нормами Закона о Правительстве РФ.

Правительство не только осуществляет права собственника, но также участвует в правовом регулировании отношений в этой сфере*(790). Кроме того, например, в соответствии с Федеральным законом "О приватизации государственного и муниципального имущества" Правительство разрабатывает и утверждает прогнозный план (программу) приватизации объектов федеральной государственной собственности, который содержит перечень федеральных унитарных предприятий, акций открытых акционерных обществ, находящихся в федеральной собственности, и иного федерального имущества, которое планируется приватизировать в соответствующем году. В управлении федеральной собственностью участвуют в пределах предоставленных им полномочий другие федеральные органы и структуры исполнительной власти*(791).

Важнейшей функцией управления федеральной государственной собственностью является контроль эффективности ее использования. Согласно абз. 3 ст. 2 Федерального закона от 11.01.1995 N 4-ФЗ "О Счетной палате Российской Федерации" (в ред. от 29.03.2008) одной из задач этого органа, выполняющего функции высшего органа внешнего финансового контроля страны, является определение эффективности и целесообразности использования федеральной собственности. Кроме того, Счетная палата в соответствии с законодательством осуществляет контроль за поступлениями в федеральный бюджет средств, полученных от распоряжения федеральным государственным имуществом (в том числе его

приватизации, продажи), а также от управления объектами федеральной собственности (ст. 18 Закона).

Разрешение споров имущественного характера, связанных с объектами федеральной собственности, относится к компетенции арбитражных судов, а споры о компетенции между федеральными органами государственной власти либо между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ разрешаются Конституционным Судом (см., например, Постановление КС РФ от 09.01.1998 N 1-П*(792)).

Е. Указанные в п. "е" предметы ведения - установление основ федеральной политики и федеральные программы в области государственного, экономического, экологического, социального, культурного и национального развития Российской Федерации - закрепляют право Российской Федерации самостоятельно определять цели, задачи и методы их достижения в ключевых сферах внутренней политики, имеющих исключительное значение как для самого существования РФ - целостного суверенного государства, так и для обеспечения конституционных прав и свобод ее граждан.

Исходя из федеративного устройства страны, необходимости соблюдения баланса интересов Российской Федерации и ее субъектов, обеспечения согласованного функционирования участия федеральных и региональных органов государственной власти в реализации внутренней политики государства, Конституция относит к прерогативам Российской Федерации установление именно основ, т.е. общих начал, принципов, федеральной политики в важнейших сферах внутреннего развития государства и общества, тогда как их практическая реализация требует конкретизации с учетом интересов и особенностей субъектов Федерации, различных групп населения, а также согласованных действий федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Федерации. В соответствии с этим многие вопросы практической реализации внутренней политики государства в сфере государственного, экономического, экологического, социального, культурного и национального развития входят в перечень предметов совместного ведения РФ и ее субъектов (см. комментарий к ст. 72).

Согласно ч. 3 ст. 80 Конституции определение основных направлений внутренней политики государства является прерогативой Президента. Совет Федерации и Государственная Дума участвуют в формировании основ федеральной политики путем принятия соответствующих федеральных законов. Обеспечение проведения в России единой внутренней государственной политики (финансовой, кредитной, денежной, в области культуры, науки, образования, здравоохранения, социального обеспечения, экологии) Конституцией возложено на федеральное Правительство (см. комментарий к ст. 114).

Федеральные программы выступают как одно из важных средств реализации федеральной политики, наполняют ее конкретным содержанием. Согласно положениям ст. 13 Закона о Правительстве РФ формирование федеральных целевых программ и обеспечение их реализации входит в общие полномочия Правительства.

На практике можно выделить различные виды федеральных программ - программы социально-экономического развития РФ краткосрочного и среднесрочного характера, федеральные целевые программы и др. В общем виде каждая федеральная программа предусматривает комплекс взаимоувязанных мероприятий, ресурсов и организационно-правовых средств, органы и организации, ответственные за выполнение конкретных программ, их предмет, задачи и цели, источники их финансирования и т.д.

Так, согласно ч. 3 ст. 1 Федерального закона от 20.07.1995 N 115-ФЗ "О

государственном прогнозировании и программах социально-экономического развития Российской Федерации" (в ред. от 09.07.1999) под программой социально-экономического развития РФ понимается комплексная система целевых ориентиров социально-экономического развития России и планируемых государством эффективных путей и средств достижения указанных ориентиров. Сводный перечень федеральных программ и объемов их финансирования из федерального бюджета ежегодно утверждается законом о федеральном бюджете. Для финансирования могут привлекаться и внебюджетные источники. Правительство одновременно с проектом бюджета обязано представлять в Государственную Думу сводный перечень федеральных целевых программ, намеченных к финансированию за счет бюджета на предстоящий год, с указанием целей, задач, этапов и сроков выполнения каждой из них, требуемых объемов финансирования в целом и по годам, источников финансирования, заказчиков программ и т.д.

Ежегодное послание Президента Федеральному Собранию должно, согласно ч. 2 ст. 5 указанного Закона, содержать специальный раздел, посвященный анализу выполнения программ на среднесрочную перспективу, уточнений к ним с выделением задач на предстоящий год. В программах на среднесрочную перспективу даются оценки и характеристики состояния экономики, излагаются концепция развития, макроэкономическая политика и предполагаемые институциональные преобразования, инвестиционная и структурная политика, региональная экономическая и внешнеэкономическая политика.

За последние годы в форме среднесрочных программ социально-экономического развития России разработаны и осуществляются десятки федеральных целевых и иных программ государственного, экономического, экологического, социального, культурного и национального развития страны. Важное значение для повышения эффективности деятельности федеральных и региональных органов государственной власти, их ответственности за достижение социально значимых результатов имеют такие новые формы комплексных общефедеральных программ, как приоритетные национальные проекты "Здоровье", "Качественное образование", "Доступное и комфортное жилье", "Развитие АПК".

Ж. Конституционные полномочия федеральных органов власти устанавливать правовые основы единого рынка; финансовое, валютное, кредитное, таможенное регулирование... - свидетельство того, что экономические интересы предпринимателей приобрели конституционно значимый характер. Весьма наглядно они проявились в работе над проектом Конституции в рамках Конституционного совещания*(793). Конституция содержит гибкие механизмы, позволяющие оптимально сочетать единство экономического и правового пространства и вместе с тем региональное правовое регулирование экономической сферы*(794), способствующее развитию экономической инициативы и предпринимательства в пределах, установленных Конституцией.

Статья 8 Конституции в качестве основ конституционного строя называет гарантируемые в Российской Федерации единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержку конкуренции, свободу экономической деятельности. Эти конституционные положения определяют обязанность государства по созданию и защите единого экономического пространства, единого рынка. Конкретизируя эту обязанность государства, Конституция (п. "ж" ст. 71) относит установление правовых основ единого рынка к ведению РФ. Без обеспечения приоритетного прямого действия законов, закрепляющих эти правовые основы (ГК, законы в области антимонопольной политики и защиты конкуренции, ценообразования, финансового, валютного, кредитного, таможенного регулирования и т.п.), свобода экономической деятельности на территории всего государства не может быть

реализована.

Желанием расширить свои законодательные полномочия в экономической сфере объяснялось направление в Конституционный Суд РФ органами власти ряда субъектов РФ запросов о проверке конституционности ст. 3 Федерального закона от 18.07.1995 N 108-ФЗ "О рекламе" (в ред. от 21.07.2005). Так, Московская городская Дума в своем запросе исходила из того, что законодательство о рекламе не упомянуто ни в ст. 71 Конституции (предметы ведения РФ), ни в ст. 72 (предметы совместного ведения), и, следовательно, рекламная деятельность (приносящая солидные доходы в местные бюджеты) может регулироваться нормативными актами субъектов Федерации, иначе это не соответствует Конституции.

В Постановлении КС РФ от 04.03.1997 N 4-П, касающемся Федерального закона "О рекламе"*(795), указывается, что рекламные отношения являются по своей природе гражданско-правовыми, поскольку они возникают при осуществлении предпринимательской деятельности, в данном случае по производству, размещению и распространению рекламы и в соответствии со ст. 2 ГК должны регулироваться гражданским законодательством. Конституция относит гражданское законодательство к ведению РФ (п. "о" ст. 71); следовательно, законодательство о рекламе не может находиться ни в совместном ведении, ни в ведении субъектов Федерации, и они не вправе осуществлять собственное правовое регулирование. Реклама рассматривается законодателем как средство продвижения товаров (работ, услуг) на общий рынок РФ, тем самым призвана содействовать формированию единого экономического пространства. И в этом смысле законодательство о рекламе устанавливает такие нормы, которые в силу их характера и значения для формирования свободных рыночных отношений относятся к правовым основам единого рынка.

В то же время, учитывая, что рекламная деятельность и рекламные отношения - это объект комплексного нормативного правового регулирования, то, с точки зрения Конституционного Суда РФ, если те или иные вопросы рекламной деятельности выходят за рамки гражданско-правовых отношений, не относятся к основам единого рынка, т.е. не являются предметом ведения РФ, субъекты Федерации могут осуществлять их законодательное регулирование в рамках, определенных ст. 71-73, ч. 2, 4-6 ст. 76 Конституции, а по определенным вопросам регулирование может осуществляться и органами местного самоуправления.

Компетенционная норма о том, что установление правовых основ единого рынка является сферой ведения РФ, находится в системно-логической связи с положением ч. 1 ст. 45 Конституции, по смыслу которой и во взаимосвязи с ее ст. 2, 17, 18 государство обязано создавать наиболее благоприятные условия для рыночной экономики как путем непосредственно-регулирующего государственного воздействия, так и через стимулирование свободной экономической деятельности, основанной на принципах самоорганизации, баланса частных и публичных интересов, корпоративного взаимодействия и сотрудничества.

Федеральный законодатель, в соответствии с п. "а", "в", "ж" ст. 71 Конституции устанавливая правовые основы единого рынка и осуществляя при этом регулирование и защиту прав и свобод, прежде всего экономических, для защиты общих (общественных) интересов вправе применить публично-правовой тип регулирования рыночных отношений, которое в силу взаимодействия частно-правовых и публично-правовых интересов предполагает в то же время сочетание частно-правовых и публично-правовых элементов. При этом он, располагая широкой свободой усмотрения в выборе правовых средств, вместе с тем связан конституционно-правовыми пределами использования публично-правовых начал (ст. 7, 8, ч. 2 и 3 ст. 55 Конституции).

Одним из таких средств, направленных на защиту как частных, так и публичных интересов, является институт банкротства. В рамках его правовой регламентации с учетом конституционных принципов соразмерности государственного вмешательства в права и свободы граждан, баланса частных и публичных интересов федеральный законодатель вправе наделить рядом публичных нормотворческих, исполнительно-распорядительных, контрольных полномочий автономные публично-правовые субъекты - саморегулируемые организации арбитражных управляющих, призванные выполнять в этой сфере общественных отношений функции саморегулирования в интересах общества, кредиторов и должников (см. Постановление КС РФ от 19.12.2005 N 12-П*(796)).

Комментируемая компетенционная норма охватывает также такую сферу правового регулирования, как лицензирование (п. 1 ст. 49 ГК). В Постановлении КС РФ от 12.11.2003 N 17-П, касающемся положений ст. 19 Федерального закона "О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции"*(797), указывалось, что отказ субъекта РФ дать согласие на получение федеральной лицензии - независимо от того, является он мотивированным и основанным на предписаниях действующего законодательства либо не является таковым, - служит для федерального лицензирующего органа достаточным основанием для отказа в рассмотрении по существу вопроса о выдаче федеральной лицензии. В результате окончательное решение фактически принимается на уровне субъекта РФ, а не на уровне Российской Федерации. Тем самым осуществление федеральным органом власти (в данном случае - федеральным лицензирующим органом) принадлежащего ему полномочия по предмету ведения РФ ставится в зависимость от решения субъекта РФ, что в конечном счете не согласуется с установленным Конституцией разграничением предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и ее субъектов.

К ведению РФ относится также финансовое, валютное, кредитное, таможенное регулирование. Финансы как экономическая категория функционируют в пределах денежных отношений, но не все денежные отношения являются финансовыми. Самой главной отличительной особенностью финансовых отношений является обязательное участие в них государства*(798). Правовое регулирование финансовых отношений осуществляется путем принятия таких Федеральных законов, как "О бюджетной классификации Российской Федерации", "О банках и банковской деятельности", "О валютном регулировании и валютном контроле". Финансовое право считается некодифицированной отраслью права, однако его подотрасли - бюджетное и налоговое право - имеют собственные кодифицированные источники - БК и НК. Осуществление финансового, в том числе бюджетного регулирования, а также запрет на установление каких-либо препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств рассматриваются Конституционным Судом в качестве гарантии такого конституционного принципа, как единство экономического пространства (см. п. 2 мотивировочной части Постановления от 17.06.2004 N 12-П*(799)).

Находится ли в ведении РФ в полном объеме правовое регулирование финансов, валютных отношений? И чем "регулирование" отличается от "правового регулирования"? Ведь субъекты РФ также осуществляют собственное финансовое, кредитное, валютное регулирование в пределах полномочий, предусмотренных ст. 73 Конституции. Они вправе принимать законы о своих бюджетах, о своих доходах, утверждать Положения о своих валютных фондах. В Постановлении КС РФ от 10.12.1997 N 19-П*(800) установлено, что отнесение финансового, валютного, кредитного регулирования к ведению РФ не препятствует органам государственной власти субъекта Федерации в пределах своих полномочий осуществлять меры по

мобилизации и расходованию собственных финансовых ресурсов: средств бюджета области и областных внебюджетных и валютных фондов, кредитных ресурсов, ассигнований из федерального бюджета и др. Юридическое содержание использованного в Уставе области понятия финансового, валютного, кредитного регулирования отличается от конституционного содержания этого понятия. Названное регулирование в пределах компетенции области согласуется с федеральной природой государства и конституционным статусом субъекта Федерации и не может трактоваться как вторжение в сферу ведения и полномочий РФ. В ведении РФ находится та часть финансового регулирования, которая связана с проведением единой финансовой, кредитной и денежной политики.

В Постановлении от 21.03.1997 N 5-П, касающемся положений Закона РФ "Об основах налоговой системы в Российской Федерации"*(801), Конституционный Суд РФ обосновал наличие в конституционном праве России самостоятельного конституционного принципа - принципа единой финансовой политики. Положения ряда статей Конституции, прежде всего п. "б" ч. 1 ст. 114, развивают одну из основ конституционного строя РФ - принцип единства экономического пространства (ч. 1 ст. 8), означающий в том числе, что на территории РФ не допускается установление таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств (ч. 1 ст. 74), а ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей (ч. 2 ст. 74).

Из приведенных конституционных норм следует, в частности, что не допускается установление налогов, нарушающее единство экономического пространства РФ. С этой точки зрения недопустимо введение региональных налогов, которое может прямо или косвенно ограничивать свободное перемещение товаров, услуг, финансовых средств в пределах единого экономического пространства или позволяет формировать бюджеты одних территорий за счет налоговых доходов других территорий либо переносить уплату налогов на налогоплательщиков других регионов. Единство экономического пространства и, следовательно, единство налоговой системы обеспечиваются единой системой федеральных налоговых органов. Налоговые органы, как относящиеся к федеральным экономическим службам, в соответствии с Конституцией находятся в ведении РФ (п. "ж" ст. 71); налоговые органы в субъектах РФ являются территориальными органами федеральных органов исполнительной власти (ч. 1 ст. 78), а не органами субъектов РФ.

Полномочия субъектов Федерации в области регулирования финансовых отношений производны от конституционного принципа единой финансовой политики. Вне пределов ведения РФ и полномочий РФ по предметам совместного ведения субъекты РФ обладают всей полнотой государственной власти (ст. 73 Конституции), включая право управлять своей собственностью, иметь собственный бюджет и самостоятельно осуществлять бюджетный процесс (см. Определение КС РФ от 06.12.2001 N 228-О*(802)). Бюджет субъекта РФ образуется за счет налоговых и неналоговых доходов, которые в свою очередь подразделяются на собственные и регулирующие. Распоряжение собственными доходами относится к бюджетной компетенции субъектов РФ (ст. 73 Конституции, ст. 56, 57 БК) (см. Определение КС РФ от 25.12.2003 N 455-О*(803)).

Инструментом проведения единой финансовой политики и финансового регулирования служит официальный бухгалтерский учет (см. п. 4 мотивировочной части Постановления КС РФ от 01.04.2003 N 4-П*(804)). Частью правовой сферы кредитного регулирования Конституционный Суд РФ признал правовое регулирование

реструктуризации кредитных организаций (см. п. 2 мотивировочной части Постановления от 03.07.2001 N 10-П*(805). Законодательство о реструктуризации кредитных организаций представляет собой публично-правовое вмешательство в частно-правовые отношения в публичной сфере (см. п. 2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 22.07.2002 N 14-П*(806).

В соответствии с п. "ж" ст. 71 Конституции таможенное регулирование находится в ведении РФ и заключается в установлении порядка и правил, при соблюдении которых лица реализуют право на перемещение товаров и транспортных средств через таможенную границу (п. 1 ст. 1 Таможенного кодекса). Важной составной частью таможенного регулирования является установление федеральным законом таможенных тарифов - ставок таможенных пошлин, применяемых к товарам, перемещаемым через таможенную границу России. Целями таможенной политики РФ являются обеспечение наиболее эффективного использования инструментов таможенного контроля и регулирования товарообмена на таможенной территории РФ (ч. 1 ст. 2 Таможенного кодекса). Таможенно-тарифное регулирование внешнеэкономической деятельности, включающее порядок установления ставок вывозных таможенных пошлин, направлено на защиту суверенитета и экономических интересов РФ и предполагает создание эффективного правового режима такой защиты. Возникающие при этом отношения между органами государства, с одной стороны, и юридическими и физическими лицами - с другой, имеют публично-правовой характер (см.: Постановление КС РФ от 20.05.1997 N 8-П; п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 15.12.2000 N 294-О*(807)).

Компетенционная норма, в соответствии с которой денежная эмиссия относится к ведению РФ, находится в системной связи с положениями ст. 75 Конституции. Конституция устанавливает, что денежная эмиссия осуществляется исключительно Центральным банком РФ, а защита и обеспечение устойчивости рубля как денежной единицы РФ являются его основной функцией (ч. 1 и 2 ст. 75). В развитие названных конституционных положений Закон о ЦБ РФ закрепляет, что Банк России монопольно осуществляет эмиссию наличных денег и организует наличное денежное обращение (п. 2 ст. 4); эмиссия наличных денег (банкнот и монеты), организация их обращения и изъятия из обращения на территории РФ осуществляются исключительно ЦБ РФ (ч. 1 ст. 29).

Основы ценовой политики как сфера ведения РФ характеризуют прежде всего экономическую функцию государства. Вместе с тем это законодательная сфера ведения и коррелирующее ей полномочие федеральных органов власти тесно связано и с конституционно-правовым закреплением концепции социального государства (ст. 7).

Согласно п. "ж", "и" ст. 71 Конституции в ведении РФ находится установление правовых основ единого рынка, регулирование основ ценовой политики, а также вопросы, связанные с федеральными энергетическими системами, ядерной энергетикой, расщепляющимися материалами. В соответствии с указанными положениями и закрепленными в ст. 1, ч. 3 ст. 5, ст. 8, ч. 3 ст. 11, ч. 1 ст. 76 и ч. 2 ст. 78 Конституции принципами федерализма был принят Федеральный закон "О государственном регулировании тарифов на электрическую и тепловую энергию в Российской Федерации", в котором определены основы государственного регулирования тарифов на электрическую и тепловую энергию в России (в частности, цели и принципы такого регулирования), что обусловлено естественной монополией энергоснабжающих организаций.

Проверяя конституционность ст. 6 указанного Закона, Конституционный Суд РФ пришел к выводу, что он, закрепляя распределение компетенции между Российской Федерацией и ее субъектами в области государственного регулирования тарифов на

электрическую и тепловую энергию, по разрешению возникающих споров и разногласий, а также по определению состава, порядка формирования региональных энергетических комиссий, их финансирования и т.д. (ст. 8, 9, 11-14) не вступает в противоречие с конституционными установлениями о том, что система органов государственной власти субъекта РФ устанавливается субъектом самостоятельно в соответствии с основами конституционного строя и общими принципами организации представительных и исполнительных органов государственной власти, устанавливаемыми федеральными законами, и не нарушает принципы федерализма, закрепленные Конституцией (см. п. 2 мотивировочной части Определения от 18.01.2001 N 7-О*(808)). Возможность и необходимость государственного регулирования цен Конституционный Суд РФ увязывает с необходимостью пресечения деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию (см. Определение от 08.07.2004 N 255-О*(809)).

3. Конституция закрепляет в качестве предмета исключительного ведения РФ: федеральный бюджет; федеральные налоги и сборы; федеральные фонды регионального развития. Эти предметы ведения являются важнейшими инструментами федеративного государства для реализации его социальных, экономических и иных функций. Конституционное определение места, роли и функций государственного бюджета, а также закрепление принципов бюджетных и налоговых отношений являются важнейшими элементами основ экономического строя РФ. Бюджет является одной из основополагающих финансово-правовых категорий. Все современные конституции содержат требования о необходимости включения всех доходов и расходов государства в бюджет. Это общий принцип, выполнение которого во всех странах строго контролируется.

Бюджетный кодекс определяет бюджет как форму образования и расходования фонда денежных средств, предназначенных для финансового обеспечения задач и функций государства и местного самоуправления (ст. 6). Как экономическая категория бюджет обусловлен тем, что выполнение социальной, политической и экономической функций любого государства объективно требует финансовых ресурсов, а удовлетворяются государственные потребности в денежной форме. Таким образом, экономическая сущность бюджета проявляется в общественных отношениях, связанных с мобилизацией и использованием средств централизованного денежного фонда соответствующего территориального уровня.

В материальном аспекте федеральный бюджет представляет собой централизованный денежный фонд, формируемый на федеральном уровне для обеспечения функций органов государственной власти РФ. Материальное содержание федерального бюджета имеет сложную организационную структуру и находится в постоянной динамике: изменяются объем аккумулируемых денежных средств, виды доходов и расходов. Конкретная величина бюджетного фонда, отражающая степень централизации финансовых ресурсов в руках государства, зависит от ряда факторов: уровня развития экономики; методов хозяйствования на предприятиях, в организациях, учреждениях; решаемых обществом экономических, социальных задач. Правовое значение бюджета определяет юридическое выражение его как планового акта, принимаемого в установленном законодательством порядке.

Согласно ст. 11 БК федеральный бюджет и бюджеты государственных внебюджетных фондов разрабатываются и утверждаются в форме федеральных законов. Однако данная норма не разграничивает сам федеральный бюджет и федеральный закон (правовой акт) о его утверждении. Существование федерального бюджета как особой категории правового акта позволяет сравнивать общую сумму доходов с общей суммой расходов, классифицировать расходы и определять их

относительную важность и срочность. Федеральный бюджет является основным финансовым планом федеративного государства и характеризуется универсальностью и координацией. Универсальность бюджета как финансового акта проявляется в том, что он охватывает практически все области и сферы экономического и социального развития РФ. Координирующая роль федерального бюджета проявляется через взаимосвязь его показателей с показателями других финансовых планов (бюджетов других уровней, федеральных программ и пр.).

Федеральный бюджет представляет особую форму перераспределительных отношений, связанную с обособлением части национального дохода в собственность всего государства и ее использованием с целью удовлетворения потребностей всего общества и отдельных субъектов РФ. Федеральный бюджет осуществляет перераспределение национального дохода и части национального богатства как между субъектами Федерации, так и между отраслями экономики. Поскольку федеральный бюджет является публично-правовой категорией, имеет нормативное закрепление и служит для выражения исключительно общегосударственных интересов, то отношения в этой сфере регулируются преимущественно императивными нормами. Российская Федерация осуществляет законодательное регулирование не только в части, касающейся разработки, принятия и реализации федерального бюджета, но также в сфере установления общих принципов бюджетного законодательства страны, правовых основ построения и функционирования ее бюджетной системы, бюджетного процесса и т.д.

Участниками бюджетного процесса, обладающими бюджетными полномочиями на федеральном уровне, являются: Президент РФ, Государственная Дума, Совет Федерации, Правительство РФ, Минфин России, Федеральное казначейство; органы, осуществляющие сбор доходов бюджета; Банк России, Счетная палата РФ, Федеральная служба финансово-бюджетного надзора, государственные внебюджетные фонды, главные распорядители и распорядители бюджетных средств, иные органы, на которые законодательством РФ возложены бюджетные, налоговые и иные полномочия (ст. 164 БК).

Согласно ст. 7 БК федеральные органы государственной власти осуществляют следующие бюджетные полномочия: установление общих принципов организации и функционирования бюджетной системы РФ, основ бюджетного процесса и межбюджетных отношений; определение основ составления и рассмотрения проектов бюджетов бюджетной системы РФ, утверждения и исполнения бюджетов бюджетной системы РФ, утверждения отчетов об их исполнении и осуществления контроля за их исполнением; установление порядка составления и рассмотрения проектов федерального бюджета и бюджетов государственных внебюджетных фондов, утверждения и исполнения федерального бюджета и бюджетов государственных внебюджетных фондов, осуществления контроля за их исполнением, утверждения отчетов об исполнении федерального бюджета и бюджетов государственных внебюджетных фондов, составления отчета об исполнении консолидированного бюджета РФ; составление и рассмотрение указанных проектов, утверждение и исполнение названных бюджетов, осуществление контроля за их исполнением и утверждение отчетов об исполнении федерального бюджета и бюджетов государственных внебюджетных фондов, составление отчета об исполнении консолидированного бюджета РФ; установление порядка разграничения расходных обязательств РФ, субъектов Федерации, муниципальных образований; осуществление государственных заимствований РФ и предоставление кредитов иностранным государствам, управление государственным долгом РФ; установление бюджетной классификации РФ и общего порядка ее применения, утверждение бюджетной

классификации РФ и порядка ее применения в части, относящейся к федеральному бюджету; установление единого порядка ведения бюджетного учета и представления отчетности для бюджетов бюджетной системы РФ и бюджетных учреждений; установление оснований, видов ответственности и порядка привлечения к ответственности за нарушение бюджетного законодательства РФ; иные бюджетные полномочия, отнесенные федеральным законодательством к бюджетным полномочиям федеральных органов государственной власти.

Президент РФ играет ключевую роль в определении бюджетной политики РФ в целом. Глава государства излагает бюджетную политику РФ на очередной финансовый год и плановый период в своем Бюджетном послании и направляет его Федеральному Собранию РФ не позднее марта года, предшествующего очередному финансовому году (ст. 170 БК). Составление федерального бюджета, представление его Государственной Думе, обеспечение его исполнения и отчета об исполнении - исключительная прерогатива Правительства РФ (см. комментарий к ст. 114). В компетенцию обеих палат Федерального Собрания входят принятие Государственной Думой закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год (1 января - 31 декабря) в четырех чтениях и его обязательное рассмотрение Советом Федерации с последующим либо одобрением, либо отклонением.

В результате реформирования бюджетной системы РФ, связанного с переходом к среднесрочному планированию и бюджетированию, ориентированному на результат, в 2007 г. впервые был принят федеральный бюджет на 2008 г. и на плановый период 2009 и 2010 гг. (Федеральный закон от 24.07.2007 N 198-ФЗ).

Обеспечение исполнения федерального бюджета, корректировка его показателей, перераспределение средств, другие меры по текущему ведению, обслуживанию и осуществлению контроля являются функциями как законодательной (в лице обеих палат Федерального Собрания, его комитетов), так и исполнительной власти (в лице Правительства, Минфина и других федеральных органов исполнительной власти).

Внешний контроль за своевременным исполнением доходных и расходных статей федерального бюджета и бюджетов федеральных внебюджетных фондов по объемам, структуре и целевому назначению осуществляет Счетная палата РФ (см. комментарий к ч. 5 ст. 101). В соответствии с федеральным законом Счетная палата определяет также эффективность и целесообразность расходов государственных средств и использования федеральной собственности; дает оценку обоснованности доходных и расходных статей проектов федерального бюджета и бюджетов федеральных внебюджетных фондов; осуществляет финансовую экспертизу проектов законов, предусматривающих расходы за счет бюджета; выявляет отклонения от установленных показателей, выполняет другие функции*(810). Счетная палата регулярно представляет Президенту, палатам Федерального Собрания, а также общественности информацию о ходе исполнения федерального бюджета и результатах проводимых ею контрольных мероприятий. Тем самым Счетная палата реализует свое конституционное назначение быть инструментом обеспечения прав граждан на участие в контроле за финансовой деятельностью государства и получение налогоплательщиками достоверной информации об эффективности управления вверенными государству общественными финансами.

Поскольку налоги являются важнейшим источником формирования финансовых ресурсов государства, основой благосостояния общества и инструментом развития экономики, то основные принципы налоговой системы государства регламентируются Конституцией. В частности, именно Конституция разграничивает в налоговой сфере предметы ведения и полномочия между Российской Федерацией и ее субъектами:

федеральные налоги и сборы отнесены к предметам исключительного ведения РФ, а установление общих принципов налогообложения и сборов в России - к совместному ведению РФ и ее субъектов.

В распоряжение Российской Федерации переданы те налоги и сборы, которые оказывают наиболее существенное регулирующее воздействие на экономику (на добавленную стоимость, на прибыль или доход) и внешнеэкономическую деятельность (таможенные пошлины), имеют неравномерно размещенную налоговую базу (акцизы), и ряд других. Становление рыночных отношений обусловило необходимость разработки и проведения налоговой политики, основанной на справедливом и соразмерном налогообложении, стимулировании производства и труда, рациональном распределении налоговых доходов государства в пользу человека, ужесточении через налоговое бремя контроля за отдельными видами деятельности.

Российская Федерация осуществляет правовое регулирование отношений в сфере налогообложения, налогов и сборов. Законодательство РФ о налогах и сборах состоит из НК и принятых в соответствии с ним федеральных законов о налогах и сборах. Конкретные федеральные налоги и сборы устанавливаются НК, они являются обязательными к уплате на всей территории РФ. Так, согласно ст. 13 НК (ч. 1) к федеральным налогам и сборам в настоящее время относятся: НДС, акцизы, налог на доходы физических лиц, ЕСН, налог на прибыль организаций, налог на добычу полезных ископаемых, налог за пользование объектами животного мира и за пользование объектами водных биологических ресурсов, государственная пошлина.

Устанавливая федеральные налоги и сборы в соответствии с Конституцией, законодатель самостоятельно определяет не только их перечень, но и все элементы налоговых обязательств: субъекты и объекты налогообложения, порядок и сроки уплаты налогов, правила предоставления льгот, способы исчисления конкретных ставок и т.д. Правительство РФ, Федеральная налоговая служба России, Федеральная таможенная служба РФ, другие федеральные органы исполнительной власти в пределах своих полномочий участвуют в реализации законодательства о налогах и сборах.

Федеральные фонды регионального развития представляют собой специально формируемые Российской Федерацией целевые средства, предназначенные для финансирования субъектов РФ, федеральных программ. Эти фонды являются важным инструментом бюджетного регулирования. Соответствующие ресурсы предусматриваются в федеральном бюджете. Упоминание федеральных фондов регионального развития в п. "з" комментируемой статьи имеет целью возложить на федеральный центр заботу и обязанность по оказанию финансовой поддержки субъектам Федерации в целях выравнивания уровня их бюджетной обеспеченности, создания условий для дальнейшего социально-экономического развития, обеспечения равных стандартов уровня жизни населения, независимо от места проживания.

И. Отнесение к предметам исключительного ведения РФ федеральных энергетических систем, ядерной энергетики, расщепляющихся материалов; федеральных транспорта, путей сообщения, информации и связи, а также деятельности в космосе связано с особым характером и важностью этих систем и видов деятельности для обеспечения безопасности, экономической независимости, инфраструктурного единства государства, а также с необходимостью централизованного финансирования и управления ими.

Федеральные энергетические системы образуют единую отрасль экономики на всей территории РФ, включают гидро-, тепло- и атомные электростанции, объекты либо контрольные пакеты акций которых находятся в федеральной государственной собственности. В 2003 г. был принят комплекс федеральных законов, направленных на

реформирование электроэнергетики страны в целом. В 2008 г. РАО "ЕЭС России" прекратило свое существование. В результате реформирования образовано более 20 обособленных компаний*(811).

Ядерная энергетика как часть энергетической системы и расщепляющиеся материалы в качестве предмета ведения РФ представляют единый комплекс предприятий и организаций, связанных с ядерными материалами и производством атомной энергии, развитием атомной науки и техники в мирных и оборонных целях. В силу особого режима соответствующей деятельности, включая обеспечение безопасного использования атомной энергии, федеральный уровень ее законодательного регулирования необходим.

Российская Федерация осуществляет правовое регулирование всех отношений, возникающих в сфере использования атомной энергии в мирных и оборонных целях, включая деятельность, связанную с разработкой, изготовлением, испытанием, эксплуатацией и утилизацией ядерного оружия и ядерных энергетических установок военного назначения*(812). Российская Федерация является членом Международного агентства по атомной энергии (МАГАТЭ), руководствуется нормами международного права по обеспечению безопасного использования атомной энергии, перераспределению ядерных материалов. Все ядерные материалы и радиоактивные отходы, имеющие оборонное значение, ядерные установки, радиационные источники находятся в федеральной собственности.

Основными принципами государственной политики в области управления и распоряжения имуществом и акциями организаций атомного энергопромышленного комплекса являются: обеспечение приоритета устойчивой и безопасной деятельности организаций атомного энергопромышленного комплекса, в том числе соблюдение требований ядерной, радиационной, технической и пожарной безопасности, экологической безопасности и требований в области охраны окружающей среды, физической защиты ядерных установок, радиационных источников, ядерных материалов, радиоактивных веществ, пунктов хранения ядерных материалов и радиоактивных веществ, хранилищ радиоактивных отходов, а также сохранности и надлежащего использования указанных объектов; обязательность осуществления организациями атомного энергопромышленного комплекса поставок продукции (выполнения работ, оказания услуг) для федеральных государственных нужд, в том числе для государственного запаса специального сырья и делящихся материалов; обеспечение государственного контроля за организациями, осуществляющими деятельность в области использования атомной энергии; обеспечение энергетической безопасности Российской Федерации; обеспечение сохранения единого производственно-технологического комплекса организации, осуществляющей деятельность в области использования атомной энергии, в соответствии с его целевым назначением; сохранение государственного регулирования ценообразования в отношении продукции (работ, услуг) оборонного назначения, производство которой осуществляется организациями атомного энергопромышленного комплекса; соблюдение международных обязательств и гарантий в области использования атомной энергии; и др. Государственное управление в данной области возложено на уполномоченный орган управления использованием атомной энергии - государственную корпорацию по атомной энергии "Росатом".

В соответствии с Федеральным законом от 01.12.2007 N 317-ФЗ "О государственной корпорации по атомной энергии "Росатом" государственная корпорация наделена от имени РФ полномочиями по осуществлению государственного управления использованием атомной энергии, в том числе при осуществлении деятельности, связанной с разработкой, изучением, утилизацией ядерного оружия и

ядерных энергетических установок военного назначения, а также правом осуществлять нормативно-правовое регулирование в области использования атомной энергии. Особой заботой РФ является обеспечение радиационной безопасности населения в целях охраны его здоровья. Правовое регулирование в этой области осуществляется Федеральным законом от 09.01.1996 N 3-ФЗ "О радиационной безопасности населения" (в ред. от 22.08.2004), иными правовыми актами РФ и ее субъектов. В частности, указанный закон содержит положение, согласно которому субъекты Федерации не могут устанавливать нормы, снижающие требования к радиационной безопасности и гарантиям их обеспечения, установленным федеральным законом.

Федеральные транспорт, пути сообщения составляют основу транспортной системы страны и включают железнодорожный, воздушный, морской, речной, трубопроводный транспорт и федеральные автомобильные дороги. Транспорт и транспортная инфраструктура являются одним из ключевых факторов обеспечения социальной функции государства, связанным со свободой перемещения людей, товаров и грузов, территориальной мобильностью трудовых ресурсов, выполнением задач по обеспечению безопасности, поддержанию обороноспособности, ликвидации последствий стихийных и техногенных катастроф. Предметом государственного регулирования в этой области выступают отношения с пассажирами, отправителями и получателями грузов и багажа, а также между видами транспорта.

Российская Федерация осуществляет правовое регулирование, управление и распоряжение собственностью в сфере федерального транспорта и путей сообщения. В частности, с 2001 г. в стране осуществляется широкомасштабная реформа железнодорожного транспорта. В течение 2003-2004 гг. были приняты федеральные законы, направленные на обеспечение структурной реформы российских железных дорог. Так, например, Федеральный закон "О железнодорожном транспорте в Российской Федерации" установил экономические, правовые и организационные особенности функционирования железнодорожного транспорта общего пользования, а также основы государственного регулирования в области железнодорожного транспорта необщего пользования. Федеральным законом "Об особенностях управления и распоряжения имуществом железнодорожного транспорта" установлены организационные и правовые особенности приватизации имущества федерального железнодорожного транспорта, управления и распоряжения имуществом железнодорожного транспорта, а также организационные и правовые особенности создания и функционирования ОАО "РЖД".

Федеральным законом "О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон "О естественных монополиях" был установлен переход от регулирования деятельности субъектов естественных монополий в сфере железнодорожных перевозок к регулированию деятельности субъектов естественных монополий в сфере предоставления услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования. Кроме того, были внесены изменения в Федеральный закон "О железнодорожном транспорте в Российской Федерации" и дополнения в Федеральный закон "О введении в действие части первой Налогового кодекса", согласно которым потери в доходах владельца инфраструктуры, перевозчика, возникшие в результате установления льгот и преимуществ по тарифам, сборам и плате на железнодорожном транспорте общего пользования на основании федеральных законов, иных нормативных правовых актов РФ, законов субъектов Федерации, возмещаются в полном объеме за счет средств бюджетов соответствующих уровней бюджетной системы РФ.

В развитие федеральных законов Правительство РФ, осуществляя права собственника федеральных железных дорог, приняло ряд актов, необходимых для

реализации структурных преобразований в железнодорожном транспорте, включая создание и обеспечение деятельности ОАО "Российские железные дороги"*(813).

Другие виды федерального транспорта в настоящее время функционируют как акционерные общества, государственное регулирование деятельности которых осуществляется на основе ГК, а также отдельных федеральных законов, таких, как Воздушный кодекс, Кодекс торгового мореплавания РФ и др. Функции регулирования и управления федеральными транспортом и путями сообщения выполняют также специализированные федеральные органы исполнительной власти: Минтранс России, Федеральная служба по надзору в сфере транспорта, Федеральное агентство воздушного транспорта, Федеральное дорожное агентство, Федеральное агентство железнодорожного транспорта, Федеральное агентство морского и речного транспорта и др.

Федеральные информация и связь как предмет ведения РФ непосредственно связаны с обеспечением конституционного права каждого свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом (см. комментарий к ч. 4 ст. 29), а также с необходимостью поддержания единого информационного пространства и создания условий для эффективного функционирования федеральной связи на территории РФ в целях укрепления и развития взаимодействия участников экономических, социальных и политических отношений. Федеральная связь включает в себя сети и сооружения электрической и почтовой связи (кроме внутрипроизводственных и технологических сетей связи) на территории РФ, функционирующей как производственно-хозяйственный комплекс. Российская Федерация осуществляет правовое регулирование в сфере информации и связи по широкому кругу вопросов - от обеспечения гарантий свободы СМИ до управления деятельностью органов почтовой и фельдъегерской связи*(814).

В России исследование и использование космического пространства являются важнейшими приоритетами государственных интересов*(815). Наряду с исследованием и использованием космического пространства космическая деятельность включает в себя также создание (в том числе разработку, изготовление и испытания), использование (эксплуатацию) космической техники, космических материалов и космических технологий и оказание иных связанных с космической деятельностью услуг, а также международное сотрудничество РФ в области исследования и использования космического пространства.

Деятельность в космосе как предмет исключительного ведения РФ регулируется федеральным законодательством, контролируется и координируется федеральными органами исполнительной власти и осуществляется специализированными государственными организациями (Федеральное космическое агентство). Правовое регулирование космической деятельности имеет своей целью развитие экономики, науки и техники, укрепление обороны и безопасности РФ, а также дальнейшее расширение международного сотрудничества РФ в этой сфере.

К. Перечисленные в п. "к" предметы ведения - внешняя политика и международные отношения РФ, международные договоры РФ; вопросы войны и мира - непосредственно вытекают из статуса Российской Федерации как суверенного государства. В соответствии с практикой международных отношений суверенное государство выступает единым субъектом определения и проведения внешней политики (включая решение вопросов войны и мира) независимо от формы государственного устройства.

Основные направления внешней политики согласно Конституции определяет Президент, который как глава государства представляет Российскую Федерацию в международных отношениях (см. комментарий к ч. 3 и 4 ст. 80). Президент определяет

основные направления внешней политики в различных актах, таких как послание Федеральному Собранию, указы Президента*(816) и др.

Внешняя политика РФ формируется в соответствии с Конституцией, общепризнанными нормами международного права и ратифицированными международными договорами, федеральными законами и другими нормативными правовыми актами РФ. Осуществление мер по реализации внешней политики РФ возложено Конституцией на Правительство РФ (см. комментарий к п. "д" ч. 1 ст. 114). Это конституционное полномочие конкретизируется положениями Закона о Правительстве РФ. Согласно ст. 21 данного Закона Правительство в пределах своих полномочий осуществляет меры по реализации внешней политики, обеспечивает представительство России в иностранных государствах и международных организациях, заключает международные договоры РФ, обеспечивает выполнение обязательств России по международным договорам, а также наблюдает за выполнением другими участниками указанных договоров их обязательств, отстаивает геополитические интересы России, осуществляет регулирование и государственный контроль в сфере внешнеэкономической деятельности, международного научно-технического и культурного сотрудничества.

Международные отношения РФ включают политические, экономические, дипломатические, военные, культурные, научно-технические взаимоотношения между государствами и другими участниками международного общения. Федеральным органом, непосредственно осуществляющим функции по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере международных отношений РФ, является МИД России*(817). Руководство деятельностью МИД России осуществляет Президент.

В систему МИД России входят Федеральное агентство по делам СНГ*(818), а также посольства и консульские учреждения РФ. Посольство РФ является государственным органом внешних сношений, осуществляющим представительство Российской Федерации в государстве пребывания. Оно учреждается по решению Правительства РФ в связи с установлением на основании указа Президента РФ дипломатических отношений с соответствующим иностранным государством на уровне посольств. Посольство обеспечивает проведение единой политической линии РФ в отношениях с государством пребывания и в этих целях осуществляет в установленном порядке координацию деятельности и контроль за работой находящихся в государстве пребывания представительств федеральных органов исполнительной власти, российских государственных учреждений, организаций и предприятий, их делегаций и групп специалистов, а также представительств субъектов Федерации, открываемых в установленном порядке на территории отдельных субъектов, административно-территориальных образований*(819).

Консульское учреждение РФ, как и Посольство, является государственным органом внешних сношений РФ. Оно осуществляет в пределах соответствующего консульского округа на территории государства пребывания консульские функции от имени Российской Федерации. Основными задачами и функциями Консульского учреждения являются: защита в государстве пребывания прав и интересов РФ, граждан РФ и российских юридических лиц; содействие развитию торговых, экономических, культурных и научных связей между Россией и государством пребывания, дружественных отношений между ними; осуществление паспортно-визового обслуживания в соответствии с законодательством РФ; оказание содействия гражданам РФ, находящимся в пределах консульского округа, в реализации избирательных прав и права на участие в референдуме; участие в подготовке и обеспечении межгосударственных обменов и визитов официальных делегаций; участие в пределах

своей компетенции в подготовке проектов международных договоров РФ с государством пребывания; выполнение иных функций в соответствии с законодательством РФ, международными договорами РФ, другими применимыми нормами международного права и с соблюдением законодательства государства пребывания*(820). В государстве пребывания Консульское учреждение подчинено главе дипломатического представительства РФ.

Помимо самой Российской Федерации участниками международных отношений, согласно п. "о" ч. 1 ст. 72 Конституции, выступают ее субъекты. Субъекты Федерации в пределах полномочий, предоставленных им Конституцией, федеральным законодательством и договорами между органами государственной власти РФ и ее субъектов о разграничении предметов ведения и полномочий, обладают правом на осуществление международных и внешнеэкономических связей (см. также комментарий к п. "л" ст. 71) с субъектами иностранных федеративных государств, административно-территориальными образованиями иностранных государств, а также на участие в деятельности международных организаций в рамках органов, созданных специально для этой цели. Субъекты РФ с согласия Правительства РФ могут осуществлять такие связи и с органами государственной власти иностранных государств. Координация международных и внешнеэкономических связей субъектов РФ возлагается на федеральные органы исполнительной власти в порядке, устанавливаемом Президентом РФ по предложению Правительства РФ*(821).

Правовое регулирование международных внешнеэкономических отношений РФ, а также субъектов РФ осуществляется положениями Федерального закона от 08.12.2003 N 164-ФЗ "О государственном регулировании внешнеторговой деятельности" (в ред. от 02.02.2006).

Международные договоры образуют правовую основу межгосударственных отношений, содействуют поддержанию всеобщего мира и безопасности, развитию международного сотрудничества в соответствии с целями и принципами Устава ООН. Международным договорам принадлежит важная роль в защите основных прав и свобод человека, в обеспечении законных интересов государств.

Международные договоры РФ наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права являются в соответствии с Конституцией составной частью правовой системы РФ (см. комментарий к ч. 4 ст. 15). Международные договоры - существенный элемент стабильности международного правопорядка и отношений России с зарубежными странами, функционирования правового государства. Российская Федерация выступает за неукоснительное соблюдение договорных и обычных норм, подтверждает свою приверженность основополагающему принципу международного права - принципу добросовестного выполнения международных обязательств.

Под международными договорами РФ понимаются международные соглашения, заключенные Россией с иностранным государством (государствами) либо с международной организацией в письменной форме и регулируемые международным правом, независимо от того, содержатся ли такие соглашения в одном документе или в нескольких связанных между собой документах, а также независимо от их конкретного наименования*(822). Ратификация и денонсация международных договоров осуществляется в форме федерального закона принимаемого Государственной Думой Федерального Собрания и подлежащего обязательному рассмотрению Советом Федерации Федерального Собрания. Не вступивший в силу международный договор РФ может быть оспорен в Конституционном Суде РФ на предмет его соответствия Конституции.

Международные договоры РФ имеют приоритет над федеральным

законодательством, поскольку согласно ч. 4 ст. 15 Конституции действует следующий принцип: если международным договором РФ устанавливаются иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора.

Функционирование единой государственной системы регистрации и учета международных договоров РФ осуществляет МИД России, который также ведет общее наблюдение за выполнением международных обязательств РФ и участвует в подготовке предложений по приведению законодательства РФ в соответствие с ее международно-правовыми обязательствами*(823).

В соответствии со ст. 7 Федерального закона от 04.01.1999 N 4-ФЗ "О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации" соглашения об осуществлении международных и внешнеэкономических связей, заключенные органами государственной власти субъекта Федерации, независимо от формы, наименования и содержания не являются международными договорами.

Вопросы войны и мира как предмет исключительного ведения РФ решаются Президентом РФ и палатами Федерального Собрания. Так, в случаях агрессии или непосредственной угрозы агрессии против РФ, возникновения вооруженных конфликтов, направленных против России, Президент в соответствии с Федеральным законом от 31.05.1996 N 61-ФЗ "Об обороне" (в ред. от 14.07.2008) объявляет общую или частичную мобилизацию, вводит на территории РФ или в отдельных ее местностях военное положение с незамедлительным сообщением об этом Совету Федерации и Государственной Думе, отдает приказ Верховного Главнокомандующего Вооруженными Силами РФ о ведении военных действий.

Согласно п. "е" ч. 1 ст. 106 Конституции принятые Государственной Думой федеральные законы по вопросам войны и мира подлежат обязательному рассмотрению Советом Федерации.

Л. Выделение из международных отношений РФ в качестве отдельного предмета ведения внешнеэкономических отношений связано с необходимостью обеспечения единой внешней экономической политики государства в условиях либерализации экономических отношений и увеличения числа субъектов международной экономической деятельности. В настоящее время не только Российская Федерация в целом, но и ее субъекты имеют право в пределах полномочий, предоставленных им Конституцией, федеральным законодательством и договорами между органами государственной власти РФ и ее субъектов о разграничении предметов ведения и полномочий, осуществлять внешнеэкономические связи (см. комментарий к п. "о" ч. 1 ст. 72). Эта деятельность должна осуществляться согласованно, с соблюдением интересов государства в целом*(824).

Отнесение к предмету исключительного ведения РФ внешнеэкономических отношений подразумевает исключительное право Российской Федерации осуществлять нормативное регулирование в сфере внешнеэкономического сотрудничества, управление и защиту экономических интересов страны и ее экономической безопасности, а также обеспечивать различными методами и средствами эффективную интеграцию экономики России в мировую экономику и ее глобальную конкурентоспособность. Внешнеэкономическая политика РФ формируется и реализуется на основе норм Конституции, федерального законодательства, общепризнанных принципов и норм международного права, взаимовыгодного участия в таможенных союзах, зонах свободной торговли, обеспечения режимов движения и обмена капиталами, технологиями, услугами и т.п.

Российская Федерация законодательно устанавливает принципы осуществления государственной политики, правовые основы деятельности органов государственной

власти РФ в области внешнеэкономических отношений и экспортного контроля, а также определяет права, обязанности и ответственность участников внешнеэкономической деятельности.

Под внешнеэкономической деятельностью понимается внешнеторговая, инвестиционная и иная деятельность, включая производственную кооперацию, в области международного обмена товарами, информацией, работами, услугами, результатами интеллектуальной деятельности, в том числе исключительными правами на них (интеллектуальная собственность). Регулируя внешнеэкономическую деятельность, Российская Федерация имеет целью обеспечение экономических интересов государства, защиту его экономической безопасности и создание благоприятных условий для развития конкурентоспособности национальной экономики*(825).

Особое внимание со стороны Российской Федерации уделяется международной торговле товарами, услугами, результатами интеллектуальной деятельности в сферах, имеющих стратегическое значение для национальной безопасности, обороны, экономической независимости страны, включая военно-техническое сотрудничество. Так, в частности, Российская Федерация осуществляет экспортный контроль в отношении товаров, информации, работ, услуг, результатов интеллектуальной деятельности, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иных видов вооружения и военной техники*(826), сырья стратегического назначения, а также устанавливает принципы государственной политики в области военно-технического сотрудничества России с иностранными государствами, правовые и организационные основы деятельности органов государственной власти РФ, государственное регулирование и финансирование работ в области военно-технического сотрудничества, порядок участия в осуществлении военно-технического сотрудничества разработчиков, производителей продукции военного назначения и других субъектов военно-технического сотрудничества и определяет их права в этой области*(827).

В ведении РФ находятся также: валютное, кредитное, таможенно-тарифное и нетарифное регулирование; порядок формирования и использования официальных золотовалютных резервов РФ; разработка ее платежного баланса; становление лимита внешнего государственного долга и управление этим долгом; заключение международных договоров в области внешнеэкономического сотрудничества; определение политики в области сертификации товаров в связи с их ввозом и вывозом; реализация этой политики через единство мер и средств законодательного регламентирования; установление обязательных стандартов и критериев безопасности и (или) безвредности для человека при ввозе товаров и правил контроля за ними и другие полномочия.

Наряду с регулированием отношений в сфере внешнеэкономической деятельности и защитой прав российских участников международных экономических связей, Российская Федерация в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами обеспечивает гарантии прав иностранных инвесторов при осуществлении ими инвестиций в экономику РФ. Это делается в целях привлечения и эффективного использования в экономике РФ иностранных материальных и финансовых ресурсов, передовой техники и технологий, управленческого опыта, обеспечения стабильности условий деятельности иностранных инвесторов и соблюдения соответствия правового режима иностранных инвестиций нормам международного права и международной практике инвестиционного сотрудничества.

В частности, Федеральный закон от 09.07.1999 N 160-ФЗ "Об иностранных

инвестициях в Российской Федерации" (в ред. от 29.04.2008) определяет основные гарантии прав иностранных инвесторов на инвестиции и получаемые от них доходы и прибыль, а также условия предпринимательской деятельности иностранных инвесторов на территории РФ. Развивается также практика законодательного регулирования отношений, возникающих в процессе осуществления российских и иностранных инвестиций в поиски, разведку и добычу минерального сырья на территории РФ, а также на континентальном шельфе и (или) в пределах исключительной экономической зоны РФ на условиях соглашений о разделе продукции*(828).

Российская Федерация как субъект международного права участвует в деятельности международных экономических и научно-технических организаций, реализации их решений, создает свои торговые представительства за рубежом и при различных международных организациях. В рамках внешнеэкономического сотрудничества действует система международных договоров РФ с зарубежными государствами о поощрении и взаимной защите капиталовложений, о торговом, экономическом, техническом и финансовом сотрудничестве, о рыболовстве и других видах морского промысла и др.

Регулирование и государственный контроль в сфере внешнеэкономической деятельности, международного военно-технического и научно-технического сотрудничества, а также координация внешнеэкономических связей субъектов Федерации осуществляются Правительством РФ, МИД России и другими федеральными органами исполнительной власти.

М. Такие предметы ведения, как оборона и безопасность; оборонное производство; определение порядка продажи и покупки оружия, боеприпасов, военной техники и другого военного имущества; производство ядовитых веществ, наркотических средств и порядок их использования, составляют взаимосвязанный комплекс вопросов, вытекающих из конституционных положений о суверенитете РФ, а также обязанности органов государственной власти обеспечивать гарантии независимости, территориальной целостности, обороноспособности и безопасности страны, защиту личности, общества и государства.

Оборона и безопасность - предметы ведения и конституционные функции федеративного государства. В прерогативы РФ входит нормативно-правовое регулирование отношений в указанной сфере, а также реализация практических мероприятий по обеспечению обороны и безопасности страны.

Под обороной согласно Федеральному закону "Об обороне" понимается система политических, экономических, военных, социальных, правовых и иных мер по подготовке к защите от вооруженного нападения, а также защита целостности и неприкосновенности территории РФ. Важнейшим элементом обороны являются Вооруженные Силы РФ, а также силы и средства других видов войск: пограничных, внутренних, безопасности, железнодорожных, правительственной связи, гражданской обороны и др. Организация обороны - широкий комплекс отношений, связанных с воинской обязанностью и воинской службой, военным положением, мобилизацией, вооружениями, оборонным производством, землями обороны, гражданской обороной, системами коллективной безопасности и совместной обороны, военной тайной, оборонным бюджетом и т.д. Все эти вопросы регулируются федеральными законами и другими нормативными правовыми актами РФ*(829).

Под безопасностью федеральное законодательство понимает состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз. Угрозой безопасности является совокупность условий и факторов, создающих опасность жизненно важным интересам личности, общества и государства. Безопасность обеспечивается проведением единой государственной

политики в этой области, выработкой и реализацией системы мер политического, экономического, правового, организационного, информационного и иного характера, адекватных угрозам жизненно важным интересам личности, общества и государства. Правовую основу обеспечения безопасности составляют Конституция и федеральные законы, а также международные договоры РФ. Кроме того, Российская Федерация может принимать федеральные законы, направленные на борьбу с конкретными угрозами безопасности (терроризм, угрозы здоровью населения и др.)*(830).

Особую роль в обеспечении обороны и безопасности страны Конституция отводит Президенту РФ. Из положений Конституции следует обязанность главы государства принимать меры по охране суверенитета РФ, ее независимости, безопасности и территориальной целостности (см. комментарии к ч. 4 ст. 78, ч. 2 ст. 80, ст. 82, ч. 1 ст. 87, ч. 3 ст. 90). Президент, являясь в соответствии с ч. 1 ст. 87 Конституции Верховным Главнокомандующим Вооруженными Силами РФ, осуществляет общее руководство по их использованию в качестве сил обеспечения безопасности, а также принимает оперативные решения по обеспечению безопасности в пределах определенной законом компетенции.

Президент реализует свою компетенцию в сфере обороны и безопасности в установленном Конституцией порядке. В случаях когда этот порядок не детализирован, общие рамки полномочий Президента определяются принципом разделения властей (см. комментарий к ст. 10) и требованием ч. 3 ст. 90 Конституции о том, что указы и распоряжения Президента не должны противоречить Конституции и федеральным законам. Иная точка зрения означала бы отказ от принципа прямого действия Конституции, закрепленного в ч. 1 ст. 15 Основного Закона (см. Постановление КС РФ от 31.07.1995 N 10-П*(831)).

Президент формирует и возглавляет Совет безопасности РФ, статус которого определяется федеральным законом (см. комментарий к п. "ж" ст. 83). Согласно положениям Закона РФ от 05.03.1992 N 2446-1 "О безопасности" (в ред. от 26.06.2008) Совет безопасности является конституционным органом, осуществляющим подготовку решений Президента РФ в области обеспечения безопасности (разд. III). Этот орган рассматривает вопросы внутренней и внешней политики РФ в области обеспечения безопасности, стратегические проблемы государственной, экономической, общественной, оборонной, информационной, экологической и иных видов безопасности, охраны здоровья населения, прогнозирования, предотвращения чрезвычайных ситуаций и преодоления их последствий, обеспечения стабильности и правопорядка и ответствен за состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз. Президент утверждает также своими указами Военную доктрину РФ, Концепцию национальной безопасности РФ*(832), иные концептуальные документы в области обороны и безопасности.

Конкретные меры по обеспечению обороны страны и государственной безопасности осуществляет Правительство РФ, а также в рамках определенных Конституцией и федеральным законодательством полномочий - соответствующие федеральные органы исполнительной власти (Минобороны России, ФСБ России и др.) и органы исполнительной власти субъектов Федерации (см. комментарии к ст. 83, 87, 102 и 114).

Оборонное производство как предмет ведения РФ включает организацию производства вооружений и военной техники, комплектующих изделий и материалов, развитие исследований, проектно-конструкторской и производственно-технологической базы военно-промышленного комплекса, а также установление общих правовых и экономических принципов формирования, размещения, финансирования и исполнения

государственного оборонного заказа.

Государственный оборонный заказ - правовой акт, предусматривающий поставки продукции для федеральных государственных нужд в целях поддержания необходимого уровня обороноспособности и безопасности РФ: боевого оружия, боеприпасов, военной техники, другого военного имущества, комплектующих изделий и материалов, выполнение работ и предоставление услуг, а также экспортно-импортные поставки в области военно-технического сотрудничества РФ с иностранными государствами в соответствии с международными договорами РФ. Общие правовые и экономические принципы, порядок формирования, размещения, финансирования и исполнения государственного оборонного заказа определяются Федеральным законом "О государственном оборонном заказе". Федеральными органами исполнительной власти в сфере оборонного производства в настоящее время являются различные государственные корпорации, федеральные службы и агентства, в частности Федеральная служба по оборонному заказу.

Определение порядка продажи и покупки оружия, боеприпасов, военной техники и другого военного имущества также является предметом исключительного ведения РФ, которая осуществляет правовое регулирование в указанной сфере, экспортный контроль, устанавливает обязательные для всех субъектов, участвующих в обороте продукции военного назначения, разного рода запреты и ограничения в соответствии с федеральными законами и международными договорами. Номенклатура (списки, перечни) подпадающих под экспортный контроль вооружений, военной техники, видов сырья, услуг, включая товары и технологии двойного назначения, по представлению Правительства РФ устанавливается указами Президента РФ. Внутриторговый оборот в данной области регулируется вышеупомянутым Законом, а также Федеральным законом от 13.12.1996 N 150-ФЗ "Об оружии" (в ред. от 04.03.2008).

Внешнеторговый оборот оружия, военной техники и боеприпасов кроме международных соглашений регулируется также Федеральными законами от 18.07.1999 N 183-ФЗ "Об экспортном контроле" (в ред. от 01.12.2007), от 19.07.1998 N 114-ФЗ "О военно-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами" (в ред. от 04.12.2007), другими нормативными правовыми актами РФ.

Производство ядовитых веществ, наркотических средств и порядок их использования в силу повышенной опасности этих продуктов для жизни и здоровья населения, экологической безопасности является предметом исключительного ведения РФ, строго централизованного регулирования и контроля. В Российской Федерации действуют специальные правовые режимы производства, хранения, транспортировки, применения, экспорта и импорта соответствующих веществ. Она создает системы и органы надзора, контроля, обеспечения безопасности в сфере производства и оборота ядовитых и наркотических веществ, регламентирует меры по ликвидации чрезвычайных, аварийных и иных ситуаций, угрожающих населению, природе и экономике страны.

Российская Федерация является участником международных соглашений о запрете разработки и производства химического оружия. Принят и действует Федеральный закон от 02.05.1997 N 76-ФЗ "Об уничтожении химического оружия" (в ред. от 18.12.2006). Координацию мероприятий в сфере уничтожения химического оружия осуществляет специальная правительственная комиссия.

Правовые основы государственной политики в сфере оборота наркотических, психотропных веществ и в области противодействия их незаконному обороту в целях охраны здоровья граждан, государственной и общественной безопасности установлены Федеральным законом от 08.01.1998 N 3-ФЗ "О наркотических средствах и психотропных веществах" (в ред. от 22.07.2008). Деятельность государства в

отношении указанных предметов строится на следующих принципах: государственная монополия на основные виды деятельности, связанные с оборотом наркотических средств, психотропных веществ; лицензирование производства и иных видов деятельности; приоритетность мер по профилактике наркомании и правонарушений, связанных с незаконным оборотом наркотиков; государственная поддержка научных исследований в области разработки новых методов лечения наркомании; развитие много- и двустороннего международного сотрудничества и др. Функции государственного управления и контроля в этой сфере выполняет специализированный федеральный орган исполнительной власти - Федеральная служба РФ по контролю за оборотом наркотиков*(833).

Н. Статус Государственной границы, территориального моря, воздушного пространства, исключительной экономической зоны и континентального шельфа РФ определяется на основании международных правовых актов, Конституции, законодательства РФ и находится в ведении РФ. Государственная граница представляет собой тот пространственный предел действия государственного суверенитета РФ, который фиксирует государственную территорию РФ, охватывая сушу, воды, недра и воздушное пространство РФ.

Соблюдая принципы обеспечения безопасности РФ и международной безопасности, взаимовыгодного всестороннего сотрудничества с иностранными государствами, мирного разрешения пограничных вопросов, Российская Федерация обеспечивает взаимное уважение территориальной целостности государств и нерушимости государственных границ для достижения основной цели - сохранности суверенитета как естественного и необходимого условия существования государства России, страны с многовековой историей, культурой и сложившимися традициями.

Вопросы режима, связанные с Государственной границей, регламентируются Законом о Государственной границе, Основами пограничной политики РФ, утвержденными Указом Президента РФ от 20.06.1996 N 954 "О дополнительных мерах по обеспечению защиты государственной границы, территориального моря, исключительной экономической зоны и континентального шельфа Российской Федерации", и иными нормативными правовыми актами.

Нормативные правовые акты РФ о Государственной границе исходят из необходимости договорного закрепления границ. В частности, Закон о Государственной границе подчеркивает, что государственные границы, не оформленные в международно-правовом отношении, подлежат договорному закреплению. Оформление границы в соответствии со ст. 6 Закона осуществляется на основе универсальных принципов международного права и закрепляется решениями Правительства РФ. Известны случаи, когда традиционная граница признается без договорного оформления с опорой на сложившиеся нормы обычного права. В спорах по поводу традиционных границ международные судебные органы, как правило, выносят решения, подтверждающие такие границы. Протест государства может предотвратить признание фактической границы традиционной.

В соответствии с нормами международного права решается вопрос и о границе с государствами - участниками СНГ, при этом Государственная граница, согласно Основам пограничной политики РФ, совпадает с прежними границами административно-территориального деления СССР. Составной частью пограничной политики РФ является подготовка и реализация совместно с заинтересованными государствами - участниками СНГ мер по обеспечению национальной и коллективной безопасности на внешних границах Содружества.

Территория РФ включает в себя территории ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, воздушное пространство над ними. Кроме того, Российская

Федерация обладает суверенными правами и осуществляет юрисдикцию на континентальном шельфе и в исключительной экономической зоне РФ в порядке, определяемом федеральным законом и нормами международного права (см. комментарий к ст. 67). При этом Конституцией к компетенции Российской Федерации отнесено определение статуса территориального моря, воздушного пространства, исключительной экономической зоны и континентального шельфа, во исполнение чего был принят ряд нормативных правовых актов РФ, таких как Воздушный кодекс, Федеральные законы "О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации", "Об исключительной экономической зоне Российской Федерации", "О континентальном шельфе Российской Федерации" и др.

Пункт "н" комментируемой статьи выделяет территориальное море как отдельный элемент, отнесенный к ведению РФ, наряду с Государственной границей, воздушным пространством, исключительной экономической зоной и континентальным шельфом. Учитывая, что территориальное море РФ представляет собой примыкающий к сухопутной территории (включая острова РФ) или к внутренним морским водам морской пояс, отмеряемый от исходных линий (см. ст. 4 Федерального закона "О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации"), внешняя граница территориального моря является Государственной границей РФ. На территориальное море, воздушное пространство над ним, а также на дно территориального моря и его недра распространяется суверенитет РФ с признанием права мирного прохода иностранных судов через территориальное море. Укреплению позиции России в качестве ведущей морской державы и созданию благоприятных условий для достижения целей и решения задач национальной морской политики призвана способствовать Морская доктрина РФ, утвержденная Президентом РФ в 2001 г. и рассчитанная на период до 2020 г.

Воздушное пространство над территорией РФ, над внутренними водами и территориальным морем определяется законодательством РФ как воздушное пространство РФ. Отношения, возникающие в связи с деятельностью в области воздушного пространства и авиации на территории РФ, отношения, возникающие в связи с нахождением воздушных судов РФ за пределами территории России, а также отношения, возникающие в связи с выполнением полетов воздушных судов иностранных государств в воздушном пространстве РФ, регламентируются международным законодательством, например Конвенцией о международной гражданской авиации, международными договорами, законодательством РФ, в частности Воздушным кодексом. Правила использования воздушного пространства, утвержденные постановлением Правительства РФ от 22.09.1999 N 1084 "Об утверждении федеральных Правил использования воздушного пространства Российской Федерации" (в ред. от 14.12.2006), устанавливают порядок использования воздушного пространства РФ в интересах экономики и обороны страны, в целях удовлетворения потребностей пользователей воздушного пространства, обеспечения безопасности использования воздушного пространства, а также регламентируют организацию связи пользователей воздушного пространства с соответствующими органами управления полетами и другие вопросы. Деятельность, связанная с использованием и обслуживанием воздушного пространства РФ, подлежит обязательной сертификации, аттестации и лицензированию и осуществляется в порядке, установленном федеральными авиационными правилами*(834).

Исключительная экономическая зона РФ - это морской район, находящийся за пределами территориального моря РФ и прилегающий к нему, с особым правовым режимом. Федеральным законом "Об исключительной экономической зоне Российской Федерации" устанавливаются внешние и внутренние границы исключительной

экономической зоны. Формирование банка данных о внешней границе исключительной экономической зоны осуществляется федеральным органом исполнительной власти, специально уполномоченным на то Правительством. Особенностью исключительной экономической зоны является возможность всех государств пользоваться свободами судоходства и полетов, прокладки подводных кабелей и трубопроводов, а также другими правомерными с точки зрения международного права видами использования моря, относящимися к этим свободам. Закон конкретизирует установленную Конституцией сферу ведения РФ в области исключительной экономической зоны. Российская Федерация, руководствуясь экономическими, торговыми, научными и иными интересами, обладает суверенными правами, исключительными правами, а также особой юрисдикцией по отношению к исключительной экономической зоне. При этом суверенные права осуществляются в целях экономической разведки и разработки исключительной зоны. К примеру, разработка морского дна, минеральных ресурсов.

Конституция закрепила право России определить статус континентального шельфа в соответствии с "общепризнанными принципами и нормами международного права". Нормативными правовыми актами РФ, в частности Федеральным законом "О континентальном шельфе Российской Федерации" (ст. 1), уточняется определение континентального шельфа, согласно которому он включает в себя морское дно и недра подводных районов, находящиеся за пределами территориального моря РФ на всем протяжении естественного продолжения ее сухопутной территории до внешней границы подводной окраины материка. Установлены правила разведки и разработки минеральных ресурсов, а также изучения и использования живых ресурсов. Особые права в отношении живых ресурсов предоставлены коренным малочисленным народам Севера и Дальнего Востока РФ, а также всему населению этих регионов, проживающему на территориях, прилегающих к морскому побережью.

Особое внимание Российской Федерацией обращается на обеспечение безопасности Государственной границы, территориального моря, воздушного пространства, исключительной экономической зоны и континентального шельфа, отнесенных к ведению РФ п. "н" ст. 71 Конституции. В связи с этим некоторые государственные органы наделяются специальными функциями и полномочиями в целях обеспечения государственной безопасности. Так, например, ФСБ России является федеральным органом исполнительной власти, в пределах своих полномочий осуществляющим государственное управление в области обеспечения безопасности РФ, защиты и охраны Государственной границы РФ, охраны внутренних морских вод, территориального моря, исключительной экономической зоны, континентального шельфа РФ и их природных ресурсов, обеспечивающим информационную безопасность РФ*(835).

Конституция, закрепляя предметы ведения РФ, предполагает передачу управления отдельными предметами ведения федеральным органам исполнительной власти. Так, например, в соответствии со ст. 112 Конституции и Законом о Правительстве РФ образованы специализированные службы и агентства, такие как Федеральная аэронавигационная служба*(836), Федеральное агентство по обустройству Государственной границы РФ*(837), Федеральное агентство по управлению особыми экономическими зонами*(838) и др. С целью повышения эффективности механизма исполнения государственных функций и предоставления государственных услуг в соответствии с постановлением Правительства РФ от 11.11.2005 N 679 "О Порядке разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций (предоставления государственных услуг)" в России принимаются административные регламенты для служб и агентств.

Пункт "н" комментируемой статьи относит к ведению РФ защиту Государственной

границы, территориального моря, воздушного пространства, исключительной экономической зоны и континентального шельфа РФ. Российская Федерация сотрудничает с иностранными государствами в сфере защиты Государственной границы на основе общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ. Защита Государственной границы обеспечивает жизненно важные интересы личности, общества и государства на Государственной границе в пределах приграничной территории и осуществляется всеми федеральными органами исполнительной власти в соответствии с их полномочиями, установленными законодательством РФ.

Законодательство РФ определяет отличие терминов "защита" и "охрана" Государственной границы. На основании ст. 3 Закона о Государственной границе охрана является составной частью защиты Государственной границы и осуществляется пограничными органами, входящими в состав федеральной службы безопасности. Охрана Государственной границы осуществляется в целях недопущения противоправного изменения прохождения Государственной границы, обеспечения соблюдения физическими и юридическими лицами режима Государственной границы, пограничного режима и режима в пунктах пропуска через Государственную границу.

Субъектами обеспечения защиты Государственной границы, территориального моря, воздушного пространства, исключительной экономической зоны и континентального шельфа РФ являются в пределах своих полномочий МИД России, ФСБ России, Минобороны России, федеральные органы исполнительной власти, осуществляющие на Государственной границе таможенный контроль, а в случаях, установленных международными договорами РФ и федеральными законами, и иные виды контроля, а также МВД России, Служба внешней разведки РФ и иные органы и войска (см., например, гл. 7 Закона о Государственной границе).

Органы государственной власти субъектов РФ в соответствии с полномочиями, устанавливаемыми законодательством РФ, создают условия для защиты Государственной границы, территориального моря, воздушного пространства, исключительной экономической зоны и континентального шельфа РФ уполномоченным на то законом войскам и органам, принимают в этих целях законы и иные нормативные правовые акты в пределах своей компетенции. Кроме того, на них возложена функция информирования пограничных органов по вопросам обстановки в приграничных районах РФ.

Правительство РФ устанавливает нормы и порядок материально-технического и финансового обеспечения защиты Государственной границы, территориального моря, воздушного пространства, исключительной экономической зоны и континентального шельфа РФ, поскольку, будучи предметом ведения РФ, это является обязательством РФ.

Кодекс РФ об административных правонарушениях в гл. 18 устанавливает ответственность за административные правонарушения в области защиты Государственной границы РФ и обеспечения режима пребывания иностранных граждан или лиц без гражданства на территории РФ. Уголовным законодательством РФ предусмотрена ответственность за незаконное пересечение Государственной границы, противоправное изменение Государственной границы, за изъятие, перемещение или уничтожение пограничных знаков в целях противоправного изменения Государственной границы и другие деяния.

В отдельных случаях мерой защиты являются нормы гражданской ответственности. Например, реализация принципов экономических отношений при пользовании природными ресурсами территориального моря, к которым ст. 21 Федерального закона "О внутренних морских водах, территориальном море и

прилежащей зоне Российской Федерации" относит: платность пользования, ответственность за нарушения условий хозяйственной деятельности, возмещение ущерба, нанесенного внутренним морским водам и территориальному морю, их природным ресурсам, окружающей среде, памятникам истории и культуры, финансовое обеспечение мероприятий, связанных с восстановлением и охраной природных ресурсов внутренних морских вод и территориального моря, окружающей среды, охраной памятников истории и культуры.

О. Конституция относит к ведению РФ как судоустройство (п. "о" ст. 71) и установление системы федеральных органов судебной власти, порядка их организации и деятельности (п. "г" ст. 71), так и установление судебной системы РФ в целом, которое в силу ее ч. 3 ст. 118 осуществляется исключительно Конституцией и федеральным конституционным законом. При этом Конституция определяет лишь отдельные элементы судебной системы, закрепляя основы статуса Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ (см. комментарии к ст. 118, 125-127); их полномочия, порядок образования и деятельности, как и иных федеральных судов, должны устанавливаться федеральным конституционным законом (см. комментарий к ч. 3 ст. 128). К ведению РФ относятся также уголовное, уголовно-процессуальное, уголовно-исполнительное, гражданское, гражданско-процессуальное и арбитражно-процессуальное законодательство (п. "о" ст. 71), а административное, административно-процессуальное законодательство, кадры судебных органов находятся в совместном ведении РФ и ее субъектов (п. "к" и "л" ч. 1 ст. 72 Конституции).

В соответствии с ч. 3 ст. 118 Конституции принят Закон о судебной системе РФ. Это базовый акт для построения системы правового регулирования организации и деятельности всех судебных органов страны. В силу этого он обладает верховенством в системе нормативных источников судоустройства. Законодательство о судоустройстве включает в себя также собственно Закон "О судоустройстве РСФСР", Законы о Конституционном Суде РФ, об арбитражных судах, о мировых судьях, иные федеральные законы.

Актуальной проблемой судоустройства по-прежнему остается организация административных судов, поскольку судебная власть в России осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства (ч. 2 ст. 118 Конституции).

Серьезные изменения в законодательство о судоустройстве должны быть внесены в связи с принятием Конституционным Судом РФ Постановления от 05.02.2007 N 2-П, касающегося ряда положений ГПК *(839). Суд воздержался от признания оспоренных норм противоречащими Конституции, поскольку признание их утратившими силу создало бы такой пробел в правовом регулировании, который не может быть устранен непосредственным применением Конституции и требует внесения системных изменений в действующее законодательство о судоустройстве и о гражданском судопроизводстве (п. 9.2 мотивировочной части).

Прокуратура РФ составляет единую централизованную систему с подчинением нижестоящих прокуроров вышестоящим и Генеральному прокурору РФ (см. комментарий к ст. 129).

Полномочия, организация и порядок деятельности прокуратуры определяются федеральным законом (ч. 5 ст. 129 Конституции). Законом о прокуратуре внесены изменения, предусматривающие создание Следственного комитета при прокуратуре РФ, состоящего из Главного следственного управления, следственных управлений Следственного комитета при прокуратуре РФ по субъектам РФ, а также следственных отделов по районам, городам. Положение о Следственном комитете утверждается

Президентом.

Особенностью такой сферы правового регулирования, как уголовное законодательство, является то, что единственным актом уголовного законодательства РФ является УК. Все новые законы, устанавливающие уголовную ответственность, должны включаться в УК либо в качестве новых статей, либо в качестве дополнений и изменений. Естественно, что никакие подзаконные акты не могут устанавливать уголовную ответственность.

Как отмечается в Определении КС РФ от 06.02.2004 N 26-О*(840), учитывая, что в силу п. "о" ст. 71 Конституции, относящей уголовное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное законодательство к предмету ведения РФ, и ее ч. 1 ст. 76, устанавливающей, что по предметам ведения РФ принимаются законы федерального уровня, имеющие прямое действие на всей территории РФ, принятие решения о введении особого порядка производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц и об установлении дополнительных гарантий их неприкосновенности относится к исключительной компетенции федерального законодателя.

Порядок уголовного судопроизводства на территории РФ устанавливается УПК. Уголовно-процессуальный кодекс имеет безусловный приоритет в регулировании уголовно-процессуальной деятельности над иными нормативно-правовыми актами. В России все иные нормативные правовые акты, касающиеся сферы уголовного судопроизводства (о прокуратуре, милиции, таможенных органах, о федеральной службе безопасности и др.), а также ведомственные приказы, инструкции в части осуществления процессуальной деятельности могут приниматься и действовать в той мере, в какой их принятие допускается УПК, и в строгом соответствии с ним.*(841)

Уголовно-процессуальный кодекс, который согласно ч. 1 ст. 1 устанавливает порядок уголовного судопроизводства на территории РФ, будучи обычным федеральным законом, не имеет преимущества перед другими федеральными законами с точки зрения определенной непосредственно Конституцией иерархии нормативных актов. В отношении федеральных законов как актов одинаковой юридической силы применяется правило Lex posterior derogate priori ("последующий закон отменяет предыдущие"), означающее, что даже если в последующем законе отсутствует специальное предписание об отмене ранее принятых законоположений, в случае коллизии между ними действует последующий закон; вместе с тем независимо от времени принятия приоритетными признаются нормы того закона, который специально предназначен для регулирования соответствующих отношений (см. п. 2.2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 29.06.2004 N 13-П*(842)).

Уголовно-исполнительное законодательство РФ состоит из УИК и других федеральных законов (п. 1 ст. 2 УИК). В силу п. "о" комментируемой статьи уголовно-исполнительное законодательство может состоять только из федеральных законов. В структуре этого законодательства приоритетное значение имеет УИК. Иные вопросы, касающиеся организации деятельности учреждений и организаций, исполняющих наказание, урегулированы Законом РФ от 21.07.1993 N 5437-1 "Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы" (в ред. от 19.06.2007).

Объявление амнистии относится к ведению Государственной Думы (п. "е" ч. 1 ст. 103 Конституции). В Постановлении от 05.07.2001 N 11-П*(843) Конституционный Суд РФ сделал вывод о том, что из взаимосвязанных положений ч. 1 ст. 15, п. "о" ст. 71, ст. 103 и ч. 2 и 4 ст. 125 Конституции следует, что постановление Государственной Думы, которым объявляется амнистия, является уникальным нормативно-правовым актом в сравнении с постановлениями Государственной Думы по другим вопросам, а также в сравнении с иными нормативными подзаконными актами, принимаемыми в форме

постановлений. Принятие Государственной Думой постановлений об амнистии предусмотрено самой Конституцией, что отличает эти постановления от других нормативных актов, включая большинство законов, и, таким образом, они имеют особую конституционную природу.

Исходя из п. "о" ст. 71, относящей амнистию к ведению РФ, и ч. 1 ст. 76 Конституции, не исключается право федерального законодателя принять закон об общих условиях осуществления амнистии. Однако в отсутствие такого закона именно нормативные предписания, содержащиеся в постановлении об амнистии, могут и должны выполнять функцию законодательного регулирования, тем более что издание законов по вопросам амнистии не предусматривается Конституцией как необходимое и обязательное. В действующем конституционно-правовом пространстве нормативно-правовое регулирование амнистии осуществляется только в такой правовой форме, как постановление Государственной Думы.

Кроме того, постановление Государственной Думы об амнистии, распространяющееся на индивидуально не определенный круг лиц и деяний, т.е. носящее нормативный характер, по существу, допускает отказ от реализации ранее примененных или подлежавших применению - в отношении названных в данном акте категорий лиц и преступных деяний - норм УК, что не может быть осуществлено нормативным актом, не приравненным по уровню к закону, поскольку акты ниже уровня закона не должны в каком бы то ни было отношении ему противоречить, препятствуя его применению. Следовательно, постановления Государственной Думы об амнистии в системе действующих нормативно-правовых актов по своему уровню и материально-правовому содержанию могут быть приравнены только к принимаемым Государственной Думой законам.

Помилование осуществляется Президентом (п. "в" ст. 89 Конституции) в отношении индивидуально определенного лица (ст. 85 УК). Решение Президента оформляется указом, направленным в адрес соответствующего осужденного, в отношении которого поступило ходатайство.

Гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления прав собственности и других вещных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальной собственности), регулирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников (п. 1 ст. 2 ГК). С принятием нового ГК не только изменено понятие гражданского законодательства, но и нетрадиционно определена роль Кодекса в системе источников гражданского права. Термин "законодательство" в разные периоды имел различное правовое содержание, но во всех случаях это был общеотраслевой термин с одинаковым смыслом. Гражданский кодекс отступил от общепринятого понимания и ввел своего рода автономное понятие*(844).

С введением в действие ГК в состав гражданского законодательства входят только сам ГК и принятые в соответствии с ним федеральные законы, регулирующие отношения, названные в п. 1 и 2 ст. 2 Кодекса. Термин "законодательство" в гражданском праве (в отличие от ряда других отраслей, не исключая конституционное право) приобрел узкое содержание (понятие "законодательство" в узком смысле). Как отмечает В.С. Якушев, это не просто прием законодательной техники, таким образом обеспечивается идентичность терминов "закон" и "законодательство", их единое правовое понимание, повышение уровня гражданско-правового регулирования. Это одна из задач нового ГК, а именно - повышение роли закона в регулировании рыночных

отношений и ограничении тем самым так называемого "текущего законодательства" и объема подзаконного правового регулирования*(845).

В п. 2 ст. 3 ГК предусмотрено, что гражданское законодательство состоит из ГК и принятых в соответствии с ним иных федеральных законов. Возникает вопрос о смысле слов "в соответствии с ним". Они могут быть интерпретированы как те федеральные законы, которые прямо поименованы в нормах ГК. В нем названо около 30 федеральных законов, призванных конкретизировать положения, содержащиеся в ГК (п. 3 ст. 87, п. 3 ст. 96, п. 4 ст. 115, ст. 217 и т.д.). Уже приняты федеральные законы о приватизации, о хозяйственных обществах, о некоммерческих организациях, о государственных и муниципальных унитарных предприятиях, о банкротстве, о рынке ценных бумаг, новые транспортные уставы и кодексы, закон о товариществах собственников жилья и др.

Вместе с тем слова "в соответствии с ним" можно понять и более широко - как охватывающие федеральные законы, прямо не предусмотренные в ГК, но принятие которых либо вытекает из ГК, либо ему не противоречит. Так, в гл. 34 ГК "Аренда" не предусматривается принятие федерального закона о лизинге (финансовой аренде), однако такой закон был принят.

Таким образом, "иные законы", к которым содержится отсылка в нормах ГК, в свою очередь могут означать как федеральные законы, принятие которых является дискрецией (усмотрением) законодателя, так и федеральные законы, принятие которых предопределяется конституционными положениями и поэтому является обязательным для законодателя.

Одним из дискуссионных вопросов остается вопрос о признании источником гражданского права гражданско-правовых норм, содержащихся в законах субъектов РФ, принимаемых как в сфере совместного ведения, так и в сфере ведения субъектов РФ (ст. 73 Конституции). Как убедительно доказал Ю.К. Толстой, без закрепления норм гражданского права в законах субъектов РФ невозможно обойтись*(846). Но при этом возникает необходимость "оправдать" эти нормы, объективно присутствующие в законах субъектов РФ, если гражданское законодательство действующей Конституцией (п. "о" ст. 71) и ГК (п. 1 ст. 3) отнесено к ведению РФ. Тут на помощь может прийти разграничение понятий "гражданское право" и "гражданское законодательство". То, что к ведению РФ отнесено в Конституции именно гражданское законодательство, а не гражданское право, означает, что в законах (и иных нормативных актах) субъектов РФ, принятых в сфере совместного ведения РФ и ее субъектов, а также в сфере ведения субъектов РФ могут содержаться отдельные нормы, по своим отраслевым признакам являющиеся нормами гражданского права*(847)). С этим подходом солидаризовался Ю.К. Толстой*(848).

Субъекты РФ активно используют конституционные полномочия и принимают законы, содержащие нормы гражданского права в области жилищного законодательства*(849), о распоряжении государственной собственностью субъектов РФ*(850), о предпринимательстве*(851). По мнению В.П. Мозолина, отнесение гражданского законодательства к ведению Федерации не исключает нормотворческую деятельность субъектов Федерации в сфере гражданского законодательства по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов. Нормы гражданского права, отмечает В.П. Мозолин, могут содержаться, в частности, в земельном, водном, лесном законодательстве, законодательстве об охране окружающей среды. Важно при этом, чтобы законы и иные правовые акты субъектов Федерации, принимаемые по вопросам совместного ведения, находились в соответствии с федеральными законами*(852).

Порядок гражданского судопроизводства в федеральных судах общей юрисдикции определяется Конституцией, Законом о судебной системе РФ, ГПК и

принимаемыми в соответствии с ними другими федеральными законами, а порядок гражданского судопроизводства у мирового судьи - также Законом о мировых судьях. Следовательно, субъекты РФ не вправе принимать законы и иные нормативные акты, регулирующие процедуру рассмотрения гражданских дел (включая дела, относящиеся к компетенции мировых судей, являющихся судьями общей юрисдикции субъектов Федерации (ст. 1 ГПК)). Порядок судопроизводства в арбитражных судах определяется Конституцией, Законами о судебной системе РФ и об арбитражных судах, АПК и принимаемыми в соответствии с ними другими федеральными законами (п. 1 и 2 ст. 3 АПК).

К числу таких "других законов" относится Закон об исполнительном производстве, который закрепляет условия и порядок принудительного исполнения актов судов общей юрисдикции и арбитражных судов, а также актов других органов, которым при осуществлении установленных законом полномочий предоставлено право возлагать на граждан, организации обязанность по передаче другим гражданам, организациям или в соответствующий бюджет денежных средств и иного имущества либо совершению в их пользу определенных действий или воздержанию от совершения этих действий (см. п. 4 мотивировочной части Постановления КС РФ от 12.07.2007 N 10-П*(853)).

В п. "о" ст. 71 Конституции в качестве самостоятельной сферы правового регулирования, отличной от гражданского законодательства, определено правовое регулирование интеллектуальной собственности. Несмотря на это, Федеральным законом от 18.12.2006 N 231-ФЗ с 1 января 2008 г. введена в действие часть четвертая ГК "Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации". Признаны утратившими силу, в частности, Патентный закон РФ, Закон РФ "Об авторском праве и смежных правах", Закон РФ "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров". Рассматриваемая компетенционная норма связана с ч. 1 ст. 44 Конституции, в силу которой каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества преподавания. Интеллектуальная собственность охраняется законом.

П. Исходя из положений Конституции (см., например, ст. 15, 76, 85) федеральное коллизионное право имеет место при возникновении спорных ситуаций и разногласий по применению законодательства РФ и иных государств, не урегулированных нормами международного права и международными договорами, либо по применению нормативных правовых актов РФ. Выделяют внешнее и внутреннее коллизионное право. К внешнему коллизионному праву относится совокупность коллизионных норм, разрешающих коллизии между правом различных государств, между национальным и международным правом. Внутреннее коллизионное право включает в себя совокупность коллизионных норм, разрешающих споры между законодательством Федерации и ее субъектов, между законодательством субъектов РФ, а также между различными нормативными правовыми актами РФ, принадлежащими к разным отраслям права.

Учитывая важность и ответственность вопросов, регулируемых коллизионными нормами, и передавая федеральное коллизионное право в ведение РФ, Конституция устанавливает Президента в качестве одного из основных субъектов федерального коллизионного права, наделяя его полномочиями урегулирования возникающих споров посредством согласительных процедур, а также, в случае необходимости, оставляя за ним возможность передать разрешение спора на рассмотрение соответствующего суда (см., например, ст. 85 Конституции).

Во избежание споров и возможных разногласий с законодательством иностранных государств и стран ближнего зарубежья в различных сферах

деятельности, Российская Федерация заключает международные договоры и соглашения, призванные не допустить и урегулировать коллизионные ситуации. Одним из примеров является Соглашение "О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности"*(854) с правительствами государств - участников СНГ. Россия, Белоруссия, Украина, Узбекистан, Киргизия, Казахстан, Армения, Таджикистан и Туркмения в целях развития сотрудничества в области разрешения связанных с осуществлением хозяйственной деятельности споров между субъектами, находящимися в разных государствах - участниках СНГ, исходя из необходимости обеспечения всем хозяйствующим субъектам равных возможностей для защиты своих прав и законных интересов, подписали Соглашение, в котором регламентируются порядок и способы разрешения споров. Данное Соглашение было ратифицировано постановлением Верховного Совета РФ от 09.10.1992 N 3620-1.

Внутреннее законодательство РФ, основываясь на положениях п. "п" ст. 71 Конституции, определяет, что в случае возникновения коллизии приоритетом обладают материально-правовые нормы того государства, которое указано в международном договоре. Лишь в случае отсутствия прямого указания на применение материального права одной из сторон имеют действие коллизионные нормы (см., например, ст. 1186, 1190 ГК). Сложившаяся практика показывает, что федеральное коллизионное право формулируется в виде абстрактного правила, указывая обычно не право какого-то конкретного государства или субъекта, а сам принцип, признак, которым определяется применение права (например, признак гражданства лица, местонахождение одной из сторон, место совершения сделки и т.д.).

За последние 15 лет Конституционным Судом РФ принято более 30 решений, в которых выражены правовые позиции, так или иначе связанные с нормами коллизионного права. Преимущественно регламентации требуют реализация прав и свобод человека и гражданина, сфера налогообложения, определение подведомственности и подсудности споров, требующих решения на основе коллизионных норм. К примеру, в силу ст. 18 Конституции, согласно которой права и свободы человека и гражданина являются приоритетными для Российской Федерации, Конституционный Суд определяет, что разрешение в процессе правоприменения коллизий между различными правовыми актами должно осуществляться исходя из того, какой из этих актов предусматривает больший объем прав и свобод граждан и устанавливает более широкие их гарантии (см. Определение КС РФ от 08.11.2005 N 439-О*(855)).

Исходя из позиций Конституционного Суда, субъектами федерального коллизионного права в соответствии с Конституцией и федеральным законодательством являются Конституционный Суд РФ (см. Постановления от 21.04.2003 N 6-П, от 14.05.2003 N 8-П *(856)), Верховный Суд РФ, Высший Арбитражный Суд РФ (см., например, Постановления от 23.02.1999 N 4-П, от 14.05.2003 N 8-П*(857)), которые (в соответствии с ч. 2 ст. 120, ч. 3, 5 и 6 ст. 76 Конституции) должны самостоятельно принимать решение о том, какие нормы подлежат применению в конкретном случае, а также законодательные и исполнительные органы РФ, обязанные своевременно обеспечивать необходимое правовое регулирование и исполнение нормативных предписаний, с тем, чтобы не порождать необоснованные ограничения чьих-либо конституционных прав и свобод (см. Определение КС РФ от 18.04.2000 N 98-О*(858)).

Кроме того, существуют специализированные органы, призванные рассматривать вопросы федерального коллизионного права, в частности для разрешения споров, возникающих в сфере международной торговли, и необходимости комплексного урегулирования международного коммерческого арбитража в законодательном

порядке. В 1993 г. принят Закон РФ "О международном коммерческом арбитраже", который установил основные принципы разрешения коллизий в сфере коммерции. К органам в данной сфере относятся Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате РФ, Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате РФ*(859), основным принципом которых является применение норм коллизионного права в случае отсутствия прямого указания сторон на нормы материального права государства, что также соответствует положениям Конституции и гражданского законодательства РФ. Деятельность международного арбитража исходит из признания полезности арбитража (третейского суда) как широко применяемого метода разрешения споров и учитывает положения, содержащиеся в международных договорах РФ, не противореча при этом законодательству РФ.

В настоящее время не прекращается законотворческая деятельность, направленная на урегулирование вопросов федерального коллизионного права, находящегося в ведении РФ, а именно, вносятся поправки в федеральное законодательство, рассматриваются законопроекты, направленные на преодоление разногласий и урегулирование споров между органами государственной власти РФ и ее субъектов, между органами власти субъектов РФ.

Р. Комментируемый пункт относит метеорологическую службу, стандарты, эталоны, метрическую систему и исчисление времени; геодезию и картографию; наименования географических объектов; официальный статистический и бухгалтерский учет к исключительному ведению РФ, что определяет особую важность этих элементов для страны. Основная задача РФ - обеспечить эффективное функционирование каждого из них в отдельности и в их взаимосвязи. В этой связи Российская Федерация наделяет отдельными функциями государственные органы, специализированные службы и иные структуры.

Система функционально объединенных физических лиц, а также юридических лиц, в том числе органов исполнительной власти, осуществляющих деятельность в области гидрометеорологии, метеорологии, климатологии, агрометеорологии, гидрологии, океанологии, гелиогеофизики, в сфере активных воздействий на метеорологические и другие геофизические процессы, формируют Гидрометеорологическую службу РФ*(860). Осуществляя мониторинг окружающей среды, ее загрязнения, в том числе ионосферы и околоземного космического пространства, предоставление информации о состоянии окружающей среды, об опасных природных явлениях, эта служба принимает участие в обеспечении безопасности жизнедеятельности лиц, проживающих и пребывающих на территории РФ.

Кроме того, существует прямая необходимость в возможности оказать воздействие на метеорологические и другие геофизические процессы в целях их регулирования и уменьшения возможного вреда от данных процессов населению и экономике. Поэтому законодательством РФ регламентирована деятельность специализированных организаций активного воздействия на метеорологические и другие геофизические процессы, осуществляющих, в частности, защиту сельскохозяйственных растений от градобития, регулирование осадков, рассеивание туманов и спуск снежных лавин*(861). При этом применение средств активного воздействия осуществляется по методикам, разработанным Федеральной службой по гидрометеорологии и мониторингу окружающей среды, Минобороны России, МВД России и другими заинтересованными федеральными органами исполнительной власти. Любое необходимое вмешательство в естественные процессы находится под специальным надзором за проведением работ по активному воздействию на метеорологические и другие геофизические процессы на территории РФ, равно как

приобретение, хранение и использование средств воздействия на метеорологические и другие геофизические процессы*(862).

Содействуют деятельности метеорологической службы ряд нормативных правовых актов, регулирующих отдельные сферы, связанные с окружающей средой и ее компонентами. Например, Закон об охране окружающей среды, Федеральные законы "Об охране атмосферного воздуха", "О пожарной безопасности", "О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" и др. Порядок деятельности метеорологической службы, а также положения о специализированных организациях, деятельность которых направлена на содействие метеорологической службе, устанавливаются Правительством.

Предметом исключительного ведения РФ являются стандарты, которые представляют собой документы, устанавливающие характеристики продукции, правила осуществления и характеристики процессов производства, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, выполнения работ или оказания услуг. Стандарт также может содержать требования к терминологии, символике, упаковке, маркировке или этикеткам и правилам их нанесения. Особенностью стандартов в масштабе России является добровольность применения национальных стандартов и обязательность их соблюдения в случае принятия решения об их использовании. Несмотря на добровольный характер применения национальных стандартов, законодатель определяет принципы, которыми обязаны руководствоваться разработчики стандартов, что является реализацией полномочий РФ, определенных Конституцией.

Социально-экономическое развитие диктует необходимость непрерывной адаптации законодательства РФ к условиям современных тенденций трансформации государства. Во исполнение положений п. "р" ст. 71 принят Федеральный закон от 27.12.2002 N 184-ФЗ "О техническом регулировании" (в ред. от 01.12.2007), который регламентирует разработку, принятие, применение и исполнение обязательных и добровольных требований к объектам стандартизации. Условия для единообразного применения стандартов и ряд иных задач обеспечивают общие и специальные технические регламенты. Государственные образовательные стандарты, положения (стандарты) о бухгалтерском учете и правила (стандарты) аудиторской деятельности, стандарты эмиссии ценных бумаг и проспектов эмиссии ценных бумаг регулируются специальным законодательством РФ*(863). В отдельном порядке также регулируются стандарты единой связи на территории РФ*(864).

Российская Федерация наделяет специальными функциями по обеспечению действия стандартов на своей территории федеральные органы исполнительной власти. Например, Правительство РФ определяет орган, уполномоченный на исполнение функций национального органа по стандартизации. Таковым является Федеральное агентство по техническому регулированию и метрологии*(865) (Ростехрегулирование), которое утверждает национальные стандарты, осуществляет межрегиональную и межотраслевую координацию деятельности в области обеспечения единства измерений, координацию проведения работ по аккредитации организаций, осуществляющих деятельность по оценке соответствия, и координацию деятельности по развитию системы кодирования технико-экономической и социальной информации, представляет Россию по вопросам стандартизации на международном уровне, а также выполняет ряд иных функций.

Федеральным органам исполнительной власти необходимо учитывать положения Концепции развития национальной системы стандартизации*(866) при проведении работ в области технического регулирования. Согласно Концепции Российская Федерация является членом Международной организации по стандартизации,

Международной электротехнической комиссии и Международного союза электросвязи, участвует в деятельности региональных организаций по стандартизации. Основной целью Концепции является соответствие единой системы правил на территории РФ задачам социально-экономического развития страны. Для обеспечения единой информационной системы технических стандартов создан специализированный информационный фонд*(867).

К исключительному ведению РФ Конституция относит средство измерений, предназначенное для воспроизведения и хранения единицы величины (или кратных либо дольных значений единицы величины) с целью передачи ее размера другим средствам измерений данной величины, т.е. эталоны. Государственные эталоны единиц величин являются исключительной федеральной собственностью, подлежат утверждению Федеральной службой по техническому регулированию и метрологии на основании Закона РФ от 27.04.1993 N 4871-1 "Об обеспечении единства измерений" (в ред. от 10.01.2003).

Существуют также Государственная служба времени и частоты и определения параметров вращения Земли, Государственная служба стандартных образцов состава и свойств веществ и материалов и Государственная служба стандартных справочных данных о физических константах и свойствах веществ и материалов*(868). К сфере их деятельности в том числе относится метрическая система и исчисление времени. Метрическая система мер призвана обеспечивать единство измерений на всей территории РФ. Во всех сферах деятельности человека применяются правила, установленные в метрической системе. Нормативным подтверждением являются, к примеру, Правила безопасности нефтяной и газовой промышленности (п. 7.4.4.)*(869), приказ Минздрава России от 24.04.2003 N 161 "Об утверждении инструкции по организации и производству экспертных исследований в бюро судебно-медицинской экспертизы" (п. 2.2.3.9.5), постановление Правительства РФ от 18.06.1999 N 643 "О порядке опробования и клеймения изделий из драгоценных металлов" и др.

Полномочия от имени РФ и ее субъектов в правовых отношениях в области геодезической и картографической деятельности могут осуществлять федеральные органы исполнительной власти. В соответствии со ст. 7 Федерального закона от 26.12.1995 N 209-ФЗ "О геодезии и картографии" (в ред. от 26.06.2007) обеспечение единства геодезических измерений, осуществление деятельности по испытаниям средств геодезических измерений, участие в работах по стандартизации указанных средств, организация и проведение работ по обязательной сертификации геодезической, картографической и топографической продукции, проведение метрологического контроля и надзора в области геодезической и картографической деятельности возлагаются на федеральный орган исполнительной власти в области геодезии и картографии и осуществляются им в пределах своей компетенции.

Отнесенная Конституцией к предмету ведения РФ прерогатива наименования географических объектов РФ регламентируется, помимо Конституции, Федеральным законом от 18.12.1997 N 152-ФЗ "О наименованиях географических объектов", который устанавливает правовые основы деятельности в области присвоения наименований географическим объектам и переименования географических объектов, а также нормализации, употребления, регистрации, учета и сохранения наименований географических объектов как составной части исторического и культурного наследия народов РФ. Федеральные и региональные органы исполнительной власти обязаны обеспечивать написание наименований географических объектов, оформление и поддержание в надлежащем порядке надписей, дорожных и иных указателей в соответствии с законодательством РФ, ее субъектов и международными стандартами.

В соответствии с Законом о языках народов РФ написание наименований

географических объектов и оформление надписей, дорожных и иных указателей производятся на государственном языке РФ. Поскольку в субъектах РФ допускается применение языков народов РФ на территориях их компактного проживания, Закон разрешает написание наименований географических объектов и оформление надписей, дорожных и иных указателей производить на государственных языках субъектов Федерации, наряду с государственным языком РФ (ст. 23).

Отнесенный п. "р" комментируемой статьи к ведению РФ официальный статистический учет необходим для сбора информации и мониторинга социально-демографического развития государства. Одним из федеральных органов исполнительной власти, ответственным за статистический учет, является Федеральная служба государственной статистики*(870) - уполномоченный федеральный орган по предоставлению в установленном порядке официальной статистической информации Президенту, Правительству, Федеральному Собранию и иным органам государственной власти, органам местного самоуправления, СМИ, организациям и гражданам, а также международным организациям. Кроме того, Федеральная служба государственной статистики разрабатывает в установленном порядке официальную статистическую методологию для проведения статистических наблюдений и формирования статистических показателей, в пределах своей компетенции обеспечивает соответствие указанной методологии международным стандартам, осуществляет подготовку, проведение и подведение итогов Всероссийской переписи населения, а также ее методологическое обеспечение и выполняет ряд иных функций.

Для осуществления Службой возложенных на нее функций необходимо обеспечить предоставление информации от юридических и физических лиц, проживающих и пребывающих на территории РФ. Разработанное и принятое Положение о порядке представления статистической информации регламентирует порядок представления информации, необходимой для проведения государственных статистических наблюдений, юридическими лицами, их филиалами и представительствами, гражданами, занимающимися предпринимательской деятельностью без образования юридического лица (отчитывающимися субъектами)*(871). Нарушение правил предоставления статистической отчетности подлежит административной ответственности в соответствии с законодательством РФ (например, ст. 13.19 и иные положения гл. 13 КоАП), а также с Законом РФ от 13.05.1992 N 2761-1 "Об ответственности за нарушение порядка представления государственной статистической отчетности" (в ред. от 30.12.2001).

Официальный бухгалтерский учет в России регламентируется Конституцией, федеральным законодательством, в частности Федеральным законом от 21.11.1996 N 129-ФЗ "О бухгалтерском учете" (в ред. от 03.11.2006). Представляя собой упорядоченную систему сбора, регистрации и обобщения информации в денежном выражении об имуществе, обязательствах организаций и их движении путем сплошного, непрерывного и документального учета всех хозяйственных операций, бухгалтерский учет призван обеспечить формирование полной и достоверной информации о деятельности организаций и их имущественном положении, обеспечить информацией, необходимой внутренним и внешним пользователям бухгалтерской отчетности для контроля за соблюдением законодательства РФ, предотвратить отрицательные результаты хозяйственной деятельности организации и выявить состояние ее финансовой устойчивости.

Во исполнение положений Конституции, а также в целях обеспечения достоверной бухгалтерской отчетности в России принят ряд нормативных правовых актов, регламентирующих механизм официального бухгалтерского учета по отраслям, сферам деятельности, в соответствии с субординацией, например Федеральные законы

от 07.08.2001 N 119-ФЗ "Об аудиторской деятельности" (в ред. от 03.11.2006), от 08.12.1995 N 193-ФЗ "О сельскохозяйственной кооперации" (в ред. от 26.06.2007) и др.

С. Государственные награды и почетные звания РФ являются высшей формой поощрения граждан за выдающиеся заслуги перед государством и относятся к ведению РФ. Учреждение, награждение, отмена, восстановление государственных наград регулируются исключительно указами Президента*(872). Порядок применения государственной символики в оформлении государственных наград, ходатайства о государственных наградах, а также порядок вручения, получения, хранения, ношения, передачи государственных наград другим лицам регламентируются федеральным законодательством (см., например: ст. 7 Федерального конституционного закона "О Государственном гербе Российской Федерации", ст. 9 Федерального конституционного закона "О Государственном флаге Российской Федерации", ст. 1185 ГК, ст. 191 ТК и др.).

Положением о государственных наградах РФ, утвержденным указом Президента, предусмотрено, что государственными наградами являются звание Героя Российской Федерации, ордена, медали, знак особого отличия, знаки отличия, почетные звания. Статуты орденов, положения о медалях, положения о знаках отличия и описания государственных наград определяют сущность и предназначение государственных наград. В настоящее время в Российской Федерации учреждены восемь различных орденов, 17 медалей, установлено более 60 почетных званий*(873). Каждая государственная награда соответствует сферам и направлениям деятельности, в которых были достигнуты выдающиеся заслуги перед государством.

Нарушение законодательства РФ о государственных наградах и почетных званиях влечет уголовную или административную ответственность (ст. 44, 45, 48, 324, 327 УК; ст. 17.11 КоАП).

Т. Конституция относит к ведению РФ федеральную государственную службу, основной задачей которой в соответствии со ст. 4 Федерального закона от 27.05.2003 N 58-ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации" (в ред. от 01.12.2007) является обеспечение исполнения полномочий РФ, а также полномочий федеральных государственных органов и лиц, замещающих государственные должности РФ. Названным Законом предусмотрено, что федеральная государственная служба включает федеральную государственную гражданскую службу, военную службу и правоохранительную службу. Однако применение определения военной и правоохранительной служб как видов федеральной государственной службы обусловлено вступлением в силу федерального закона о военной службе и федерального закона о правоохранительной службе (ст. 6, 7 и 19 Закона). Законодательство РФ допускает возможность установления других видов служб в случае внесения изменений и дополнений в этот Закон.

Пункт "т" комментируемой статьи относит федеральную государственную службу к исключительному ведению РФ, в то время как правовое регулирование государственной гражданской службы субъекта РФ находится в совместном ведении РФ и ее субъектов, а ее организация - в ведении субъекта РФ в соответствии с положениями Конституции (см. комментарии к п. "н" ч. 1 ст. 72, ст. 73, 76, 77), ст. 2 указанного Закона и иными нормами законодательства РФ.

В целях координации деятельности государственных органов при решении вопросов, связанных с федеральной государственной службой, существует система управления федеральной государственной службой, которая создается на федеральном уровне. Данная функция в соответствии с Указом Президента РФ от 28.12.2006 N 1474 "О дополнительном профессиональном образовании государственных гражданских служащих Российской Федерации" (в ред. от 06.12.2007)

в настоящее время осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством. Функция по организации дополнительного профессионального образования государственных служащих осуществляется Администрацией Президента. Совершенствование системы государственной службы осуществляется путем реализации федеральных программ реформирования и развития федеральной государственной службы.

Конституция гарантирует равный доступ граждан РФ к государственной службе (см. комментарий к ст. 32). При этом федеральная государственная служба представляет собой профессиональную служебную деятельность граждан по обеспечению полномочий Российской Федерации, а также полномочий федеральных государственных органов и лиц, замещающих государственные должности РФ. Отношения, связанные с поступлением на государственную гражданскую службу РФ и перемещением по службе, а также с определением правового положения (статуса) федерального государственного гражданского служащего, регулирует Закон о госслужбе.

Нанимателем федерального государственного служащего является Российская Федерация, его денежное содержание (вознаграждение, довольствие) производится за счет средств федерального бюджета. Правовое положение (статус) федерального государственного служащего, в том числе ограничения, обязательства, правила служебного поведения, ответственность, а также порядок разрешения конфликта интересов и служебных споров устанавливается соответствующим федеральным законом о виде государственной службы. Кроме того, федеральный государственный служащий руководствуется в своей деятельности указами Президента, постановлениями Правительства, нормативными правовыми акты федеральных органов исполнительной власти, нормативными правовыми актами государственных органов (см., например, Указ Президента РФ от 12.08.2002 N 885 "Об утверждении общих принципов служебного поведения государственных служащих" (в ред. от 20.03.2007)). Существует Реестр федеральных государственных служащих, содержание и порядок ведения которого, а также перечень сведений, включаемых в Сводный реестр государственных служащих РФ, устанавливается Президентом.

Статья 72

1. В комментируемой статье приводится исчерпывающий перечень предметов совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов. Предметы совместного ведения - это сферы общественных отношений, правовое регулирование которых отнесено Конституцией к компетенции органов государственной власти и Федерации, и ее субъектов. Предметы совместного ведения предполагают, что Федерация и ее субъекты реализуют свои полномочия в этой сфере согласованно, с учетом интересов друг друга.

Закрепление в Конституции обширного перечня предметов совместного ведения имеет исключительно важное значение для укрепления и развития федерализма в России, поскольку само наличие ст. 72 означает сохранение предмета для диалога и поля для постоянного взаимодействия Федерации и ее субъектов. Безусловно, в ходе любого взаимодействия возможны конфликты и противоречия. Однако идеи снизить объем вероятных конфликтных ситуаций путем сужения самого поля взаимодействия Федерации и ее субъектов являются непродуктивными и даже опасными для внутреннего единства государства. Конституция и федеративная практика содержат большое количество институтов, процедур, механизмов согласования действий Федерации и ее субъектов, а также эффективного урегулирования конфликтов, которые являются не чем иным, как сигналом для федерального центра, позволяющим

своевременно произвести необходимые правовые и институциональные усовершенствования в динамично развивающейся системе федеративных отношений.

Наличие значительной сферы совместного ведения, закрепленной ст. 72 Конституции, а также то явное предпочтение, которое отдают Конституция и Конституционный Суд РФ согласительным и переговорным процедурам в разрешении споров между различными уровнями власти, являются одним из важнейших признаков кооперативной модели федерализма, сущность которого состоит в развитии отношений координации и сотрудничества между федерацией и ее субъектами, для чего создаются соответствующие правовые и институциональные условия.

Сфера совместного ведения не является предметом жесткой регламентации из центра. Однако ст. 76 Конституции устанавливает, что по предметам совместного ведения издаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Федерации (ч. 2); законы и иные нормативные правовые акты субъектов Федерации не могут противоречить федеральным законам, принятым по предметам ведения РФ, а также по предметам совместного ведения (ч. 5). Тем самым Конституция осуществляет разграничение нормотворческих полномочий федерального законодателя и законодателей субъектов Федерации в данной сфере. Кроме того, полномочия РФ и ее субъектов по предметам совместного ведения могут быть конкретизированы в договорах и соглашениях между федеральными и региональными органами государственной власти (см. комментарии к ч. 3 ст. 11, ч. 4 и 5 ст. 66, ст. 76, ч. 2 и 3 ст. 78, ч. 1 ст. 85, ч. 3 ст. 125).

В процессе нормотворчества по предметам совместного ведения органы государственной власти РФ сосредоточены главным образом на установлении и обеспечении единства принципов регулирования соответствующих отношений на всей территории страны, тогда как в своем законодательстве субъекты Федерации конкретизируют эти общие принципы в зависимости от своих объективно сложившихся социально-экономических, природно-географических, культурных и иных особенностей. При этом законотворчество субъектов Федерации в сфере совместного ведения должно осуществляться в соответствии с основами конституционного строя и другими положениями Конституции и принятых иных федеральных правовых актов, не должно нарушать конституционное разграничение предметов ведения и полномочий, вторгаться в сферу ведения и компетенцию федерального законодателя; субъекты Федерации не могут устанавливать особые полномочия, порядок организации и деятельности судов, прокуроров, регулировать уголовно-правовые, уголовно-процессуальные, уголовно-исполнительные аспекты, вопросы помилования и амнистии, вторгаться в сферу гражданского, федерального налогового законодательства, регулировать основы единого рынка и нарушать единство экономического пространства.

Порядок принятия федеральных законов по предметам совместного ведения, а также основные принципы и порядок разграничения предметов ведения и полномочий при заключении договоров между органами государственной власти РФ и ее субъектов о разграничении предметов ведения и полномочий, соглашений между федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Федерации о передаче друг другу осуществления части своих полномочий установлен Законом об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ. В случае когда федеральный законодатель не принял необходимый закон по предмету совместного ведения, до урегулирования данного вопроса федеральным законодателем субъект Федерации вправе самостоятельно осуществить собственное правовое регулирование по указанному предмету совместного ведения, в соответствии с основами

конституционного строя РФ и теми общими принципами, которые предусмотрены Конституцией. После принятия соответствующего федерального закона законы и иные нормативные правовые акты субъектов Федерации подлежат приведению в соответствие с данным федеральным законом в течение трех месяцев (см. ч. 2 ст. 3 указанного Закона, а также Постановление КС РФ от 24.01.1997 N 1-П*(874) и др.).

А. Обеспечение соответствия конституций и законов республик, уставов, законов и иных нормативных правовых актов краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов Конституции и федеральным законам имеет целью защиту верховенства и прямого действия Конституции, сохранение единства правового пространства, общности народов России и равноправия граждан, независимо от места их проживания. Поскольку обеспечение соответствия Конституции и федеральным законам конституций, уставов, законов и иных нормативных правовых актов субъектов Федерации находится в совместном ведении, то тем самым обязанности по защите Конституции возлагаются как на Российскую Федерацию, так и на ее субъекты. Необходимость их согласованной деятельности обусловлена также конституционным предписанием, согласно которому по предметам совместного ведения издаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Федерации, в случае же противоречия между федеральным законом и иным актом, изданным в Российской Федерации, действует федеральный закон (ч. 1 и 5 ст. 76 Конституции).

В сфере обеспечения защиты Конституции и конституционного строя установлены сбалансированные и взаимодополняющие обязанности РФ и ее субъектов. В частности, правомочиями в этой сфере наделены Президент, законодательные и исполнительные органы РФ и ее субъектов, прокуратура и судебная власть. При этом контроль за соблюдением Конституции и федеральных законов находится в исключительном ведении РФ и регулируется посредством федеральных законов, имеющих прямое действие на всей территории РФ (п. "а" ст. 71, ч. 1 ст. 76 Конституции).

Из закрепленных Конституцией основ конституционного строя РФ как демократического федеративного правового государства, обязанного обеспечивать признание, соблюдение и защиту прав и свобод, единство статуса личности на всей территории РФ, а также защиту других конституционных ценностей, таких как суверенитет и государственная целостность РФ, единство системы государственной власти, разграничение предметов ведения и полномочий между РФ и ее субъектами, единство экономического пространства, обеспечение обороны страны и безопасности государства (ч. 1 ст. 1, ст. 2, ч. 1 ст. 3, ч. 1 и 2 ст. 4, ч. 1 и 3 ст. 5, ч. 1 ст. 8, ч. 3 ст. 11, ч. 1 и 2 ст. 15, ч. 3 ст. 55), непосредственно вытекает необходимость адекватных мер федерального воздействия в целях защиты Конституции, обеспечения ее высшей юридической силы, верховенства и прямого действия, а также верховенства основанных на ней федеральных законов на всей территории РФ, что требует от органов государственной власти субъектов Федерации соблюдения федеральной Конституции и федеральных законов.

Исходя из этого федеральный законодатель - с учетом конституционного принципа федерализма и вытекающих из него взаимных прав и обязанностей органов государственной власти Федерации и ее субъектов, необходимости их согласованной деятельности по обеспечению соответствия нормативных актов субъектов федеральной Конституции и федеральным законам - не только вправе, но и обязан установить такой контрольный механизм, который обеспечивал бы эффективное исполнение органами государственной власти субъектов Федерации их конституционной обязанности соблюдать Конституцию и федеральные законы и не

допускать принятия противоречащих им законов и иных нормативных актов.

Согласно ч. 2 ст. 85 Конституции Президент вправе приостанавливать действие актов органов исполнительной власти субъектов Федерации в случае противоречия этих актов Конституции, федеральным законам, либо международным обязательствам РФ (см. комментарий к ст. 85). Вместе с тем Конституцией, исходя из принципа разделения властей, закреплены прерогативы судебной власти в осуществлении контроля за обеспечением верховенства и прямого действия Конституции и федеральных законов на всей территории РФ (ст. 18, ч. 2 ст. 118, ч. 1 ст. 120, ст. 125-127, ч. 3 ст. 128). Это согласуется с сущностью судебной власти, по своей природе независимой и беспристрастной и в качестве таковой участвующей в разрешении конституционно-правовых разногласий между Российской Федерацией и ее субъектами, и предопределяет значение судебных решений, имеющих обязательный характер и постановляемых именем Российской Федерации (ст. 10, ч. 1 ст. 11 Конституции), для установления оснований применения мер федерального воздействия в отношении органов государственной власти субъектов Федерации и их должностных лиц в связи с невыполнением ими конституционной обязанности соблюдать Конституцию и федеральные законы.

Особая роль Конституционного Суда в охране Конституции предусматривается непосредственно Конституцией, устанавливающей, что нормативные акты, в том числе конституции республик, уставы, а также законы и иные нормативные акты субъектов Федерации или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу (п. "б" ч. 2, ч. 4 и 6 ст. 125). Конституционное судопроизводство, согласно ч. 1 ст. 3 Закона о Конституционном Суде РФ, имеет своей целью защиту основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечение верховенства и прямого действия Конституции на всей территории РФ (см. комментарий к ст. 125).

На основе конституционных норм в целях защиты верховенства Конституции и федеральных законов осуществляется также судебный контроль, возложенный на иные суды (ст. 120, 126 и 127 Конституции). Закон о судебной системе РФ исходит из общей для всех судов, включая конституционные (уставные) суды субъектов РФ, обязанности признавать не подлежащими применению нормативные акты субъектов Федерации, которые противоречат актам, имеющим большую юридическую силу. Кроме того, согласно Закону о прокуратуре прокуратура РФ в целях обеспечения верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства осуществляет надзор за соответствием законам правовых актов, издаваемых представительными (законодательными) органами субъектов Федерации; прокурор или его заместитель опротестовывает противоречащие закону правовые акты, обращается в суд или арбитражный суд с требованием о признании таких актов недействующими (Постановление КС РФ от 11.04.2000 N 6-П*(875).

По смыслу положений Конституции, осуществление Российской Федерацией принадлежащих ей полномочий по защите Конституции и контролю за ее соблюдением, а также за соблюдением федеральных законов не может не предполагать наступления для органов государственной власти субъектов Федерации - в случае невыполнения ими указанной конституционной обязанности - негативных правовых последствий, включая применение мер федерального воздействия. Такие меры предусмотрены, в частности, Законом об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ. Согласно его положениям, органы государственной власти субъектов Федерации в случае принятия ими конституций, уставов, законов и иных нормативных правовых

актов, противоречащих Конституции, федеральным конституционным законам и федеральным законам и повлекших за собой массовые и грубые нарушения прав и свобод человека и гражданина, угрозу единству и территориальной целостности РФ, ее национальной безопасности и обороноспособности, единству правового и экономического пространства РФ, несут ответственность вплоть до роспуска законодательного (представительного) органа субъекта Федерации или отстранения от должности высшего должностного лица субъекта РФ, допустивших такие нарушения.

Вытекающая из Конституции возможность применения - в целях защиты Конституции - мер федерального воздействия в отношении органов государственной власти, в том числе субъектов Федерации, регулируется также нормами Законов о Правительстве РФ, о судебной системе РФ и о Конституционном Суде РФ. В ст. 80 последнего в 2001 г. были внесены изменения, специально предусматривающие механизм такого воздействия в связи с невыполнением обязанностей государственных органов и должностных лиц по приведению законов и иных нормативных актов в соответствие с Конституцией (см. также Постановление КС РФ от 04.04.2002 N 8-П*(876).

Б. Содержание и основные направления защиты прав и свобод человека и гражданина, в том числе в нормативно-правовом выражении данной функции, определяются конституционной природой российского государства как демократического правового социального государства (преамбула, ч. 1 ст. 1, ст. 2, 18 Конституции). Согласно Конституции обязанность по защите прав и свобод человека и гражданина является универсальной функцией всех органов государственной власти, местного самоуправления и их должностных лиц. В наиболее общем виде она предполагает формирование такой социальной, экономической, политической среды и такого правового порядка, которые обеспечивали бы реальную возможность не только правообладания, но и реализации лицом как субъектом конституционного права (свободы) своего интереса в соответствии с заключенной в данном праве (свободе) социальной ценностью, имея в виду, таким образом, не формально-юридическое правообладание, а фактическую, полноценную, эффективную правореализацию. Этому соответствует конституционная обязанность всемерного государственного содействия в осуществлении прав и свобод, введение общих и специальных гарантий; противодействие нарушениям прав и свобод, пресечение такого рода правонарушений, в том числе путем установления принудительных механизмов реализации прав и свобод, закрепления мер юридической ответственности и т.д.

В конституционном правозащитном механизме п. "б" ч. 1 комментируемой статьи имеет конкретное, в известной мере прикладное значение, связанное с необходимостью разграничения нормотворческих полномочий в этой сфере между Российской Федерацией и ее субъектами. При этом данное нормативное положение коррелирует с п. "в" ст. 71 Конституции, согласно которому регулирование и защита прав и свобод человека и гражданина входят в компетенцию РФ (см. комментарий к этому пункту).

Отнесение защиты прав и свобод человека и гражданина одновременно к предметам ведения и Российской Федерации, и ее субъектов, рассматриваемое в системе конституционного регулирования с учетом практики нормативно-доктринальной интерпретации соответствующих конституционных положений Конституционного Суда РФ, означает следующее:

1) защита прав и свобод, установление и обеспечение надлежащего функционирования правовых механизмов, гарантирующих их реализацию, составляют сферу совместной ответственности Российской Федерации и ее субъектов, а потому должны обеспечиваться органами государственной власти и Российской Федерации, и

каждого из ее субъектов (см.: абз. 1 п. 3.1 мотивировочной части Определения КС РФ от 01.12.2005 N 462-О; абз. 2 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 08.02.2007 N 322-О-П*(877);

2) реализуя полномочия по защите прав и свобод, субъекты РФ, как это вытекает из взаимосвязанных положений ч. 2 и 3 ст. 5, п. "б" ч. 1 ст. 72 и ч. 2 ст. 76 Конституции, вправе осуществлять правовое регулирование в этой области общественных отношений. Такое регулирование, однако, не является регламентацией (признанием, учреждением) самих по себе прав и свобод в смысле п. "в" ст. 71 Конституции; оно носит вторичный характер и производно от базового, устанавливаемого Конституцией и федеральными законами, конкретизирует содержащиеся в них нормативные положения и механизмы реализации соответствующих прав (см., например, абз. 2 и 3 п. 2.2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 11.03.2008 N 4-П*(878);

3) федеральные законы в области защиты прав граждан обладают верховенством и имеют прямое действие на всей территории РФ, обладая приоритетом перед законами субъектов РФ (ч. 2 ст. 4 и ч. 2 и 5 ст. 76 Конституции); законодательные акты субъектов РФ по вопросам защиты прав и свобод не могут противоречить федеральному законодательству как формально, так и по существу: субъекты РФ не вправе принимать законодательные решения, направленные на снижение федеральных гарантий осуществления прав (свобод) (см. абз. 3 п. 4.1 мотивировочной части Постановления КС РФ от 29.11.2004 N 17-П*(879);

4) вместе с тем субъекты РФ вправе наряду с основными гарантиями прав граждан, закрепленными на федеральном уровне, установить в своем законе дополнительные гарантии этих прав (см.: Постановление КС РФ от 23.03.2000 N 4-П; от 11.03.2008 N 4-П Определения КС РФ от 22.10.1999 N 162-О, от 10.04.2002 N 92-О *(880). В ряде случаев соответствующие полномочия субъектов РФ прямо предусматриваются в федеральных законах. Так, например, ст. 313 ТК закрепляет право субъектов РФ вводить дополнительные гарантии лицам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, исходя из финансовых возможностей субъектов РФ; о дополнительных региональных гарантиях избирательных прав упоминает и п. 5 ст. 1 Закона об основных гарантиях;

5) при отсутствии федерального правового регулирования тех или иных вопросов защиты прав и свобод субъекты РФ до издания федерального закона вправе осуществлять собственное правовое регулирование по этому предмету совместного ведения, имея в виду так называемое "опережающее" правовое регулирование, с тем, однако, что принятый в опережающем порядке акт субъекта Федерации после издания федерального закона должен быть приведен в соответствие с ним. В любом случае субъекты РФ не вправе самостоятельно устанавливать ограничения прав и свобод: согласно ч. 3 ст. 55 Конституции ограничение может быть произведено только федеральным законом.

В то же время при анализе комментируемого конституционного положения следует учитывать принципиальную возможность нормотворческой деятельности не только органов государственной власти субъектов РФ, но и органов местного самоуправления по вопросам защиты прав и свобод человека и гражданина, имея в виду, в частности, то обстоятельство, что эта сфера напрямую соприкасается с вопросами местного значения (см. комментарий к ч. 1 ст. 130). И это принципиально важно, так как решение вопросов защиты прав и свобод наиболее предметно обеспечивается на местном уровне, где публичная власть (муниципальная) наиболее приближена к населению*(881).

Субъекты РФ принимают активное участие в реализации правозащитной функции государства: федеральные конституционные и законодательные нормы не только

воспроизводятся, но и конкретизируются, развиваются в региональном законодательстве, что позволяет сформировать прочную нормативную основу гарантирования прав граждан. Так, подавляющее большинство действующих конституций (уставов) субъектов Федерации содержат специальный структурный раздел (как правило, главу), посвященные правам и свободам. Региональное конституционное (уставное) регулирование прав и свобод, имея в виду особую связь конституций (уставов) субъектов РФ с федеральной Конституцией (см. Постановление КС РФ от 18.07.2003 N 13-П*(882), придает правам граждан дополнительную нормативность, поскольку субъект РФ в этом случае принимает на себя конкретные обязанности перед гражданами РФ, проживающими на его территории, и становится напрямую ответственным перед ними, точно так же, как и Российской Федерацией в целом. Одновременно гарантии прав граждан на региональном уровне устанавливаются различными специальными законами*(883).

В совместном ведении РФ и ее субъектов находится защита прав национальных меньшинств, при том что регулирование и защита этих прав отнесены Конституцией к ведению РФ (п. "в" ст. 71). В соответствии с этим, а также принимая во внимание, что права национальных меньшинств составляют разновидность прав и свобод человека и гражданина, реализация субъектами РФ конституционных полномочий в этой сфере общественных отношений подчинена тем же самым принципам, на которых строится осуществление ими защиты прав граждан. Одним из наиболее важных среди них является принцип приоритета федерального законодательства.

Вопросы регулирования и защиты прав национальных меньшинств на федеральном уровне в настоящее время решаются, в частности, Законом о языках народов РФ, Федеральными законами "О библиотечном деле" (ч. 1 ст. 8), "О национально-культурной автономии", "О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации", "Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации", "О территориях традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации", "О временных мерах по обеспечению представительства коренных малочисленных народов Российской Федерации в законодательных (представительных) органах государственной власти субъектов Российской Федерации" и др.

Субъекты РФ вправе конкретизировать, детализировать, развивать федеральное правовое регулирование прав национальных меньшинств, не вступая в противоречие с нормами федеральных законов. При этом конституционное целеполагание региональных нормотворческих полномочий в этой области состоит в том, чтобы обеспечить в каждом конкретном субъекте РФ с учетом его специфических национально-культурных, социально-экономических и социально-политических особенностей наиболее оптимальный режим защиты прав национальных меньшинств, а также, по возможности, повышенный в сравнении с федеральным уровень гарантирования этих прав*(884).

Сферой совместной ответственности Российской Федерации и каждого из ее субъектов является обеспечение законности, правопорядка и общественной безопасности.

Законность представляет собой сложный юридический феномен и может рассматриваться в различных проявлениях как цель, ценность, принцип, правовой режим. В наиболее общем виде - как конституционное требование, вытекающее из положений ч. 1 ст. 1, ч. 2 ст. 4, ч. 1 и 2 ст. 15 и ст. 76 Конституции, - законность означает связанность решений и действий всех субъектов права Конституцией и законом.

Обеспечение законности предполагает: совместное осуществление Российской

Федерацией и ее субъектами на основе последовательного взаимодействия комплексных мер, направленных на установление единообразной и непротиворечивой законодательной основы для юридически значимых общественных отношений; своевременное и эффективное реагирование законодателя на изменяющуюся общественную практику; достижение фактического равенства перед законом; безусловное соблюдение всеми органами и должностными лицами органов государственной власти и местного самоуправления, гражданами и их объединениями действующего законодательства, а также на введение и реализацию мер ответственности за нарушение кем бы то ни было законодательных правил и норм. Реализация этих функций, как следует из решения КС РФ, невозможна без осуществления органами государственной власти, в том числе субъектов РФ, - в присущих им формах - контроля за исполнением законов на соответствующей территории; при этом субъекты РФ вправе осуществлять контроль и за исполнением на своей территории федеральных законов в той мере, в какой это предусмотрено федеральными законами (см. абз. 3 п. 11 мотивировочной части Постановления КС РФ от 01.12.1997 N 18-П*(885).

Правопорядок обычно рассматривается в юридической доктрине во взаимосвязи с законностью как показатель ее реального уровня гарантирования. Обеспечение правопорядка предполагает осуществление эффективной охраны правовых устоев государства, в том числе посредством противодействия правонарушениям и их пресечения, через пропаганду и внедрение в общественное сознание юридических и прежде всего конституционно-правовых ценностей, планомерное повышение общего уровня правовой культуры населения. Как следует из практики Конституционного Суда РФ, поддержание правопорядка требует, в частности: гарантирования каждому государственной защиты его прав и свобод (см. абз. 1 п. 3 мотивировочной части Постановления КС РФ от 13.12.2001 N 16-П*(886); эффективного правосудия и восстановления в правах (см. абз. 1 п. 2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 14.07.2005 N 8-П*(887); установления принципов справедливой юридической ответственности, которые относятся к самим основам правопорядка (см.: абз. 1 п. 1.1 мотивировочной части Постановления КС РФ от 27.04.2001 N 7-П; абз. 2 п. 3.2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 11.03.2008 N 4-П*(888).

Обеспечение общественной безопасности - с точки зрения реализации находящихся в совместном ведении РФ и ее субъектов полномочий - требует взаимосогласованных усилий федерального центра и регионов, направленных на защиту материальных и нематериальных социально значимых благ человека и общества в целом, что, в свою очередь, предполагает государственно-властное, в том числе принудительное, устранение факторов, несущих в себе угрозу обществу и личности, жизни, здоровью или имуществу граждан. В плане реализации законодательной компетенции обеспечение общественной безопасности охватывает собой комплекс полномочий по формированию нормативной базы для формирования и надлежащего функционирования системы правовых, экономических, организационных и иных мер в сфере защиты тех или иных социальных благ и ценностей, при том что такие меры должны соответствовать как значимости социального блага (ценности), так и уровню и характеру имеющихся угроз*(889).

Одним из важных институтов обеспечения общественной безопасности является милиция общественной безопасности, действующая в единой системе государственных органов исполнительной власти, призванных защищать жизнь, здоровье, права и свободы граждан, собственность, интересы общества и государства от преступных и иных противоправных посягательств и наделенных правом применения мер принуждения (ст. 1 и 9 Закона о милиции). Основными задачами милиции

общественной безопасности являются обеспечение безопасности личности, общественной безопасности, охрана собственности, общественного порядка, выявление, предупреждение и пресечение преступлений и административных правонарушений, раскрытие преступлений, по делам о которых производство предварительного следствия необязательно, розыск отдельных категорий лиц, установление места нахождения которых отнесено к компетенции милиции общественной безопасности; милиция общественной безопасности оказывает содействие криминальной милиции в исполнении возложенных на нее обязанностей.

Относя обеспечение общественной безопасности к предметам совместного ведения РФ и ее субъектов, Конституция тем самым, согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, выраженной в его Определении от 29.05.2007 N 345-О-О, предоставляет право субъектам РФ осуществлять собственное правовое регулирование по этим вопросам, в том числе в сфере обеспечения безопасности дорожного движения. Субъекты РФ принимают активное участие в нормативном правовом обеспечении законности, правопорядка и общественной безопасности.

Режим пограничных зон является элементом общего режима Государственной границы РФ, который в свою очередь выступает признаком и проявлением суверенной государственной власти, обеспечивает ее территориальное верховенство. Определяемая границей РФ территория Российской Федерации, включающая в себя территории субъектов РФ, внутренние воды и территориальное море, воздушное пространство над ними, составляет пространственные пределы реализации суверенитета РФ (см. абз. 1 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 16.01.2007 N 22-О*(890). В соответствии с этим правовое регулирование режима пограничных зон должно осуществляться исходя из того, что определение статуса и защита государственной границы - предмет исключительной компетенции РФ (п. "н" ст. 71 Конституции), а в сфере совместного ведения РФ и ее субъектов федеральный законодатель обладает нормотворческим приоритетом.

Содержание режима пограничных зон в действующем законодательстве установлено ст. 16 Закона о Государственной границе и включает в себя правила: въезда (прохода), временного пребывания, передвижения лиц и транспортных средств; хозяйственной, промысловой и иной деятельности, проведения массовых общественно-политических, культурных и других мероприятий в пределах пятикилометровой полосы местности вдоль Государственной границы на суше, морского побережья РФ, российских берегов пограничных рек, озер и иных водоемов и на островах на указанных водоемах, а также до рубежа инженерно-технических сооружений в случаях, если он расположен за пределами пятикилометровой полосы местности. Исходя из характера отношений Российской Федерации с сопредельным государством на отдельных участках Государственной границы пограничная зона может не устанавливаться. Пределы пограничной зоны определяются и изменяются, предупреждающие знаки устанавливаются решениями уполномоченных федеральных органов исполнительной власти по представлениям старших должностных лиц пограничных органов на территориях субъектов РФ.

В. Предметами комментируемого пункта являются как правомочия Российской Федерации и ее субъектов (владение, пользование и распоряжение), так и объекты их осуществления (земля, недра, водные и другие природные ресурсы). Российская Федерация и ее субъекты осуществляют регулирование указанной сферы совместного ведения путем принятия соответствующих законов (см. комментарий к п. "к" ч. 1 ст. 72), при этом на Российскую Федерацию возлагается установление общих принципов владения, пользования и распоряжения природными ресурсами.

Вопросы о статусе земли, недр, водных, лесных и других федеральных

природных ресурсов, а также о порядке владения, распоряжения и пользования ими Российской Федерацией и ее субъектами могут быть решены различными способами. Например, согласно ст. 1.2 Закона РФ "О недрах" недра в границах территории РФ, включая подземное пространство и содержащиеся в недрах полезные ископаемые, энергетические и иные ресурсы, являются государственной собственностью, а участки недр не могут быть предметом купли, продажи, дарения, наследования, вклада, залога или отчуждаться в иной форме. Однако при этом права пользования недрами могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому в той мере, в какой их оборот допускается федеральными законами, а добытые из недр полезные ископаемые и иные ресурсы по условиям лицензии могут находиться в федеральной государственной собственности, собственности субъектов Федерации, муниципальной, частной и в иных формах собственности.

Согласно ст. 8 ЛК лесные участки в составе земель лесного фонда находятся в федеральной собственности, а формы собственности на лесные участки в составе земель иных категорий определяются в соответствии с земельным законодательством. Что касается права собственности на древесину и иные добытые лесные ресурсы, то согласно ст. 20 ЛК право собственности на древесину, которая получена при использовании лесов, расположенных на землях лесного фонда, принадлежит Российской Федерации, а граждане и юридические лица, которые используют леса в порядке, предусмотренном соответствующими положениями ЛК, приобретают право собственности на древесину и иные добытые лесные ресурсы в соответствии с гражданским законодательством.

Земельные участки могут находиться в федеральной собственности, в собственности субъектов Федерации, в муниципальной и частной собственности. К федеральной собственности обычно относятся земельные участки, предназначенные для обеспечения деятельности Президента, федеральных органов государственной власти, Вооруженных Сил, пограничных, внутренних, железнодорожных и иных войск. Отношения по использованию и охране земель в Российской Федерации как основы жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории (земельные отношения), регулируются земельным законодательством, тогда как имущественные отношения по владению, пользованию и распоряжению земельными участками, а также по совершению сделок с ними регулируются гражданским законодательством, если иное не предусмотрено земельным, лесным, водным законодательством, законодательством о недрах, об охране окружающей среды, специальными федеральными законами (см. ст. 3 ЗК).

В случаях когда предметом совместного ведения является конкретный материальный объект - земля, недра, леса, другие природные ресурсы, в процессе разграничения полномочий органов государственной власти РФ и ее субъектов могут возникать конфликты, связанные с недостаточно четким пониманием того, что, собственно, должно разграничиваться в сфере совместных полномочий.

Как показало рассмотрение Конституционным Судом РФ дела о проверке конституционности Лесного кодекса РФ 1997 г. (см. Постановление КС РФ от 09.01.1998 N 1-П*(891), субъекты Федерации нередко рассматривали предметы совместного ведения как некое еще не поделенное государственное имущество, которое в итоге должно быть либо физически разделено между Федерацией и ее субъектами, либо в отношении этого имущества должны быть "поровну" и справедливо поделены права владения, пользования и распоряжения. Однако Конституционный Суд убедительно доказал, что сфера совместного ведения не является чем-то временным, исчезающим в процессе "разграничения" и подтвердил право федерального законодателя определять особый правовой режим собственности для лесного фонда и других ресурсов,

представляющих собой публичное достояние многонационального народа России, и связанные с этим принципиальные особенности регулирования вопросов владения, пользования и распоряжения ими, а также разграничения соответствующей собственности. Конституционный Суд РФ показал, что в процессе разграничения между Российской Федерацией и ее субъектами распределяются не сами предметы совместного ведения как материальные объекты, а определяется круг полномочий федеральных и региональных органов государственной власти. При этом распределенные полномочия осуществляются как находящиеся в совместном ведении именно для того, чтобы при принятии соответствующих решений была возможность обеспечить учет и согласование интересов РФ и ее субъектов.

Г. Вопросы разграничения государственной собственности в Российской Федерации регулируются федеральным законодательством и законодательством субъектов Федерации*(892). Возникновение этого предмета совместного ведения связано как с развитием федеративных отношений и повышением экономической самостоятельности субъектов РФ, так и с процессами становления новых хозяйственных и гражданско-правовых отношений (включая приватизацию) и направлено на то, чтобы обеспечить согласование и учет интересов различных заинтересованных сторон (Российской Федерации, ее субъектов, муниципальных образований, хозяйствующих субъектов, граждан). Конституционное закрепление в качестве предмета совместного ведения разграничения государственной собственности позволяет обеспечить сохранение имущества, которое в силу его публичной значимости может находиться только в ведении государства (Российской Федерации или ее субъектов), не допустить в процессе приватизации разрыва технологического единства систем, требующих централизованного управления, добиться соблюдения необходимых требований к организации их безопасной эксплуатации и т.д.

Согласно ст. 214 ГК государственной собственностью в Российской Федерации является имущество, принадлежащее на праве собственности РФ (федеральная собственность), и имущество, принадлежащее на праве собственности субъектам РФ (собственность субъекта Федерации). Средства соответствующего бюджета и иное государственное имущество, не закрепленное за государственными предприятиями и учреждениями, составляют государственную казну Федерации, казну субъекта РФ. Пообъектное отнесение государственного имущества к федеральной собственности и к собственности субъектов РФ осуществляется в порядке, установленном законом. Указанный закон до настоящего времени не принят. Исходя из этого в части, не противоречащей нормам ГК, остается действующим постановление Верховного Совета РФ от 27.12.1991 "О разграничении государственной собственности в Российской Федерации на федеральную собственность, государственную собственность республик в составе Российской Федерации, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга и муниципальную собственность". В последующем в предмет регулирования этого акта неоднократно вносились изменения и дополнения*(893).

К объектам исключительной федеральной собственности относятся: объекты, составляющие основу национального богатства страны (ресурсы континентального шельфа, территориальных вод и морской экономической зоны, природные объекты-заповедники, национальные парки, заказники, курорты), объекты историко-культурного и природного наследия, художественные ценности, музейный фонд, учреждения культуры общероссийского значения; объекты, необходимые для обеспечения функционирования федеральных органов государственной власти и решения общероссийских задач; объекты оборонного производства; объекты отраслей, обеспечивающих жизнедеятельность народного хозяйства РФ в целом и развитие

других отраслей экономики (объекты таких отраслей, как ядерная энергетика, железнодорожный транспорт и др.); прочие объекты.

К объектам, необходимым для функционирования федеральных органов государственной власти в целях решения общероссийских задач, относятся: средства федерального бюджета, Пенсионного фонда, Фонда социального страхования и других государственных внебюджетных фондов РФ, Центрального банка РФ; золотой запас, алмазный и валютный фонды; имущество Вооруженных Сил, железнодорожных, пограничных, внутренних и других войск, органов уголовно-исполнительной системы, органов Федеральной службы безопасности, органов внутренних дел и других организаций, финансирование которых осуществляется из федерального бюджета, включая государственные высшие учебные заведения и научно-исследовательские учреждения, государственные предприятия и учреждения, находящиеся в управлении или ведении соответствующих федеральных органов государственной власти.

К объектам федеральной собственности относятся также федеральные автомобильные дороги общего пользования и обслуживающие их организации; федеральные предприятия связи, телевизионные и радиопередающие центры. Помимо объектов, относящихся исключительно к федеральной собственности, федеральным законодательством определен перечень объектов федеральной собственности, которые по решению Правительства могут быть переданы субъектам Федерации. Все объекты государственной собственности, не относящиеся к федеральной собственности, являются собственностью субъектов РФ или муниципальной собственностью.

Д. Земля, недра, атмосферный воздух, лесные, водные, биологические и другие природные ресурсы являются общенациональным достоянием и одновременно - основой жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории (см. ч. 1 ст. 9 Конституции), поэтому их использование и охрана являются предметом совместного регулирования и ответственности РФ и ее субъектов. Природопользование, понимаемое в широком смысле как удовлетворение потребностей общества путем использования различных видов природных ресурсов, должно исходить из принципа ответственности всех участников этих отношений перед нынешним и будущими поколениями за сохранение благоприятной окружающей среды и ресурсной основы для дальнейшего социально-экономического развития и потому быть рациональным, эффективным и экономичным.

Федеральные органы государственной власти и органы государственной власти субъектов Федерации обязаны также согласованно действовать в целях обеспечения установленных ст. 42 Конституции прав граждан на благоприятную окружающую среду, получение достоверной информации о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного здоровью или имуществу экологическим правонарушением.

Российская Федерация совместно с ее субъектами осуществляет правовое регулирование в сфере использования и охраны природных ресурсов. При этом согласно п. "е" ст. 71 Конституции к исключительному ведению РФ относятся установление основ федеральной политики и федеральные программы в сфере экологического развития. Российская Федерация не только обеспечивает единообразие принципов правового регулирования использования природных ресурсов, охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности на всей территории страны, но также осуществляет контроль за исполнением соответствующего федерального законодательства. Кроме того, в целях обеспечения охраны природы органы государственной власти РФ вправе вводить в соответствии с федеральным законом ограничение перемещения товаров и услуг на территории РФ (см. ч. 2 ст. 74 Конституции).

Действующими кодексами и федеральными законами разграничиваются полномочия федеральных и региональных органов государственной власти в сфере природопользования, охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности, устанавливаются перечни объектов регулирования, определяются права и обязанности участников этих отношений; устанавливается ответственность за нарушение законодательства. Так, например, Закон об охране окружающей среды определяет основные понятия, принципы и объекты охраны окружающей среды, устанавливает основы правового регулирования и управления в этой сфере. Субъекты Федерации конкретизируют установленные на федеральном уровне общие принципы природопользования, охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности в собственных нормативных правовых актах. Отнесение к предметам совместного ведения указанных вопросов предполагает наличие и согласованное взаимодействие специализированных федеральных и региональных органов исполнительной власти, ведающих управлением, надзором, контролем в соответствующих областях регулирования*(894).

Деятельность федеральных и региональных органов государственной власти в рассматриваемой сфере осуществляется с учетом международных соглашений, направленных на защиту целостности глобальной экосистемы, сохранение биологического разнообразия, борьбу с загрязнением окружающей среды*(895). Российская Федерация и ее субъекты участвуют в реализации различных международных проектов в сфере охраны окружающей среды.

Согласно Федеральному закону от 14.03.1995 N 33-ФЗ "Об особо охраняемых природных территориях" (в ред. от 14.07.2008) особо охраняемыми природными территориями являются участки земли, водной поверхности и воздушного пространства над ними, где располагаются природные комплексы и объекты, которые имеют особое природоохранное, научное, культурное, эстетическое, рекреационное и оздоровительное значение, которые изъяты решениями органов государственной власти полностью или частично из хозяйственного использования и для которых установлен режим особой охраны. Особо охраняемые природные территории относятся к объектам общенационального достояния.

Федеральное законодательство регулирует отношения в области организации, охраны и использования особо охраняемых природных территорий в целях сохранения уникальных и типичных природных комплексов и объектов, достопримечательных природных образований, объектов растительного и животного мира, их генетического фонда, изучения естественных процессов в биосфере и контроля за изменением ее состояния, экологического воспитания населения. Российская Федерация совместно с ее субъектами устанавливает категории и виды, государственный кадастр особо охраняемых природных территорий, порядок осуществления государственного управления ими, контроля, организации охраны.

С учетом особенностей режима особо охраняемых природных территорий и статуса находящихся на них природоохранных учреждений различаются следующие категории указанных территорий: а) государственные природные заповедники, в том числе биосферные; б) национальные парки; в) природные парки; г) государственные природные заказники; д) памятники природы; е) дендрологические парки и ботанические сады; ж) лечебно-оздоровительные местности и курорты. Правительству РФ, соответствующим органам исполнительной власти субъектов РФ, а также органам местного самоуправления дано право устанавливать, кроме перечисленных, иные категории особо охраняемых природных территорий. К ним могут, например, относиться территории, на которых находятся памятники садово-паркового искусства, охраняемые речные системы и природные ландшафты, биологические станции, генетические

резерваты и др.

Законодательством разграничиваются полномочия федеральных органов и органов власти субъектов Федерации в этой сфере, а также органов местного самоуправления, предусматриваются: формы координации деятельности по конкретным категориям особо охраняемых природных территорий; особенности их использования, разработки природных ресурсов, ограничения прав пользователей; финансовое, имущественное, санитарное и другие виды охраны и обеспечения территорий; виды ответственности за нарушение законодательства об особо охраняемых природных территориях.

Государственная охрана памятников истории и культуры (объектов культурного наследия) является одной из приоритетных задач органов государственной власти РФ, ее субъектов и органов местного самоуправления и представляет собой систему правовых, организационных, финансовых, материально-технических, информационных и иных мер, направленных на выявление, учет, изучение объектов культурного наследия, предотвращение их разрушения или причинения им вреда, контроль за их сохранением и использованием. В силу того, что объекты культурного наследия (памятники истории и культуры) народов РФ представляют собой уникальную ценность для всего многонационального народа страны, Российская Федерация и ее субъекты равным образом заинтересованы в обеспечении их сохранности, эффективного использования в научных, воспитательных, эстетических, патриотических и иных целях. Деятельность федеральных и региональных органов государственной власти в сфере охраны памятников истории и культуры направлена на обеспечение конституционного права граждан на доступ к культурным ценностям, а также прав народов и иных этнических общностей в России на сохранение и развитие своей культурно-национальной самобытности, защиту, восстановление и сохранение историко-культурной среды обитания, защиту и сохранение источников информации о зарождении и развитии культуры.

Действующее федеральное законодательство регулирует отношения, возникающие в области сохранения, использования и популяризации объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов РФ, особенности владения, пользования и распоряжения ими как особым видом недвижимого имущества; устанавливает общие принципы государственной охраны памятников истории и культуры; определяет порядок формирования и ведения Единого государственного реестра объектов культурного наследия народов РФ*(896).

Федеральный закон от 25.06.2002 N 73-ФЗ "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации" (в ред. от 18.10.2007) относит к таковым объекты недвижимого имущества, со связанными с ними произведениями живописи, скульптуры, декоративно-прикладного искусства, объектами науки и техники и иными предметами материальной культуры, возникшие в результате исторических событий, представляющие собой ценность с точки зрения истории, археологии, архитектуры, градостроительства, искусства, науки и техники, эстетики, этнологии или антропологии, социальной культуры и являющиеся свидетельством эпох и цивилизаций, подлинными источниками информации о зарождении и развитии культуры.

Объекты культурного наследия в зависимости от их историко-культурной ценности могут быть отнесены к одной из трех категорий: федерального, регионального и местного (муниципального) значения. Исходя из этого органы государственной власти РФ, ее субъектов и органы местного самоуправления осуществляют в пределах их компетенции меры, направленные на выявление, учет, изучение объектов культурного наследия, предотвращение их разрушения или причинения им вреда, осуществление

контроля за их сохранением и использованием. Финансирование этой деятельности осуществляется, соответственно, из федерального, региональных и местных бюджетов.

Неотъемлемой частью культурного наследия народов РФ являются также музейные предметы и музейные коллекции, включенные в состав Музейного фонда РФ. Музейные предметы и музейные коллекции считаются включенными в состав Музейного фонда РФ со дня регистрации соответствующего факта в Государственном каталоге Музейного фонда. Музейные предметы и музейные коллекции, включенные в состав Музейного фонда, могут находиться в государственной, муниципальной, частной или иных формах собственности*(897). Особо ценные объекты культурного наследия народов РФ заносятся в специальный Государственный свод*(898), состав которого определяется Президентом РФ.

Е. К совместному ведению в сфере воспитания, образования, науки, культуры, физической культуры и спорта относятся только общие вопросы, т.е. те, что требуют сочетания единства принципиальных подходов в правовом регулировании и разграничении полномочий федеральных и региональных органов государственной власти в масштабах РФ с разнообразием конкретных решений субъектов Федерации, направленных на реализацию и развитие этих общих начал. Согласованность действий исполнительных органов государственной власти РФ и ее субъектов в решении приоритетных задач, направленных на совершенствование условий, необходимых для постоянного повышения уровня образования, культуры, духовного и физического развития граждан России, достигается также возложением на Правительство РФ конституционной обязанности обеспечивать проведение единой государственной политики в области культуры, науки и образования (см. п. "в" ч. 1 ст. 114 Конституции).

Совместное ведение общими вопросами образования направлено прежде всего на выполнение органами государственной власти своих обязанностей по созданию необходимых условий для реализации конституционного права каждого на образование, включая обеспечение гарантий общедоступного и бесплатного дошкольного, основного общего и среднего профессионального образования в государственных или муниципальных образовательных учреждениях и на предприятиях, а также бесплатного высшего образования в государственном или муниципальном образовательном учреждении или на предприятии - на конкурсной основе (см. комментарий к ст. 43).

Полномочия РФ и ее субъектов в общих вопросах образования разграничиваются Конституцией и федеральным законодательством.

Согласно ч. 5 ст. 43 Конституции в исключительную компетенцию РФ входит установление федеральных образовательных стандартов. Российская Федерация определяет также государственную политику в области образования, организационной основой которой является Федеральная целевая программа развития образования, которая разрабатывается и реализуется Правительством РФ при участии субъектов РФ. Федеральная целевая программа содержит стратегию приоритетного развития системы образования и меры ее реализации. Основные цели и задачи Программы развиваются соответствующими региональными программами, которые учитывают национально-культурные, социально-экономические, экологические, культурные, демографические и другие особенности конкретного региона и направлены на решение вопросов, отнесенных законодательством РФ в области образования к ведению субъектов РФ*(899).

Закон об образовании устанавливает общие принципы государственной политики в области образования, на основе которых сформулированы принципы государственной политики в области высшего и послевузовского профессионального образования (см. комментарий к ст. 43)*(900). Федеральные законы устанавливают

также структуру и организационно-правовые основы системы образования (включая высшее и послевузовское образование) в России; закрепляют круг задач, которые обязаны решать органы государственной власти для обеспечения государственных гарантий прав граждан РФ в области образования; определяют принципы и порядок разработки, утверждения и введения государственных образовательных стандартов; включают в себя требования к содержанию образования и к организации учебного процесса; другие установочные нормы. Субъекты Федерации принимают собственные законы и иные правовые акты в сфере образования в соответствии с федеральным законодательством.

В целях повышения эффективности и результативности использования средств федерального бюджета и бюджетов субъектов Федерации в сфере образования в Российской Федерации реализуется приоритетный национальный проект "Образование", основными мероприятиями которого являются: государственная поддержка субъектов Федерации, осуществляющих комплексные проекты модернизации образования; стимулирование общеобразовательных учреждений, внедряющих инновационные образовательные программы; информатизация образования; поощрение лучших преподавателей, поддержка талантливой молодежи и другие конкретные акции, направленные на выявление и поддержание "точек роста", способных дать необходимый импульс для перехода отечественного образования на качественно новый, современный уровень, соответствующий потребностям инновационного развития экономики страны.

Общие вопросы науки регулирует Федеральный закон от 23.08.1996 N 127-ФЗ "О науке и научно-технической политике" (в ред. от 01.12.2007), который дает перечень субъектов научной и (или) научно-технической деятельности, определяет их статус, устанавливает принципы организации и управления научной и (или) научно-технической деятельностью. Так, согласно ст. 7 указанного Закона управление сферой науки в Российской Федерации осуществляется на основе сочетания принципов государственного регулирования и самоуправления в пределах, не нарушающих свободу научного творчества.

В целях развития, рационального размещения и эффективного использования научно-технического потенциала, увеличения вклада науки и техники в развитие экономики государства, реализацию важнейших социальных задач, обеспечение прогрессивных структурных преобразований в области материального производства, повышения его эффективности и конкурентоспособности продукции, улучшения экологической обстановки и защиты информационных ресурсов государства, укрепления обороноспособности государства и безопасности личности, общества и государства, а также упрочения взаимосвязи науки и образования Российская Федерация и ее субъекты формируют и реализуют государственную научно-техническую политику. Федеральное законодательство определяет основные принципы государственной научно-технической политики и устанавливает полномочия органов государственной власти РФ и ее субъектов в сфере ее формирования и реализации.

К полномочиям органов государственной власти РФ отнесены: принятие законов и иных нормативных правовых актов, разработка и проведение единой государственной научно-технической политики; выбор приоритетных направлений развития науки и техники в России; формирование и реализация федеральных научных и научно-технических программ и проектов, а также определение федеральных органов исполнительной власти, ответственных за их выполнение; финансирование научной и (или) научно-технической деятельности за счет средств федерального бюджета; установление системы экономических и иных льгот в целях стимулирования научной и

(или) научно-технической деятельности и использование ее результатов; содействие развитию инновационной деятельности субъектов Федерации; управление государственными научными организациями федерального значения; охрана прав интеллектуальной собственности; установление государственной системы аттестации научных и научно-технических работников и др. При этом Правительство РФ определяет полномочия федеральных органов исполнительной власти в области формирования и реализации единой государственной научно-технической политики, утверждает федеральные научные и научно-технические программы и проекты по приоритетным направлениям развития науки и техники. Кроме того, в соответствии с действующим законодательством Правительство РФ утверждает Устав Российской академии наук.

Формирование и практическое осуществление государственной научно-технической политики гражданского назначения обеспечивает федеральный орган исполнительной власти, на который возложены эти задачи, совместно с Российской академией наук, отраслевыми академиями наук, федеральными органами исполнительной власти. К полномочиям органов государственной власти субъектов Федерации относятся: право принятия законов и иных нормативных правовых актов об осуществлении деятельности указанных органов в научной и (или) научно-технической сферах; право создания государственных научных организаций субъектов РФ, реорганизация и ликвидация указанных организаций; принятие и реализация научных, научно-технических и инновационных программ и проектов субъектов Федерации.

Российская Федерация и ее субъекты, основываясь на положениях Конституции, совместно решают такие общие вопросы культуры, как: обеспечение и защита конституционных прав граждан РФ на участие в культурной жизни, пользование учреждениями культуры и доступ к культурным ценностям (ч. 2 ст. 44 Конституции); создание правовых гарантий для свободной культурной деятельности объединений граждан, народов и иных этнических общностей РФ; определение принципов и правовых норм отношений субъектов культурной деятельности; определение принципов государственной культурной политики, правовых норм государственной поддержки культуры и гарантий невмешательства государства в творческие процессы.

Согласно п. "е" ст. 71 Конституции к исключительному ведению РФ относятся установление основ федеральной политики и федеральные программы в области культурного развития РФ. Реализуя это полномочие, Российская Федерация принимает федеральные законы, устанавливающие совокупность принципов и норм, которыми руководствуется государство в своей деятельности по сохранению, развитию и распространению культуры, определяющие цели и задачи деятельности государства в области культуры, а также полномочия федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Федерации по указанному предмету совместного ведения.

Основы законодательства РФ о культуре регулируют культурную деятельность в таких областях, как: выявление, изучение, охрана, реставрация и использование памятников истории и культуры; художественная литература, кинематография, сценическое, пластическое, музыкальное искусство, архитектура и дизайн, фотоискусство, художественные народные промыслы и ремесла, музейное дело и коллекционирование, книгоиздание, библиотечное и архивное дело; телевидение, радио и другие аудиовизуальные средства; эстетическое воспитание, художественное образование; научные исследования культуры; международные культурные обмены; и иная деятельность, направленная на сохранение, распространение и освоение культурных ценностей. Российская Федерация осуществляет также государственный контроль в сфере культуры и координирует международные культурные связи,

реализуя наиболее важные из них.

Общие нормативные установления конкретизируются как в специальных федеральных законах, регулирующих общественные отношения в отдельных областях культуры (например, охрана памятников истории и культуры, развитие народных художественных промыслов, музейного и библиотечного дела, кинематографии и др.), так и в законодательстве субъектов Федерации, принятом в пределах их компетенции.

В России поощряется деятельность, способствующая развитию физической культуры и спорта (см. ч. 2 ст. 41 Конституции). Общество и государство рассматривают физическую культуру и спорт как одно из средств укрепления здоровья, поддержания высокой работоспособности человека, воспитания патриотизма граждан, подготовки их к защите Родины, развития и укрепления дружбы между народами. Гарантии прав граждан на равный доступ к занятиям физическими упражнениями и спортом, а также принципы государственной политики в области физической культуры и спорта - как составной части культуры и области социальной деятельности, направленной на физическое развитие человека, - устанавливаются федеральным законодательством и конкретизируются в нормативных правовых актах субъектов РФ.

Федеральный закон от 04.12.2007 N 329-ФЗ "О физической культуре и спорте в Российской Федерации" предусматривает широкий комплекс организационных, финансовых, экономических средств и других мер государственной поддержки развития физической культуры и спорта; определена компетенция органов государственной власти РФ и ее субъектов в сфере управления и контроля за исполнением законодательства в области физической культуры и спорта; закреплен статус и полномочия Олимпийского комитета России.

В настоящее время развивается правовое регулирование вопросов сотрудничества органов государственной власти РФ и ее субъектов в связи с подготовкой к проведению Олимпийских игр 2014 г. в Сочи. Так, в частности, федеральным законом были установлены принципы организации, цели создания и деятельности, порядок управления деятельностью, порядок реорганизации и ликвидации Государственной корпорации по строительству олимпийских объектов и развитию города Сочи как горноклиматического курорта*(901).

Ж. Конституционная обязанность совместного участия РФ и ее субъектов в координации вопросов здравоохранения; защите семьи, материнства, отцовства и детства; социальной защите населения, включая социальное обеспечение, вытекает из характеристики Российской Федерации как социального государства, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (см. комментарий к ст. 7). Отнесение в п. "ж" ч. 1 комментируемой статьи к совместному ведению РФ и ее субъектов координации вопросов здравоохранения призвано определить и очертить функции государства в сфере обеспечения гарантий реализации установленного Конституцией права граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь, в том числе на бесплатную медицинскую помощь, оказываемую в государственных учреждениях здравоохранения за счет средств соответствующего бюджета (см. ч. 2 ст. 7 и ч. 1 ст. 41).

Координация вопросов здравоохранения включает: формирование общей концепции и стратегии развития здравоохранения, медицинской, фармацевтической и других видов деятельности, связанных с гарантированием права на охрану здоровья и медицинскую помощь, обеспечением безопасности населения, установлением нормативов и запретов, санитарных и иных норм, направленных на обеспечение санитарно-эпидемического благополучия, организацию и проведение профилактики, диагностирование и лечение заболеваний. Координационная деятельность связана и с финансированием федеральных программ охраны и укрепления здоровья населения,

принятием мер по развитию государственной, муниципальной, частной систем здравоохранения и поощрением деятельности, направленной на эти цели. Вместе с тем Федерация обеспечивает единую в масштабе всей страны фармакопею, устанавливает обязательные медицинские стандарты и санитарные правила, регулирует вопросы санитарно-эпидемиологической службы, осуществляет подготовку медицинских работников, их аттестацию, а также выполняет международные договоры, осуществляет сотрудничество в этих сферах с иностранными государствами и международными организациями*(902).

Компетенция Российской Федерации и ее субъектов в этой области разграничена Основами законодательства РФ об охране здоровья граждан, Федеральными законами от 30.03.1999 N 52-ФЗ "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения" (в ред. от 14.07.2008), от 17.09.1998 N 157-ФЗ "Об иммунопрофилактике инфекционных болезней" (в ред. от 01.12.2007), от 30.03.1995 N 38-ФЗ "О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)" (в ред. от 18.10.2007), от 05.07.1996 N 86-ФЗ "О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности" (в ред. от 12.07.2000), от 22.06.1998 N 86-ФЗ "О лекарственных средствах" (в ред. от 18.12.2006) и др.

К полномочиям органов государственной власти РФ в вопросах здравоохранения отнесены: принятие и изменение федеральных законов в области охраны здоровья граждан и контроль за их исполнением; регулирование и защита прав и свобод человека и гражданина в области охраны здоровья; установление основ государственной политики в области охраны здоровья граждан, разработка и реализация федеральных программ по развитию здравоохранения, профилактике заболеваний, оказанию медицинской помощи, медицинскому образованию населения и другим вопросам в области охраны здоровья граждан; организация и обеспечение государственного санитарно-эпидемиологического надзора и системы санитарной охраны территории РФ; сертификация лекарственных средств; установление стандартов качества медицинской помощи; установление порядка лицензирования медицинской и фармацевтической деятельности и др.(ст. 5 Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан).

К полномочиям органов государственной власти субъектов Федерации относятся: принятие законодательных и иных правовых актов, контроль за их соблюдением и исполнением, законодательная инициатива в области охраны здоровья граждан; защита прав и свобод человека и гражданина в области охраны здоровья; разработка и реализация региональных программ по развитию здравоохранения, профилактике заболеваний, оказанию медицинской помощи, медицинскому образованию населения и другим вопросам в области охраны здоровья граждан; установление региональных стандартов медицинской помощи на уровне не ниже стандартов медицинской помощи, установленных федеральным органом исполнительной власти; установление структуры органов управления государственной системы здравоохранения субъектов Федерации, порядка их организации и деятельности; развитие учреждений здравоохранения субъектов Федерации; их материально-техническое обеспечение; осуществление профилактических, санитарно-гигиенических, противоэпидемических и природоохранных мер и др.

Органы государственной власти РФ совместно с органами государственной власти субъектов Федерации участвуют в реализации приоритетного национального проекта "Здоровье"*(903). Его основными целями являются: укрепление здоровья населения России, снижение уровня заболеваемости, инвалидности, смертности; повышение доступности и качества медицинской помощи; укрепление первичного звена

здравоохранения, создание условий для оказания эффективной медицинской помощи на догоспитальном этапе; развитие профилактической направленности здравоохранения; удовлетворение потребности населения в высокотехнологичных видах медицинской помощи.

Функции государства по защите семьи, материнства, отцовства и детства не ограничиваются регулированием брачно-семейных отношений, а нуждаются в более широком по масштабам и содержанию внимании со стороны органов государственной власти РФ и ее субъектов. Связано это прежде всего с гарантированием защиты материнства, детства, семьи, с возложением как на родителей равных прав и обязанностей заботиться о детях, об их воспитании, так и на трудоспособных детей заботы о нетрудоспособных родителях (см. комментарий к ст. 38).

В целях обеспечения гарантированной государством защиты семьи, материнства, отцовства и детства Российская Федерация совместно с субъектами устанавливает общие начала их защиты, определяет категории лиц, нуждающихся в ней, предусматривает различные льготы для многодетных семей, одиноких матерей и отцов, детей с физическими недостатками, инвалидов, а также семей, потерявших кормильца, организует и обеспечивает помощь в воспитании детей самими гражданами или через сеть специальных детских учреждений (детские дома, школы-интернаты и т.п.).

Среди законодательных актов центральное место занимает СК. К ведению РФ относятся принятие и финансирование федеральных программ по вопросам материнства и детства, регламентация вопросов по оказанию помощи многодетным семьям, установление пособий на содержание детей и порядка выдачи этих пособий. Субъекты Федерации осуществляют свое нормативное регулирование в этой сфере, учитывающее особенности регионов, принимают дополнительные меры по оказанию помощи многодетным семьям. В их непосредственном ведении находятся учреждения, обеспечивающие защиту семьи, материнства, отцовства и детства. Кроме того, органы государственной власти субъектов Федерации осуществляют государственную регистрацию актов гражданского состояния, для чего в соответствии с действующим федеральным законодательством самостоятельно образуют соответствующие органы ЗАГС*(904).

Государственная политика в сфере защиты прав и интересов детей определена Федеральным законом от 24.06.1998 N 124-ФЗ "Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации" (в ред. от 30.06.2007). Она является приоритетной областью деятельности государства, включает осуществление прав детей, недопущение их дискриминации, содействие физическому, интеллектуальному, психическому, духовному и нравственному развитию детей, воспитанию в них гражданственности, а также реализации личности ребенка в интересах общества. К основным принципам деятельности в этой сфере федеральным законодательством отнесены: установление государственных минимальных стандартов основных показателей качества жизни детей; формирование федеральных целевых программ защиты прав ребенка и поддержки детства; установление льгот в целях экономического стимулирования участников мероприятий по реализации государственной политики в интересах детей; установление порядка судебной защиты прав и законных интересов ребенка.

Нормы о защите семьи, материнства, отцовства и детства включены в СК, а также в Федеральные законы от 17.07.1999 N 178-ФЗ "О государственной социальной помощи" (в ред. от 14.07.2008), от 24.06.1999 N 120-ФЗ "Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних" (в ред. от 01.12.2007), от 16.04.2001 N 44-ФЗ "О государственном банке данных о детях, оставшихся без попечения родителей" и др. Федеральным законодательством

установлена, в частности, единая система государственных пособий гражданам, имеющим детей, в связи с их рождением и воспитанием, которая обеспечивает гарантированную государством материальную поддержку материнства, отцовства и детства. Федеральным законом от 19.05.1995 N 81-ФЗ "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей" (в ред. от 14.07.2008) устанавливаются виды таких пособий (по беременности и родам, при рождении ребенка, на период отпуска по уходу за ребенком до достижения им полутора лет, ежемесячное пособие на ребенка), право на их получение, период выплаты и размеры. Кодексом законов о труде предусмотрены отпуска по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет, а также отпуска женщинам, усыновившим детей, и т.д.

Одним из важнейших приоритетов государственной политики в России является преодоление демографического кризиса. С 1 января 2007 г. вступил в силу Федеральный закон от 29.12.2006 N 256-ФЗ "О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей", в соответствии с которым при появлении второго или последующего ребенка семья получает право на получение материнского (семейного) капитала в размере 250 тыс. руб. Введение этой беспрецедентной меры государственной поддержки направлено на стимулирование рождаемости в стране, укрепление престижа института семьи. Российская Федерация и ее субъекты совместно обеспечивают также государственную поддержку женских, молодежных, детских и других общественных объединений, деятельность которых направлена на социальное становление, развитие и самореализацию детей и молодежи в общественной жизни, на охрану и защиту их прав*(905).

Важнейшей задачей России как социального государства является социальная защита граждан, включая и их социальное обеспечение. Под социальной защитой понимается система гарантированных государством экономических, социальных и правовых мер государственной поддержки различных категорий граждан (инвалидов, пожилых, пострадавших от аварий, катастроф и т.п.). Эта система включает как пенсионное обеспечение, так и пособия, иные гарантии социальной защиты (создание социальных служб, установление стандартов социального обслуживания, видов помощи, управление социальным обслуживанием и др.).

К ведению РФ в указанной сфере отнесено законодательство, направленное на обеспечение социальной защиты граждан. Одним из основополагающих федеральных законов в этой сфере является Закон РФ от 19.04.1991 N 1032-1 "О занятости населения в Российской Федерации" (в ред. от 18.10.2007). Этот Закон определил правовые, организационные и экономические основы государственной политики содействия занятости населения. Речь идет, в частности, о гарантиях государства по реализации конституционных прав граждан на труд и социальную защиту от безработицы. Федеральный закон отнес к ведению РФ: установление общих принципов государственной политики в данной сфере, принятие федеральных целевых программ; определение минимальных и обязательных норм социальной и экономической защищенности граждан от безработицы.

Органы государственной власти субъектов Федерации в соответствии со своей компетенцией решают в полном объеме вопросы, связанные с разработкой и осуществлением государственной политики занятости населения с учетом национальных, культурных традиций, а также исторически сложившихся видов занятости. Разграничение компетенции федеральных органов и органов государственной власти субъектов Федерации в конкретных областях социальной защиты осуществляется федеральными законами путем установления перечней полномочий РФ и ее субъектов.

Система социального обеспечения, как составная часть системы социальной

защиты, охватывает прежде всего правовое регулирование пенсионного обеспечения, установление основ обязательного социального страхования и различных материальных льгот (по оплате жилья, медицинскому, лекарственному и санаторно-курортному, транспортному обеспечению и обслуживанию различных категорий граждан - участников Великой Отечественной войны, лиц, награжденных некоторыми орденами и медалями, участников ликвидации чернобыльской и других техногенных катастроф и др.).

В сфере социальной защиты населения наряду с Федеральными законами от 15.12.2001 N 166-ФЗ "О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации" (в ред. от 22.07.2008), от 15.12.2001 N 167-ФЗ "Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации" (в ред. от 14.07.2008), от 17.12.2001 N 173-ФЗ "О трудовых пенсиях в Российской Федерации" (в ред. от 22.07.2008), от 01.04.1996 N 27-ФЗ "Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования" (в ред. от 30.04.2008), от 07.05.1998 N 75-ФЗ "О негосударственных пенсионных фондах" (в ред. от 30.04.2008) действуют Федеральные законы от 10.12.1995 N 195-ФЗ "Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации" (в ред. от 22.08.2004), от 16.07.1999 N 165-ФЗ "Об основах обязательного социального страхования" (в ред. от 14.07.2008), от 17.07.1999 N 178-ФЗ "О государственной социальной помощи" (в ред. от 14.07.2008), от 24.11.1995 N 181-ФЗ "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации" (в ред. от 14.07.2008) и др. В этих законах имеются положения, определяющие компетенцию органов государственной власти РФ и ее субъектов в соответствующей сфере.

Многие субъекты Федерации устанавливают за счет своих средств дополнительные меры социальной защиты (надбавки к пенсиям и пособиям, бесплатный проезд на местном транспорте, иные льготы), направленные на улучшение социального обеспечения граждан. В ведении субъектов Федерации находится также подавляющее большинство государственных учреждений социального обеспечения (дома инвалидов, ветеранов и престарелых, детские дома и др.).

3. Осуществление мер по борьбе с катастрофами, стихийными бедствиями, эпидемиями, ликвидация их последствий требуют, как правило, совместных усилий РФ и ее субъектов, на территории которых произошли эти события, четкой координации и взаимодействия федеральных, региональных и местных властей. В соответствии с ч. 2 ст. 56 Конституции при наличии обстоятельств и в порядке, установленных федеральным конституционным законом, на всей территории РФ и в ее отдельных местностях может вводиться чрезвычайное положение (см. комментарий к ст. 56).

Согласно Закону о ЧП к обстоятельствам, являющимся основанием для введения чрезвычайного положения, относятся в том числе чрезвычайные обстоятельства природного и техногенного характера, чрезвычайные экологические ситуации, включая эпидемии и эпизоотии, возникшие в результате аварий, опасных природных явлений, катастроф, стихийных и иных бедствий, повлекших (могущих повлечь) человеческие жертвы, нанесение ущерба здоровью людей и окружающей природной среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности населения и требующие проведения масштабных аварийно-спасательных и других работ. Чрезвычайное положение вводится указом Президента РФ (см. комментарий к ст. 88), который в соответствии с п. "в" ч. 1 ст. 102 Конституции утверждается Советом Феде рации.

На уровне Российской Федерации регламентируются также меры защиты населения и территорий от различных чрезвычайных ситуаций*(906), вводятся меры профилактического характера*(907), обеспечиваются режимы карантина, борьбы с эпидемиями, эпизоотиями, а также санитарно-эпидемиологический*(908), ветеринарный

и фитонадзор, контроль за качеством продуктов питания, импортируемых в страну, и т.д. Кроме того, к полномочиям Российской Федерации относится определение статуса специализированных органов по осуществлению мер в этой сфере (например, МЧС России, органов Санэпиднадзора, служб спасения и др.), основных принципов их деятельности, задач, порядка создания, комплектования, аттестации, осуществления работ по ликвидации чрезвычайных ситуаций, прав руководителей этих работ, а также правил возмещения расходов по ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций и финансирования, создания и деятельности аварийно-спасательных служб, другие вопросы организационно-технического, управленческого и правового характера*(909).

В сфере профилактики и ликвидации последствий разного рода чрезвычайных ситуаций широко применяется практика заключения соглашений между МЧС России и органами исполнительной власти субъектов Федерации о передаче друг другу части своих полномочий в решении вопросов защиты населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера и ликвидации их последствий, организации и проведения аварийно-спасательных и других неотложных работ при чрезвычайных ситуациях межмуниципального и регионального характера, организации тушения пожаров силами Государственной противопожарной службы, организации осуществления на межмуниципальном и региональном уровне мероприятий по гражданской обороне, осуществления поиска и спасания людей на водных объектах. Указанные соглашения способствуют повышению согласованности и эффективности деятельности федеральных и региональных органов, призванных оказывать населению помощь в случае возникновения чрезвычайных ситуаций, обеспечивают равные стандарты безопасности граждан на всей территории России.

И. Установление общих принципов налогообложения и сборов в Российской Федерации находится в совместном ведении с ее субъектами и, как и в ряде других случаев, очерчивает, по существу, полномочия РФ в этой сфере. Согласно ч. 3 ст. 75 Конституции общие принципы налогообложения и сборов в России устанавливаются федеральным законом. Законодательство о налогах и сборах РФ и ее субъектов состоит из НК и принятых в соответствии с ним федеральных и региональных законов.

Налоговый кодекс устанавливает: систему налогов и сборов, а также общие принципы налогообложения и сборов в РФ, в том числе виды налогов и сборов, взимаемых в Российской Федерации; основания возникновения (изменения, прекращения) и порядок исполнения обязанностей по уплате налогов и сборов; принципы установления, введения в действие и прекращения действия ранее введенных налогов субъектов Федерации и местных налогов; права и обязанности налогоплательщиков, налоговых органов и других участников отношений, регулируемых законодательством о налогах и сборах; формы и методы налогового контроля; ответственность за совершение налоговых правонарушений; порядок обжалования актов налоговых органов и действий (бездействия) их должностных лиц.

Среди общих принципов налогообложения и сборов, установленных НК, можно выделить следующие:

1) каждое лицо должно уплачивать законно установленные налоги и сборы (см. комментарий к ст. 57). Законодательство о налогах и сборах основывается на признании всеобщности и равенства налогообложения. При установлении налогов учитывается фактическая способность налогоплательщика к уплате налога;

2) налоги и сборы не могут иметь дискриминационный характер и различно применяться исходя из социальных, расовых, национальных, религиозных и иных подобных критериев. Не допускается устанавливать дифференцированные ставки налогов и сборов, налоговые льготы в зависимости от формы собственности, гражданства физических лиц или места происхождения капитала;

3) налоги и сборы должны иметь экономическое основание и не могут быть произвольными. Недопустимы налоги и сборы, препятствующие реализации гражданами своих конституционных прав;

4) не допускается устанавливать налоги и сборы, нарушающие единое экономическое пространство РФ и, в частности, прямо или косвенно ограничивающие свободное перемещение в пределах территории РФ товаров (работ, услуг) или финансовых средств, либо иначе ограничивать или создавать препятствия не запрещенной законом экономической деятельности физических лиц и организаций;

5) ни на кого не может быть возложена обязанность уплачивать налоги и сборы, а также иные взносы и платежи, обладающие установленными НК признаками налогов или сборов, не предусмотренные Кодексом либо установленные в ином порядке, чем это определено НК;

6) при установлении налогов должны быть определены все элементы налогообложения. Акты законодательства о налогах и сборах должны быть сформулированы таким образом, чтобы каждый точно знал, какие налоги (сборы), когда и в каком порядке он должен платить;

7) все неустранимые сомнения, противоречия и неясности актов законодательства о налогах и сборах толкуются в пользу налогоплательщика (плательщика сборов).

В Российской Федерации устанавливаются федеральные, региональные и местные налоги и сборы. Согласно Конституции федеральные налоги и сборы являются предметом исключительного ведения РФ (п. "з" ст. 71), а система налогов, взимаемых в федеральный бюджет, устанавливается федеральным законом (ч. 3 ст. 75). Закрытый перечень федеральных, региональных и местных налогов установлен НК.

Согласно ст. 13 НК к федеральным налогам и сборам относятся: НДС, акцизы, налог на доходы физических лиц, ЕСН, налог на прибыль организаций, налог на добычу полезных ископаемых, водный налог, сборы за пользование объектами животного мира и за пользование объектами водных биологических ресурсов, государственная пошлина. К региональным налогам относятся: налог на имущество организаций, налог на игорный бизнес, транспортный налог, а в качестве местных налогов НК устанавливает земельный налог и налог на имущество физических лиц (соответственно, ст. 14 и 15 НК).

Налоговым кодексом устанавливаются также специальные налоговые режимы, которые могут предусматривать как федеральные налоги, не перечисленные в НК, так и освобождение от обязанности по уплате отдельных федеральных, региональных и местных налогов и сборов, перечень которых содержится в ст. 13-15 НК. К специальным налоговым режимам относятся: система налогообложения для сельскохозяйственных товаропроизводителей (единый сельскохозяйственный налог); упрощенная система налогообложения; система налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности и система налогообложения при выполнении соглашений о разделе продукции.

Поскольку важнейшим общим принципом налогообложения является закрепленное ч. 3 ст. 75 Конституции правило, согласно которому система налогов, взимаемых в федеральный бюджет, и общие принципы налогообложения и сборов в России устанавливаются федеральным законом, субъекты Федерации не вправе определять налоговые изъятия произвольно, в нарушение принципов, закрепленных Конституцией и федеральным законом. Данное правило следует также из ч. 3 ст. 55 Конституции, согласно которой права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только федеральным законом, а налог всегда является определенным ограничением.

Развивая положения Конституции, НК (ст. 12) и БК (ч. 1 ст. 64) прямо запрещают субъектам Федерации и органам местного самоуправления вносить элементы новизны в налоговую систему России. Следовательно, в части установления региональных и местных налогов и сборов, правотворчество органов государственной власти субъектов Федерации и местного самоуправления носит ограниченный характер и распространяется только на сферу введения налогов, прямо отнесенных НК к региональным или местным.

С развитием правового сознания и налоговой культуры граждан общественность начинает играть все более заметную роль в вопросах совершенствования системы налогообложения в Российской Федерации, защиты прав добросовестных налогоплательщиков, включая право получать достоверную информацию о том, каким образом органы государства и местного самоуправления используют собранные налоги. Так, например, созданный в 2003 г. Российский союз налогоплательщиков наряду с участием в совершенствовании налоговой политики государства активно содействует развитию структур общественного контроля за законностью и эффективностью расходования средств государственного бюджета как общественного достояния.

К. Смысл комментируемого пункта состоит в том, что, в отличие от упомянутых в ст. 71 уголовного, уголовно-процессуального и ряда других отраслей законодательства, административное, административно-процессуальное, трудовое, семейное, жилищное, земельное, водное, лесное законодательство, а также законодательство о недрах и об охране окружающей среды не входят в сферу исключительного ведения РФ. Указанное законодательство складывается из основополагающих актов РФ (основы законодательства, кодексы, федеральные законы) и законодательных актов субъектов РФ, которые должны соответствовать Конституции и федеральным законам.

Следует заметить, что под административным и административно-процессуальным законодательством, упомянутым в п. "к" ч. 1 комментируемой статьи, на практике понимается законодательство об административных правонарушениях и о порядке производства по этим делам. В настоящее время приняты и действуют КоАП, ТК, СК, ЖК, ЗК вместе с важнейшими федеральными законами, связанными с регулированием правоотношений в сфере землеустройства, государственного учета земель и оборота земель сельскохозяйственного назначения, ВК, ЛК, а также целый ряд федеральных законов о недрах и об охране окружающей среды.

Л. Комментируемый пункт относит кадры судебных и правоохранительных органов, адвокатуру и нотариат к совместной компетенции органов государственной власти РФ и ее субъектов. Согласно Конституции установление системы федеральных органов исполнительной (включая правоохранительные органы) и судебной власти, определение порядка их формирования, организации и деятельности, а также судоустройство и прокуратура являются предметами исключительного ведения РФ (см. п. "г" и "о" ст. 71 Конституции). Кроме того, в соответствии с Конституцией (ст. 83 и 102) и Законом о судебной системе РФ (ст. 13) в исключительном ведении РФ находятся также кадровые вопросы, касающиеся судебных органов федерального уровня.

В отношении кадров судов субъектов Федерации (судей, председателей и заместителей конституционных (уставных) судов субъектов РФ и мировых судей, являющихся судьями общей юрисдикции субъектов Федерации) их назначение (избрание) на должность осуществляется в порядке, установленном законами субъектов РФ. При этом должны учитываться конституционные и другие законодательные требования о единстве статуса судей, в том числе к кандидатам на должности судей.

Субъекты РФ в случаях, определенных федеральными законами, вправе определять особенности порядка назначения (избрания) отдельных категорий судей, устанавливать дополнительные требования к кандидатам. Например, согласно ст. 6 Закона о мировых судьях мировые судьи могут либо назначаться (избираться) на должность законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта РФ, либо избираться на должность населением соответствующего судебного участка в порядке, установленном законом субъекта Федерации. Кроме того, федеральным законодательством разграничиваются полномочия органов государственной власти РФ и ее субъектов в части, касающейся финансирования и материально-технического обеспечения судебных кадров. Так, упомянутый выше Закон относит обеспечение заработной платы мировых судей и социальных выплат, предусмотренных для судей федеральными законами, к расходным обязательствам РФ, а материально-техническое обеспечение деятельности мировых судей - к обязанностям органов исполнительной власти соответствующего субъекта Федерации (см. ч. 1 и 3 ст. 10).

Несмотря на то что правоохранительные органы в России являются в значительной степени централизованными структурами, субъекты РФ имеют широкие полномочия в совместном с Российской Федерацией решении кадровых вопросов. Так, согласно ч. 1 ст. 129 Конституции прокуратура РФ представляет собой единую централизованную систему с подчинением нижестоящих прокуроров вышестоящим и Генеральному прокурору. Однако при этом Конституцией предусмотрена такая форма участия субъектов Федерации в формировании кадров прокуратуры, как согласование кандидатур прокуроров субъектов Федерации, назначаемых Генеральным прокурором (см. ч. 3 ст. 129 Конституции). Согласно ч. 1 ст. 13 Закона о прокуратуре субъекты РФ самостоятельно определяют органы государственной власти, с которыми Генеральный прокурор согласовывает кандидатуры на должность прокуроров субъектов РФ.

Российская Федерация и ее субъекты совместно осуществляют единую кадровую политику в части подбора руководителей и иных работников правоохранительных органов (внутренних дел, налоговых и т.д.), определении их статуса, условий прохождения службы, установлении им различных гарантий, льгот и т.д. По общему правилу, если федеральным законом не определяются требования к работникам правоохранительных органов и это не отнесено к ведению РФ, субъекты Федерации осуществляют собственное правовое регулирование.

Правовая позиция Конституционного Суда РФ по вопросу о кадровом обеспечении территориальных органов исполнительной власти, входящих в единую систему исполнительной власти России, была сформулирована в его Постановлении от 10.12.1997 N 19-П по Уставу (Основному закону) Тамбовской области*(910). Суд пришел к выводу, что приоритетное значение в данном вопросе совместного ведения имеет решение федерального органа исполнительной власти. Применительно, например, к руководителям органов внутренних дел субъекта Федерации это означает, что они назначаются министром внутренних дел по согласованию с органами государственной власти субъектов РФ, определяемыми ими самими*(911).

Федеральным законодательством к полномочиям Правительства РФ отнесено осуществление мер по обеспечению деятельности органов судебной власти, по укреплению кадров, развитию и укреплению материально-технической базы правоохранительных органов. Эффективность реализации вопросов данного предмета совместного ведения обеспечивается взаимодействием федеральных правоохранительных органов с органами государственной власти субъектов Федерации.

Содержание отношений в области адвокатуры и нотариата обусловлено

необходимостью обеспечения конституционного права каждого на получение квалифицированной юридической помощи, в том числе бесплатной, а также задачей нотариального обслуживания граждан (см. также комментарий к ст. 48). Вопросы юридической помощи регулируются Федеральным законом от 31.05.2002 N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" (в ред. от 24.07.2007). Согласно ч. 1 ст. 4 этого Закона законодательство об адвокатской деятельности и адвокатуре основывается на Конституции и состоит из указанного Закона, других федеральных законов, принимаемых в соответствии с федеральными законами нормативных правовых актов Правительства РФ и федеральных органов исполнительной власти, регулирующих указанную деятельность, а также из принимаемых в пределах полномочий, установленных данным документом, законов и иных нормативных правовых актов субъектов Федерации.

Вопросы организации и деятельности нотариата регулируются Основами законодательства РФ о нотариате, согласно которым совершение нотариальных действий осуществляется нотариусами, работающими в государственных нотариальных конторах или занимающимися частной практикой.

М. Комментируемый пункт закрепляет в качестве предмета совместного ведения федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов РФ защиту исконной среды обитания и традиционного образа жизни малочисленных этнических общностей. Под указанными общностями понимаются коренные малочисленные народы, права которых, согласно Конституции, гарантируются в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами РФ (см. комментарий к ст. 69). Под "коренными" понимаются не любые этносы, исконные для той или иной территории, а только те из них, которые нуждаются в особой заботе и покровительстве государства. Речь идет об этнических меньшинствах, чьи язык и традиции оказались под угрозой исчезновения.

Согласно ч. 1 ст. 1 Федерального закона "О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации" в Российской Федерации под коренными малочисленными народами понимаются народы, проживающие на территориях традиционного расселения своих предков, сохраняющие традиционные образ жизни, хозяйствование и промыслы, насчитывающие в Российской Федерации менее 50 тыс. человек и осознающие себя самостоятельными этническими общностями. Единый перечень коренных малочисленных народов РФ утверждается Правительством по представлению органов государственной власти субъектов Федерации, на территориях которых проживают эти народы.

В соответствии с Рамочной конвенцией о защите национальных меньшинств ETS N 157 плюралистическое и подлинно демократическое общество должно не только уважать этническую, культурную, языковую и религиозную самобытность любого лица, принадлежащего к национальному меньшинству, но также создавать и соответствующие условия, позволяющие выражать, сохранять и развивать эту самобытность. Конвенция о биологическом разнообразии (1992 г.) призывает договаривающиеся стороны обеспечить уважение, сохранение и поддержание знаний, нововведений и практики коренных и местных общин, отражающих традиционный образ жизни (ст. 8). Конвенция МОТ N 169 о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах (1989 г.)*(912) отмечает необходимость особого внимания государств с целью поддержки этих народов, поскольку существует опасность ассимиляции самобытных этносов, исчезновения уникальных языков и религий, которые вносят вклад в культурное разнообразие, социальную и экологическую гармонию человечества и в международное сотрудничество и взаимопонимание.

Международные акты требуют от правительств: признавать и охранять социальные, культурные, религиозные и духовные ценности, практику коренных народов и должным образом учитывать характер проблем, с которыми они сталкиваются; уважать неприкосновенность ценностей, практики и институтов указанных народов; а также проводить политику, направленную на смягчение трудностей, переживаемых указанными народами в связи с новыми условиями жизни и труда, с участием соответствующих народов и в сотрудничестве с ними. Исходя из этого одной из важнейших задач государства является защита исконной среды обитания и традиционного образа жизни, которые отражают социальную и культурную самобытность малочисленных этнических общностей, обусловленную географическими, культурными, религиозными и иными факторами.

Под исконной средой обитания малочисленных народов федеральное законодательство понимает исторически сложившийся ареал, в пределах которого малочисленные народы осуществляют культурную и бытовую жизнедеятельность и который влияет на их самоидентификацию, образ жизни. Традиционный образ жизни малочисленных народов определяется как исторически сложившийся способ жизнеобеспечения малочисленных народов, основанный на историческом опыте их предков в области природопользования, самобытной социальной организации проживания, самобытной культуры, сохранения обычаев и верований (см. ст. 1 Федерального закона "О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации"). Названные среда обитания и образ жизни объявляются охраняемыми государством ценностями. Такой подход обусловлен своеобразием данных этнических общностей: малочисленностью и, следовательно, большей уязвимостью при сохранении традиционного уклада жизни; особой связью с землей (средой обитания), которая для них, живущих рыболовством, охотой, оленеводством, собирательством, образует материальную и духовную основу жизнедеятельности. При этом, решая проблему защиты исконной среды обитания и образа жизни, государство не только способствует выживанию этнических общностей, но и создает предпосылки для использования накопленных ими знаний и навыков рационального взаимодействия человека с природой и его выживания в экстремальных условиях, в каких обычно пребывают, например, малочисленные народы Севера.

Разграничение полномочий органов государственной власти РФ и ее субъектов в сфере защиты исконной среды обитания и традиционного образа жизни малочисленных этнических общностей осуществляется на основе Конституции и федеральных законов, а также конкретизируется в нормативных правовых актах субъектов Федерации, на территории которых проживают малочисленные этнические общности.

Кроме уже упоминавшегося Федерального закона "О гарантиях прав коренных малочисленных народов Российской Федерации", в Российской Федерации приняты и действуют Федеральные законы "О национально-культурной автономии", "Об общих принципах организации общин коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации", "О территориях традиционного природопользования коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации" и др. Наряду с общими принципами защиты прав на сохранение самобытной культуры, исконной среды обитания и традиционного образа жизни малочисленных этнических общностей федеральные законы предусматривают и специальные меры, включая, например: выделение земель традиционного природопользования малочисленных народов; предоставление малочисленным этническим общностям права на приоритетное пользование животным миром; выделение материальных и финансовых средств на защиту исконной среды обитания и традиционного образа жизни малочисленных народов, стимулирование их

традиционной хозяйственной деятельности посредством дотаций и льгот по налогообложению; ограничение нетрадиционной для малочисленных народов хозяйственной деятельности в местах их традиционного проживания и хозяйствования; совершенствование законодательства под углом зрения исключения экоцида исконной среды обитания малочисленных народов.

Н. Комментируемый пункт в части, касающейся разграничения предметов ведения и полномочий в области правового регулирования организации государственной власти, использует наиболее широкое текстуальное определение одного из предметов ведения, которым выступает установление общих принципов организации системы органов государственной власти. Государственная власть в Российской Федерации осуществляется на федеральном и региональном уровнях. Из этого, однако, не следует, что к совместному ведению РФ и ее субъектов Конституция относит установление общих принципов организации как федеральных, так и региональных органов государственной власти.

Нормативное содержание п. "н" должно определяться в системном единстве с иными положениями Конституции, касающимися разграничения предметов ведения и полномочий между РФ и ее субъектами, в том числе во взаимосвязи с нормами п. "г" ст. 71 и ч. 1 ст. 77 Конституции. Из их системного анализа вытекает, что п. "н" ч. 1 ст. 72 относит к предметам совместного ведения РФ и ее субъектов исключительно организацию системы органов государственной власти субъектов РФ. Само по себе это, конечно, не исключает наделение федеральным законом субъектов РФ полномочиями по участию в формировании тех или иных федеральных органов государственной власти, в том числе их территориальных подразделений, однако возможность принятия окончательного решения в отношении такого рода структур должна принадлежать именно Российской Федерации.

Понятие система органов государственной власти в конституционно-правовой системе должно трактоваться с учетом его характеристик, которые были выявлены в практике Конституционным Судом. В своем Постановлении от 27.01.1999 N 2-П "По делу о толковании статей 71 (пункт "г"), 76 (часть 1) и 112 (часть 1) Конституции Российской Федерации"*(913) Конституционный Суд пришел к выводу, что под системой федеральных органов законодательной, исполнительной и судебной власти, установление которой отнесено к ведению РФ (п. "г" ст. 71 Конституции), следует понимать "единство взаимосвязанных федеральных органов различных ветвей государственной власти, которое, исходя из разграничения полномочий при осуществлении законодательных, исполнительных и судебных функций, обеспечивает баланс этих властей, систему взаимных сдержек и противовесов". Следовательно, в силу конституционного принципа единства системы государственной власти в России система органов государственной власти субъекта РФ представляет собой взаимосвязь исполнительных, законодательных (представительных) и судебных органов государственной власти субъекта, в рамках которой обеспечивается их согласованное функционирование для решения возложенных на них конституционных задач.

Систему органов государственной власти субъекта РФ надо отличать от структуры органов государственной власти субъекта, которая характеризует перечень государственных органов, образованных и функционирующих в субъекте РФ. Пункт "н" ч. 1 ст. 72 включает в состав предметов совместного ведения РФ и ее субъектов именно систему органов государственной власти субъектов, а не их структуру; поэтому федеральная государственная власть не вправе учреждать органы региональной государственной власти в конкретном субъекте РФ. При этом Конституция исходит из того, что совместная компетенция РФ и ее субъектов включает в себя не все вопросы, касающихся организации системы органов государственной власти субъектов, а

установление только общих принципов такой организации. Это означает, что федеральный законодатель не вправе исчерпывающим образом урегулировать все аспекты региональной государственной власти: объективная потребность в разумной унификации государственной власти в России не должна вступать в противоречие с необходимостью учета особенностей (природно-климатических, социально-экономических, национально-культурных и т.п.) конкретных субъектов РФ, влияющих на организацию региональной государственной власти.

Что же касается конкретного содержания этих общих принципов, то оно определяется в первую очередь требованиями самой Конституции, предъявляемыми к построению системы государственной власти. Как следует из Конституции (п. "н" ч. 1 ст. 72, ч. 1 ст. 77) и правовых позиций Конституционного Суда, субъекты РФ, самостоятельно устанавливая путем принятия собственных нормативных правовых актов систему органов государственной власти, должны исходить из основ конституционного строя, общих принципов организации представительных и исполнительных органов государственной власти, из других положений Конституции, конкретизирующих их федеральных законов и иных нормативных правовых актов федеральных органов государственной власти (см., например: абз. 1 п. 2 мотивировочной части Постановления от 13.05.2004 N 10-П; абз. 3 п. 3 мотивировочной части Постановления от 21.12.2005 N 13-П*(914). Следовательно, общие принципы организации региональной государственной власти должны представлять собой прежде всего конкретизацию основ конституционного строя. К ним относятся, в частности, принципы: демократии, федерализма (ч. 1 ст. 1); государственной целостности, единства системы государственной власти (ч. 3 ст. 5), разделения властей (ст. 10); осуществления государственной власти в субъектах РФ образуемыми ими органами государственной власти (ч. 2 ст. 11); многопартийности (ч. 3 ст. 13); светского государства (ч. 1 ст. 14) и др. В качестве своего рода ориентирующих положений здесь могут иметь значение и конституционные нормы, определяющие взаимоотношения между федеральными органами государственной власти.

Изложенное, с учетом правовых позиций Конституционного Суда РФ, выраженных в его Постановлениях от 07.06.2000 N 10-П, от 22.01.2002 N 22-П, от 21.12.2005 N 13-П и от 15.12.2006 N 10-П *(915), позволяет исходить из того, что установление общих принципов организации системы органов государственной власти субъектов РФ предполагает определение видов органов региональной государственной власти, порядка их формирования, деятельности, взаимоотношений между собой, оснований и порядка прекращения полномочий, финансово-экономических основ их функционирования, а также их ответственности.

В действующем федеральном правовом регулировании общие принципы организации системы органов государственной власти субъектов РФ определены в Законе об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ. Отнесение установления общих принципов организации системы органов государственной власти субъектов РФ именно к совместному ведению Федерации и ее субъектов означает, что в пределах этого предмета ведения субъекты РФ вправе осуществлять собственное правовое регулирование, которое, однако, должно соответствовать федеральному законодательству. При этом субъекты РФ могут осуществлять конкретизацию норм федерального права, детализировать их в целях наиболее оптимальной адаптации к условиям конкретного региона. Одновременно отсутствие правового регулирования того или иного аспекта общих принципов организации системы органов государственной власти субъектов РФ на уровне федерального законодательства не может служить препятствием для осуществления субъектом РФ самостоятельной

правовой регламентации соответствующих общественных отношений в порядке так называемого "опережающего" законодательного регулирования, с тем, однако, условием, что принятый в опережающем порядке акт субъекта РФ после издания федерального закона должен быть приведен в соответствие с ним. Это подтверждено и решениями КС РФ (см., например: абз. 3 п. 4 мотивировочной части Постановления от 04.04.1996 N 9-П; абз. 2 п. 3 мотивировочной части Постановления от 24.12.1996 N 21-П; абз. 2 п. 3 мотивировочной части Постановления от 24.01.1997 N 1-П; абз. 3 п. 2 мотивировочной части Постановления от 21.03.1997 N 5-П; абз. 3 п. 2.5 мотивировочной части Постановления от 09.07.2002 N 12-П*(916).

К совместному ведению РФ и ее субъектов комментируемая норма относит также правовое регулирование в сфере местного самоуправления. При этом использованная конституционным законодателем лингвистическая формула определения объекта предмета ведения в части воздействия на муниципальные отношения допускает различные варианты истолкования, предполагающие отнесение к совместному ведению одного из следующих вопросов, связанных с установлением: а) местного самоуправления; б) общих принципов местного самоуправления; в) общих принципов организации местного самоуправления; г) общих принципов организации системы местного самоуправления; д) общих принципов организации системы органов местного само управления. В зависимости от избранного вида интерпретации будет существенно разниться и круг вопросов, подлежащих решению органами государственной власти.

Практика, однако, сформулировала устойчивый подход к пониманию рассматриваемой нормы Основного Закона, что выразилось уже в самом наименовании основополагающего федерального законодательного акта, посвященного местному самоуправлению, который как в первоначальном виде*(917), так и в действующей редакции*(918) регулирует общие принципы организации местного самоуправления в Российской Федерации. Это в полной мере соответствует правовым позициям Конституционного Суда, касающимся нормативного содержания п. "н" ч. 1 ст. 72 Конституции (см., например: абз. 1 п. 2 мотивировочной части Постановления от 30.05.1996 N 13-П; абз. 6 п. 5 мотивировочной части Постановления от 24.01.1997 N 1-П; абз. 1 п. 3 мотивировочной части Постановления от 16.10.1997 N 14-П; абз. 2 и 3 мотивировочной части Определения от 19.02.2009 N 136-О-О*(919).

Установление "общих принципов организации местного самоуправления" предполагает прежде всего законодательную конкретизацию: во-первых, конституционных предписаний общего характера, определяющих принципы конституционного строя, основы правового регулирования публичной власти, публичной собственности, правового положения личности и коллективов в той их части, в какой они являются значимыми, предопределяют отношения публично-территориальной самоорганизации населения (в частности, ст. 1-5, 7, 8, 13-15 Конституции); во-вторых, конституционных основ местного самоуправления как самостоятельного конституционного института (ст. 12, 130-133 Конституции). Законодатель, таким образом, обладает достаточно широкими регулятивными возможностями в муниципальной сфере и вправе определять, в частности, правовые, территориальные, организационные, экономические принципы организации местного самоуправления в Российской Федерации.

Развитие федерального законодательства о местном самоуправлении свидетельствует, что уровень правового воздействия государства на местное самоуправление динамичен. В отличие от прежнего правового регулирования, Закон о местном самоуправлении (далее - Федеральный закон N 131-ФЗ) по многим муниципальным вопросам содержит весьма детальные, императивные и, по существу, безальтернативные решения (например, в отношении структуры органов местного

самоуправления, форм территориальной организации местного самоуправления и др.). Сам по себе такой подход, однако, вряд ли может рассматриваться как несовместимый с Конституцией.

По своему смыслу и духу Конституция ориентирует федерального законодателя на формирование эффективной, самостоятельной и ответственной муниципальной власти, способной качественно решать вопросы местного значения и реализовывать отдельные государственные полномочия в пределах территории муниципального образования. В таких условиях федеральный законодатель не лишен известной свободы усмотрения при установлении меры своего регулятивного вторжения в муниципальные отношения на каждом конкретном этапе развития российской государственности, в зависимости от социально-экономических условий, развития федеративных отношений и, в частности, характера взаимоотношений субъектов РФ с местным самоуправлением, уровня политической активности и политической самоорганизации граждан, исходя из реальной практики местного самоуправления.

В этом плане исторически изменяющийся объем федерального законодательного присутствия в муниципально-правовой сфере свидетельствует о гибкости конституционного регулирования разграничения предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и ее субъектами по вопросам местного самоуправления. Однако при реализации своих дискреционных полномочий в рамках п. "н" ч. 1 ст. 72 Конституции федеральный законодатель во всяком случае должен действовать в соответствии с конституционными принципами, включая гарантии самостоятельности местного самоуправления, и не вправе ставить под сомнение само существо института предметов совместного ведения, что предполагает компетенционное взаимодействие территориальных уровней государственной власти.

С этой точки зрения есть основания для критической оценки модели разграничения полномочий в области правового регулирования вопросов местного самоуправления между Российской Федерацией и ее субъектами, использованной в Федеральном законе N 131-ФЗ. Полномочия РФ и ее субъектов определяются в нем через указание на родовые признаки (ч. 1 ст. 5, ч. 1 ст. 6), т.е. они ограничены, по существу, лишь общими рамками конституционного разграничения компетенции, которое имеет характер норм-принципов, нуждающихся в конкретизации и детализации. При таком подходе органы государственной власти фактически наделяются правом самостоятельно устанавливать объем своих полномочий в области местного самоуправления, что существенно увеличивает возможности произвольного расширения государственных начал в муниципальной сфере. Причем это касается прежде всего федеральных органов государственной власти: ведь полномочия субъектов РФ в области местного самоуправления, сформулированные в обобщенной форме, по буквальному смыслу ч. 1 ст. 6 Федерального закона N 131-ФЗ могут осуществляться только в тех случаях, когда это прямо предусмотрено данным Законом. Иными словами, сами по себе положения действующего Закона о местном самоуправлении фактически могут рассматриваться как вводящие презумпцию принадлежности государственных регулятивных полномочий в области местного самоуправления за Российской Федерации в целом, а для субъектов РФ предполагается в этом случае своеобразный "разрешительный" режим нормотворчества в указанной сфере.

Однако такое понимание разграничения предметов ведения в сфере местного самоуправления между Федерацией и ее субъектами противоречило бы положениям Конституции, прежде всего содержащимся в п. "н" ч. 1 ст. 72 и ч. 2 ст. 76. В своей взаимосвязи они, являясь нормами прямого действия, напрямую наделяют субъекты РФ нормотворческими полномочиями по вопросам местного самоуправления как

относящимся к предмету совместного ведения, исключая монополизацию нормотворческих полномочий в соответствующей сфере на федеральном уровне государственной власти. Из этого исходит в своей практике и Конституционный Суд (см., например: Постановления от 03.11.1997 N 15-П, от 11.11.2003 N 16-П; Определение от 10.04.2002 N 92-О*(920); более того, в его решениях сформулирована правовая позиция о возможности "включения" в соответствующий правотворческий процесс - в рамках конституционного разграничения предметов ведения и полномочий - и муниципальных образований в порядке "опережающего" нормативного правового регулирования (см.: абз. 3 и 4 п. 2 мотивировочной части Постановления от 02.04.2002 N 7-П; п. 3.3 мотивировочной части и п. 1 резолютивной части Определения от 06.03.2008 N 214-О-П*(921).

О. Субъекты Федерации в пределах полномочий, предоставленных им Конституцией, федеральным законодательством и договорами между органами государственной власти РФ и ее субъектов о разграничении предметов ведения и полномочий, обладают правом на осуществление международных и внешнеэкономических связей с субъектами иностранных федеративных государств, административно-территориальными образованиями иностранных государств, а также на участие в деятельности международных организаций в рамках органов, созданных специально для этой цели. Субъекты Федерации с согласия Правительства РФ могут осуществлять такие связи и с органами государственной власти иностранных государств.

Проведение РФ единой внешней политики и внешнеэкономической линии (см. комментарии к п. "к" и "л" ст. 71) требует координации международных и внешнеэкономических связей ее субъектов. Эта координация осуществляется органами государственной власти РФ совместно с органами государственной власти ее субъектов.

Общий порядок координации международных и внешнеэкономических связей субъектов РФ установлен Федеральным законом "О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации", в котором содержатся гарантии обеспечения прав и законных интересов субъектов Федерации при установлении и развитии международных и внешнеэкономических связей.

Международные договоры РФ наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права являются в соответствии с Конституцией составной частью ее правовой системы. Заключение, прекращение и приостановление действия международных договоров РФ находятся в исключительном ведении РФ (см. п. "к" ст. 71), тогда как их выполнение относится к предмету совместного ведения РФ и ее субъектов. Закон о международных договорах РФ содержит нормы, разграничивающие компетенцию федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Федерации в части выполнения международных договоров РФ.

Так, согласно ст. 32 указанного Закона Президент и Правительство РФ принимают меры, направленные на обеспечение выполнения международных договоров РФ. Федеральные органы исполнительной власти, в компетенцию которых входят вопросы, регулируемые международными договорами РФ, обеспечивают выполнение обязательств российской стороны по договорам и осуществление прав РФ, вытекающих из этих договоров, а также наблюдают за выполнением другими участниками договоров их обязательств. Общее наблюдение за выполнением международных договоров РФ осуществляет МИД России.

Органы государственной власти соответствующих субъектов Федерации обеспечивают в пределах своих полномочий выполнение международных договоров РФ. Кроме того, в соответствии с ч. 1 ст. 4 Закона о международных договорах РФ

международный договор РФ, затрагивающий вопросы, относящиеся к ведению субъекта Федерации, заключается по согласованию с органами государственной власти заинтересованного субъекта Федерации, на которые возложена соответствующая функция. Субъекты Федерации в лице их соответствующих органов государственной власти вправе также давать рекомендации Президенту и Правительству о заключении международных договоров (см. ч. 1 ст. 8). Установленные законом различные формы участия субъектов РФ в принятии решений Российской Федерацией о заключении международных договоров РФ являются одной из важных гарантий их добросовестного выполнения.

2. Часть 2 комментируемой статьи конкретизирует содержание ст. 5 Конституции, которая устанавливает равноправие всех субъектов Федерации между собой и во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти. Она призвана еще раз подтвердить равные права и обязанности субъектов РФ, будь то республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа, в части определения и реализации ими совместных с Федерацией предметов ведения и полномочий, а также дополнительно гарантировать реализацию принципа равноправия всех субъектов РФ, независимо от наличия формальных и фактических особенностей в их конституционно-правовом статусе (см. комментарий к ст. 66).

Статья 73

Комментируемая статья определяет предметы ведения, принадлежащие исключительно субъектам РФ - республикам, краям, областям, городам федерального значения, автономной области, автономным округам.

В федеративном государстве субъект федерации обладает конституционно закрепленной самостоятельностью в законодательной и исполнительной сферах, в формировании своих органов государственной власти. В Российской Федерации ее субъекты обладают всей полнотой государственной власти вне пределов ведения и ее полномочий по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов.

Предмет ведения субъекта Федерации - сфера общественных отношений, регулирование которой отнесено Конституцией к компетенции органов государственной власти субъектов РФ. Предметы ведения субъектов в Конституции прямо не перечислены. Однако определение сфер их исключительного ведения системно связано со ст. 71 и 72, 5, 10, ч. 2 и 3 ст. 11, ч. 4 и 5 ст. 66, ч. 3 ст. 67, ч. 2 ст. 68, ч. 4 и 5 ст. 76, ч. 1-3 ст. 77, ч. 5 ст. 125, ч. 3 ст. 129, ст. 136 Конституции, которые определяют общие начала федеративного устройства, конституционные основы разграничения предметов ведения и полномочий между Федерацией и ее субъектами, закрепляют положения о статусе субъектов РФ и порядке его изменения. Конституция не устанавливает закрытый перечень предметов ведения субъектов РФ, а предоставляет субъектам возможность в соответствии с основами конституционного строя и верховенством федерального законодательства самостоятельно закреплять предметы своего исключительного ведения.

Как показывает анализ конституций и уставов субъектов РФ, к их ведению, как правило, относятся: а) принятие и изменение конституции (устава), законов и иных нормативных правовых актов субъекта, контроль за их соблюдением; б) установление системы органов государственной власти субъекта и ее формирование; в) административно-территориальное устройство субъекта; г) принятие и исполнение бюджета субъекта; д) государственная собственность субъекта; е) регулирование социально-экономического развития субъекта; ж) установление местных налогов и сборов; з) заключение договоров о разграничении предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной

власти субъекта; и) делегирование осуществления части полномочий федеральным органам государственной власти; к) обеспечение деятельности органов местного самоуправления; л) представительство в федеральных органах государственной власти; м) государственная служба в органах государственной власти субъекта; н) государственные награды и почетные звания субъекта; о) научные и культурные связи с зарубежными странами, а также другие вопросы исходя из национальных, географических, экономических и других особенностей субъектов.

На основании ч. 4 и 6 ст. 76 Конституции вне пределов ведения РФ, совместного ведения РФ и ее субъектов республики, края, области, города федерального значения, автономная область и автономные округа осуществляют собственное правовое регулирование, включая принятие законов и иных нормативных правовых актов. В случае противоречия между федеральным законом и нормативным правовым актом субъекта Федерации, изданным по предметам ведения субъекта, действует нормативный правовой акт субъекта РФ (ч. 6 ст. 76). Следовательно, федеральные органы государственной власти не вправе осуществлять правовое регулирование вопросов, не относящихся к ведению РФ и совместному ведению РФ и ее субъектов. Однако субъект Федерации, обладая всей полнотой государственной власти вне пределов ведения РФ и полномочий РФ по предметам совместного ведения, вправе в случае согласия органов государственной власти РФ делегировать конкретные предметы собственного ведения в совместное ведение с Российской Федерацией на основании договора о разграничении предметов ведения и полномочий.

Конституция содержит и другие гарантии самостоятельного осуществления субъектами РФ "всей полноты" государственной власти по предметам их ведения. Например, конституционно установлено, что государственную власть в субъектах Федерации осуществляют самостоятельно образуемые ими органы государственной власти (п. 2 ст. 11 и ч. 1 ст. 77 Конституции). Субъекты РФ в обязательном порядке представлены в Совете Федерации (ч. 2 ст. 95). В обязательном порядке требуется согласие субъектов РФ при осуществлении таких процедур, как: взаимное делегирование полномочий между федеральными и региональными органами исполнительной власти (ч. 2 и 3 ст. 78); изменение границ между субъектами Федерации (п. 3 ст. 67); изменение статуса субъекта Федерации (ч. 5 ст. 66). Кроме того, субъекты Федерации обладают правом законодательной инициативы (ч. 1 ст. 104), включая внесение предложений о поправках и пересмотре Конституции (ст. 134); они вправе обращаться с запросами в Конституционный Суд (ст. 125) и участвовать в одобрении (неодобрении) поправок к гл. 3-8 Конституции (ст. 136).

В отечественной конституционной традиции положение об обладании субъектами РФ всей полнотой государственной власти по предметам их исключительного ведения не означает признания за субъектами Федерации ограниченного суверенитета. Как разъяснил в ряде своих решений Конституционный Суд РФ, по смыслу ст. 3-5, 11, 71-73 и 76 Конституции, наделение субъекта Федерации всей полнотой государственной власти вне пределов ведения РФ и полномочий РФ по предметам совместного ведения, а также признание высшей юридической силы конституции (устава) субъекта Федерации по вопросам его ведения не означает, что субъект Федерации тем самым признается суверенным государством, поскольку и то и другое проистекает из Конституции как высшего нормативно-правового акта суверенной власти всего многонационального народа России (см., например: Постановление от 07.06.2000 N 10-П; Определение КС РФ от 19.04.2001 N 65-О*(922) и др.). Отсюда также следует, что не только принадлежащая субъекту РФ полнота государственной власти, т.е. пределы полномочий (ст. 73 Конституции), но и приоритет нормативного правового акта субъекта РФ, изданного по вопросам его собственного правового регулирования (ч. 4 и 6 ст. 76),

а также самостоятельное установление субъектом своей системы органов государственной власти (ч. 1 ст. 77) не могут рассматриваться субъектом Федерации в качестве его суверенных прав и суверенных полномочий со всеми вытекающими последствиями.

В частности, нормативный правовой акт субъекта РФ, изданный в соответствии с ч. 4 ст. 76 Конституции (несмотря на то что он, согласно ч. 6 ст. 76, имеет приоритет над федеральным законом в случае противоречия между ними, что обязывает правоприменителя, в том числе суд, применить закон субъекта РФ, а не федеральный закон), не может свидетельствовать о суверенном характере прав субъекта Федерации по изданию таких актов, поскольку он является юридической формой осуществления полномочий, предусмотренных ст. 73, которые в силу Конституции не могут рассматриваться как суверенные. Кроме того, необходимо учесть, что в соответствии с ч. 1 ст. 120 Конституции суды подчиняются только Конституции и федеральному закону. Этим положением не отрицается возможность применения судами конституций (уставов) и других законов субъектов РФ, что вытекает из ч. 2 ст. 120 и прямо предусмотрено ст. 3 Закона о судебной системе РФ. Однако такое применение допустимо лишь при условии, что нормативные правовые акты субъекта Федерации не противоречат Конституции.

Положение о полноте законодательной и исполнительной власти субъектов Федерации, которой они обладают в порядке комментируемой статьи, следует рассматривать в системном единстве не только с положениями ч. 2 и 5 ст. 76, согласно которым по предметам совместного ведения издаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Федерации, последние не могут им противоречить, а в случае противоречия действует федеральный закон, но и с положениями ст. 77 о том, что самостоятельное установление субъектами Федерации системы своих органов государственной власти должно соответствовать основам конституционного строя, общим принципам организации представительных и исполнительных органов государственной власти, установленных федеральным законом (ч. 1 ст. 77) и что в пределах ведения РФ и ее полномочий по предметам совместного ведения федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов РФ образуют единую систему исполнительной власти в Российской Федерации (ч. 2 ст. 77), а следовательно, и те и другие должны подчиняться единым принципам и правилам функционирования этой системы (см. Определение КС РФ от 06.12.2001 N 250-О*(923).

Как указано в Постановлении КС РФ от 07.06.2000 N 10-П, Конституция не допускает какого-либо иного носителя суверенитета и источника власти, помимо многонационального народа России, и, следовательно, не предполагает какого-либо иного государственного суверенитета, помимо суверенитета РФ. Суверенитет РФ, в силу Конституции, исключает существование двух уровней суверенных властей, находящихся в единой системе государственной власти, которые обладали бы верховенством и независимостью, т.е. не допускает суверенитета ни республик, ни иных субъектов Федерации. Содержащееся в Конституции решение вопроса о суверенитете предопределяет характер федеративного устройства, исторически обусловленного тем, что субъекты Федерации не обладают суверенитетом, который изначально принадлежит Российской Федерации в целом. По смыслу преамбулы, ст. 3-5, ч. 1 ст. 15, ч. 1 ст. 65, ст. 66 и п. "б" ст. 71 Конституции в их взаимосвязи, субъекты Федерации не имеют статуса суверенного государства и решить этот вопрос иначе в своих конституциях (уставах) они не могут, а потому не вправе наделить себя свойствами суверенного государства, даже при условии, что их суверенитет признавался бы ограниченным.

Статья 74

1. Закрепленные в ч. 1 ст. 8 Конституции в качестве основ конституционного строя единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств конкретизируются в комментируемой статье в контексте федеративного устройства России. Названные основы обеспечиваются запретом на установление внутренних таможенных границ, в которых располагались бы таможенные территории. Как указал Конституционный Суд РФ, положения ст. 74 Конституции регламентируют отношения по перемещению финансово-экономических ресурсов в пределах территории РФ и не распространяются на отношения, возникающие в связи с перемещением соответствующих ресурсов через Государственную границу РФ (Определение КС РФ от 16.01.2007 N 22-О*(924). Таможенная граница в Российской Федерации может быть только внешней, она призвана отделять единое экономическое пространство РФ от экономических пространств других государственных образований. Именно поэтому таможенная граница, в принципе, совпадает с Государственной границей РФ. Таможенная территория РФ также включает в себя находящиеся в исключительной экономической зоне РФ и на континентальном шельфе РФ искусственные острова, установки и сооружения, над которыми РФ осуществляет юрисдикцию в соответствии с ее законодательством (п. 2 и 5 ст. 2 Таможенного кодекса). Особые экономические зоны являются частью таможенной территории РФ: помещенные на их территории товары рассматриваются как находящиеся вне таможенной территории РФ для целей таможенных платежей, а также применения запретов и ограничений экономического характера (п. 3 ст. 2 Таможенного кодекса). Такие зоны создают более льготный таможенный режим для внешнеторговых операций и каких-либо барьеров на пути движения товаров, работ и услуг на внутреннем рынке не создают.

Не могут на территории РФ устанавливаться пошлины или сборы, ограничивающие свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств. Это означает, что субъекты РФ не вправе устанавливать какие-либо публичные платежи без санкции федерального законодателя. К такому выводу пришел Конституционный Суд РФ в Постановлении от 17.07.1998 N 22-П*(925), подтвердив его позднее в отношении платы за проезд с владельцев или пользователей автотранспортных средств, перевозящих тяжеловесные и крупногабаритные грузы по автомобильным дорогам общего пользования Республики Татарстан (Определение КС РФ от 19.01.2005 N 40-О*(926).

К иным препятствиям для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств могут относиться, например, выдача органами государственной власти субъектами РФ и органами местного самоуправления разрешений или лицензий на осуществление какой-либо экономической деятельности, ее обязательное согласование ими, а также обязательная сертификация товаров, если это осуществляется без санкции федерального законодателя либо вне надлежащего контроля (включая право преодоления соответствующих решений названных органов) со стороны органов государственной власти РФ. Так, например, Конституционный Суд признал неконституционным такое законодательное регулирование, при котором решение субъекта РФ об отказе в даче согласия на получение федеральной лицензии являлось безусловным препятствием для федерального лицензирующего органа в разрешении вопроса о лицензии на производство и оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции. Как указал Суд, подобное регулирование означает ограничение свободы предпринимательской деятельности; перемещение товаров и услуг в сфере производства и оборота этилового спирта, алкогольной и

спиртосодержащей продукции может осуществляться исходя из критериев, определяемых не Российской Федерацией в лице федерального законодателя, а непосредственно субъектом РФ, что приводит к нарушению принципа юридического равенства хозяйствующих субъектов, неправомерному ограничению конституционного права каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (Постановление от 12.11.2003 N 17-П*(927).

2. Как уже отмечалось, субъекты РФ вправе устанавливать ограничения перемещения товаров и услуг с санкции федерального законодателя. В комментируемом конституционном положении прямо указано, что такие ограничения могут вводиться в соответствии с федеральным законом. В то же время такие ограничения возможны не во всех случаях, а лишь тогда, когда это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей. Например, в условиях чрезвычайного положения на период его действия может предусматриваться установление ограничений на осуществление отдельных видов финансово-экономической деятельности, включая перемещение товаров, услуг и финансовых средств, а также установление особого порядка продажи, приобретения и распределения продовольствия и предметов первой необходимости (ст. 11 Закона о ЧП). В целях защиты безопасности и здоровья граждан могут устанавливаться меры по стандартизации и сертификации продукции в соответствии с Федеральным законом "О техническом регулировании". Целями защиты здоровья граждан оправдываются и ограничения оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции (Федеральный закон "О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции"). В целях охраны растений и продукции растительного происхождения от карантинных объектов на территории РФ могут вводиться запреты на использование определенной подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза), запреты на вывоз с территории карантинной фитосанитарной зоны определенной подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза), ограничения такого использования и вывоза и иные запреты и ограничения (ст. 6 Федерального закона "О карантине растений").

Принятие же мер, целью которых является создание конкурентных преимуществ для хозяйствующих субъектов (промышленных предприятий, перевозчиков, посреднических организаций и т.д.), действующих на территории отдельных субъектов РФ (например, обязательная дополнительная сертификация на платной основе продовольственных и иных товаров, поступающих из других регионов), недопустимо.

Статья 75

1. Деньги, орган их эмиссии - Центральный банк РФ, система налогов, общие принципы налогообложения и сборов, государственные займы - все это представляет собой важнейшие элементы финансовой системы Российской Федерации, которые в контексте проблемы федеративного устройства РФ выполняют интегративную функцию. Единое федеративное государство трудно представить без общей денежной единицы, единого эмиссионного органа, а также без определения на уровне федеральных законов системы налогов, общих принципов налогообложения и сборов, а также порядка государственных заимствований.

Положения комментируемой статьи развиваются в Законе о ЦБ РФ. В соответствии с ними официальной денежной единицей (валютой) РФ является рубль; один рубль состоит из 100 копеек (ст. 27). Копейка является единицей исчисления рубля, но не самостоятельной денежной единицей.

Закон о ЦБ РФ предусматривает, что банкноты (банковские билеты) и монета Банка России - единственное законное средство наличного платежа на территории РФ (ст. 29). Гражданский кодекс содержит положение о том, что рубль является законным платежным средством, обязательным к приему по нарицательной стоимости на всей территории РФ; платежи на территории РФ, согласно ГК, осуществляются путем наличных и безналичных расчетов (п. 1 ст. 140).

Пункт 4 ст. 4 Закона о ЦБ РФ относит к функции Банка России установление правил осуществления расчетов в Российской Федерации. В настоящее время в РФ предельный размер расчетов наличными деньгами между юридическими лицами по одной сделке установлен в сумме 100 тыс. рублей (Указание ЦБ РФ от 20.06.2007 N 1843-У).

Федеральным законом от 22.05.2003 N 54-ФЗ "О применении контрольно-кассовой техники при осуществлении наличных денежных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт" предусматривается обязательное применение контрольно-кассовой техники, включенной в Государственный реестр. Она используется на территории РФ в обязательном порядке всеми организациями и индивидуальными предпринимателями при осуществлении ими наличных денежных расчетов и (или) расчетов с использованием платежных карт в случаях продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг (ст. 2). Случаи, когда организации и индивидуальные предприниматели вправе не применять контрольно-кассовые машины, предусмотрены в указанном Законе.

Исключительность рубля как расчетной денежной единицы обеспечивается законодательством РФ. Закон РФ от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей" (в ред. от 25.10.2007) предусматривает, что информация о товарах (работах, услугах) в обязательном порядке должна содержать цену в рублях (абз. 4 п. 2 ст. 10). В рублях определяются доходы, расходы, превышение доходов над расходами и иные показатели федерального бюджета. Аналогичным образом принимаются бюджеты субъектов РФ и муниципальных образований.

Что касается НК, то он рассматривает рубль как денежную единицу, используемую при исполнении налоговой обязанности. Так, например, взыскание налога может производиться с рублевых расчетных (текущих) счетов. Взыскание налога с валютных счетов налогоплательщика производится лишь при недостаточности средств на рублевых счетах. В этом случае взыскание налога производится в сумме, эквивалентной сумме платежа в рублях по курсу ЦБ РФ, установленному на дату продажи валюты; при взыскании средств, находящихся на валютных счетах, руководитель (заместитель руководителя) налогового органа направляет поручение банку на продажу валюты налогоплательщика (см. абз. 2 и 3 п. 5 ст. 46).

Порядок использования иностранной валюты в качестве средства платежа регулируется Федеральным законом от 10.12.2003 N 173-ФЗ "О валютном регулировании и валютном контроле" (в ред. от 22.07.2008), который запрещает валютные операции между резидентами (гражданами РФ, иностранными гражданами и лицами без гражданства, постоянно проживающими в России, а также некоторыми другими лицами, относящимися к данной категории), за исключением случаев, предусмотренных в указанном Законе (ст. 9). Нерезиденты между собой, а также резиденты и нерезиденты осуществляют валютные операции без ограничений в порядке, предусмотренном Законом (ст. 6, 10).

Часть 1 комментируемой статьи относит денежную эмиссию к исключительной компетенции ЦБ РФ. Закон о ЦБ РФ воспроизводит данное конституционное положение, предусматривая, что эмиссия наличных денег и организация наличного денежного обращения осуществляется ЦБ РФ монопольно (п. 2 ст. 4). В Законе также

подчеркивается, что эмиссия наличных денег (банкнот и монеты), организация их обращения и изъятия из обращения на территории РФ осуществляются исключительно Банком России (ст. 29). Данные положения корреспондируют п. "ж" ст. 71 Конституции, согласно которому денежная эмиссия отнесена к ведению Российской Федерации.

Введение и эмиссия каких-либо других денег, кроме рубля, не допускается. Никакие банки, государственные органы и организации, в том числе в субъектах РФ, не вправе выпускать какие-либо банкноты, монеты, другие денежные единицы и денежные суррогаты.

2. Защита и обеспечение устойчивости рубля является основной функцией ЦБ РФ. Это достигается, например, тем, что ЦБ РФ осуществляет валютные интервенции, т.е. куплю-продажу иностранной валюты на валютном рынке для воздействия на курс рубля и на суммарный спрос и предложение денег. Кроме того, ЦБ РФ устанавливает ориентиры роста денежной массы, процентные ставки по осуществляемым им операциям для воздействия на рыночные процентные ставки, определяет нормативы обязательных резервов, депонируемых в Банке России (резервных требований) и другие меры (ст. 35, 37, 38, 41, 42 Закона о ЦБ РФ).

Среди осуществляемых ЦБ РФ мер по защите и обеспечению устойчивости рубля следует также назвать: установление и публикацию официальных курсов иностранных валют по отношению к рублю в официальном издании "Вестник Банка России" (ст. 7, 53); выпуск банкнот и монет Банка России нового образца, изъятие из обращения банкнот и монет Банка России старого образца (ст. 31), обмен ветхих и поврежденных банкнот в соответствии с установленными правилами, который проводится без ограничений (ст. 32).

Комментируемая статья предусматривает, что защита и обеспечение устойчивости рубля осуществляется ЦБ РФ независимо от других органов государственной власти. Конституция предусматривает, что государственная власть в России осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную (ст. 10); государственную власть в Российской Федерации осуществляют Президент, Федеральное Собрание (Совет Федерации и Государственная Дума), Правительство РФ, суды РФ (ч. 1 ст. 11).

Анализ комментируемой статьи (в части слов "независимо от других органов государственной власти") наводит на мысль, что ЦБ РФ является органом государственной власти. Действительно ли это так, учитывая, что ЦБ РФ нельзя отнести ни к одной из ветвей государственной власти? Характер конституционных полномочий ЦБ РФ таков, что они предполагают возможность применения мер принуждения (см. Определение КС РФ от 14.12.2000 N 268-О; в указанном Определении ЦБ РФ не называется органом государственной власти: в нем отмечено, что Банк России обладает полномочиями, которые по своей правовой природе относятся к функциям государственной власти)*(928).

В соответствии с Законом о ЦБ РФ Банк России, к примеру, вправе применять следующие меры принуждения: он приостанавливает действие лицензий на осуществление банковских операций и отзывает их; осуществляет выдачу, приостановление и отзыв разрешений валютным биржам на организацию проведения операций по покупке и продаже иностранной валюты (п. 8 и 17 ст. 4, ст. 59); при нарушении нормативов обязательных резервов Банк России имеет право списать в бесспорном порядке с корреспондентского счета кредитной организации, открытого в Банке России, сумму недовнесенных средств, а также взыскать с кредитной организации в судебном порядке штраф в размере, установленном Банком России (ст. 38). Кроме того, издаваемые по вопросам компетенции ЦБ РФ нормативные акты - указания, положения и инструкции - обязательны для федеральных органов

государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления, всех юридических и физических лиц; названные нормативные акты, по общему правилу, подлежат государственной регистрации (ст. 7).

Тем не менее ЦБ РФ по характеру своей деятельности прежде всего банк, кредитное учреждение, хотя и осуществляет некоторые функции органа государственной власти.

Независимость Банка России обеспечивается особым порядком назначения на должность и освобождения от должности Председателя ЦБ РФ. В соответствии с п. "г" ст. 83 Конституции кандидатуру для назначения на должность Председателя ЦБ РФ в Государственную Думу представляет Президент, который также ставит перед Государственной Думой вопрос об освобождении от должности Председателя ЦБ РФ. В п. "в" ст. 103 Конституции предусмотрено, что назначает на должность и освобождает от должности Председателя ЦБ РФ Государственная Дума.

На обеспечение независимости ЦБ РФ направлены положения Закона о ЦБ РФ. Так, Банк России осуществляет полномочия по владению, пользованию и распоряжению своим имуществом, включая золотовалютные резервы. Изъятие и обременение обязательствами указанного имущества без согласия Банка России не допускаются, если иное не предусмотрено федеральным законом. Государство не отвечает по обязательствам Банка России, а Банк России - по обязательствам государства, если они не приняли на себя такие обязательства или если иное не предусмотрено федеральными законами. Банк России осуществляет свои расходы за счет собственных доходов (ст. 2); годовой отчет Банка России представляется им ежегодно в Государственную Думу (ст. 25); правила подготовки нормативных актов Банка России устанавливаются им самостоятельно (ст. 7). Гарантии самостоятельного осуществления функций заложены в законоположениях об органах управления ЦБ РФ (см. гл. III Закона о ЦБ РФ).

3. Согласно ч. 3 ст. 75 Конституции система налогов, взимаемых в федеральный бюджет, и общие принципы налогообложения и сборов в России устанавливаются федеральным законом. Понятия "система налогов" не может быть сведено к понятиям перечня или совокупности налогов. Система предполагает наличие тесной взаимосвязи между установленными налогами: регулирование одного налога должно учитывать регулирование другого, а иногда и участвовать в нем. Так, при налогообложении налогом на добычу полезных ископаемых их стоимость может быть определена расчетным способом, т.е. путем сложения материальных расходов, понесенных налогоплательщиком в связи с добычей полезных ископаемых. В свою очередь материальные расходы определяются на основании ст. 254 НК, которая регулирует налог на прибыль организаций (пп. 1 п. 4 ст. 340 НК).

Установление налогов в виде системы обеспечивает соблюдение принципа соразмерности налогообложения. Конституционный Суд РФ в своих решениях уделяет данному принципу особое значение, указывая на то, что налогообложение, парализующее реализацию гражданами их конституционных прав, должно быть признано несоразмерным; иное ведет к нарушению конституционных прав и свобод, гарантированных Конституцией, ее ст. 34, 35 и др. (Постановление от 04.04.1996 N 9-П*(929). Например, объектом налога на прибыль организаций является прибыль, которая, по общему правилу, определяется как доходы, уменьшенные на величину расходов (ст. 247 НК). В свою очередь, к расходам относятся суммы налогов и сборов, таможенных пошлин и сборов, начисленные в установленном законодательством РФ порядке (пп. 1 п. 1 ст. 264 НК). Таким образом, налог на прибыль уменьшается на суммы других начисленных налогов и сборов, что продиктовано природой данного налога, а также принципом соразмерности налогообложения.

При установлении специальных налоговых режимов законодатель также исходит из наличия системы налогов, решая, от каких налогов налогоплательщик, применяющий конкретный специальный налоговый режим, будет освобожден, а какие налоги для него сохраняются.

Федеральным законом, которым устанавливается система налогов, поступающих в федеральный бюджет, является НК. Однако данный Кодекс предусматривает не только систему налогов, но и сборов, причем предусмотренные им налоги и сборы поступают не только в федеральный бюджет, но и в бюджеты субъектов РФ и бюджеты муниципальных образований (о федеральных, региональных и местных налогах и сборах см. комментарий к ст. 57).

Например, ряд федеральных налогов являются регулирующими, т.е. частично поступают в федеральный бюджет, а частично в бюджеты субъектов РФ и бюджеты муниципальных образований. Так же и некоторые региональные налоги поступают не только в бюджет субъекта РФ, но и частично в бюджеты муниципальных образований. Объяснение этому можно найти, рассматривая комментируемую статью в контексте других конституционных положений, с учетом развивающих их положений федерального законодательства.

Как правило, понятия "налоги" и "сборы" употребляются в тексте Конституции вместе. Так, Конституция предусматривает, что каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы (ст. 57); в ведении РФ находятся федеральные налоги и сборы (п. "з" ст. 71); обязательному рассмотрению в Совете Федерации подлежат принятые Государственной Думой федеральные законы по вопросам федеральных налогов и сборов (п. "б" ст. 106); органы местного самоуправления самостоятельно устанавливают местные налоги и сборы (ч. 1 ст. 132).

Вместе с тем в некоторых статьях Конституции понятие "налоги" употребляется самостоятельно: законы, устанавливающие новые налоги или ухудшающие положение налогоплательщиков, обратной силы не имеют (ст. 57); законопроекты о введении или отмене налогов, освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов, об изменении финансовых обязательств государства, другие законопроекты, предусматривающие расходы, покрываемые за счет федерального бюджета, могут быть внесены только при наличии заключения Правительства (ч. 3 ст. 104). В ч. 3 комментируемой статьи понятие "налоги" также употребляется самостоятельно.

Как налоги, так и сборы представляют собой конституционно допустимую форму ограничения права собственности, поэтому их установление возможно только посредством принятия закона. В отличие от сборов, взимание налогов как индивидуально безвозмездных денежных платежей несет в себе большее вмешательство в право собственности. Налоги являются необходимым условием существования государства.

Таким образом, для налогов Конституция предусматривает повышенные требования как с точки зрения защиты прав граждан и их объединений (запрет на придание обратной силы законам о налогах, установление системы налогов федеральным законом), так и с позиций охраны публичных интересов (всеобщность налогообложения, безусловный характер налоговой обязанности, обязательное наличие заключения Правительства на законопроекты о введении или отмене налогов).

В соответствии с п. "и" ч. 1 ст. 72 Конституции установление общих принципов налогообложения и сборов в Российской Федерации отнесено к совместному ведению РФ и ее субъектов. В соответствии со ст. 76 Конституции по предметам ведения РФ принимаются федеральные конституционные законы и федеральные законы, имеющие прямое действие на всей территории РФ (ч. 1); по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов издаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними

законы и иные нормативные правовые акты субъектов Федерации (ч. 2).

Таким образом, вполне закономерно, что и система налогов, взимаемых в федеральный бюджет, и общие принципы налогообложения и сборов в Российской Федерации устанавливаются в НК. Согласно НК региональными налогами признаются налоги, которые установлены НК и законами субъектов Федерации о налогах и обязательны к уплате на территориях соответствующих субъектов. Региональные налоги вводятся в действие и прекращают действовать на территориях субъектов РФ в соответствии с НК и законами субъектов РФ о налогах. При установлении региональных налогов законодательными (представительными) органами субъектов РФ определяются в порядке и пределах, которые предусмотрены НК, следующие элементы налогообложения: налоговые ставки, порядок и сроки уплаты налогов. Иные элементы налогообложения по региональным налогам и налогоплательщики определяются в п. 3 ст. 12 НК.

Что касается местных налогов, то ими признаются налоги, которые установлены НК и нормативными правовыми актами представительных органов муниципальных образований о налогах и обязательны к уплате на территориях соответствующих муниципальных образований (п. 4 ст. 12).

Общие принципы налогообложения и сборов главным образом сформулированы в ст. 3 НК, которая, например, в п. 5 предусматривает, что ни на кого не может быть возложена обязанность уплачивать налоги и сборы, а также иные взносы и платежи, обладающие установленными НК признаками налогов или сборов, не предусмотренные НК либо установленные в ином порядке, чем это определено Кодексом. Это также объясняет тот факт, что НК содержит систему не только налогов, но и сборов, которые подразделяются на федеральные, региональные и местные.

4. В систему органов государственной власти входят органы государственной власти РФ и ее субъектов (ст. 5 и 11 Конституции). Именно поэтому ст. 817 ГК под государственными понимает займы, заемщиками по которым являются Российская Федерация и ее субъекты: государственные займы - это договоры, займодавцем по ним является гражданин или юридическое лицо. Применительно к государственным займам комментируемое конституционное положение употребляет термин "выпуск". Действительно, как предусмотрено указанной статьей ГК, договор государственного займа заключается путем приобретения займодавцем выпущенных государственных облигаций или иных государственных ценных бумаг. Данные бумаги удостоверяют право займодавца на получение от заемщика предоставленных ему взаймы денежных средств или, в зависимости от условий займа, иного имущества, установленных процентов либо иных имущественных прав в сроки, предусмотренные условиями выпуска займа в обращение.

Федеральным законом, которым определяется порядок выпуска государственных займов, является БК РФ. Вопросы государственного и муниципального заимствования регулируются главным образом в ст. 103 ("Осуществление государственных и муниципальных заимствований") и 104 ("Заимствования и гарантии субъектов РФ, муниципальных образований в иностранной валюте"). В соответствии с положениями пп. 4 и 6 ст.103 БК только РФ вправе привлекать займы от иностранных государств, международных финансовых организаций и иных субъектов международного права. Если учитывать, что отношения по привлечению иностранных займов регулируются нормами гражданского права, то подобное ограничение имеет свое конституционное оправдание: в соответствии с п. "о" ст. 71 Конституции РФ гражданское законодательство находится в ведении РФ. Кроме того, допустимость подобного ограничения вытекает из комментируемой статьи Конституции, которая, как уже отмечалось, имеет интегративную направленность в регулировании федеративного

устройства. Однако субъекты РФ обладают правом привлечения займов от иностранных банков в порядке, установленном Правительством РФ, а также выпускать внешние облигационные займы в соответствии с БК РФ и Законом "Об особенностях эмиссии и обращения государственных и муниципальных ценных бумаг" (абз. третий п. 6 ст. 103 и п. 1 ст. 104).

Не должны выводиться из-под действия ч. 4 ст. 75 Конституции и займы, выпускаемые органами местного самоуправления, хотя они и не входят в систему органов государственной власти (ст. 12 Конституции). Вместе с тем, как указывал Конституционный Суд, органы местного самоуправления обладают публично-властными полномочиями применительно к возложенным на местное самоуправление задачам, т.е. выполняют функции публичной власти на соответствующем территориальном уровне. При этом конституционными характеристиками местного самоуправления как формы публичной власти обусловливаются особенности его правосубъектности, сопоставимые с особенностями правосубъектности иных публичных образований - Российской Федерации и субъектов РФ (Определение КС РФ от 02.11.2006 N 540-О*(930).

Одна из главных идей комментируемой статьи состоит в запрете выпуска принудительных государственных займов. Поэтому она имеет специальную оговорку о добровольной основе размещения государственных займов, которая распространяется и на муниципальные заимствования. Данное конституционное требование реализовано в ГК, в соответствии с которым правила о договоре государственного займа применяются к займам, выпускаемым муниципальным образованием (п. 5 ст. 817).

Статья 76

1. Комментируемая статья определяет соотношение законов и иных нормативных правовых актов, принимаемых в России по предметам ведения РФ, совместного ведения РФ и ее субъектов, пределы собственного правового регулирования субъектов РФ, а также иерархию нормативных правовых актов РФ и ее субъектов.

По предметам ведения РФ принимаются федеральные нормативные правовые акты, в ч. 1 ст. 76 названы федеральные конституционные и федеральные законы. Это означает, что вопросы, перечисленные в ст. 7 Конституции, не могут быть регламентированы актами субъектов РФ - их регулирование осуществляется только на федеральном уровне. Хотя в ч. 1 данной статьи говорится только о законах, не исключаются конкретизация и развитие их положений в подзаконных нормативных актах федерального уровня (актах Президента, Правительства и др.). Однако такое дополнительное регулирование должно осуществляться в рамках компетенции соответствующих федеральных органов, изменять законы они не вправе. В частности, как постановил Конституционный Суд, Президент своими нормативными правовыми актами может только временно устранить законодательные пробелы, но не вправе каким-либо образом изменять федеральные законы (Постановление от 11.11.1999 N 15-П*(931)).

Прямое действие федеральных конституционных законов и федеральных законов, а также иных федеральных нормативных правовых актов означает, что они не нуждаются в подтверждении со стороны субъектов РФ, как это бывает в конфедерациях. Они действуют непосредственно на всей территории РФ.

Статья 76 называет два вида федеральных законов, регулирующих предметы исключительного ведения Федерации, - конституционные и "обыкновенные", однако ни в данном случае, ни в ст. 105-108 не разграничиваются предметы регулирования того и другого. Такое разграничение осуществлено в различных статьях Конституции, когда указывается, какой закон должен быть принят по конкретному вопросу. Рассматривая

понятие "федеральный конституционный закон", Конституционный Суд в Постановлении от 31.10.1995 N 12-П*(932) установил следующие важнейшие свойства такого закона: 1) он по своей юридической природе принимается во исполнение Конституции, не может изменять ее положения; 2) федеральные конституционные законы принимаются по вопросам, предусмотренным Конституцией. Такая формулировка предполагает принятие федеральных конституционных законов только в случаях прямого указания Конституцией. Конституция предусматривает принятие федеральных конституционных законов, в частности, по следующим вопросам: о порядке принятия в Российскую Федерацию и образовании в ее составе нового субъекта Федерации (ст. 65); о порядке изменения статуса субъекта РФ (ст. 66); о государственном флаге, гербе и гимне РФ (ст. 70); о референдуме РФ (ст. 84); о режиме военного положения (ст. 87) и др. Почти все предусмотренные Конституцией федеральные конституционные законы приняты. Исключение составляет федеральный конституционный закон о порядке созыва Конституционного Собрания.

Конституционный Суд в своей практике обращался к вопросу об иерархии среди федеральных законов в случае регулирования их нормами одних и тех же правоотношений. В Постановлении от 29.06.2004 N 13-П "По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом депутатов Государственной Думы"*(933) Суд указал, что ни один федеральный закон не обладает по отношению к другому федеральному закону большей юридической силой, но кодексы законов могут иметь приоритет перед другими "обыкновенными" федеральными законами, хотя такой приоритет не является безусловным, а ограничен рамками специального предмета регулирования.

Суд также указал, что в случае коллизии между различными законами равной юридической силы исходными правилами являются следующие: приоритет последующего закона; специального закона, закона устанавливающего дополнительные гарантии прав и законных интересов отдельных категорий лиц, обусловленные в том числе их особым правовым статусом. Правильный выбор на основе установления и исследования фактических обстоятельств и истолкование норм, подлежащих применению в конкретном деле, относятся к ведению судов общей юрисдикции и арбитражных судов. Данная позиция была неоднократно подтверждена Конституционным Судом в ряде решений, в том числе в Определениях от 08.11.2005 N 439-О, от 16.11.2006 N 454-О *(934).

2. Часть 2 ст. 76 Конституции определяет "двухуровневое" нормативное правовое регулирование по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов: федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Федерации. Конституция вводит важнейшую правовую формулу такого "двухуровнего" регулирования: субъекты РФ принимают собственные нормативные правовые акты по предметам совместного ведения в соответствии с федеральными законами. Это обусловлено принципом верховенства федерального права. Вопросы совместного ведения перечислены в ст. 72 Конституции.

Регулируя эти вопросы, субъект РФ может принимать "опережающее законодательство", если тот или иной вопрос не урегулирован федеральным законом. Однако содержание понятия "совместное ведение" и анализ круга вопросов, охватываемых данным понятием, подразумевает необходимость обеспечения соблюдения при этом как интересов субъектов Федерации, так и федеральных интересов. Кроме того, принцип иерархичного построения системы законодательных актов подразумевает непротиворечивость законодательных актов субъектов РФ федеральным законам. Отсюда следует вывод Суда о том, что даже в случае принятия

субъектами РФ законов (иных нормативных правовых актов), по своему содержанию опережающих федерального законодателя, законодательные органы субъектов Федерации обязаны основываться на базовых принципах, определенных Конституцией РФ и иным федеральным законодательством. Исходя из этого Конституционный Суд в Постановлениях от 30.11.1995 N 16-П, от 01.02.1996 N 3-П и от 30.04.1997 N 7-П *(935) указал, что после издания федерального закона акт субъекта РФ должен быть приведен в соответствие с ним. Закон об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ устанавливает трехмесячный срок для приведения актов субъектов Федерации в соответствие федеральному законодательству.

3. Часть 3 комментируемой статьи устанавливает иерархию федеральных конституционных и федеральных законов. Первые в силу своей особой правовой природы (регулирование вопросов, прямо указанных в Конституции, усложненный порядок принятия, неприменимость вето Президента РФ и др.) имеют большую юридическую силу по отношению к "обыкновенным" федеральным законам. Поэтому федеральные законы не могут противоречить федеральным конституционным законам.

4. Часть 4 ст. 76 определяет круг самостоятельного нормативного правового регулирования субъектов Федерации: своими законами и иными нормативными правовыми актами они вправе осуществлять самостоятельную регламентацию тех вопросов, которые вынесены за пределы исключительного ведения РФ, а также за пределы предметов совместного ведения. Такое регулирование осуществляется субъектами РФ по принципу собственного усмотрения, исходя из сложившихся традиций и обычаев, условий жизнедеятельности того или иного субъекта РФ. Однако собственное нормативное правовое регулирование субъектов РФ должно отвечать установленным федеральной Конституцией нормам и принципам, соответствовать федеральным законам.

Конституционный Суд, интерпретируя конституционные нормы, в Постановлении от 03.11.1997 N 15-П*(936) отметил, что если субъект Федерации не принял закона по вопросу, отнесенному к его компетенции федеральным законодателем, то федеральный законодатель в случае необходимости сам может осуществить правовое регулирование в этой сфере. В таком случае регулирование посредством федерального закона будет осуществлено в целях реализации соответствующих конституционных положении и в соответствии с закрепленным Конституцией принципом о ее высшей юридической силе, прямом действии и применении на всей территории РФ. Названная позиция Суда направлена на недопущение возникновения законодательных пробелов по вопросам, относящимся к предметам ведения субъектов Федерации, но не решенным ими самостоятельно путем принятия соответствующих нормативных правовых актов.

Рассматривая вопросы нормотворчества субъектов РФ, Конституционный Суд высказал позицию о юридической сущности устава, а равно и конституции субъекта РФ. По мнению Суда, эти акты занимают особое, а именно высшее место в иерархии нормативных правовых актов, принимаемых законодательным органом субъекта РФ (Постановление от 01.02.1996 N 3-П*(937)).

5. Часть 5 комментируемой статьи устанавливает принцип соответствия нормативных правовых актов субъектов Федерации федеральным законам, принятым по предметам ведения РФ и предметам совместного ведения. При противоречии между указанными нормативными правовыми актами действует федеральный закон. Закон об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ в ч. 3 ст. 3 предусматривает принципиальнейшее правило, что даже в случае оспаривания органом государственной

власти субъекта РФ конституционности федерального закона, иного нормативного правового акта федерального уровня в части разграничения предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ, до вступления в силу соответствующего решения суда, не допускается принятие законов и иных нормативных правовых актов субъекта РФ, противоречащих оспариваемым положениям федерального закона, нормативного правового акта федерального уровня.

Названный Закон предусматривает меры ответственности, принимаемые по отношению к государственным органам и должностным лицам субъектов Федерации в случае принятия ими нормативных правовых актов, противоречащих Конституции, федеральным конституционным законам, федеральным законам, если такие органы или должностные лица не отменят неправомерный нормативный правовой акт в установленный срок: роспуск законодательного собрания субъекта РФ, отрешение от должности высшего должностного лица субъекта РФ. Механизм привлечения к ответственности по рассматриваемому основанию включает разнообразные процедуры. Так, в отношении законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ, принявшего такой акт, устанавливается шестимесячный срок для отмены акта, признанного в судебном порядке противоречащим Конституции, федеральным конституционным законам, федеральным законам. В случае неисполнения законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта Федерации судебного решения и если при этом судом установлено, что в результате уклонения законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ от принятия соответствующих мер были созданы препятствия для реализации закрепленных Конституцией, федеральными конституционными законами и федеральными законами полномочий федеральных органов государственной власти, органов местного самоуправления, нарушены права и свободы человека и гражданина, права и охраняемые законом интересы юридических лиц, Президент выносит предупреждение законодательному (представительному) органу государственной власти субъекта РФ (в форме указа). В случае непринятия необходимых мер со стороны предупрежденного органа в трехмесячный срок Президент вправе распустить данный орган государственной власти субъекта РФ. При этом такое решение Президента может быть принято не позже, чем в течение одного года со дня вступления в силу решения суда.

Конституционный Суд, анализируя положения Закона об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ, предусматривающие возможность роспуска законодательного (представительного) органа субъекта РФ, отметил следующее. Необходимость адекватных мер федерального воздействия в целях защиты Конституции, обеспечения ее высшей юридической силы, верховенства и прямого действия, а также верховенства основанных на ней федеральных законов на всей территории РФ (что требует от органов государственной власти субъектов Федерации соблюдения федеральной Конституции и федеральных законов) вытекает, в частности, из конституционных положений об основах конституционного строя России, необходимости защиты конституционных ценностей, таких как суверенитет и государственная целостность РФ, единство системы государственной власти, разграничение предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и ее субъектами, единство экономического пространства, обеспечение обороны страны и безопасности государства. Исходя из этого федеральным законодателем должен быть установлен такой контрольный механизм, который обеспечивал бы эффективное исполнение органами власти субъектов Федерации их конституционной обязанности

соблюдать Конституцию и федеральные законы и не допускать принятия противоречащих им законов и иных нормативных актов. В случае невыполнения субъектами РФ указанной конституционной обязанности предполагаются негативные правовые последствия, включая применение к субъектам РФ мер федерального воздействия. Вместе с тем Суд указал, что меры федерального воздействия не могут быть реализованы в связи с формальным противоречием нормативного правового акта субъекта РФ федеральному регулированию, поскольку применение соответствующих мер обусловлено обязательностью подтверждения в судебном порядке наступления конституционно значимых тяжких последствий, вызванных неправомерным нормативным актом и его несвоевременным устранением из правовой системы РФ (Постановление КС РФ от 04.04.2002 N 8-П "По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона "Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации" в связи с запросами Государственного Собрания (Ил Тумэн) Республики Саха (Якутия) и Совета Республики Государственного Совета - Хасэ Республики Адыгея"*(938)).

В случае принятия высшим должностным лицом субъекта РФ актов, противоречащих Конституции, федеральным законам (а равно федеральным конституционным законам), законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта РФ вправе выразить ему недоверие*(939). При этом должны быть соблюдены следующие условия: такие противоречия установлены соответствующим судом; они не были устранены высшим должностным лицом субъекта РФ в месячный срок со дня вступления в силу судебного решения. Решение о недоверии направляется на рассмотрение Президенту для решения вопроса об отрешении высшего должностного лица субъекта Федерации от должности, который принимает окончательное решение.

Конституционность норм указанного Закона в отношении правомочия законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ выносить решение о недоверии высшему должностному лицу субъекта РФ, была подтверждена Конституционным Судом, указавшим, что предусмотренная федеральным законодателем система сдержек и противовесов, включающая, в частности, и названное правомочие, основывается на учете сбалансированности полномочий законодательной и исполнительной властей (Постановление от 18.01.1996 N 2-П*(940)).

6. Наличие собственной компетенции субъектов РФ вне пределов ведения РФ и совместного ведения Федерации и ее субъектов, в рамках которой субъекты РФ обладают всей полнотой государственной власти (ст. 73 Конституции), обусловливает установление приоритета собственного законодательства субъекта РФ над федеральными законами в этой части. В данной сфере отношений при противоречии между федеральным законом и законом субъекта РФ действует последний. Вместе с тем, исходя из норм ст. 15 Конституции, следует констатировать, что даже принятые по предметам собственного ведения субъектов нормативные правовые акты последних в силу верховенства норм Конституции не могут противоречить ее положениям. Закон об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ определяет, что в случае принятия органами государственной власти субъектов РФ нормативных правовых актов, противоречащих Конституции, федеральным конституционным законам и федеральным законам и повлекших за собой массовые и грубые нарушения прав и свобод человека и гражданина, угрозу единству и территориальной целостности РФ, национальной безопасности РФ и ее обороноспособности, единству правового и экономического

пространства РФ, органы государственной власти субъектов РФ несут ответственность, предусмотренную законодательством. Эти нормы федерального закона в равной степени относятся к законам и иным правовым актам субъектов Федерации, изданным в сфере собственных полномочий субъекта РФ.

Статья 77

1. Субъекты Российской Федерации самостоятельно создают систему своих органов государственной власти, принимают собственные правовые акты, регламентирующие эту систему.

Однако единство организации и деятельности системы органов государственной власти в Российской Федерации в целом требует закрепления принципиальных основ построения такой системы на федеральном уровне. Эти вопросы регламентируются Законом об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ. Названный Закон, в частности, определяет, что систему органов государственной власти субъекта РФ составляют: законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта РФ; высший исполнительный орган государственной власти субъекта РФ; иные органы государственной власти субъекта РФ, образуемые в соответствии с конституцией (уставом) субъекта Федерации. При этом конституцией (уставом) субъекта РФ может быть установлена должность высшего должностного лица субъекта Федерации.

Конституционный Суд, толкуя положения ст. 77 Конституции о самостоятельности субъектов РФ в установлении системы собственных органов государственной власти, сформулировал следующие правовые позиции: конституционный принцип единства государственной власти требует, чтобы субъекты Федерации исходили из федеральной схемы построения взаимоотношений законодательной и исполнительной властей, что в свою очередь, означает, что: а) при построении системы государственной власти необходимо неукоснительное соблюдение принципа разделения и самостоятельности каждой из ветвей власти при обязательном их взаимодействии; б) члены законодательного органа субъекта РФ получают свой мандат непосредственно от народа; в) должен быть обеспечен баланс полномочий законодательной и исполнительной ветвей власти (Постановление от 18.01.1996 N 2-П). Схема построения системы органов государственной власти субъектов РФ и взаимоотношений законодательной и исполнительной власти должна быть в основном аналогична федеральной, но может учитывать особенности тех или иных субъектов РФ. Отклонения от общей схемы допускаются в той мере, в какой такие отклонения соответствуют принципам федерализма и самостоятельности деятельности органов государственной власти субъектов Федерации в определенных законодательством пределах. Так, в частности, решаются вопросы об определении структуры парламента, его наименования, количестве избираемых депутатов, в том числе работающих на постоянной основе, наименованиях высших должностных лиц, о существовании или отсутствии Коллегиального органа правительства субъекта РФ, о создании или об отказе в создании конституционных (уставных) судов субъектов РФ и т.д.

В настоящее время наблюдается большое разнообразие в наименованиях представительных органов (Законодательное Собрание, Государственный Совет, Областная Дума); встречаются двухпалатные парламенты субъектов РФ (например, в Чеченской Республике, Свердловской области). Самостоятельность субъекта РФ в определении структуры законодательного органа государственной власти была подтверждена в Постановлении КС РФ от 10.08.1998 N 17-П*(941) и в решениях конституционных (уставных) судов субъектов Федерации*(942).

Конституционный Суд РФ в своей практике неоднократно рассматривал вопросы, связанные с установлением системы государственной власти субъектов РФ; им проверялась конституционность отдельных положений Закона об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ в части детализации регулирования вопросов формирования и деятельности органов государственной власти. Суд указал, что организация власти на уровне субъекта РФ в принципе должна соответствовать организации власти на уровне РФ, а потому установление полномочий законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ не может быть исключительной прерогативой субъектов. По мнению Суда, упомянутый Закон устанавливает лишь основные полномочия, которые в пределах полномочий и компетенции, вытекающей из Конституции, должны осуществлять соответственно законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта РФ или высший исполнительный орган государственной власти субъекта РФ. При этом данный Закон не содержит исчерпывающего перечня полномочий органов законодательной и исполнительной власти субъекта РФ и специально предусматривает, что законом субъекта РФ регулируются иные вопросы, относящиеся в соответствии с Конституцией, федеральными законами, конституцией (уставом) и законами субъекта РФ к ведению и полномочиям субъекта РФ, и что высший исполнительный орган государственной власти субъекта Федерации осуществляет иные полномочия, установленные федеральными законами, конституцией (уставом) и законами субъекта РФ (Определение КС РФ от 08.06.2000 N 91-О*(943)).

Конституционным Судом были сформулированы и иные правовые позиции, определяющие базовые принципы, исходя из которых должна выстраиваться система государственных органов в субъектах РФ. Судом, в частности, была подтверждена обязанность исполнительной власти отчитываться по определенным вопросам перед представительной властью, которая вытекает из природы исполнительной власти как власти, исполняющей закон, но при этом недопустимым является неограниченное расширение полномочий законодательного органа субъекта Федерации, поскольку оно приводит к утрате самостоятельности исполнительным органом власти и несовместимо с принципом разделения властей (Постановление от 10.12.1997 N 19-П "По делу о проверке конституционности ряда положений Устава (Основного закона) Тамбовской области"*(944)).

Суд указал: элементы подконтрольности и подотчетности исполнительной власти законодательной не должны "служить основанием для умаления в целом статуса исполнительной власти как самостоятельной" (см. указанное Постановление), что означает недопустимость чрезмерного расширения контрольных полномочий законодательной власти. Эти принципиальные положения относятся и к взаимоотношениям законодательной и исполнительной власти субъектов РФ.

Как следует из Постановления КС РФ от 18.01.1996 N 2-П, поскольку согласно Конституции законодательная и исполнительная ветви власти являются самостоятельными, недопустимо, выходя за пределы, предусмотренные Конституцией, закреплять в основном законе субъекта РФ нормы, ставящие исполнительную власть в подчиненное по отношению к представительному органу положение. Это противоречило бы Конституции, так как создавало бы препятствия для реализации ее положения о том, что по определенным полномочиям федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов РФ образуют единую систему исполнительной власти. В частности, Суд признал не соответствующей Конституции обязанность высшего должностного лица субъекта РФ ежегодно

представлять законодательному органу субъекта РФ доклад о своей деятельности и деятельности исполнительной власти субъекта РФ как противоречащую принципу разделения властей в той мере, в какой этим вводится общая подотчетность исполнительной власти по всем вопросам ее компетенции власти законодательной, с правом последней давать какие-либо указания или принимать решения, непосредственно влекущие ответственность должностных лиц исполнительной власти. Но не может рассматриваться как нарушающее принцип разделения властей представление докладов, посланий и других сообщений, имеющих информационный характер.

Названные позиции Конституционного Суда нашли отражение в решениях конституционных (уставных) судов субъектов. Так, в постановлении от 19 апреля 2001 г. о разрешении спора между Президентом Республики Бурятия и Народным Хуралом Республики Бурятия в связи с изданием постановления Народного Хурала Республики Бурятия "Об отчете Правительства Республики Бурятия о ходе реализации Республиканской программы реформирования жилищно-коммунального хозяйства в Республике Бурятия" Конституционный Суд Бурятии установил, что названное постановление Народного Хурала издано с превышением полномочий, поскольку действующим федеральным законодательством, Конституцией и законами Республики на Правительство Республики Бурятия не возлагается обязанность отчитываться о ходе выполнения республиканских программ. Кроме того, Конституционный Суд Бурятии установил, что издание такого постановления вступает в противоречие с принципом разделения властей.

Конституционный Суд РФ в своих решениях указал на право законодательного органа субъекта Федерации участвовать в формировании исполнительного органа власти, которое выступает как один из элементов системы сдержек и противовесов. В то же время полномочие представительного органа субъекта РФ по согласованию освобождения от должности должностных лиц исполнительных органов фактически лишает исполнительный орган самостоятельности в его действиях, что не согласуется с принципом разделения властей и не соответствует конституционным установлениям (Постановление от 01.02.1996 N 3-П "По делу о проверке конституционности ряда положений Устава - Основного закона Читинской области"*(945)).

Такая позиция Суда была конкретизирована в ряде его Постановлений. В Постановлениях от 01.02.1996 N 3-П и от 10.12.1997 N 19-П Конституционный Суд сформулировал правовую позицию, в силу которой в конституции (уставе) субъекта РФ могут быть предусмотрены положения об участии законодательного (представительного) органа в назначении на должности заместителей высшего должностного лица исполнительной власти и отдельных руководителей органов исполнительной власти. Однако Суд отметил, что конституционность подобных установлений в конституциях (уставах) субъектов РФ зависит от следования ряду принципов, служащих отправным началом во взаимоотношениях законодательной и исполнительной властей и обуславливающих, в конечном счете, соблюдение принципа разделения властей (см. Постановление КС РФ от 07.06.2000 N 10-П).

Законом об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ предусматривается правомочие таких органов принимать участие в формировании высшего исполнительного органа государственной власти субъекта, а также в утверждении или согласовании назначения на должность отдельных должностных лиц высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ в случаях, предусмотренных федеральным законом. Формы такого участия устанавливаются конституцией (уставом) и законом субъекта Федерации. Этому правомочию

корреспондирует и право законодательного органа выразить недоверие тем руководителям органов исполнительной власти субъекта РФ, в назначении которых на должность он принимал участие.

2. Часть 2 комментируемой статьи устанавливает основополагающий принцип функционирования исполнительной власти в Российской Федерации - ее единство в рамках ведения РФ и ее полномочий по предметам совместного ведения (так называемую исполнительную вертикаль). Этот принцип отличает функционирование законодательной власти в России, которая не обладает свойством соподчинения: федеральный парламент и представительные органы субъектов РФ не составляют единого соподчиненного механизма; они независимы друг от друга, за исключением тех конституционных положений, которые обязывают органы законодательной власти субъектов РФ действовать в рамках Конституции и федерального законодательства.

Единая система исполнительной власти носит двухуровневый характер, обусловленный функционированием системы исполнительных органов федерального уровня и системы органов исполнительной власти субъектного уровня. При наличии функциональной и организационной взаимосвязанности каждая из систем в известной мере самостоятельна и отличается определенной спецификой*(946). Возглавляет единую систему исполнительной власти в Российской Федерации - Правительство (ст. 1 Закона о Правительстве РФ). Это означает, что акты Правительства РФ обязательны для исполнения органами исполнительной власти субъектов Федерации в тех рамках, что установлены Конституцией, т.е. в той части, в которой они регулируют вопросы ведения РФ и ее полномочий по предметам совместного ведения.

Конституционный Суд в своей практике обращался к вопросу о полномочиях законодательного органа субъекта РФ утверждать руководителя органа внутренних дел субъекта Федерации. Рассматривая данный вопрос, Суд отметил, что регулирование порядка назначения руководителя органа внутренних дел субъекта РФ, который в силу возлагаемых на него функций входит в единую систему исполнительной власти в Российской Федерации, должно осуществляться с учетом организационно-функционального единства системы органов внутренних дел, включая территориальные управления. Поэтому приоритетное значение в кадровом обеспечении органов исполнительной власти, входящих в единую систему исполнительной власти в России, имеет решение федерального органа исполнительной власти, возглавляющего соответствующую систему.

В то же время орган внутренних дел в субъекте РФ имеет двойственную природу, так как выступает и в качестве органа исполнительной власти данного субъекта РФ, что обусловливает необходимость согласования кандидатуры его руководителя с субъектом Федерации. Участие в процедуре согласования законодательного (представительного) органа государственной власти области не противоречит Конституции, если такое участие будет предусмотрено федеральным законом. В то же время введение процедуры "утверждения" законодательным органом руководителя органа внутренних дел области означает установление иной процедуры решения кадрового вопроса и делает правовой акт субъекта РФ приоритетным по отношению к акту федеральному. С этой точки зрения Конституционный Суд в Постановлении от 10.12.1997 N 19-П признал противоречащим Конституции закрепленный ч. 1 ст. 54 Устава Тамбовской области приоритет полномочий субъекта РФ по отношению к полномочиям РФ в данной сфере.

Статья 78

1. Данная статья устанавливает право федеральных органов исполнительной власти создавать на территориях субъектов РФ, муниципальных образований свои

территориальные органы и назначать федеральных должностных лиц, передавать органам исполнительной власти субъектов РФ осуществление части своих полномочий, а также право и обязанность Президента РФ и Правительства РФ обеспечивать осуществление полномочий федеральной государственной власти на всей территории РФ.

Территориальные органы федеральных органов исполнительной власти - это органы федеральной исполнительной власти "на местах". Они существуют наряду с органами исполнительной власти субъектов РФ (в субъектах есть свои главы субъектов, иногда - правительства, министерства, департаменты под руководством главы субъекта РФ и т.д., они создаются самостоятельно субъектом РФ), а также наряду с органами исполнительной власти местного самоуправления (мэр, исполнительный орган и др.), которые занимаются вопросами местного значения.

Территориальные органы федеральных органов исполнительной власти обычно называются главными управлениями, управлениями, отделами, отделениями министерств и ведомств РФ в субъектах РФ и в муниципальных образованиях (например, военные комиссариаты Минобороны России в субъектах РФ и муниципальных районах, представительства МИД России в субъектах РФ, главные управления МЧС России, территориальные органы Минфина России, Минсельхоза России в субъектах РФ и муниципальных районах, отделения МВД России в некоторых крупных поселках и т.д.). Территориальные органы некоторых федеральных органов создаются также в федеральных округах. В мелких муниципальных поселениях они обычно не образуются, как правило, их создание ограничивается уровнем муниципального района (исключения - отделения МВД России). Существуют также территориальные органы федеральных учреждений, например Пенсионного фонда РФ, Фонда обязательного медицинского страхования и др.

В результате создания таких органов образуется единая "исполнительная вертикаль". В Законе об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ говорится, что по предметам ведения РФ и предметам совместного ведения РФ и ее субъектов федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов РФ образуют "единую систему исполнительной власти в Российской Федерации" (ст. 17.3). Территориальные органы федеральных министерств и ведомств (управления, отделы и др.) подчинены вышестоящим федеральным органам. Высшим органам власти субъекта РФ (законодательному собранию, главе субъекта РФ), представительному органу муниципального образования, главе муниципального образования они не подчинены, хотя и расположены на их территориях.

Необходимость создания федеральными органами исполнительной власти своих территориальных органов в субъектах РФ и муниципальных образованиях вытекает из принципов суверенитета РФ на всей территории государства, единства государственной власти, федеративного устройства государства, разграничения предметов ведения и полномочий. Создание целостной системы территориальных органов федеральной исполнительной власти обусловлено задачами организации государственного управления на всей территории страны.

Рассматривая вопросы создания такой системы, Конституционный Суд в Постановлении от 07.06.2000 N 10-П указал, что федеральные органы исполнительной власти могут создавать свои территориальные органы и назначать их руководителей. Это полномочия РФ, которые регламентируются федеральными законами, имеющими прямое действие на всей территории РФ. Такие органы создаются Федерацией, это ее право решать, где и какие федеральные органы исполнительной власти нужно создавать. В упомянутом Законе и в рассматриваемых ниже актах Конституционного

Суда говорится о субъектах РФ, на территории которых создаются территориальные органы федеральной исполнительной власти. Думается, что сказанное в этих правовых актах касается и территорий муниципальных образований, ибо, как говорилось выше, в крупных муниципальных образованиях и почти всегда в муниципальных районах создаются территориальные органы федеральных органов исполнительной власти, действуют их должностные лица. При этом нужно учитывать принципы федеративного устройства РФ и разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и органами субъектов РФ. Федеральный законодатель не вправе передать в совместное ведение РФ и ее субъектов вопрос о назначении на должности руководителей территориальных органов федеральных органов исполнительной власти, ибо они создаются для осуществления полномочий РФ. Однако федеральный законодатель вправе предусмотреть возможность согласования с законодательным (представительным) органом субъекта РФ назначение на должность руководителей территориальных органов федеральных органов исполнительной власти, поскольку такие должностные лица осуществляют не только исключительные полномочия РФ, но и совместные полномочия РФ и ее субъектов*(947) Проведение таких согласительных процедур в Определении КС РФ от 21.12.2000 N 246-О*(948) названо обязательным.

Вместе с тем следует различать согласование и принятие решения. Исполнительные органы РФ вправе самостоятельно решать вопрос о назначении федеральных должностных лиц в субъектах РФ и в муниципальных образованиях при условии использования необходимых согласительных и юрисдикционных процедур. Такая же позиция была занята Конституционным Судом в Постановлении от 10.12.1997 N 19-П применительно к вопросу об участии законодательного (представительного органа) власти субъекта РФ в утверждении назначения на должность руководителя органа внутренних дел субъекта РФ. Конституционный Суд указал, что законодательный (представительный) орган субъекта РФ может принимать участие в назначении на должность руководителей территориальных органов федеральных органов исполнительной власти, если это предусмотрено федеральным законом и если на соответствующие федеральные территориальные органы возлагается осуществление полномочий РФ по вопросам совместного ведения РФ и ее субъектов. В Определении от 21.12.2000 N 246-О Конституционный Суд подтвердил, что "министерство внутренних дел, как и любой иной федеральный орган исполнительной власти", вправе при неполучении в результате проведения обязательных согласительных процедур согласия соответствующих органов государственной власти субъекта РФ на назначение конкретного лица на должность руководителя федерального территориального органа самостоятельно решить вопрос о его назначении. Такая же позиция выражена в Определении КС РФ от 28.11.2000 N 225-О*(949) по вопросу о назначении руководителей налоговых органов в субъектах РФ.

Вместе с тем исполнительные органы власти субъектов РФ не отстранены от деятельности исполнительных федеральных органов, это и невозможно в силу единства государственной власти и исполнительной вертикали. В Законе об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ говорится, что высшее должностное лицо субъекта РФ может организовывать взаимодействие органов исполнительной власти субъекта РФ с федеральными территориальными органами (а также с органами местного самоуправления и общественными организациями).

2. В ч. 2 комментируемой статьи речь идет о соглашениях, заключаемых между федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов РФ.

Положения о порядке заключения соглашений о передаче федеральными органами исполнительной власти некоторых полномочий органам исполнительной власти субъектов РФ содержатся в Законе об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ. Прежде всего он устанавливает, что по своему содержанию и форме такие соглашения отличаются от договоров между органами государственной власти РФ и субъектов РФ о разграничении полномочий. Первые могут приниматься в исключительных случаях, когда это обусловлено экономическими, географическими или иными особенностями субъектов РФ, они разграничивают полномочия, относящиеся к совместным предметам ведения РФ и ее субъектов, имеют форму договора, подписываются Президентом и главой соответствующего субъекта РФ и утверждаются федеральным законом. Соглашения между федеральными исполнительными органами и исполнительными органами субъектов РФ могут быть не связанными с какой-либо исключительностью субъекта РФ, в котором действуют отделы (отделения) федеральных исполнительных органов, они могут касаться полномочий, относящихся ко всем трем группам предметов ведения: федеральным, совместным и предметам ведения субъектов РФ, имеют другую форму юридического акта, подписываются представителями федерального органа исполнительной власти и органа исполнительной власти субъекта РФ, их проекты представляются в Правительство РФ и утверждаются им.

Во-вторых, указанный Закон устанавливает (ст. 3), что речь в таких соглашениях (как и договорах) идет не о перераспределении предметов ведения (они закреплены Конституцией и не могут перераспределяться), а о передаче по соглашениям отдельных полномочий (части полномочий), принадлежащих органам исполнительной власти Федерации или ее субъектов.

В-третьих, такие соглашения заключаются лишь в том случае, если полномочия федерального органа, которые предполагается передать, не могут быть возложены на органы исполнительной власти субъекта РФ федеральным законом (он обязателен для субъекта РФ в силу верховенства федерального права). Если это возможно, необходимость такого соглашения отпадает. Исполнительные органы субъектов РФ также могут передать часть своих полномочий федеральным органам, но в данном случае это, разумеется, невозможно сделать законом субъекта РФ. Можно применить только форму соглашения (если федеральный орган готов принять такие полномочия). В-четвертых, и в Конституции, и в названном выше Законе устанавливается, что речь идет о передаче только части полномочий, о некоторых полномочиях. Всю совокупность полномочий ни один орган передавать не вправе: это фактически означало бы прекращение его существования.

При передаче полномочий важно предусмотреть одновременную передачу материальных и финансовых средств, необходимых для осуществления этих полномочий. В федеральных законах, передающих те или иные полномочия субъектам РФ и органам местного самоуправления, об этом всегда говорится, выделяются финансовые средства (хотя не всегда в необходимом объеме; это относится, в частности, к финансированию льгот определенных категорий лиц, есть также масса решений КС РФ (см. комментарий к ст. 38-41), в которых указывается на несоответствие Конституции некоторых федеральных правовых актов по социальным вопросам и рекомендуются сроки и формулировки для таких актов. В законодательстве, регулирующем передачу некоторых полномочий путем соглашений, о передаче материальных и финансовых средств практически не говорится. Видимо, такую необходимость (если это нужно), объем и виды материальных средств должны устанавливать договаривающиеся органы исполнительной власти Федерации и

субъектов РФ при передаче полномочий. В условиях стихийных бедствий и иных чрезвычайных обстоятельств передача некоторых полномочий возможна и без соглашений, как это устанавливает федеральное законодательство.

Исполнительный орган власти субъекта РФ несет ответственность за осуществление переданных полномочий, а федеральный исполнительный орган осуществляет за этим контроль. Он вправе давать указания и требовать отчета. В то же время и федеральный исполнительный орган, принявший на себя по соглашению полномочия исполнительного органа власти субъекта РФ, обязан их выполнять. Невыполнение соглашений административно-правового характера можно обжаловать в суд с вытекающими отсюда последствиями в основном материального характера.

3. Выше сказано в основном об условиях и порядке передачи полномочий федеральных органов исполнительной власти органам исполнительной власти субъектов РФ, хотя попутно говорилось и об обратном процессе. Часть 3 комментируемой статьи устанавливает, что и органы исполнительной власти могут передавать по соглашениям с федеральными органами осуществление части своих полномочий. Различие между этими двумя явлениями заключаются в том, что если при передаче некоторых полномочий федеральными органами процесс идет "сверху вниз" и в силу единства исполнительной власти можно использовать административные рычаги, а если необходимо - и силу специально принятого федерального закона*(950), то при передаче части полномочий "снизу вверх" существуют иные условия. Федеральный орган может отказаться принять предлагаемые "снизу" полномочия (например, в сфере социальных отношений), но у подчиненного ему исполнительного органа субъекта Федерации нет рычагов воздействия. Правда, возможна и такая ситуация, когда исполнительный орган власти субъекта РФ не желал бы заключать соглашение о передаче некоторых полномочий, но ему настойчиво советуют это сделать (например, в сфере охраны общественного порядка). Другие стороны передачи некоторых полномочий исполнительными органами власти субъекта РФ федеральным органам исполнительной власти сходны с процессом передачи отдельных полномочий в обратном направлении.

4. Президент РФ обеспечивает осуществление полномочий федеральной государственной власти на всей территории РФ, действуя в качестве главы государства. Он создает систему органов исполнительной власти (определяет состав Правительства РФ, виды министерств и ведомств), назначает Председателя Правительства (с согласия Государственной Думы), всех федеральных министерств, глав некоторых ведомств, как Верховный Главнокомандующий он назначает высших воинских должностных лиц и т.д. Ему непосредственно подчинены "силовые" и некоторые другие министерства и ведомства (Минобороны, МВД, Минюст России и др.), он руководит их деятельностью. Только Президент может предлагать кандидатуры для назначения некоторых других высших федеральных должностных лиц (членов всех высших судов, Генерального прокурора и т.д., вплоть до аудиторов Счетной палаты), он назначает федеральный судей. Президент - глава государственной службы. Он предлагает также законодательному собранию субъекта РФ единственную кандидатуру для наделения гражданина РФ полномочиями главы субъекта РФ путем голосования в законодательном органе субъекта РФ. Президент вправе отправить Правительство в отставку (на практике увольняется Председатель Правительства, а следовательно, и министры), он может распустить законодательное собрание субъекта РФ, если оно принимает закон, признанный судом противоречащим Конституции и федеральным законам, и после установления срока для отмены или исправления такого закона, и после предупреждения Президента, не отменяет и не исправляет закон. В аналогичной ситуации он вправе отрешить от должности главу субъекта РФ, если тот принял

правовой нормативный акт, противоречащий Конституции и федеральным законам. Кроме того, Президент может отрешить главу субъекта РФ от должности в связи с утратой доверия по другим основаниям (такие факты в 2005-2007 гг. имели место трижды).

Президент обладает другими, весьма обширными полномочиями (см. комментарии к ст. 83-90). Эти полномочия характеризуют роль Президента в системе государственной власти, активно используются им для обеспечения осуществления полномочий, принадлежащих Российской Федерации.

Правительство РФ как орган, которому принадлежит исполнительная власть Российской Федерации, также использует свое положение и роль в системе власти для обеспечения осуществления полномочий, принадлежащих Российской Федерации (см. комментарий к ст. 114). Правительство координирует и направляет деятельность федеральных министерств, руководителей федеральных ведомств, не входящих в состав Правительства. Через министров и глав ведомств оно руководит государственной службой, хозяйственным и культурным строительством, охраной общественного порядка, обеспечивает оборону и безопасность страны и т.д. По предметам исключительного ведения РФ и по предметам совместного ведения Федерации и ее субъектов органы исполнительной власти субъектов РФ обязаны выполнять постановления и распоряжения Правительства РФ. Обеспечивая осуществление полномочий РФ, Президент РФ и Правительство РФ, действуют не изолированно, а в тесном сотрудничестве между собой, а также сотрудничая с другими высшими органами государственной власти. Такое сотрудничество не исключает установленную Конституцией ответственность.

Статья 79

1. Норма, содержащаяся в комментируемой статье, изначально являлась своеобразным рефлексом на сочленство России в Союзе ССР и обусловленное таким сочленством ограничение возможностей самостоятельного участия России в советский период ее истории во внешнеполитической деятельности, и многими участниками Конституционного совещания 1993 г. рассматривалась в качестве гарантии суверенного развития России в будущем. С этой точки зрения прослеживается вполне определенная связь между нею и принятой 12 июня 1990 г. Декларацией о государственном суверенитете РСФСР.

В настоящее время, однако, существенно иметь в виду иное: первоисточником нормы ст. 79 выступает суверенитет Российского государства, предполагающий по смыслу ст. 3-5, 67 и 79 Конституции верховенство, независимость и самостоятельность государственной власти, полноту законодательной, исполнительной и судебной власти государства на его территории и независимость в международном общении. Это необходимый качественный признак России как государства, характеризующий ее конституционно-правовой статус.

Из данного определения, сформулированного Конституционным Судом в Постановлении от 07.06.2000 N 10-П и в силу этого имеющего легальный характер, следует, что комментируемая норма в ее системном единстве с положениями ряда иных указанных в нем статей Конституции закрепляет, во-первых, качественную характеристику Российского государства как суверенного участника международных отношений; во-вторых, предусматривает суверенное право Российской Федерации как единой в государственно-правовом и международно-правовом отношениях личности, которое составляет один из многих элементов ее статуса.

Отсюда следует, что комментируемая норма не только покрывает своим воздействием сферу международных отношений РФ, как обычно утверждают ее

интерпретаторы, но и весьма значима во внутригосударственных отношениях как одно из выражений единства и целостности Российского государства, чем предопределяется также и характер внутрифедеративных отношений. Российская Федерация - не гетерогенное объединение разнородных сочленов, а единое федеративное государство, обладающее неделимым и неотчуждаемым суверенитетом, реализующее свои суверенные права по собственному праву, а не по делегации субъектов.

Высокий уровень абстракции, характерный для содержания ст. 79 Конституции, и политическое происхождение содержащихся в ней положений не исключают их конкретизации в процессе интерпретации. В частности, очевидно, что она определяет условия, соблюдение которых является конституционным императивом участия России в межгосударственных объединениях и передачи им части своих полномочий, которые в конституционно-правовых отношениях выступают в качестве обязанностей действующих от имени Российского государства органов и критерием легитимности их деятельности в соответствующей сфере. Тем самым определяются пределы усмотрения федеральных органов государственной власти - Президента, Правительства, Парламента при решении вопроса о возможном сочленстве России в межгосударственных объединениях, т.е. организациях или межгосударственных союзах, включая конфедеративные объединения: такое сочленство и передача им части своих полномочий возможны лишь при условии соблюдения установленных Конституцией требований.

При этом комментируемая статья, с одной стороны, говорит об участии России только в межгосударственных (по иной терминологии - межправительственных) объединениях, т.е. организациях государств, учрежденных на основе международного договора для достижения общих целей, имеющих постоянные органы и действующих в интересах государств-членов при уважении их суверенитета (ООН, МОТ, ОАЕ и др.).

С другой стороны, используемое в Конституции словосочетание "межгосударственное объединение" может обозначать и более тесный, чем "просто" межгосударственная организация, союз. В этом случае упоминаемый в тексте комментируемой статьи договор, выступающий в данной ситуации в качестве учредительного акта, может служить международно-правовой основой, легитимирующей образование международно-правового объединения (например, конфедерации), постепенно трансформирующегося в государственное образование в той или иной форме, избранной Россией и другими участниками этого договора.

Иными словами, содержание конституционного понятия "межгосударственное объединение" нуждается в более широкой интерпретации, чем это обычно делается, и включает как собственно международные (межправительственные) организации, так и, к примеру, созданное на основе Договора между Российской Федерацией и Республикой Беларусь от 8 декабря 1999 г. "О создании союзного государства" Союзное государство Российской Федерации и Республики Беларусь, которое участниками договора рассматривается как "этап в процедуре единения народов двух стран в демократическое правовое государство".

Комментируемая статья не ограничивает участие России тем либо иным видом межгосударственных объединений. Исходя из этого под международными объединениями в части, касающейся участия России в международных организациях, понимаются как универсальные, открытые для всех государств мира (ООН), так и региональные межгосударственные организации (ЕС, Организация американских государств и др.); межгосударственные организации общей компетенции (ООН, Лига арабских государств и др.) или специальной компетенции (МОТ, ЮНЕСКО и др.), деятельность которых ограничена одной специальной областью; открытые, в которые может вступить любое государство, или закрытые, прием в которые производится по

приглашению первоначальных учредителей (НАТО), и т.д.

Из содержания комментируемой статьи также вытекает, что Конституция различает организации, договоры об учреждении которых не требуют передачи им части полномочий РФ, и организации, которые требуют передачи им части полномочий РФ и в силу этого приобретают в известном смысле надгосударственный характер. Причем в этом последнем случае договоры об участии России в международных союзах, международных организациях и иных международных объединениях, если такие договоры предусматривают передачу им части полномочий РФ или устанавливают юридическую обязательность решений их органов для Российской Федерации, подлежат ратификации (п. "д" ст. 15 Закона о международных договорах РФ). Тем самым предусматривается важная гарантия конституционализации внешнеполитической деятельности различных государственных органов и их должностных лиц и ее осуществления в интересах многонационального народа РФ и его суверенного развития.

Одновременно комментируемая статья, рассматриваемая в системном единстве с положениями гл. 1 и 2 Конституции, выступает также определенной гарантией демократического развития общества и правовой государственности в России, основанной на народовластии и уважении к правам человека, разделении властей и иных принципах конституционного строя. В частности, ею установлены два ограничения для участия России в межгосударственных объединениях, предусматривающих передачу им части полномочий РФ: передача полномочий недопустима, если она может повлечь ограничения прав и свобод человека и гражданина (тем самым установлено ограничение государства в ограничении прав и свобод личности); передача полномочий недопустима, если такая передача противоречит основам конституционного строя РФ (т.е. предусмотрено ограничение для уполномоченных на такую передачу органов государственной власти, поскольку она может поставить под угрозу развитие России как демократического правового федеративного государства с республиканской формой правления в его конкретизации положениями гл. 1 Конституции). Стало быть, Конституция легитимирует участие Российской Федерации - поскольку речь идет об уступке ею части своих полномочий - только в сообществе правовых государств, руководствующихся идеалами демократии, верховенства права и прав человека.

Глава 4. Президент Российской Федерации

Статья 80

1. Институт Президента Российской Федерации был учрежден по результатам всенародного голосования 17 марта 1991 г., а его статус определялся Законом РСФСР от 24.04.1991 N 1098-1 "О Президенте РСФСР". 24 мая 1991 г. соответствующие изменения и дополнения были внесены в Конституцию России 1978 г. При этом Конституция и указанный Закон определяли Президента как высшее должностное лицо и главу исполнительной власти.

Действующая Конституция существенно модифицировала институт Президента. В частности, в процессе разработки проекта действующей Конституции столкнулись две позиции относительно места и роли Президента в системе государственной власти: одни участники Конституционного совещания 1993 г. предлагали определить его статус через понятие "высшее должностное лицо", другие - "высшее должностное лицо и глава государства". В итоге Конституция определила статус Президента в качестве главы государства. Это означало существенную по сравнению с начальным этапом российской президентуры ("высшее должностное лицо и глава исполнительной власти")

трансформацию института Президента, изменение его места и роли в механизме государственной власти, обновление функций и полномочий, характера взаимоотношений с парламентом и правительством и т.п., в свою очередь обусловленного во многом обновленным видением принципа разделения властей.

Конституционное провозглашение разделения властей как принципа построения российской государственности объективно предполагает наличие такого органа, который гарантировал бы от разрыва и противостояния властей - в этом отечественное государствоведение видит гарантию от повторения исторической травмы октября 1993 г. В связи с этим Президент рассматривается как персонификация российской государственности.

В данном контексте, однако, достаточно остро стоит вопрос о режиме личной власти, гарантией от установления которого должна служить Конституция и предусмотренные ею "сдержки и противовесы". Проблема заключается в выявлении демократического потенциала российской президентуры как одного из институтов государственной власти, представляющего действительные интересы всего общества. Глава государства - не представитель той или иной политической силы или выразитель интересов отдельного социального слоя, он - олицетворение Российского государства и представитель всех своих сограждан, в своей совокупности образующих многонациональный народ Российской Федерации.

Существенно возрастает значение этой роли Президента в условиях федеративного государства, само устройство которого направлено в том числе на разрешение двух взаимосвязанных задач: гармонизацию межнациональных отношений и рационализацию власти, гарантирующую Российское государство как от конфедерализации, так и от его излишней централизации. Президент не должен быть непосредственным и заинтересованным участником споров и конфликтов между законодательной и исполнительной властями или споров и конфликтов между Федерацией в целом и ее субъектами, а также между самими субъектами. Его роль значительно выше, поскольку он интегрирует интересы всего общества и персонифицирует государство в целом. Именно поэтому Президент согласно действующей Конституции является не главой исполнительной власти, как это было установлено прежней Конституцией, а главой государства; на него возложены некоторые функции арбитра, он призван обеспечить взаимодействие парламента и правительства, является гарантом Конституции, прав и свобод человека и гражданина и других конституционных норм.

Согласно Конституции Президент является первым органом государственной власти. Именно с него ст. 11 Основного Закона начинает перечисление федеральных органов государственной власти, чем в дальнейшем определяется очередность конституционного описания их статуса в гл. 4-7. Существенное значение при этом имеет указание Конституции на то, что Президент осуществляет государственную власть в Российской Федерации, а не государственную власть Российской Федерации. Это означает, что согласно Конституции глава государства по своему статусу, функциям, полномочиям и ответственности не может квалифицироваться как "федеральный президент", он - Президент РФ.

Иными словами, институт Президента (как и Государственной Думы, Правительства, судов общей юрисдикции, арбитражных и т.д.) базируется на принципе унитаризма, который, будучи едва ли не всеобщим для отечественного государствоведения, не противостоит принципу федерализма. Именно на это ориентирует и понятие государства, содержащееся в ч. 1 комментируемой статьи, которое идентифицируется с Российской Федерацией в ее конституционном описании - демократическое федеративное правовое с республиканской формой правления. В

этом смысле государство как политическая форма бытия многонационального народа Российской Федерации представляет собой интегрированное единство государственной территории, которая включает в себя территории ее субъектов, внутренние воды и территориальное море, воздушное пространство над ними, население, образующее единую государственную гражданскую нацию, и государственную власть, в системе которой глава государства занимает отведенное ему Конституцией место.

Российскую Федерацию по форме правления в отечественной конституционно-правовой доктрине обычно относят к числу полупрезидентских республик. В самом деле, для организации и функционирования институтов российской государственности подобно другим полупрезидентским республикам характерно наличие сильной президентской власти, сопрягающейся с менее выраженным, чем в президентских республиках, разделением властей. В действительности, однако, российская модель президентуры больше тяготеет к президентской республике.

Как вытекает из 25 решений Конституционного Суда РФ, в которых Суд анализировал нормативное содержание комментируемой статьи, оставаясь вне пределов традиционно вычленяемых трех ветвей единой государственной власти - законодательной, исполнительной, судебной - Президент интегрирует российскую государственность и, будучи наделен Конституцией значительными нормотворческими полномочиями, контролируя исполнительную власть и выполняя некоторые квазисудебные функции в качестве арбитра в спорах между органами государственной власти, он юридически и фактически "присутствует" во всех властях, определяет эффективность и действенность всех институтов государственной власти в Российской Федерации.

2. Природа института главы государства особенно наглядно проявляется в конституционных функциях Президента, которыми предопределяется круг его полномочий и характер взаимодействия с иными федеральными и региональными органами государственной власти, а также органами местного самоуправления.

В частности, комментируемая статья Конституции возлагает на Президента ряд функций, доминирующее место в числе которых имеет интеграционная. Указанная функция проявляется в различных аспектах: во-первых, в самом словосочетании "глава государства" содержится указание на то, что Президент как неколлегиальный и первый в конституционной системе власти орган олицетворяет единство и целостность Российского государства и политическое единство общества, а его полномочия служат для выражения и обеспечения этого единства. При этом Президент олицетворяет такое единство как внутри страны, так и в международных отношениях; во-вторых, указанная функция проявляется в том, что Президент обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти. Именно в связи с получившим закрепление в Конституции новым видением принципа разделения властей, гарантирующего от их разрыва и противостояния, глава государства не только выступает воплощением единства власти, но и выполняет координационную функцию.

Значение этих функций особенно возрастает в кризисных ситуациях. Согласие властей и их взаимодействие не исключают конфликтов, и в этих случаях Президент выполняет посредническую (или даже арбитражную) функцию. Перерастание же конфликта в противостояние, угрожающее единству государства и политическому единству общества, требует реализации кризисных полномочий главы государства, составляющих содержание функции политического резерва, - роспуска Государственной Думы и отставки Правительства.

Особое место в ряду функций Президента занимает его гарантийная функция. В ч. 2 комментируемой статьи, в частности, речь идет о том, что Президент является

гарантом Конституции и прав и свобод человека и гражданина. В установленном Конституцией порядке он принимает меры по охране суверенитета Российской Федерации, ее независимости и государственной целостности. В действительности, однако, эта функция значительно шире (см. комментарий к ст. 82).

В условиях федеративного государства высока роль Президента по гармонизации федеративных отношений и рационализации власти, гарантирующей государство как от конфедерализации, так и от унитаризации. Президент призван концентрировать интересы всего общества. Воплощая единство государственной власти, Президент обеспечивает конституционно-правовые механизмы и содержание генетического, структурного и функционального типов целостности государства. Отсюда - его полномочия в сфере защиты национальных интересов, включая обеспечение ее суверенитета, государственной и территориальной целостности страны, предотвращение военной агрессии против России и ее союзников и создание условий для мирного, демократического развития государства.

Будучи гарантом суверенитета страны, Президент определяет основные направления государственной военной политики, утверждает концепцию национальной безопасности и военную доктрину, руководит Вооруженными Силами, другими войсками и воинскими формированиями, органами и силами обеспечения национальной безопасности, ведет переговоры и подписывает международные договоры в области обеспечения суверенитета России.

Президент санкционирует действия по обеспечению национальной безопасности. Он формирует, реорганизует и упраздняет подчиненные ему органы и силы обеспечения национальной безопасности. В случае агрессии или непосредственной угрозы агрессии против России Президент объявляет общую или частичную мобилизацию, вводит военное положение, вводит в действие нормативные правовые акты военного времени, формирует органы исполнительной власти на период военного положения, отдает в качестве Верховного Главнокомандующего приказы на ведение военных действий.

Являясь гарантом государственной целостности, Президент обязан добиваться того, чтобы конституции и нормативные акты субъектов Федерации полностью соответствовали Конституции страны, федеральному законодательству. Он вправе приостанавливать действие актов органов исполнительной власти субъектов Федерации, если эти акты противоречат Конституции страны, федеральным законам, международным обязательствам РФ.

Конституционно-правовой статус главы государства предопределяет объем его полномочий по обеспечению единства и устойчивости системы государственной власти, ее эффективного функционирования в условиях разделения на три организационно и функционально самостоятельные ветви: законодательную, исполнительную и судебную. Президент должен обеспечить положение, при котором все органы государственной власти выполняют свои конституционные обязанности в пределах своей компетенции. Активная координирующая роль Президента находит воплощение как в системе сдержек и противовесов, обеспечивающих баланс полномочий органов государственной власти федерального уровня, так и в отношениях между федеральными органами власти и органами власти субъектов Федерации. Будучи юридически дистанцирован от всех ветвей власти, Президент, как было отмечено, в определенной мере нормотворчествует, управляет, разрешает споры, конституционализирует деятельность органов государственной власти субъектов РФ. Порядок и механизм реализации этих полномочий Президента конкретизированы в федеральных конституционных законах и федеральных законах.

В порядке, предусмотренном Конституцией, Президент реализует свое право

законодательной инициативы, а также право на подписание либо отклонение федеральных законов, т.е. осуществляет функцию правового резерва. Этим обеспечивается эффективность участия Президента в законотворческом процессе. Указы и распоряжения Президента обязательны для исполнения на всей территории страны. Президент обеспечивает единство системы исполнительной власти в пределах ведения Российской Федерации и полномочий Российской Федерации по предметам совместного ведения. Если Правительство принимает постановления и распоряжения, противоречащие Конституции, то Президент вправе отменять эти решения Правительства.

Конституционные полномочия Президента по обеспечению согласованного функционирования и взаимодействия органов государственной власти связаны с выдвижением кандидатур на замещение государственных должностей, назначение на которые производится парламентом. Президент представляет Совету Федерации кандидатуры на должности судей Конституционного, Верховного, Высшего Арбитражного Судов, а также кандидатуру Генерального прокурора. Кроме того, он вносит в Совет Федерации предложение об освобождении Генерального прокурора от должности. Президент представляет Госдуме кандидатуру для назначения на должность Председателя ЦБ РФ, а также ставит перед Госдумой вопрос об освобождении его от должности.

Являясь гарантом Конституции, всей системы конституционной законности, Президент обязан добиваться того, чтобы Конституция и нормативные акты субъектов Федерации полностью соответствовали Конституции страны, федеральному законодательству.

Президент вправе приостанавливать действие актов органов исполнительной власти субъектов Федерации. Это происходит в первую очередь, если эти акты противоречат Конституции страны, федеральным законам, международным обязательствам РФ или в случае нарушения прав и свобод человека и гражданина до решения этого вопроса соответствующим судом.

Для разрешения разногласий между органами государственной власти федерального уровня и органами власти субъектов Федерации, а также между органами государственной власти субъектов Федерации Президент вправе использовать согласительные процедуры. Если согласованное решение не найдено, Президент может передать разрешение спора на рассмотрение соответствующего суда.

Качественное своеобразие взаимоотношений Президента с палатами Федерального Собрания - высшего органа представительной демократии в стране - обусловливается особенностями формы правления в стране. Выделяя основные аспекты деятельности Президента России и характерные для этого института полномочия, следует подчеркнуть, что как активный участник законодательного процесса Президент выполняет не только государственно-нотариальную функцию - подписывает и обнародует федеральные и федеральные конституционные законы, но и посредством своего участия в этом процессе обеспечивает и гарантирует единое правовое и политическое пространство на всей территории РФ.

3. Согласно ч. 3 ст. 80 Конституции Президент определяет основные направления внутренней и внешней политики Российской Федерации. Речь идет об определении главой государства приоритетов экономического, социального развития страны, которые предопределяют деятельность государства, всех органов публичной власти, а также его внешнеполитической ориентации. При этом согласно комментируемому положению Президент: 1) определяет именно основные направления внутренней и внешней политики РФ; 2) такое определение осуществляется не произвольно, а в

соответствии с Конституцией и федеральными законами.

Конституция предусматривает форму, в которой осуществляется такое определение - ежегодные послания о положении в стране, об основных направлениях внутренней и внешней политики, обращенные к Федеральному Собранию (см. комментарий к ст. 84). В них обычно содержатся главные ориентиры и определяются задачи, стоящие перед государством. Конституция предусматривает и такую форму определения основных направлений внутренней и внешней политики государства, как доктрина, в частности военная доктрина РФ (см. комментарий к ст. 83), утверждаемая указом Президента. В практику вошли также такие формы определения внутренней и внешней политики, как концепции, например концепция национальной безопасности. Существенное значение приобрели бюджетные послания Президента.

При этом в теории конституционного права вопрос о юридической природе посланий главы государства вызывает споры. Ясно, что они не носят сугубо информационный характер, а выражают политическую волю главы государства как персонификации государства и воплощения политического единства общества, в силу чего не могут не влиять на деятельность иных органов государственной власти, включая исполнительную и законодательную. Это прежде всего политические акты, но одновременно послания главы государства есть акты "мягкого права" - soft law. Не будучи юридически обязательными источниками права в строгом смысле этого слова, они программируют развитие законодательства и деятельность Правительства, органов государственной власти субъектов Федерации и местного самоуправления.

4. Часть 4 ст. 80 Конституции закрепляет представительскую функцию Президента. Она, однако, не дает непосредственного ответа на вопрос, каково ее юридическое содержание, в каких формах и в отношениях с какими субъектами реализуется указанная функция и т.д.

По смыслу комментируемой нормы Президент олицетворяет государство. При этом государство в данном контексте понимается не как система федеральных органов государственной власти, а в самом широком смысле этого слова, как оно закреплено в ст. 1 Конституции (см. комментарий к ней). При этом поскольку личный статус Президента как бы поглощен его полномочиями, представительская функция главы государства не ограничена сроком, поскольку он состоит в должности, и субъектами, в отношениях с которыми эта функция проявляется.

В связи с этим неточным является мнение, что "Президент Российской Федерации представляет Российскую Федерацию как глава государства во взаимоотношениях федеральных властей с субъектами Федерации" и что его "представительская роль ... проявляется также во взаимоотношениях с различными структурами гражданского общества"*(951). Словосочетание "представляет Российскую Федерацию внутри страны" означает, что представительская функция главы государства "внутри страны" не ограничена отношениями с теми или иными субъектами: она проявляется в отношениях со всеми органами публичной власти и их должностными лицами, гражданами и их объединениями, населением отдельных субъектов РФ и многонациональным народом Российской Федерации в целом и т.д. Что же касается процитированного тезиса, в действительности Президент во взаимоотношениях с тем или иным субъектом Федерации представляет не федеральные власти, а государство в целом.

Представительство Президента в международных отношениях означает, что он выступает в отношениях с иными государствами и иными субъектами международного права в качестве суверена от имени Российской Федерации и обладает соответствующими прерогативами.

Представительская функция Президента в международных отношениях может

выражаться также в ведении без каких-либо дополнительных полномочий переговоров, подписании международных договоров, предоставлении признания другим государствам или правительствам, аккредитации послов иностранных государств и т.д. При этом комментируемая статья, как представляется, закрепляет монопольное право Президента на представительство Российской Федерации как особой международно-правовой личности во всей системе международно-правовых отношений.

Конституция не исключает возможность предоставления представительских полномочий Правительству (см. комментарии к ст. 113, 114). В связи с этим следует иметь в виду по меньшей мере два обстоятельства: 1) Председатель и члены Правительства в международных отношениях выступают от имени Российского государства и нередко подписывают от имени Российской Федерации международные договоры, не будучи официально уполномочены на то главой государства; 2) есть определенная коллизия между комментируемой нормой и Венской конвенцией о праве международных договоров 1969 г., согласно которой представителями своего государства в силу одного только должностного положения являются не только глава государства, но и глава правительства и министр иностранных дел, а также глава дипломатического представительства в государстве пребывания, и действия этих лиц имеют законную силу. Именно такое решение нашло отражение и в Законе о международных договорах РФ.

Независимо от этого, однако, норма ч. 4 ст. 80 означает, что Президент должен располагать всей информацией обо всех действиях в международной сфере и в любой момент может взять на себя реализацию внешнеполитических функций, включая заключение межправительственных и межведомственных соглашений.

Отсюда следует, что Президент является как носителем материальной власти в сфере внешней политики, так и органом, формирующим внешнюю политику Российского государства и контролирующим ее осуществление иными органами и должностными лицами.

Президент представляет Российскую Федерацию и в отношениях с иностранными физическими и юридическими лицами, СМИ и т.д., что следует из словосочетания "представляет Российскую Федерацию в международных отношениях" - как международно-правовых, включая ведение переговоров, подписание международных договоров и т.д., так и таких международных отношениях, которые не имеют правового характера.

Статья 81

1. В данной статье устанавливаются общие принципы занятия и последующего замещения должности Президента РФ в соответствии с Конституцией. Частью 1 комментируемой статьи определено: лицо на эту должность может быть избрано только гражданами РФ; такое избрание может считаться легитимным, если оно осуществляется на основе всеобщего, равного и прямого избирательного права при тайном голосовании; избрание лица Президентом РФ на срок - шесть лет.

Первые выборы Президента РФ в соответствии с действовавшей нормой Конституции состоялись в 1996 г., последующие - в 2000 г., 2004 г. и 2008 г. на срок четыре года. Согласно п. 3 раздела второго "Заключительные и переходные положения" установленные ею полномочия Президента до истечения срока (пять лет), на который он был избран (в 1991 г.), осуществлял Президент РФ, избранный в соответствии с Конституцией (Основным Законом) Российской Федерации - России.

Настоящая редакция ч. 1 о шестилетнем сроке полномочий Президента РФ вместо существовавшего с 1993 г. четырехлетнего срока приведена в соответствие с

Законом РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ "Об изменении срока полномочий Президента Российской Федерации и Государственной Думы", вступившим в силу со дня его опубликования 31 декабря 2008 г. (РГ. 2008. 31 дек.).

Применяется в отношении Президента РФ, избранного после вступления в силу названного Закона.

Каждый гражданин РФ, достигший 18 лет, вправе избирать Президента РФ. Гражданин РФ может избирать и быть избранным Президентом РФ независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, какой-либо партии. Не имеют права избирать и быть избранными граждане, признанные судом недееспособными, а также содержащиеся в местах лишения свободы по приговору суда (см. комментарии к ст. 19, 32, 60).

Каждый избиратель в выборах Президента имеет один голос, участвует в выборах на равных с другими избирателями основаниях, голосует лично путем подачи бюллетеня. Должна обеспечиваться тайна голосования.

Назначение выборов Президента, включая досрочные выборы, - обязанность Совета Федерации (см. комментарий к п. "д" ч. 1 ст. 102).

Вопросы о досрочном прекращении, как и продлении срока полномочий Президента, а также о проведении досрочных выборов Президента либо о перенесении сроков проведения таких выборов не могут быть вынесены на референдум (п. 2 ч. 5 ст. 6 Закона о референдуме).

Согласно позиции Конституционного Суда РФ, по смыслу ч. 1 ст. 81 Конституции, в ней выражены общие принципы, лежащие в основе реализации конституционного права гражданина РФ избирать и быть избранным на подлинно свободных выборах во все органы народного представительства (см. Постановление КС РФ от 22.01.2002 N 2-П*(952)).

2. Содержание ч. 2 и 3 комментируемой статьи - дополнительные конституционные условия реализации гражданином права быть избранным Президентом РФ.

Первое - наличие гражданства РФ без указания оснований его приобретения. В практике выборов в Российской Федерации не было фактов регистрации кандидатов и, соответственно, избрания Президентом России лица, имеющего двойное и множественное гражданство.

Второе - ограничение права гражданина РФ, не достигшего возраста 35 лет, быть избранным Президентом РФ, что может рассматриваться как минимальный возрастной ценз для занятия этой должности. При этом Конституция не предусматривает предельного возрастного ценза для занятия должности Президента.

Третье - постоянное проживание гражданина, избранного Президентом, т.е. на момент избрания, в России не менее 10 лет. Постоянное проживание (за исключением, естественно, командировок, визитов, других кратковременных поездок в зарубежные страны) можно понимать как непрерывное проживание на территории Российской Федерации.

Конституция не содержит формулы "кандидат на должность Президента Российской Федерации", но исходя из указанных конституционных положений, они (кандидаты) имеют равные права (гарантии) и несут равные обязанности. Президент, баллотирующийся на второй срок, как и лицо, временно исполняющее обязанности Президента, вправе продолжать выполнять свои полномочия и в период избирательной кампании.

3. Конституционное ограничение, устанавливаемое в ч. 3 комментируемой статьи, а именно запрет одному и тому же лицу занимать должность Президента более двух

сроков подряд, учитывает как длительный опыт развития отечественной (в том числе "советской") государственности, так и опыт зарубежных стран. Поскольку в Российской Федерации признается политическое многообразие и многопартийность, данное ограничение следует также соотносить с режимом "президентской республики", обусловленным как нормами действующей Конституции, так и практикой их реализации.

Утверждение принципа ограниченности во времени президентской власти двумя конституционными сроками означает и реальные ограничения этой власти: власть, ограниченная во времени, естественно, не может быть абсолютной (полной), она в силу уже самой Конституции оказывается ограниченной во всех своих проявлениях.

Учитывая положение Президента как "первого" должностного лица, главы государства, имеющего мандат в силу избрания его многонациональным народом Российской Федерации и широкие конституционные полномочия в вопросах внутренней и внешней политики, занимающего особое место в системе разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную, ограничение занятия должности Президента двумя сроками, периодические выборы (раз в шесть лет) Государственной Думы - палаты парламента Российской Федерации, норма ч. 3 ст. 81 Конституции служит гарантией политического развития России, реализации права граждан на участие в управлении делами государства, появления новых политических лидеров, воспрепятствованию несменяемости (воспроизводству) персонального состава государственного аппарата и установлению режима личной власти (см. комментарии к ст. 10, 11, 13, 32, ч. 4 ст. 78, ст. 80, 83-89). Следует также иметь в виду, что в сфере кадровых полномочий Президента - формирование Правительства, Администрации Президента, федерального корпуса судей, руководителей исполнительной власти в субъектах РФ, прокуратуры, Следственного комитета, Центрального банка РФ и многих других финансовых и экономических структур, ключевые назначения в системах обороны и безопасности, правоохранительных органах, назначение и отзыв дипломатических представителей РФ и других должностных лиц, т. е. решение (участие в решении) десятков тысяч кадровых вопросов.

Президент имеет право председательствовать на заседаниях Правительства РФ (см. комментарий к ст. 83), а по совокупности конституционных полномочий - осуществлять руководство Правительством (см. комментарии к статьям гл. 4). При этом в Конституции нет прямой характеристики Правительства как высшей исполнительной власти в стране во главе с Председателем Правительства (см. комментарии к ст. 10, ч. 2 ст. 11, ч. 4 ст. 78, гл. 6 - ст. 110-117). Председатель Правительства определяет основные направления деятельности и организует его работу (см. комментарий к ст. 113), однако в Конституции нет формулы, что Председатель Правительства руководит Правительством. Вместе с тем в числе конституционных функций Правительства - осуществление мер по обеспечению обороны страны, государственной безопасности, реализации внешней политики (см. комментарий к п. "д" ч. 1 ст. 114). Определение же основных направлений внутренней и внешней политики государства - конституционное полномочие Президента (ч. 3 ст. 80).

Комментируемое положение во взаимосвязи с п. 3 раздела второго "Заключительные и переходные положения" Конституции являлось предметом публичного рассмотрения Конституционного Суда по запросу Государственной Думы о толковании Конституции. Суд установил, что два срока полномочий подряд, о чем идет речь в ч. 3 ст. 81 Конституции, составляют конституционный предел, превышения которого Конституция не допускает. Имеющий переходный характер п. 3 раздела второго Конституции был исчерпан и в дальнейшем регулятором общественных отношений служить не может. Принципиальна также констатация Суда, что сам

Президент (на тот момент - Б.Н. Ельцин), являясь согласно ч. 2 ст. 80 Основного Закона гарантом Конституции и прав граждан, неоднократно публично заявлял, что на очередных выборах не будет баллотироваться на должность Президента на следующий срок полномочий, ибо это было бы нарушением Конституции, и что он не намерен добиваться ее изменения ради выдвижения своей кандидатуры. Конституционный Суд производство по делу о толковании указанных положений Конституции прекратил в связи с отсутствием неопределенности в их понимании (Определение КС РФ от 05.11.1998 N 134-О*(953)).

При досрочном прекращении исполнения Президентом своих полномочий по основаниям, указанным в ч. 2 ст. 92 Конституции, толкование которой также дано Конституционным Судом, проводятся выборы нового Президента в соответствии с Конституцией (Постановление КС РФ от 06.08.1999 N 10-П*(954)).

Президент является постоянно действующим органом государственной власти и осуществляет свои полномочия как единоличный глава государства (ч. 1 ст. 11, ч. 1 ст. 80, ч. 1 ст. 81). Конституция устанавливает, что никто не может присваивать власть в Российской Федерации; захват власти или присвоение властных полномочий преследуется по федеральному закону (ч. 4 ст. 3). Следовательно, никто не может присваивать властные полномочия Президента, осуществляемые им единолично (Постановление КС РФ от 11.08.2000 N 12-П*(955)).

В Российской Федерации до 2008 г. не было случая, когда бы Президент по истечении срока полномочий сразу же занимал должность Председателя Правительства РФ, т.е. "вторую" по значимости конституционную должность. Не знают такой практики и большинство зарубежных государств. Конституция и вся практика ее реализация до 2007-2008 гг., как уже было отмечено, убедительно свидетельствовали о действии в России режима президентской республики.

Последующие события: формирование Государственной Думы только на партийной основе, наличие во главе партийного списка на первых пропорциональных выборах действующего Президента РФ - не члена партии, последующее избрание съездом этой партии того же лица лидером (председателем) партии, концентрация в руках одной партии конституционного большинства в Думе, выдвижение и назначение с согласия Государственной Думы новым Президентом РФ прежнего Президента на пост Председателя Правительства, наличие большинства членов правящей партии в верхней палате - Совете Федерации, безусловное доминирование (до 75%) членов правящей партии среди глав исполнительной власти субъектов РФ, равно как и большинство членов и сторонников этой партии более чем в 2/3 парламентов субъектов РФ, - вызвало дискуссию о возможной трансформации Российской Федерации без изменения действующей Конституции из президентской республики в парламентско-президентскую и даже в парламентскую республику.

После вступления в должность нового Президента РФ (7 мая 2008 г.) складывается следующая конструкция российской власти: новый Президент опирается на партию, имеющую конституционное большинство в Государственной Думе, не являясь членом этой партии; прежний Президент, полномочия которого длились два срока подряд, занимает должность и председателя указанной партии, не являясь ее членом, и Председателя Правительства РФ одновременно. Примечательно, что партия конституционного большинства на одном из последних съездов изъяла из своего устава положения, указывающие на партийную принадлежность председателя партии. В итоге складывается (может сложиться) модель с двумя центрами власти - сильный Президент и сильный Председатель Правительства, возглавляющий указанную партию. Как будет функционировать эта система власти, может показать только практика, и что принципиально важно - насколько адекватна ее нынешняя конституционная основа.

Сегодня есть различные мнения: одни полагают, что высокая партийная должность в соединении с премьерством обеспечивает Председателю Правительства РФ реальные рычаги власти в стране - под его контролем оказывается и исполнительная власть, и законодательная. Другие считают, что указанная партия важна для Председателя Правительства лишь на определенный период, что подтверждается тем, что даже в качестве партийного лидера он отказался от членства в данной партии. Вопрос остается прежним: означает ли указанная конструкция начало политической, а значит и конституционной, реформы в России и трансформацию президентской республики?

Президент РФ Д.А. Медведев, выступая 5 ноября 2008 г. с Посланием Федеральному Собранию, характеризовал Российскую Конституцию как эффективную, а роль Президента и федерального парламента, избираемых всенародно и действующих от имени всей страны, как "несущие конструкции", на которых держится все здание демократического государства.

Действующая Конституция закрепляет разграничение полномочий, как и основы взаимодействия, прежде всего между Президентом РФ и Правительством РФ как коллегиальным органом, осуществляющим исполнительную власть в Российской Федерации (см. комментарии к ст. 10, 11, 78, 83, 110, 114-117), а не между Президентом и Председателем Правительства. Конституционные полномочия последнего персонифицируются только в части представления Президенту предложений о структуре федеральных органов исполнительной власти и кандидатур в состав Правительства, определения основных направлений деятельности Правительства и организации его работы в рамках основных направлений внутренней и внешней политики государства, определяемых Президентом РФ и в соответствии с его указами (см. комментарии к ст. 80, 112 и 113). В случаях и пределах, установленных Конституцией, Председатель Правительства временно исполняет обязанности Президента РФ, а также ставит перед Госдумой вопрос о доверии Правительству (см. комментарии к ст. 92 и ч. 4 ст. 117). Принятие решения об отставке Правительства, а значит и его Председателя - полномочия Президента РФ (п. "в" ст. 83). За период осуществления полномочий первого и второго Президентов РФ обязанности Председателя Правительства осуществляли 10 человек.

В отличие от Президента именно Правительству РФ как коллегиальному органу власти Конституцией предоставлено право принимать обязательные к исполнению в Российской Федерации правовые акты, которые могут быть отменены Президентом РФ (ст. 115), использовать законодательную инициативу в парламенте, в том числе и в части предложений о поправках и пересмотре Конституции (ст. 104 и 134), обращаться с запросом в Конституционный Суд РФ (ст. 125). При этом в Конституции нет нормы о том, что Председатель Правительства возглавляет исполнительную власть в Российской Федерации.

Конституция не содержит каких-либо положений, допускающих занятие одним и тем же лицом должности Президента три срока подряд и более. В этом плане уход лица с поста Президента по истечении исполнения им президентских полномочий в течение двух сроков подряд является не чем иным, как подчинением первого лица государства Конституции.

Из практики зарубежных стран: на четыре года и не более двух сроков подряд избирается Президент США; на пять лет (без указания в Конституции возможности повторного избрания) избирается Президент Французской Республики; на пять лет избирается Президент Республики Казахстан без ограничения сроков в отношении первого президента республики; на пять лет избирается Президент Республики Беларусь без указания каких-либо ограничений на переизбрание.

4. Избрание Президента РФ - предмет ведения Российской Федерации. Поэтому формула "федеральный закон" в ч. 4 комментируемой статьи включает, помимо Конституции, федеральные конституционные законы и федеральные законы (см. комментарии к п. "г" ст. 71 и ч. 1 ст. 76). При этом "порядок выборов", регулируемый соответствующими законами, включает в себя широкий круг отношений, связанных с избранием и вступлением Президента в должность. Конституционная норма, закрепленная в ч. 4 ст. 81, исключает принятие подзаконных актов, определяющих порядок выборов Президента.

Следует особо подчеркнуть, что существует единственный источник легитимизации Президента - всенародные выборы на альтернативной основе (см. комментарии к ст. 3, 32, ч. 4 ст. 81). Из Конституции не вытекает, что такой, пусть даже частичной, легитимизацией может быть "подобранный" кем-либо кандидат, "преемник" Президента, лицо, "отобранное" ("назначенное") действующим Президентом, и т.п. Иное превращало бы демократические выборы в их имитацию, могло бы приводить к нарушению конституционных норм. Подобная ситуация противоречит и самой сути конституционного статуса Президента как главы государства, который является гарантом Конституции, прав и свобод человека и гражданина (ч. 2 ст. 80, ст. 82), т.е. и конституционных избирательных прав.

Законодательство о выборах Президента РФ составляют Конституция, Закон об основных гарантиях, Закон о выборах Президента РФ, иные федеральные законы. В числе последних также и федеральные конституционные законы, регулирующие отдельные вопросы в связи с выборами Президента (Законы о референдуме, о ЧП, о Конституционном Суде РФ, Федеральный конституционный закон от 30.01.2002 N 1-ФКЗ "О военном положении").

Непосредственно Конституцией регулируются следующие вопросы порядка выборов Президента: назначение выборов Советом Федерации; момент, с которого Президент приступает к исполнению полномочий и прекращает их исполнение; срок (не позднее трех месяцев), в течение которого должны состояться выборы Президента с момента досрочного прекращения полномочий Президентом (см. комментарии к п. "д" ч. 1 ст. 102 и ч. 1 и 2 ст. 92).

Общее значение для выборов, включая выборы Президента, имеет Закон об основных гарантиях. Данный Закон и Закон о выборах Президента РФ должны применяться во взаимосвязи. Основные понятия и термины, используемые в последнем, применяются в том же значении, что и в Законе об основных гарантиях, если иное не предусмотрено Законом о выборах Президента РФ.

Действующий Закон о выборах Президента РФ от 10.01.2003 N 19-ФЗ - четвертый в период действия Конституции закон с аналогичным названием (1995 г., 1999 г., а до 1995 г. действовал Закон от 31.12.1990, в соответствии с которым был избран 12 июня 1991 г. на первый срок первый Президент РФ).

Регулируя избирательные права граждан при выборах Президента, Закон о выборах Президента РФ устанавливает, что не имеет права быть избранным Президентом гражданин РФ, занимающий на день опубликования решения о назначении выборов на должность Президента второй срок подряд, а также имеющий гражданство иностранного государства либо вид на жительство или иной документ, подтверждающий право на постоянное проживание на территории иностранного государства (ст. 3).

Выборы Президента проводятся по единому федеральному избирательную округу, включающему в себя всю территорию РФ. Избиратели, проживающие за пределами территории России, считаются приписанными к федеральному избирательному округу (ст. 4 Закона).

Закон фиксирует обязанность проведения выборов Президента в сроки, установленные Конституцией, обязывая Совет Федерации принимать решение о назначении выборов не ранее чем за 100 дней и не позднее чем за 90 дней до дня голосования. Днем такого голосования является второе воскресенье месяца, в котором проводилось голосование на предыдущих выборах Президента и в котором четыре года назад был избран Президент. В случае прекращения Президентом исполнения своих полномочий до истечения конституционного срока Совет Федерации обязан назначить досрочные выборы не позднее чем через 14 дней со дня такого прекращения полномочий; при этом сроки осуществления избирательных действий, установленные данным Законом, сокращаются на одну четверть. Если в период, когда должно быть принято решение о назначении выборов, на всей территории Российской Федерации введено чрезвычайное или военное положение, днем голосования на выборах Президента является первое или второе воскресенье по истечении трех месяцев после отмены действия чрезвычайного или военного положения (ст. 5 Закона).

В отличие от прежнего регулирования, действующий Закон принципиально иначе регулирует право выдвижения кандидатов на должность Президента. Если ранее право выдвижения кандидата принадлежало непосредственно избирателям и избирательным объединениям, избирательным блокам, то сейчас кандидаты на должность Президента могут быть выдвинуты политическими партиями, имеющими право в соответствии с Законом о политических партиях принимать участие в выборах, в том числе выдвигать кандидатов, а также в порядке самовыдвижения. Гражданин РФ может выдвинуть свою кандидатуру при условии поддержки его самовыдвижения группой избирателей. Такая группа должна насчитывать не менее 500 граждан, обладающих активным избирательным правом, в установленном Законом порядке пройти регистрацию в ЦИК РФ. Кандидат, выдвинутый в порядке самовыдвижения, в свою поддержку, а политическая партия в поддержку выдвинутого ею кандидата обязаны в краткий срок собрать не менее 2 млн. подписей избирателей при условии, что на один субъект РФ должно приходиться не более 50 тыс. подписей избирателей. Закон освобождает от сбора подписей избирателей политические партии, федеральный список кандидатов которых допущен к распределению депутатских мандатов на ближайших предыдущих выборах депутатов Госдумы (ст. 6, 29, 34, 35, 36).

Закон о выборах Президента РФ в соответствии с Конституцией и указанной позицией Конституционного Суда (см. комментарий к п. 3 ст. 81) определил, что гражданин РФ, замещавший должность Президента и досрочно прекративший исполнение полномочий Президента в случае отставки, стойкой неспособности по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие ему полномочия или отрешения от должности, не может быть выдвинут кандидатом на выборах, назначенных в связи с досрочным прекращением им исполнения своих полномочий (ч. 3 ст. 6).

Гражданам РФ, политическим партиям, иным общественным объединениям гарантируется право на предвыборную агитацию, под которой понимается деятельность, осуществляемая в период избирательной кампании и имеющая целью побудить или побуждающая избирателей к голосованию за кандидата или против него. Обеспечение свободы предвыборной агитации - обязанность государства. Кандидатам должны гарантироваться равные условия доступа к СМИ (ст. 8).

Конституционный Суд РФ, основываясь на Конституции (ст. 19 и 55), Конвенции о защите прав человека и основных свобод, Международном пакте о гражданских и политических правах (п. 3 ст. 19), установил, что выборы могут считаться свободными только тогда, когда реально гарантированы право на информацию и свобода выражения мнений.

Поэтому законодатель обязан обеспечить право граждан на получение и

распространение информации о выборах, соблюдая баланс конституционно защищаемых ценностей - право на свободные выборы и свободы слова и информации и не допуская неравенства и несоразмерных ограничений (Постановление КС РФ от 30.10.2003 N 15-П*(956)).

Конституционным принципам демократического правового государства, признающего политическое многообразие и многопартийность, не отвечает практика уклонения кандидатов в Президенты РФ, в том числе как членов партий, так и беспартийных, от публичных дебатов с изложением их позиций о состоянии и развитии основных направлений внутренней и внешней политики страны, что ограничивает права граждан - избирателей на участие в управлении делами государства (см. комментарий к ч. 1 ст. 32).

Закон о выборах Президента РФ, состоящий из 12 глав и 88 статей, детально регламентирует все стадии избирательного процесса: статус, формирование и деятельность избирательных комиссий, образование избирательных участков и составление списков избирателей, роль политических партий в избирательном процессе, процедуры выдвижения и регистрации кандидатов и их статус, вопросы информирования избирателей и предвыборной агитации, порядок голосования и определения результатов выборов, обжалования нарушений избирательных прав граждан и ответственности за нарушения законодательства о выборах Президента, порядок финансирования выборов, а также срок вступления в должность Президента.

Избранным считается кандидат на должность Президента, получивший более половины голосов избирателей, принявших участие в голосовании (ст. 76). Данное положение с учетом отмены порога явки избирателей применено впервые на выборах 2008 г. (на всех предыдущих выборах Президента действовала норма, согласно которой выборы признавались состоявшимися, если в них принимали участие не менее половины избирателей, включенных в списки избирателей на момент окончания голосования). Если ни один из кандидатов не был избран, через 21 день проводится повторное голосование по двум кандидатам, получившим наибольшее число голосов избирателей (ст. 77). В случае когда выборы Президента будут признаны несостоявшимися или недействительными либо если при повторном голосовании ни один зарегистрированный кандидат не был избран Президентом, Совет Федерации назначает повторные выборы Президента, при этом сроки осуществления избирательных действий по решению Совета Федерации могут быть сокращены, но не более чем на одну треть (ст. 78).

Финансирование мероприятий, связанных с подготовкой и проведением выборов Президента, осуществляется за счет средств федерального бюджета, что также находит отражение в соответствующем федеральном законе. Кандидаты обязаны создавать собственные избирательные фонды для финансирования своей избирательной кампании (ст. 9).

Уголовная и административная ответственность за нарушение порядка выборов Президента устанавливается соответственно УК и КоАП. Разрешение избирательных споров регулируется ГПК и Законом об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан. Налоговым кодексом регулируется порядок проверок налоговым органом сведений о размере и об источниках дохода кандидата и его супруга, а также об имуществе, принадлежащем им на праве собственности (ст. 102). Согласно УПК ходатайство перед судом об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу может быть возбуждено в отношении зарегистрированного кандидата в Президенты только с согласия Председателя Следственного комитета при прокуратуре РФ (ст. 450).

Разрешение дел о конституционности федеральных законов, регулирующих

порядок выборов Президента, осуществляется в соответствии с Конституцией и Законом о Конституционном Суде РФ.

Конституционный Суд, рассматривая дело о проверке конституционности положений Закона об основных гарантиях и ГПК, установил, что ЦИК РФ при рассмотрении споров в суде не только не может наделяться полномочиями по принятию обязательных для суда решений по вопросам осуществления правосудия, но и не должна ставиться в особое положение по отношению к другим участникам процесса, поскольку иное вступает в противоречие с ч. 3 ст. 123 Конституции, согласно которой судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон (Постановление от 25.02.2004 N 4-П*(957)).

Все выборы Президента (1991 г., 1996 г., 2000 г., 2004 г. и 2008 г.) проходили на альтернативной основе, в том числе с повторным голосованием в 1996 г. Кандидаты обладают равными правами и несут равные обязанности. Кандидаты, замещающие государственные или выборные муниципальные должности либо находящиеся на государственной или муниципальной службе, являющиеся членами органов управления организаций независимо от форм собственности, высший орган управления которых собрание (за исключением политических партий), а также кандидаты, являющиеся должностными лицами организаций, осуществляющих выпуск СМИ, при проведении своей избирательной кампании не вправе использовать преимущества своего должностного или служебного положения. Исчерпывающий перечень такого рода "преимуществ" закрепляется в Законе о выборах Президента РФ, который в то же время делает исключение в запрете на использование на безвозмездной основе или на льготных условиях служебных транспортных средств для Президента, баллотирующегося на второй срок, и лиц, пользующихся транспортными средствами в соответствии с законодательством РФ о государственной охране (ст. 40, 41).

Статья 82

1. Присяга Президента представляет собой торжественное обещание действовать в соответствии с теми обязательствами, которые возлагаются на главу государства актом народного волеизъявления в процессе выборов. По существу, это клятва вступающего в должность Президента действовать в полном соответствии с тем "мандатом", который ему вручен народом-сувереном, являющимся единственным источником власти в Российской Федерации; при этом параметры этого "мандата" - полномочия главы государства и его ответственность - устанавливаются Конституцией и соответствующими ей законами.

Конституционно-правовое значение принесения присяги многогранно. В частности, принесение присяги является непременным условием вступления избранного Президента в должность. С этим моментом Конституция связывает и прекращение исполнения полномочий прежним Президентом.

Существенное значение для адекватной оценки конституционно-правовой природы присяги главы государства также имеет указание Конституции на то, что Президент присягает народу, являющемуся носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации, который вручает вновь избранному главе государства право на ее осуществление в установленных Конституцией пределах и предусмотренный ею срок. В связи с этим возникает вопрос, требуется ли принесение присяги народу при избрании одного и того же лица на второй срок подряд? Ответ скорее должен быть отрицательным, однако в государственно-правовой практике России главы государства, избранные на должность на второй срок подряд, приносили присягу.

Светским характером государства и местом Основного Закона в иерархии

законодательства, его значением в установлении основ конституционного строя и их гарантий предопределяется принесение присяги на Конституции, которая является концентрированным выражением воли народа как единой государственной гражданской нации.

Присяга может иметь определенное значение для адекватного определения круга и содержания конституционных функций, полномочий и обязанностей Президента. В частности, на норму ст. 121-4 Конституции РФ 1978 г., в которой содержался текст присяги Президента, приносимой им при вступлении в должность ("Клянусь при осуществлении полномочий Президента Российской Федерации соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы Российской Федерации, защищать ее суверенитет, уважать и охранять права и свободы человека и гражданина, права народов Российской Федерации и добросовестно исполнять возложенные на меня народом обязанности"), ссылался Конституционный Суд в резолютивной части своего Постановления от 30.11.1992 N 9-П по делу о проверке конституционности Указов Президента Российской Федерации, а также о проверке конституционности КПСС и КП РСФСР*(958), придав тем самым ему качество одного из самых весомых аргументов, на которых базировались выводы Суда о конституционности ряда положений проверявшихся им актов Президента.

Представляется, однако, что значение процитированного положения предыдущей Конституции для разрешения указанного конституционного спора было существенно преувеличено. Присяга главы государства обладает преимущественно нравственным, а не юридическим характером; она неспособна предотвратить ненамеренные нарушения Конституции Президентом, и поэтому гарантирующая сила ст. 82 действующего Основного Закона весьма относительна. Главное же заключается в том, что это конституционное положение направлено на защиту Конституции от посягательств на нее со стороны главы государства. Оно возлагает на Президента обязанности, но непосредственно не дает ему полномочий и в силу этого не может служить аргументом в пользу тезиса о том, что Президент вправе самостоятельно определять правовые формы и средства при исполнении своих обязанностей по защите суверенитета РФ, охране прав и законных интересов граждан и т.д. Напротив, Конституция недвусмысленно устанавливает, что его полномочия прямо предусмотрены Конституцией и законами. Принцип "разрешено все, что не запрещено законом" в равной мере не распространяется на все государственные органы и их должностных лиц, включая Президента.

При этом, однако, в доктрине конституционного правосудия России в настоящее время не отрицается и концепция "скрытых", или "подразумеваемых", полномочий Президента, для адекватной интерпретации которых и может использоваться норма ч. 1 комментируемой статьи. В частности, в Постановлении КС РФ от 31.07.1995 N 10-П*(959) указывалось, что Президент действует в установленном Конституцией порядке. Для случаев, когда этот порядок детализирован, а также в отношении полномочий, перечисленных в ее ст. 83-89, их общие рамки определяются принципом разделения властей (ст. 10) и требованиями ч. 3 ст. 90, согласно которой указы и распоряжения Президента не должны противоречить Конституции и законам РФ.

Отсюда следует, во-первых, что, по общему правилу, Президент действует в установленном в Основном Законе порядке; во-вторых, если такой порядок не установлен, он определяется по усмотрению Президента, пределы которого, однако, ограничены требованиями ст. 10 и ч. 3 ст. 90 Конституции; в-третьих, содержание и объем полномочий Президента, если они не установлены Конституцией и федеральным законом, определяются самим их носителем.

В этом уязвимость указанной интерпретации и ее потенциальная опасность для

демократического правового государства, которая может быть блокирована сдержанностью главы государства при определении рамок своих полномочий, судебным контролем над актами Президента, а также возможностью привлечения его к конституционной ответственности. В частности, текст присяги Президента может иметь значение также для установления оснований отрешения главы государства от должности, точнее их конституционализации, что предполагает отказ от сложившихся в доктрине уголовного права и некритично воспринятых создателями проекта Конституции представлений о государственной измене без ее сопряжения со статусом главы государства (см. комментарий к ст. 93).

2. Часть 2 комментируемой статьи устанавливает порядок и условия, в которых приносится присяга Президентом: торжественная обстановка и присутствие членов Совета Федерации, депутатов Государственной Думы и судей Конституционного Суда РФ.

Представляется, что смысл оговоренных непосредственно в Конституции условий принесения присяги вступающим в должность Президентом весьма глубок. Торжественность обстановки, в которой приносится присяга, не только символизирует уважение общества к самому институту Президента, но и подчеркивает значимость акта вручения многонациональным народом РФ лицу, избранному главой государства, права на власть, которой он может и должен распоряжаться в полном соответствии с волей избравшего его народа, выраженной в Конституции.

Что же касается присутствия на церемонии принесения присяги членов Совета Федерации, депутатов Государственной Думы и судей Конституционного Суда - оно, с одной стороны, удостоверяет вступление избранного Президента в должность, с другой - свидетельствует о легитимности принятия на себя лицом, избранным Президентом, полномочий главы государства.

При этом присутствие членов российского парламента и судей Конституционного Суда на церемонии принесения присяги Президентом - не право, а обязанность указанных лиц. Однако Конституция не устанавливает минимального числа перечисленных в ст. 82 участников, присутствие которых легитимирует саму церемонию. Отсюда, вопреки сложившимся в отечественной правовой науке взглядам, по-видимому, следует, что актом присяги вступление в должность главы государства окончательно легитимируется даже в случае бойкота указанными лицами церемонии присяги либо невозможности обеспечения должной торжественности или присутствия указанных в Конституции лиц (например, в условиях военного положения) на церемонии; иное противоречило бы юридическому догмату воли народа - краеугольной основе Конституции, из которой проистекают полномочия Президента. Иными словами, право лица, избранного на должность Президента гражданами РФ на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании, не может ставиться в зависимость от воли членов парламента или судей Конституционного Суда либо меры их добросовестности в исполнении возложенной на них конституционной обязанности. В противном случае сама Конституция лишается рационализирующего и стабилизирующего воздействия на государство, его организацию и функционирование, что особенно важно иметь в виду в условиях утверждения пропорциональной избирательной системы (системы пропорционального представительства), ведущей в том числе к тому, что политические партии играют доминирующую роль во всем избирательном процессе, а в последующем - в деятельности парламента.

Статья 83

А. В силу своего места в системе разделения властей Президент в качестве главы государства определяет в соответствии с Конституцией и федеральными

законами основные направления внутренней и внешней политики государства (ч. 3 ст. 80), реализация которой возложена на Правительство (ч. 1 ст. 114). Именно этим обусловлены полномочия Президента по формированию Правительства, определению направлений его деятельности и контролю за ним (п. "а-"в", "д" ст. 83, ст. 111 и 112, ч. 3 ст. 115, ст. 117 Конституции), а также конституционная ответственность Президента за работу Правительства. Отсюда вытекает и роль Президента в определении персонального состава Правительства, в том числе в выборе кандидатуры и назначении на должность Председателя Правительства по согласованию с Государственной Думой.

Согласно Закону о Правительстве РФ Председатель Правительства назначается Президентом из числа граждан РФ, не имеющих гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина РФ на территории иностранного государства, в порядке, установленном Конституцией.

Предложение о кандидатуре Председателя Правительства вносится в Государственную Думу не позднее двухнедельного срока после вступления в должность вновь избранного Президента или после отставки Правительства либо в течение недели со дня отклонения кандидатуры Госдумой. Государственная Дума рассматривает представленную Президентом кандидатуру Председателя Правительства в течение недели со дня внесения предложения о кандидатуре (см. комментарий к ч. 2 и 3 ст. 111).

Необходимость получения согласия Государственной Думы на назначение предложенной Президентом кандидатуры Председателя Правительства обусловлена принципиальными положениями Конституции о единстве системы государственной власти, а также о важности согласованного функционирования самостоятельно действующих органов законодательной и исполнительной власти. При этом, определяя условия и порядок назначения Председателя Правительства, Конституция предусматривает способы преодоления возможных разногласий ветвей власти, с тем чтобы не допустить затягивания формирования и вследствие этого - блокирования деятельности Правительства как одного из институциональных элементов конституционного строя РФ (см. комментарий к ч. 1 ст. 11).

Выбор представляемой Государственной Думе кандидатуры Председателя Правительства является прерогативой Президента. Конституция, не ограничивая данное право, позволяет Президенту самому определять конкретный вариант его реализации, а именно вносить предложение об одном и том же кандидате дважды или трижды либо представлять каждый раз нового кандидата. В свою очередь Государственная Дума участвует в назначении Председателя Правительства, давая согласие или отказывая в согласии на назначение предложенной кандидатуры. При этом из Конституции не вытекает возможность юридических ограничений названных правомочий участников данного процесса (см. Постановление КС РФ от 11.12.1998 N 28-П "По делу о толковании положений части 4 статьи 111 Конституции Российской Федерации"*(960)).

Обсуждение и согласование Государственной Думой кандидатур на должность Председателя Правительства происходит в сроки и порядке, предусмотренные Регламентом Государственной Думы (ст. 144-148). Согласие Госдумы на назначение Председателя Правительства считается полученным, если за предложенную кандидатуру проголосовало большинство от общего числа депутатов Государственной Думы. В случае отклонения Госдумой кандидатуры на должность Председателя Правительства Президент в течение недели вносит предложение о новой кандидатуре. В случае двукратного отклонения Государственной Думой представленных кандидатур

Президент в течение недели со дня отклонения второй кандидатуры вносит третий раз кандидатуру на пост Председателя Правительства.

Практика взаимодействия Президента с Госдумой по вопросу назначения Председателя Правительства чрезвычайно разнообразна. Она включает как одобрение предложенной кандидатуры Председателя Правительства при первом же представлении, так и представление одного и того же кандидата трижды, а также применение согласительных процедур после двукратного отклонения кандидата. В случае трехкратного отклонения Государственной Думой представленных Президентом кандидатур Председателя Правительства - вне зависимости от того, какой из возможных вариантов представления кандидатов при этом использовался, - обязательным последствием является назначение Президентом Председателя Правительства, роспуск Государственной Думы и назначение новых выборов (см. комментарий к ч. 4 ст. 111). Такой конституционно-правовой способ разрешения возникшего между Президентом и Государственной Думой разногласия с использованием механизма свободных выборов соответствует основам конституционного строя РФ как демократического правового государства.

Б. По смыслу п. "б" комментируемой статьи, Президент вправе по своему усмотрению председательствовать на заседаниях Правительства. Это право Президента связано с его статусом главы государства, определяющего основные направления внутренней и внешней политики страны. Право Президента председательствовать на заседаниях Правительства закреплено также в ст. 31 Закона о Правительстве РФ и в ст. 35 Регламента Правительства РФ. Кроме того, согласно ст. 31 указанного Закона Президент имеет право председательствовать и на заседаниях Президиума Правительства. Проекты актов Правительства, рассмотренные на заседаниях Правительства под председательством Президента, направляются Аппаратом Правительства в Администрацию Президента в порядке, установленном Президентом*(961).

В. Согласно п. "в" комментируемой статьи Президент принимает решение об отставке Правительства. Конституция и федеральное законодательство содержат целый ряд оснований для принятия Президентом такого решения.

Инициаторами отставки Правительства могут быть:

1) Президент на основании ч. 2 ст. 117 Конституции. В этом случае право Президента по собственной воле принимать решение об отставке Правительства не ограничено никакими условиями;

2) само Правительство в соответствии с ч. 1 ст. 117 Конституции. В этом случае Президент вправе принять либо отклонить просьбу Правительства об отставке;

3) Государственная Дума, которая в соответствии с ч. 2 ст. 117 Конституции может выразить в установленном порядке недоверие Правительству. В этом случае Президент вправе объявить об отставке Правительства либо не согласиться с решением Госдумы. В случае если Государственная Дума в течение трех месяцев повторно выразит недоверие Правительству, Президент объявляет об отставке Правительства либо распускает Госдуму;

4) Председатель Правительства может поставить перед Государственной Думой вопрос о доверии Правительству. И в случае если Государственная Дума отказывает Правительству в доверии, Президент в течение семи дней обязан либо принять решение об отставке Правительства, либо распустить Государственную Думу и назначить новые выборы (ч. 4 ст. 117 Конституции).

Кроме того, согласно ст. 7 Закона о Правительстве РФ Президент может освободить от должности Председателя Правительства (по его заявлению или в случае невозможности исполнения полномочий), и это обстоятельство одновременно влечет за

собой отставку Правительства. Президент обязан уведомить Совет Федерации и Государственную Думу об освобождении от должности Председателя Правительства в день принятия решения. Единственным случаем, когда Президент не имеет возможности выбора и обязан принять отставку Правительства, является сложение Правительством своих полномочий перед вновь избранным Президентом на основании ст. 116 Конституции и ст. 35 Закона о Правительстве РФ.

Г. Основной функцией ЦБ РФ является защита и обеспечение устойчивости рубля, которую он, согласно Конституции, осуществляет независимо от других органов государственной власти (п. 2 ст. 75 Конституции). Однако независимость Банка России, как и других государственных институтов, не является абсолютной: она ограничена системой сдержек и противовесов, одним из элементов которой является участие различных ветвей государственной власти в формировании органов управления ЦБ РФ. Так, например, Национальный банковский совет - коллегиальный орган Банка России - состоит из 12 человек, двое из которых направляются Советом Федерации из числа его членов, трое - Государственной Думой из числа депутатов Госдумы, трое - Президентом, трое - Правительством. В Национальный банковский совет входит также Председатель ЦБ РФ.

Согласно п. "г" комментируемой статьи Президент представляет Государственной Думе кандидатуру для назначения на должность Председателя Центрального банка, а также ставит перед Государственной Думой вопрос об освобождении от должности Председателя Центрального банка. Указанная конституционная норма конкретизируется Законом о ЦБ РФ. Согласно ст. 14 этого Закона Председатель Банка России назначается на должность и освобождается от должности Государственной Думой по представлению Президента. Президент представляет Государственной Думе кандидатуру для назначения на должность Председателя ЦБ РФ в срок не позднее, чем за три месяца до истечения полномочий действующего Председателя. В случае досрочного освобождения от должности Председателя ЦБ РФ Президент представляет кандидатуру на эту должность в двухнедельный срок со дня указанного освобождения.

Случаи, когда Президент вправе вносить в Государственную Думу представления об освобождении от должности Председателя Банка России, строго регламентированы указанным Законом. Председатель Банка России может быть освобожден от должности только в случаях: истечения срока полномочий; невозможности исполнения служебных обязанностей, подтвержденной заключением государственной медицинской комиссии; подачи личного заявления об отставке; совершения уголовно наказуемого деяния, установленного вступившим в законную силу приговором суда; нарушения федеральных законов, которые регулируют вопросы, связанные с деятельностью Банка России.

Согласно Регламенту Государственной Думы кандидатура на должность Председателя ЦБ РФ и представление Президента об освобождении от должности Председателя ЦБ РФ предварительно рассматриваются на совместных или раздельных заседаниях Комитета Государственной Думы по бюджету и налогам и Комитета Государственной Думы по кредитным организациям и финансовым рынкам. Данные комитеты вносят проект (или проекты) постановления Госдумы на рассмотрение палаты*(962). В случае отклонения Государственной Думой предложенной на должность Председателя Банка России кандидатуры Президент в течение двух недель вносит новую кандидатуру. Одна и та же кандидатура не может вноситься более двух раз. Освобождение Председателя ЦБ РФ от должности должно происходить в порядке, аналогичном его назначению на должность, предусматривающем получение большинства голосов от общего числа депутатов

Госдумы.

Д. Согласно Конституции Президент назначает на должность и освобождает от должности заместителей Председателя Правительства и федеральных министров. Эти назначения глава государства осуществляет по предложению Председателя Правительства.

Указанная норма конкретизируется Законом о Правительстве РФ (ст. 9). Согласия палат Федерального Собрания на назначение и освобождение от должности заместителей Председателя Правительства и федеральных министров не требуется.

Кадровые прерогативы Президента по назначению и отстранению от должности всех членов Правительства являются одним из важных инструментов в руках главы государства, позволяющих ему осуществлять общее руководство деятельностью Правительства и исполнительной власти в целом. Одновременно это означает, что члены Правительства обладают определенной самостоятельностью по отношению к своему руководителю - Председателю Правительства.

Полномочие Президента по предложению Председателя Правительства назначать на должность заместителей Председателя Правительства и федеральных министров тесно связано с установлением главой государства структуры федеральных органов исполнительной власти. Из системного толкования положений Конституции следует, что структура федеральных органов исполнительной власти, которую Председатель Правительства в установленный ч. 1 ст. 112 Конституции недельный срок предлагает Президенту, включает перечень этих органов как основу для представления кандидатур на соответствующие должности в Правительстве (см. ч. 2 ст. 112) (Постановление КС РФ от 27.01.1999 N 2-П*(963)). Структура федеральных органов исполнительной власти предопределяется задачами и полномочиями Правительства по осуществлению исполнительной власти, закрепленными в ст. 114 Конституции и конкретизированными в Законе о Правительстве РФ. Для реализации этих полномочий создаются также другие федеральные органы, образующие в своей совокупности вместе с Правительством структуру федеральных органов исполнительной власти.

Необходимо отметить, что кадровые полномочия главы государства по отношению к федеральным органам исполнительной власти не ограничиваются назначениями, перечисленными в п. "д" комментируемой статьи. Поскольку Президент в соответствии с Конституцией, федеральными конституционными законами, федеральными законами непосредственно руководит деятельностью федеральных органов исполнительной власти, ведающих вопросами обороны, безопасности, внутренних дел, юстиции, иностранных дел, предотвращения чрезвычайных ситуаций и ликвидации последствий стихийных бедствий, глава государства назначает по представлению Председателя Правительства не только руководителей, но также и заместителей руководителей этих органов (см. ст. 32 Закона о Правительстве РФ).

В соответствии со ст. 68 Регламента Правительства проекты актов Правительства по кадровым вопросам федеральных органов исполнительной власти, деятельностью которых руководит Президент, подлежат согласованию в порядке, установленном Президентом*(964). Кроме того, Президент, используя свое конституционное право назначения на должность федеральных министров, присваивает этот ранг должностным лицам, не возглавляющим федеральные министерства, руководящим иными, помимо министерств, государственными органами исполнительной власти, и включает их в состав Правительства (так называемые "министры без портфеля").

Е. Согласно п. "е" комментируемой статьи Президент представляет Совету Федерации кандидатуры для назначения на должности судей высших судебных органов, а также кандидатуру Генерального прокурора; вносит в Совет Федерации

предложение об освобождении от должности Генерального прокурора; назначает судей других федеральных судов. Совет Федерации в соответствии с п. "ж" и "з" ч. 1 ст. 102 Конституции назначает на должность судей КС РФ, ВС РФ, ВАС РФ, а также назначает и освобождает от должности Генерального прокурора. Порядок назначения указанных должностных лиц, включая процедуры взаимодействия Президента с органами законодательной и судебной власти в процессе отбора и представления кандидатур, конкретизируется нормами федерального законодательства, а также Регламентом Совета Федерации.

Так, в соответствии со ст. 9 Закона о Конституционном Суде РФ предложения о кандидатах на должности судей Конституционного Суда могут вноситься Президенту членами Совета Федерации и депутатами Государственной Думы, а также законодательными органами субъектов Федерации, высшими судебными органами и федеральными юридическими ведомствами, всероссийскими юридическими сообществами, юридическими научными и учебными заведениями. Совет Федерации рассматривает вопрос о назначении на должность судьи Конституционного Суда в срок не позднее 14 дней с момента получения представления Президента. В случае необходимости Председатель Совета Федерации созывает для рассмотрения этого вопроса внеочередное заседание палаты.

Каждый судья Конституционного Суда назначается на должность в индивидуальном порядке тайным голосованием. Назначенным на должность судьи Конституционного Суда считается лицо, получившее при голосовании большинство от общего числа членов Совета Федерации. В случае выбытия судьи из состава Конституционного Суда представление о назначении другого лица на вакантное место судьи вносится Президентом в Совет Федерации не позднее месяца со дня открытия вакансии.

Согласно ст. 6.1 Закона о статусе судей Председатель Верховного Суда, Председатель Высшего Арбитражного Суда*(965) назначаются на должность Советом Федерации сроком на шесть лет по представлению Президента при наличии положительного заключения Высшей квалификационной коллегии судей. Высшая квалификационная коллегия судей РФ представляет Президенту указанное заключение не позднее чем за два месяца до истечения срока полномочий Председателя Верховного Суда, Председателя Высшего Арбитражного Суда, а в случае досрочного прекращения полномочий указанных лиц - не позднее чем через три месяца со дня открытия вакансии.

Заместитель Председателя Верховного Суда, заместитель Председателя Высшего Арбитражного Суда назначаются на должность Советом Федерации сроком на шесть лет по представлению Президента, основанному на представлении соответственно Председателя Верховного Суда, Председателя Высшего Арбитражного Суда, при наличии положительного заключения Высшей квалификационной коллегии судей РФ.

Председатель Верховного Суда, Председатель Высшего Арбитражного Суда вносят Президенту указанные представления не позднее, чем за два месяца до истечения срока полномочий названных должностных лиц, а в случае досрочного прекращения полномочий указанных лиц - не позднее чем через три месяца со дня открытия вакансии.

Президент вносит в Совет Федерации представление о назначении Председателя Верховного Суда или заместителя Председателя Верховного Суда, Председателя Высшего Арбитражного Суда или заместителя Председателя Высшего Арбитражного Суда не позднее чем за 14 дней до истечения срока их полномочий, а в случае досрочного прекращения полномочий указанных лиц - не позднее чем через

шесть месяцев со дня открытия вакансии. Совет Федерации рассматривает вопрос о назначении на должность этих должностных лиц в срок, не превышающий 14 дней после получения представления Президента.

Что касается председателей, заместителей председателей и судей всех остальных судов, то они назначаются Президентом самостоятельно на основании представлений Председателя Верховного Суда, Председателя Высшего Арбитражного Суда, а также при наличии положительного заключения соответствующей квалификационной коллегии судей (см. ст. 6 Закона о статусе судей). При Президенте действует Комиссия по предварительному рассмотрению кандидатур на должности судей федеральных судов*(966).

В соответствии с ч. 1 ст. 121 Конституции судьи федеральных судов несменяемы. Порядок и основания прекращения или приостановления полномочий судьи устанавливаются исключительно федеральным законом (см. комментарий к ч. 2 ст. 121).

Порядок назначения на должность и освобождения от должности Генерального прокурора отличен от порядка назначения судей высших судов. Он регламентируется положениями ст. 12 Закона о прокуратуре и Регламента Совета Федерации (гл. 25). В соответствии с п. "е" комментируемой статьи Генеральный прокурор назначается на должность и освобождается от должности Советом Федерации по представлению Президента (см. также комментарий к ст. 129).

Совет Федерации рассматривает вопрос о назначении на должность Генерального прокурора в течение 30 дней со дня, следующего за днем получения представления Президента. Если предложенная Президентом кандидатура на должность Генерального прокурора не получит требуемого количества голосов членов Совета Федерации, то Президент в течение 30 дней представляет Совету Федерации новую кандидатуру. При отклонении Советом Федерации кандидатуры, представленной Президентом для назначения на должность Генерального прокурора, либо предложения Президента об освобождении от должности Генерального прокурора Совет Федерации принимает постановление, в котором предлагает Президенту провести консультации с целью преодоления возникших разногласий.

На практике возникали разногласия между Советом Федерации и Президентом по поводу издания главой государства указа о временном отстранении Генерального прокурора от должности в связи с возбуждением в отношении него уголовного дела. Конституционный Суд, рассмотрев спор о компетенции между Советом Федерации и Президентом (см. Постановление КС РФ от 01.12.1999 N 17-П*(967)), установил, что конституционно-правовой статус Совета Федерации и его компетенция, закрепленная в Конституции, а также конституционные принципы организации прокуратуры РФ и уголовного судопроизводства исключают наличие у Совета Федерации полномочия по временному отстранению Генерального прокурора от должности в указанном случае. Акт о временном отстранении Генерального прокурора от должности, необходимость которого обусловлена возбуждением в отношении него уголовного дела, не только вправе, но и обязан издать Президент, который как глава государства несет ответственность за согласованное функционирование органов государственной власти (ч. 1 и 2 ст. 80, ч. 1 ст. 85 Конституции) и в силу своего конституционного статуса обязан издавать обеспечивающие исполнение Конституции и законов правовые акты (ст. 90 Конституции) во всех случаях, когда отсутствуют иные предназначенные для этого механизмы.

Исходя из необходимости взаимодействия Президента и Совета Федерации в связи с назначением на должность и освобождением от должности Генерального прокурора, Совет Федерации должен быть незамедлительно проинформирован о таком

решении. При отпадении соответствующего основания акт, которым оформлено решение о временном отстранении Генерального прокурора от должности, утрачивает силу.

Ж. Согласно этому пункту Президент формирует и возглавляет Совет Безопасности, статус которого определяется федеральным законом. Таким законом является Закон РФ от 05.03.1992 N 2446-1 "О безопасности" (в ред. от 26.06.2008). Более детально вопросы организации и функционирования Совета Безопасности регламентируются Положением о Совете Безопасности Российской Федерации, утвержденным Указом Президента РФ от 07.06.2004 N 726 (в ред. от 25.07.2006). Совет Безопасности является конституционным органом, осуществляющим подготовку решений Президента в области обеспечения безопасности. Совет Безопасности рассматривает вопросы внутренней и внешней политики Российской Федерации в области обеспечения безопасности, стратегические проблемы государственной, экономической, общественной, оборонной, информационной, экологической и иных видов безопасности, охраны здоровья населения, прогнозирования, предотвращения чрезвычайных ситуаций и преодоления их последствий, обеспечения стабильности и правопорядка. Совет Безопасности ответствен за состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз.

Совет Безопасности в соответствии с Конституцией формирует и возглавляет Президент. В состав Совета Безопасности входят: Председатель (которым по должности является Президент), Секретарь Совета Безопасности, постоянные члены Совета Безопасности и члены Совета Безопасности, включаемые в состав Совета и исключаемые из него по представлению Секретаря Совета Президентом. Секретарь входит в число постоянных членов Совета Безопасности.

Заседания Совета Безопасности проводятся на регулярной основе в соответствии с планами, утверждаемыми Председателем по представлению Секретаря Совета Безопасности. Присутствие на заседаниях Совета постоянных членов и членов Совета Безопасности обязательно. В зависимости от содержания вопросов к участию в заседаниях могут привлекаться другие лица. Решения Совета Безопасности принимаются на заседаниях простым большинством голосов от их общего числа и вступают в силу после утверждения Председателем Совета Безопасности. Решения Совета безопасности обретают характер нормативного правового акта только после оформления указами Президента.

Совет Безопасности в соответствии с основными задачами деятельности образует постоянные межведомственные комиссии, которые могут создаваться на функциональной или региональной основе. В случае необходимости выработки предложений по предотвращению чрезвычайных ситуаций и ликвидации их последствий, защите конституционного строя, суверенитета и территориальной целостности РФ Советом Безопасности могут создаваться временные межведомственные комиссии. Постоянные и временные комиссии являются основными рабочими органами Совета Безопасности.

3. Военная доктрина Российской Федерации представляет собой совокупность официальных взглядов (установок), определяющих военно-политические, военно-стратегические и военно-экономические основы обеспечения военной безопасности.

Военная доктрина государства меняется в зависимости от внутренней и внешней политики государства. Действующая Военная доктрина, утвержденная Указом Президента РФ от 21.04.2000 N 706, вызвана необходимостью отражения новых реалий - становление демократической государственности, многоукладной экономики, проведение военной реформы, глубокие изменения в системе международных

отношений. Положения Военной доктрины опираются на комплексную оценку состояния военно-политической обстановки и стратегический прогноз ее развития, на научно обоснованное определение текущих и перспективных задач, объективных потребностей и реальных возможностей обеспечения военной безопасности РФ, а также на системный анализ содержания и характера современных войн и вооруженных конфликтов, отечественного и зарубежного опыта военного строительства и военного искусства.

Важно подчеркнуть, что современная Военная доктрина носит оборонительный характер, что предопределено сочетанием в ее положениях последовательной приверженности миру с твердой решимостью защищать национальные интересы, гарантировать военную безопасность РФ и ее союзников.

С изменением военно-политической обстановки положения Доктрины могут уточняться и дополняться. На ее содержание могут влиять также развитие экономического потенциала, совершенствование военной организации. Эти изменения конкретизируются в ежегодных посланиях Президента, в директивах и иных документах по вопросам обеспечения военной безопасности РФ.

В Военной доктрине сформулированы военно-политические основы и факторы военно-политической обстановки, а также условия, оказывающие дестабилизирующее воздействие на военно-политическую обстановку. В настоящее время серьезное внимание уделяется таким факторам, как: укрепление национального, этического и религиозного экстремизма; активизация сепаратизма; деятельность экстремистских, террористических организаций и структур и др.

Доктрина определяет перечень основных угроз военной безопасности - как внешних, так и внутренних. Она раскрывает основные направления обеспечения военной безопасности, исходя из необходимости применения для этого всей совокупности имеющихся в распоряжении государства сил, средств и ресурсов. Учитывая характер современных условий, в Военной доктрине четко определен статус ядерного оружия. Российская Федерация исходит из необходимости обладать ядерным потенциалом, способным гарантированно обеспечить нанесение заданного ущерба любому агрессору в любых условиях. В Военной доктрине ядерное оружие определяется как фактор сдерживания агрессии, однако Российская Федерация оставляет за собой право на применение ядерного оружия в ответ на использование против нее и (или) ее союзников ядерного и других видов оружия массового уничтожения, а также в ответ на крупномасштабную агрессию с применением обычного вооружения в критических для национальной безопасности РФ ситуациях.

Кроме этого, в Военной доктрине закреплены: основные принципы обеспечения военной безопасности; содержание военной безопасности; военная организация государства, ее цели, принципы, приоритеты развития; система руководства военной организации; военно-стратегические основы; основы применения Вооруженных Сил РФ и других войск как в международных войнах, так и во внутренних вооруженных конфликтах. В Доктрине сформулированы основные задачи Вооруженных Сил РФ и других войск, а также возможность их привлечения для оказания помощи государственным органам, органам местного самоуправления и населению при ликвидации последствий аварий, катастроф и стихийных бедствий.

Военная доктрина закрепляет и военно-экономические основы обеспечения военной безопасности: цели, основные задачи, принципы и основные направления мобилизационной подготовки экономики.

Интересен вопрос о правовой природе Военной доктрины, ее основных положений. Как уже отмечалось выше при определении понятия Военной доктрины, она представляет собой систему официально принятых в государстве взглядов по военным

вопросам. Однако Конституционный Суд РФ в решении по так называемому "чеченскому делу" (Постановление от 31.07.1995 N 10-П*(968)) указал, что в положениях Военной доктрины РФ не содержатся нормативные предписания, что является обязательным признаком правовой нормы. Следовательно, Военная доктрина не относится к числу актов, которые могут проверяться Конституционным Судом.

И. Администрация Президента является государственным органом, обеспечивающим деятельность Президента и осуществляющим контроль за исполнением решений Президента. Глава государства самостоятельно формирует свою Администрацию, определяет ее структуру, функции и полномочия, назначает должностных лиц и осуществляет общее руководство деятельностью Администрации Президента. Правовую основу деятельности Администрации Президента составляют Конституция, федеральные законы, указы и распоряжения Президента, а также Положение об Администрации Президента*(969). В соответствии с Указами Президента в состав Администрации Президента входят: Руководитель Администрации Президента, его заместители - помощники Президента, пресс-секретарь Президента, руководитель протокола Президента, полномочные представители Президента, другие должностные лица, а также управления Президента и иные самостоятельные подразделения Администрации Президента.

В целях обеспечения деятельности Президента Администрация главы государства наделена необходимыми полномочиями для осуществления следующих функций: организация подготовки законопроектов для внесения их Президентом в Государственную Думу в порядке законодательной инициативы; подготовка предложений о подписании Президентом федеральных законов либо об их отклонении; подготовка, согласование и представление Президенту проектов указов, распоряжений, поручений и обращений Президента, а также аналитических докладов, справок и иных необходимых Президенту документов; обеспечение деятельности Совета Безопасности, Государственного совета РФ и других совещательных и консультативных органов при Президенте; осуществление контроля за исполнением федеральных законов (в части, касающейся полномочий Президента, в том числе по обеспечению прав и свобод человека и гражданина), указов, других решений Президента; подготовка проектов обращений Президента в Конституционный Суд; обеспечение взаимодействия Президента с политическими партиями, общественными и религиозными объединениями, профессиональными союзами, организациями предпринимателей и торгово-промышленными палатами; обеспечение взаимодействия Президента с государственными органами иностранных государств и их должностными лицами, с российскими и зарубежными политическими и общественными деятелями, с международными и иностранными организациями; содействие Президенту в реализации его полномочий по кадровым вопросам; обеспечение реализации Президентом его полномочий по решению вопросов гражданства РФ; учет и анализ обращений граждан, предложений общественных объединений и органов местного самоуправления, представление соответствующих докладов Президенту и др.

При реализации возложенных на нее функций Администрация Президента взаимодействует с органами государственной власти РФ, а также с государственными органами иностранных государств, с российскими, международными и иностранными организациями. Структура и функции Администрации Президента постоянно совершенствуются в целях наиболее полного и эффективного обеспечения многообразной деятельности главы государства.

К. В соответствии с комментируемым пунктом Президент назначает и освобождает своих полномочных представителей.

Институт полномочных представителей Президента оказывает содействие главе

государства в реализации его целей и задач по обеспечению согласованного функционирования и взаимодействия всех органов государственной власти на основе единой внешней и внутренней политики, определяемой главой государства. В настоящее время в состав Администрации Президента помимо других должностных лиц входят полномочные представители Президента в федеральных округах, полномочные представители Президента в Совете Федерации, Государственной Думе, Конституционном Суде.

Полномочный представитель Президента в Конституционном Суде способствует осуществлению деятельности Президента как гаранта Конституции, прав и свобод человека и гражданина и представляет интересы Президента в Конституционном Суде*(970). Полномочный представитель Президента в Конституционном Суде назначается на должность и освобождается от должности Президентом по представлению Руководителя Администрации.

В соответствии с утвержденным Положением полномочный представитель Президента в Конституционном Суде от имени Президента: представляет сторону Президента в конституционном судопроизводстве во всех случаях, предусмотренных Законом о Конституционном Суде РФ; участвует в заседаниях Конституционного Суда в иных случаях на основании приглашения или согласия Конституционного Суда; координирует деятельность лиц, назначенных представителями Президента для участия в рассмотрении Конституционным Судом конкретных дел; вносит в необходимых случаях Президенту предложения о мерах по обеспечению исполнения решений Конституционного Суда, в том числе о необходимости внесения изменений в законодательство; выполняет другие функции.

Должности полномочных представителей в палатах Федерального Собрания были введены Указом Президента РФ от 10.02.1996 N 169 "О полномочных представителях Президента Российской Федерации в палатах Федерального Собрания Российской Федерации" (в ред. от 28.06.2005). В соответствии с Положением о полномочных представителях Президента Российской Федерации в Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации и Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации, утвержденным Указом Президента РФ от 22.06.2004 N 792, указанные должностные лица представляют интересы Президента и способствуют реализации его конституционных полномочий соответственно в Совете Федерации и Государственной Думе.

Полномочные представители Президента участвуют в заседаниях соответственно Совета Федерации и Госдумы, представляют позицию главы государства по законопроектам, рассматриваемым соответствующими палатами Федерального Собрания, представляют на рассмотрение палат кандидатуры должностных лиц, назначение которых осуществляется Советом Федерации или Государственной Думой по представлению Президента, содействуют Президенту в выполнении прочих функций, связанных с участием главы государства в законотворческом процессе и согласованном взаимодействии с Советом Федерации и Государственной Думой. Функции и полномочия полномочных представителей Президента в палатах Федерального Собрания конкретизируются также Указом Президента РФ от 13.04.1996 N 549 "Об утверждении Положения о порядке взаимодействия Президента Российской Федерации с палатами Федерального Собрания Российской Федерации в законотворческом процессе" (в ред. от 15.07.2008).

Важную роль в проведении единой федеративной политики государства, в обеспечении согласованного функционирования и взаимодействия федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Федерации играет институт полномочных представителей Президента в субъектах

Федерации. С момента принятия Конституции этот институт неоднократно изменялся и совершенствовался. Так, на протяжении 1993-1997 гг. действовали полномочные представители Президента в субъектах Федерации, с марта 1997 г. по май 2000 г. - полномочные представители Президента в регионах РФ, а с 2000 г. на смену им пришел институт полномочных представителей Президента в федеральных округах.

Указом Президента РФ от 13.05.2000 N 849 (в ред. от 11.04.2008) были утверждены Положение о полномочном представителе Президента в федеральном округе и Перечень федеральных округов, преобразован институт полномочных представителей Президента в регионах в институт полномочных представителей Президента в федеральных округах. Согласно Положению, полномочный представитель Президента в федеральном округе является должностным лицом, которое представляет Президента и обеспечивает реализацию конституционных полномочий главы государства в пределах соответствующего федерального округа. Полномочный представитель Президента в федеральном округе назначается на должность и освобождается от должности Президентом по представлению Руководителя Администрации Президента на срок, определяемый Президентом, но не превышающий срока исполнения Президентом своих полномочий. Указанное должностное лицо непосредственно подчиняется Президенту и подотчетно ему.

Полномочный представитель Президента в федеральном округе наделен широкими полномочиями, включая: координацию деятельности федеральных органов исполнительной власти в соответствующем федеральном округе; организацию взаимодействия федеральных органов исполнительной власти с органами государственной власти субъектов Федерации, органами местного самоуправления, политическими партиями, иными общественными и религиозными объединениями; согласование кандидатур для назначения на должности федеральных государственных служащих и кандидатур для назначения на иные должности в пределах федерального округа, если назначение на эти должности осуществляется Президентом, Правительством или федеральными органами исполнительной власти; организацию контроля за исполнением федеральных законов, указов и распоряжений Президента, постановлений и распоряжений Правительства, а также за реализацией федеральных программ в федеральном округе; внесение Президенту предложений о приостановлении действия актов органов исполнительной власти субъектов Федерации, находящихся в пределах федерального округа, в случае противоречия этих актов Конституции, федеральным законам, международным обязательствам РФ или нарушения прав и свобод человека и гражданина и др.

Полномочные представители Президента осуществляют свою деятельность в семи федеральных округах: Центральном (центр - Москва), Северо-Западном (Санкт-Петербург), Южном (Ростов-на-Дону), Приволжском (Нижний Новгород), Уральском (Екатеринбург), Сибирском (Новосибирск), Дальневосточном (Хабаровск). Президент вправе также вводить должности своих специальных представителей для реализации особых задач, связанных с выполнением конституционных полномочий главы государства. В частности, речь идет о специальных представителях Президента по обеспечению прав и свобод человека и гражданина в Чеченской Республике, по вопросам урегулирования осетино-ингушского конфликта и др.

Л. Президент является Верховным Главнокомандующим Вооруженными Силами РФ (см. комментарий к ч. 1 ст. 87) и на основании п. "л" комментируемой статьи назначает и освобождает высшее командование Вооруженных Сил страны.

В соответствии с Федеральным законом от 31.05.1996 N 61-ФЗ "Об обороне" (в ред. от 14.07.2008) Президент утверждает единый перечень воинских должностей, подлежащих замещению высшими офицерами в Вооруженных Силах, других войсках,

воинских формированиях и органах, и общее количество воинских должностей, подлежащих замещению полковниками (капитанами 1-го ранга) в Вооруженных Силах, других войсках, воинских формированиях и органах, присваивает высшие воинские звания, назначает военнослужащих на воинские должности, для которых штатом предусмотрены воинские звания высших офицеров, освобождает их от воинских должностей и увольняет с военной службы в порядке, предусмотренном федеральным законом (п. 10 ч. 2 ст. 4).

Согласно Закону о воинской обязанности Президент осуществляет своим указом назначение на воинские должности и освобождение от воинских должностей военнослужащих, для которых штатом предусмотрены воинские звания высших офицеров (ч. 1 ст. 43). Присвоение военнослужащим воинских званий высших офицеров (генерал-майор, генерал-лейтенант, генерал-полковник, генерал армии, контр-адмирал, вице-адмирал, адмирал, адмирал флота, Маршал РФ) также осуществляется Президентом (ч. 1 ст. 47).

М. Согласно данному пункту Президент назначает и отзывает после консультаций с соответствующими комитетами или комиссиями палат Федерального Собрания дипломатических представителей РФ в иностранных государствах и международных организациях. Эта прерогатива Президента является одним из инструментов главы государства, позволяющим реализовывать его конституционные полномочия, связанные с определением основных направлений внешней политики России (ч. 3 ст. 80 Конституции), осуществлением руководства внешней политикой РФ (п. "а" ст. 86), обеспечением согласованного функционирования и взаимодействия органов государственной власти (ч. 2 ст. 80).

Под дипломатическими представителями понимаются главы дипломатических представительств России в иностранных государствах, главы представительств РФ при международных (межгосударственных, межправительственных) организациях, главы российских правительственных делегаций на международных конференциях. Дипломатический ранг назначаемого представителя определяется, по Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 г., соглашениями России с иностранными государствами.

Высшим официальным представителем Российской Федерации является Чрезвычайный и Полномочный Посол РФ в иностранном государстве*(971). Согласно Положению о МИД России, утвержденному Указом Президента РФ от 11.07.2004 N 865 "Вопросы Министерства иностранных дел Российской Федерации" (в ред. от 06.09.2008), предложения о назначении и отзыве послов в иностранных государствах и представителей РФ при международных (межгосударственных, межправительственных) организациях, о назначении и освобождении глав государственных и правительственных делегаций РФ вносит Президенту министр иностранных дел (ч. 10 п. 10 Положения). Назначению или отзыву дипломатического представителя предшествуют консультации с комитетами и комиссиями палат Федерального Собрания, которые рассматривают предложения Президента независимо друг от друга. При этом по итогам обсуждения соответствующий комитет выносит мотивированное заключение. Заключения комитетов не требуют их утверждения палатами Федерального Собрания и официально направляются непосредственно Президенту. Назначение или отзыв дипломатического представителя осуществляется указом Президента.

Статья 84

А. Статья 84 закрепляет ряд основных полномочий Президента в его взаимоотношениях с Федеральным Собранием, прежде всего полномочие назначать

выборы Государственной Думы. Оно обусловлено статусом главы государства и необходимостью обеспечивать непрерывность функционирования государственной власти. Выборы депутатов Государственной Думы назначаются указом Президента в соответствии с Конституцией, Законами об основных гарантиях, о выборах депутатов ГД ФС РФ.

Решение о назначении выборов должно быть принято Президентом не ранее чем за пять месяцев и не позднее чем за четыре месяца до дня голосования. Днем голосования на выборах депутатов Государственной Думы является первое воскресенье после дня, когда истекает пятилетний конституционный срок (ч. 1 ст. 96 Конституции), на который была избрана Дума прежнего созыва. Исчисление данного конституционного срока начинается со дня избрания Государственной Думы в правомочном составе. Решение о назначении выборов подлежит официальному опубликованию в СМИ не позднее чем через пять дней со дня его принятия.

При роспуске Государственной Думы в случаях и порядке, предусмотренных Конституцией, Президент одновременно назначает досрочные выборы депутатов Госдумы нового созыва. Днем голосования в этом случае является последнее воскресенье перед днем, когда истекают три месяца со дня роспуска Государственной Думы. Решение о назначении досрочных выборов также подлежит официальному опубликованию в СМИ не позднее чем через пять дней со дня его принятия. Проведение выборов депутатов Государственной Думы в сроки, установленные Конституцией и федеральным законодательством, является обязательным. Если Президент не назначит выборы депутатов Государственной Думы в установленные сроки, выборы назначаются ЦИК РФ и проводятся в первое воскресенье месяца, в котором истекает конституционный срок, на который была избрана Государственная Дума предыдущего созыва (ч. 1 и 3 ст. 6 Закона о выборах депутатов ГД ФС РФ).

Государственная Дума собирается на первое заседание на 30-й день после своего избрания. Однако Президент может созвать заседание Думы и ранее этого срока (ч. 2 ст. 99 Конституции).

Б. По буквальному смыслу комментируемого пункта, случаи и порядок роспуска Государственной Думы Президентом устанавливаются самой Конституцией. Данное правомочие Президента конкретизировано в ч. 1 ст. 109, ч. 4 ст. 111 и ч. 3 и 4 ст. 117 Конституции. В силу Конституции никакой другой орган государственной власти не вправе распускать Государственную Думу (см. Постановление КС РФ от 11.11.1999 N 15-П*(972)). Исходя из этого Закон о референдуме запрещает выносить на референдум вопросы о досрочном прекращении или продлении срока полномочий Государственной Думы, а также о проведении досрочных выборов депутатов Госдумы либо о перенесении сроков проведения таких выборов (п. 2 ч. 5 ст. 6).

Роспуск Государственной Думы как конституционно-правовой способ разрешения возможных конфликтов между Президентом и Государственной Думой при формировании Правительства (ч. 4 ст. 111 Конституции), а также между Государственной Думой и Правительством при выражении ею недоверия Правительству или отказе последнему в доверии (ч. 3 и 4 ст. 117) преследует конституционную цель обеспечить своевременное формирование Правительства или, соответственно, продолжение функционирования Правительства, поддерживаемого Президентом вопреки недоверию, выраженному Правительству Госдумой.

Федеральное Собрание определяется в ч. 1 ст. 99 Конституции как постоянно действующий орган. Чтобы гарантировать этот конституционный статус Федерального Собрания, на Президента возлагается обязанность одновременно с роспуском Государственной Думы (а в случае, предусмотренном ст. 111 Конституции, также одновременно с назначением Председателя Правительства) назначить и дату выборов,

с тем чтобы вновь избранная Государственная Дума, во всяком случае, собралась не позднее чем через четыре месяца с момента роспуска, как это предусмотрено ч. 2 ст. 109 Конституции. Таким образом, момент роспуска Государственной Думы совпадает с назначением даты новых выборов, а все избирательные действия и созыв вновь избранной Государственной Думы на первое заседание должны быть осуществлены в указанные в данной конституционной норме сроки.

Право Президента распускать Государственную Думу не является абсолютным. Статья 109 Конституции устанавливает случаи, ограничивающие право Президента по роспуску Думы. В частности, Государственная Дума не может быть распущена по основаниям, предусмотренным ст. 117 Конституции, в течение года после ее избрания (ч. 3 ст. 109). Кроме того, Государственная Дума не может быть распущена: с момента выдвижения ею обвинения против Президента до принятия соответствующего решения Советом Федерации (ч. 4 ст. 109); в период действия на всей территории РФ военного или чрезвычайного положения, а также в течение шести месяцев до окончания срока полномочий Президента (ч. 5 ст. 109). Конституция не предусматривает также и права Президента распускать Совет Федерации. Таким образом, Совет Федерации, к ведению которого относится решение таких важнейших вопросов, как введение чрезвычайного положения, использование Вооруженных Сил за пределами территории РФ, назначение выборов Президента, назначение на должность судей высших судов РФ и др. (ст. 102 Конституции), работает непрерывно.

Указанные нормы направлены на обеспечение стабильности и эффективности функционирования государственной власти.

В случае роспуска Государственной Думы и назначения новых выборов, как это предусмотрено п. "б" ст. 84, ч. 1 и 2 ст. 109, ч. 4 ст. 111 и ч. 3 и 4 ст. 117 Конституции, конституционные полномочия, принадлежащие Государственной Думе, не могут осуществляться ни Президентом, ни другой палатой Федерального Собрания - Советом Федерации. Превентивное значение конституционно-правовых последствий возможного роспуска Государственной Думы заключается в том, что они призваны удерживать Президента и Государственную Думу от конфликтов, препятствующих согласованному функционированию и взаимодействию органов государственной власти (см. Постановление КС РФ от 11.11.1999 N 15-П).

В. Данный пункт закрепляет право и обязанность Президента назначать референдум РФ в порядке, установленном федеральным конституционным законом. Референдум РФ - это всенародное голосование граждан РФ, обладающих правом на участие в референдуме, по вопросам государственного значения.

Принятый во исполнение указанной нормы Конституции Закон о референдуме подчеркивает, что назначение референдума РФ является прерогативой именно Президента. Другие органы государственной власти не вправе назначать референдум РФ.

Закон о референдуме конкретизирует действия Президента, связанные с назначением референдума. Не позднее чем через 10 дней со дня получения документов, на основании которых согласно законодательству может быть назначен референдум, Президент направляет их в Конституционный Суд с запросом о соответствии Конституции инициативы проведения референдума по предложенному вопросу (вопросам) референдума. Конституционный Суд рассматривает данное обращение, принимает по нему решение и направляет это решение Президенту. Решение Конституционного Суда подлежит незамедлительному опубликованию.

Если Конституционный Суд признал инициативу проведения референдума соответствующей Конституции, Президент не позднее чем через 15 дней со дня поступления решения Конституционного Суда назначает референдум. В случае если

указанная инициатива признана не соответствующей Конституции, процедуры по ее реализации прекращаются с момента вступления в силу решения Конституционного Суда.

Президент издает указ о назначении референдума. В нем определяется дата проведения референдума. Голосование может быть назначено на любой выходной день в период от двух до трех месяцев со дня опубликования указа. Не допускается одновременно с проведением референдума проведение выборов Президента РФ, федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Федерации и органов местного самоуправления.

Руководствуясь ч. 2 ст. 80 Конституции и в соответствии с Законом об основных гарантиях Президент вправе также своим указом назначить референдум субъекта Федерации или местный референдум в случае, если закон субъекта РФ о референдуме субъекта Федерации, о местном референдуме отсутствует либо положение закона субъекта РФ не может быть применено вследствие признания его судом недействующим и не подлежащим применению, а имеющаяся правовая база является недостаточной (ч. 5 ст. 11). В частности, указанное полномочие было реализовано Президентом в 2002 г. при проведении референдума Чеченской Республики по проекту Конституции Чеченской Республики и проектам законов Чеченской Республики "О выборах Президента Чеченской Республики" и "О выборах в Парламент Чеченской Республики" *(973).

Г. Президент обладает правом законодательной инициативы, т.е. внесения законопроектов в Государственную Думу. Глава государства имеет право вносить предложения о поправках и пересмотре положений Конституции (ст. 134). Законодательная инициатива Президента не ограничивается вопросами его ведения.

Порядок и процедуры взаимодействия Президента с палатами Федерального Собрания в законотворческом процессе установлены соответствующими актами главы государства*(974), а также Регламентами Государственной Думы и Совета Федерации.

Д. Конституция возлагает на Президента обязанность завершить законодательный процесс путем подписания и обнародования федеральных законов, придав тем самым закону обязательную силу. Сроки подписания и обнародования законов Президентом также установлены Конституцией: принятый федеральный закон в течение пяти дней направляется Президенту (ч. 1 ст. 107), который в течение 14 дней либо подписывает и обнародует этот акт (ч. 2 ст. 107), либо отклоняет его и направляет на повторное рассмотрение (ч. 3 ст. 107).

Если при повторном рассмотрении федеральный закон будет одобрен в ранее принятой редакции большинством не менее 2/3 голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, он подлежит подписанию Президентом в течение семи дней и обнародованию (ч. 3 ст. 107).

Право президентского вето позволяет главе государства воспрепятствовать вступлению в силу федеральных законов, которые, по его мнению, содержат неприемлемые положения. Однако это вето носит не абсолютный, а отлагательный характер. Кроме того, в силу Конституции Президент не имеет права отклонить федеральный конституционный закон, принятый с соблюдением процедур, установленных ч. 2 ст. 108 Конституции. Президент также не вправе отказаться подписать и обнародовать закон РФ о поправке к Конституции, вступивший в силу после одобрения необходимым числом законодательных органов субъектов Федерации (см. Постановление КС РФ от 31.10.1995 N 2-П*(975)).

Согласно Федеральному закону от 14.06.1994 N 5-ФЗ "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания" (в ред. от 22.10.1999) федеральные

конституционные законы и федеральные законы в течение семи дней после их подписания Президентом подлежат официальному опубликованию. Им считается первая публикация полного текста закона в "Российской газете" или "Собрании законодательства Российской Федерации". Зачастую с актом опубликования связан момент вступления закона в силу. Если в самом законе не сказано иного, то он вступает в силу через 10 дней после его официального опубликования одновременно на всей территории РФ.

Е. Конституция предусматривает также обращения Президента к Федеральному Собранию в виде ежегодных посланий о положении в стране, об основных направлениях внутренней и внешней политики государства. Институт посланий распространен во многих государствах с различной формой правления. По своему программному содержанию послания Президента РФ сходны с посланиями президентов в других президентских республиках (например, США). Раздел 3 ст. II Конституции США закрепляет, что "Президент периодически представляет Конгрессу информацию о состоянии Союза и предлагает на его усмотрение такие меры, которые сочтет необходимыми и полезными"*(976).

Послания Президента РФ - это акты политического характера, содержащие программные принципы развития страны, основных направлений внутренней и внешней политики государства*(977). Значение посланий главы государства Федеральному Собранию обусловлено тем, что Президент в соответствии с Конституцией и федеральными законами определяет основные направления внутренней и внешней политики государства (ч. 3 ст. 80). Тексты посланий Президента Федеральному Собранию заслушиваются на совместных заседаниях палат Федерального Собрания (ч. 3 ст. 100 Конституции) и официально публикуются. Обращение Президента с посланиями к Федеральному Собранию не означает обязанности Федерального Собрания соглашаться со всеми идеями, высказанными главой государства в этих обращениях.

В соответствии со ст. 170 БК Президент направляет Федеральному Собранию свое Бюджетное послание. В Бюджетном послании Президента определяется бюджетная политика Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период*(978). Бюджетное послание Президента направляется Федеральному Собранию не позднее марта года, предшествующего очередному финансовому году.

Статья 85

1. Предусмотренное ч. 1 комментируемой статьи полномочие Президента вытекает из ряда функций главы государства, в том числе интеграционной, гарантийной, координационной, а его осуществление является одним из способов обеспечения единства и целостности Российского государства, верховенства Конституции и согласованного функционирования и взаимодействия органов государственной власти (см. комментарий к ст. 80).

В частности, действующее законодательство достаточно полно определяет организационные и содержательные характеристики указанных процедур применительно к разграничению предметов ведения и полномочий между различными уровнями единой федеративной системы РФ. Так, при Президенте создана специальная комиссия по подготовке предложений о разграничении предметов ведения и полномочий между федеральными органами, органами государственной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления, на которую в том числе возложена подготовка вопросов о применении согласительных процедур. При этом процедура разрешения споров, связанных с разграничением предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной

власти субъектов Федерации, включает проведение переговоров, использование Президентом согласительных процедур, как это предусмотрено Федеральными законами от 04.07.2003 N 95-ФЗ и от 06.10.1999 N 184-ФЗ.

Представляется, однако, что конституционно-правовое содержание комментируемого положения значительно шире. Данное полномочие носит квазисудебный характер. При наличии разногласий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ, а также между органами государственной власти субъектов Федерации, препятствующих их согласованному функционированию и взаимодействию, глава государства по собственной инициативе или по инициативе заинтересованных сторон, иных органов государственной власти и их должностных лиц может принять меры для преодоления возникших разногласий путем соглашения между спорящими сторонами, основанного на взаимном компромиссе, признании или отказе от притязаний.

Следует обратить внимание на ряд обстоятельств, имеющих значение для понимания конституционно-правовой природы данного полномочия главы государства.

Во-первых, речь идет не об обязанности, а о праве Президента использовать согласительные процедуры. Глава государства самостоятельно определяет с учетом характера спора, его значимости для согласованного функционирования механизма Федерации и взаимодействия ее различных звеньев, степени срочности и прочих условий целесообразность использования согласительных процедур.

Во-вторых, Конституция и действующее законодательство не определяют содержание согласительных процедур. В настоящее время можно только отметить, что согласительные процедуры представляют, по существу, разрешение спора самими его участниками, например, путем создания согласительной комиссии, действующей под контролем главы государства, который при этом может также предложить способ разрешения спора.

В-третьих, ст. 85 Конституции, по существу, не проводит различия между спором и разногласием. Разве что разногласие федеральных властей и органов государственной власти субъектов РФ и последних между собой, связанное с неадекватным истолкованием своих полномочий, или присвоением полномочий друг друга, или конфликтом интересов, приобретает характер конституционного спора при условии, что его участники упорствуют в своей позиции и не способны самостоятельно, без участия суда его разрешить. Во всяком случае, разногласие - еще не спор, последний возникает обычно по вопросу факта или права (например, толкования или применения того или иного акта или внутрифедеративного договора), он вырастает из разногласия и предполагает взаимные претензии участников относительно предмета спора.

В-четвертых, достижение согласованного решения, разумеется, при условии его соответствия Конституции и законам РФ, должно исключать право сторон обращаться за разрешением этого же спора в Конституционный Суд или иные суды; в свою очередь и суд не должен принимать этот спор к рассмотрению, если глава государства воспользовался своим правом на использование согласительных процедур, предусмотренных ч. 1 ст. 85 Конституции. И только в том случае, если согласительные процедуры не дали результатов, суд может по инициативе Президента или участников спора обратиться к его разрешению.

В-пятых, в случае недостижения согласованного решения (а речь, как представляется, идет о заключении участниками спора договора, как бы он ни назывался) Президент может (но не обязан) передать разрешение спора на рассмотрение соответствующего суда.

При этом если спор касается разграничения компетенции между органами

государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов Федерации, между высшими государственными органами субъектов РФ, а также основывается (фактически или предположительно) на договоре между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов Федерации или на договоре последних между собой, он разрешается Конституционным Судом; иные споры входят в компетенцию других судов РФ - Верховного Суда или Высшего Арбитражного Суда и должны разрешаться ими.

2. Полномочие Президента, предусмотренное ч. 2 ст. 85 Конституции, вытекает прежде всего из функции главы государства как гаранта Конституции, прав и свобод человека и гражданина. Кроме того, Президент в качестве главы государства представляет Российскую Федерацию внутри страны и в международных отношениях, осуществляет руководство внешней политикой государства, ведет переговоры и подписывает договоры РФ, подписывает ратификационные грамоты, осуществляет иные внешнеполитические функции и тем самым несет конституционную ответственность за выполнение международных обязательств РФ, в том числе субъектами Федерации. Отсюда естественно вытекает указанное конституционно-контрольное полномочие главы государства.

Анализируя юридическую природу закрепленного в комментируемой норме положения, необходимо обратить внимание на следующие его характеристики.

Во-первых, пределы полномочия Президента - "приостанавливать действие актов органов исполнительной власти субъектов Федерации" - обусловлены федеративным устройством Российского государства. Предусматривая, что в пределах ведения Российской Федерации и ее полномочий по предметам совместного ведения федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов Федерации образуют единую систему исполнительной власти в Российской Федерации (см. комментарий к ст. 77), и закрепляя полномочие Президента отменять постановления и распоряжения Правительства РФ (см. комментарий к ст. 115), который, с одной стороны, осуществляет исполнительную власть РФ, а с другой - возглавляет единую систему исполнительной власти в Российской Федерации, Конституция комментируемым положением в изъятие из "вертикали власти в Российской Федерации" установила существенную гарантию принципа федерализма.

Во-вторых, речь здесь идет, как и в ч. 1 комментируемой статьи, не об обязанности, а о праве Президента. Глава государства, исходя из государственной необходимости и юридической целесообразности, самостоятельно определяет, прибегнуть ли ему к приостановлению действия актов исполнительной власти субъектов РФ либо обратиться в соответствующий суд.

В-третьих, это право Президента распространяется на акты органов только исполнительной, но не законодательной власти субъектов Федерации.

В-четвертых, Конституция предусматривает, что акты исполнительных органов государственной власти субъектов РФ могут быть лишь приостановлены до решения этого вопроса соответствующим судом. Представляется, что в этом случае глава государства не вправе, а обязан обратиться в соответствующий суд одновременно с приостановлением действия акта. Этим не исключается обращение в соответствующий суд субъекта РФ в лице управомоченных на то органов.

В-пятых, приостановление Президентом действия актов исполнительной власти субъектов РФ возможно лишь при условии, что они противоречат, по мнению главы государства, Конституции и федеральным законам, международным обязательствам РФ или нарушают права и свободы человека и гражданина. Следовательно, Конституция исключает политическую мотивацию этого решения или оценку рациональности, целесообразности и т.д. приостанавливаемого акта органа

исполнительной власти субъекта РФ.

Президент неоднократно приостанавливал действие актов исполнительной власти субъектов РФ. Приостанавливая действие соответствующих актов, Президент одновременно предлагал издавшим их органам исполнительной власти привести эти акты в соответствие с Конституцией и федеральными законами.

Наконец, вопрос о судьбе приостановленного акта решается Конституционным Судом в случае, если он носит нормативный характер и издан по вопросам, относящимся к ведению органов государственной власти РФ или совместному ведению органов государственной власти РФ и органов государственной власти субъектов Федерации. В иных случаях Президент обращается в другие суды - Верховный или Высший Арбитражный.

До настоящего времени, однако, примеры судебной проверки приостановленных Президентом актов органов исполнительной власти субъектов Федерации отсутствуют, поскольку эти акты отменялись или приводились в соответствие с Конституцией и федеральными законами до рассмотрения дела в суде. В связи с этим возможно констатировать должную эффективность превентивного значения комментируемого положения, которое развивается федеральным законодательством.

Воспроизведя в п. 1 ст. 29 положение ч. 2 ст. 85 Конституции, Закон об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ далее предусматривает гарантии, с одной стороны, от продолжения действия положений, которые явились основанием приостановления соответствующего акта органа исполнительной власти субъекта Федерации, с другой стороны, судебной проверки вопроса о соответствии приостановленного акта Конституции и федеральным законам, а также обязательствам России по международным договорам. В частности:

а) в период действия указа Президента о приостановлении действия актов, указанных в п. 1 ст. 29, высшим должностным лицом субъекта Федерации и (или) органом исполнительной власти субъекта РФ не может быть издан другой акт, имеющий тот же предмет регулирования, за исключением акта, отменяющего акт, действие которого приостановлено Президентом, либо вносящего в него необходимые изменения;

б) в случае, предусмотренном п. 1 ст. 29, высшее должностное лицо субъекта Федерации вправе обратиться в соответствующий суд для решения вопроса о соответствии изданного им или органом исполнительной власти субъекта РФ акта Конституции, федеральным законам и международным обязательствам РФ.

Статьей 29.1 этого Закона также предусмотрена ответственность должностных лиц органов исполнительной власти субъектов РФ, что имеет серьезное превентивное значение. В частности, Президент выносит предупреждение высшему должностному лицу субъекта Федерации в случае:

а) издания высшим должностным лицом субъекта РФ нормативного правового акта, противоречащего Конституции, федеральным конституционным законам и федеральным законам, если такие противоречия установлены соответствующим судом, а высшее должностное лицо субъекта РФ в течение двух месяцев со дня вступления в силу решения суда либо в течение иного предусмотренного решением суда срока не приняло в пределах своих полномочий мер по исполнению решения суда;

б) уклонения высшего должностного лица субъекта РФ в течение двух месяцев со дня издания указа Президента о приостановлении действия нормативного правового акта высшего должностного лица субъекта РФ либо нормативного правового акта органа исполнительной власти субъекта РФ от издания нормативного правового акта, предусматривающего отмену приостановленного нормативного правового акта, или от

внесения в указанный акт изменений, если в течение этого срока высшее должностное лицо субъекта Федерации не обратилось в соответствующий суд для разрешения спора.

Если в течение месяца со дня вынесения Президентом РФ предупреждения высшему должностному лицу субъекта Федерации указанное лицо не приняло в пределах своих полномочий мер по устранению причин, послуживших основанием для вынесения ему предупреждения, Президент отрешает высшее должностное лицо субъекта РФ от должности.

Анализируемое конституционно-контрольное полномочие Президента РФ также получило развитие в указанном Законе, редакция которого многократно изменялась с учетом потребностей государственно-правового развития России. В частности, ст. 3.1 "Ответственность органов государственной власти субъектов Российской Федерации", введенной в Закон Федеральным законом от 29.07.2000 N 106-ФЗ, установлено, что органы государственной власти субъектов РФ несут ответственность за нарушение Конституции, федеральных конституционных законов и федеральных законов, а также обеспечивают соответствие Конституции, федеральным конституционным законам и федеральным законам принимаемых (принятых) ими конституций и законов республик, уставов, законов и иных нормативных правовых актов краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов и осуществляемой ими деятельности. При этом особо оговаривается, что в случае принятия органами государственной власти субъектов Федерации нормативных правовых актов, противоречащих Конституции, федеральным конституционным законам и федеральным законам и повлекших за собой массовые и грубые нарушения прав и свобод человека и гражданина, угрозу единству и территориальной целостности Российской Федерации, ее национальной безопасности и обороноспособности, единству правового и экономического пространства, органы государственной власти субъектов РФ несут ответственность в соответствии с Конституцией и данным Законом.

Указанный Закон также закрепил за Президентом право обращаться к законодателю субъекта с предложением о приведении своего учредительного акта в соответствие с Конституцией и федеральными законами. При этом в случае, если соответствующим судом установлено, что законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта РФ приняты конституция (устав), закон субъекта Федерации или иной нормативный правовой акт, противоречащие Конституции, федеральным конституционным законам и федеральным законам, а законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта РФ в течение шести месяцев со дня вступления в силу решения суда либо в течение иного предусмотренного решением суда срока не принял в пределах своих полномочий мер по исполнению решения суда, в том числе не отменил нормативный правовой акт, признанный соответствующим судом противоречащим федеральному закону и недействующим, и после истечения данного срока судом установлено, что в результате уклонения законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ от принятия в пределах своих полномочий мер по исполнению решения суда были созданы препятствия для реализации закрепленных Конституцией, федеральными конституционными законами и федеральными законами полномочий федеральных органов государственной власти, органов местного самоуправления, нарушены права и свободы человека и гражданина, права и охраняемые законом интересы юридических лиц, Президент выносит предупреждение законодательному (представительному) органу государственной власти субъекта Федерации, решение о котором принимается в форме указа.

Если в течение трех месяцев со дня вынесения Президентом предупреждения

законодательному (представительному) органу государственной власти субъекта РФ указанный орган не принял в пределах своих полномочий мер по исполнению решения суда, Президент вправе распустить законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта РФ. В этом случае полномочия законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Федерации прекращаются со дня вступления в силу решения Президента о роспуске указанного органа.

Статья 86

Осмысление нормативного содержания комментируемой статьи невозможно без учета всего комплекса положений Конституции, составляющих основы конституционного статуса Президента, прежде всего ст. 80, согласно которой Президент является главой государства и в этом качестве является его личностной персонификацией, определяет основные направления его внутренней и внешней политики и представляет Федерацию внутри страны и в международных отношениях. В частности, участие Президента в международных отношениях основывается на том, что он в отношениях с иными государствами и другими субъектами международного права действует в качестве суверена, выступающего от имени Российской Федерации и обладающего соответствующими прерогативами. Причем государство в данном контексте понимается не как система федеральных органов государственной власти, а в самом широком смысле этого слова, как это закреплено в ст. 1 Конституции. При этом функции главы государства не ограничены субъектами, в отношениях с которыми эти функции проявляются.

Отсюда следует по меньшей мере три вывода, имеющих существенное значение для интерпретации нормативного содержания комментируемой статьи: во-первых, Президент является носителем как материальной власти в сфере внешней политики, так и органом, формирующим внешнюю политику Российского государства и контролирующим ее осуществление иными органами и должностными лицами; во-вторых, Россия, будучи федерацией, тем не менее является единым субъектом международного права; в-третьих, Российское государство в сфере внешних сношений "говорит одним голосом". В конечном счете речь идет о конституировании принципа единства внешней политики РФ и его организационных и материально-правовых гарантиях.

В связи с последним замечанием следует иметь в виду, что Конституция отнесла внешнюю политику и международные отношения, международные договоры, вопросы войны и мира именно к ведению Российской Федерации (п. "к" ст. 71). Причем именно федеративное устройство России обусловило принятие Федерального закона от 04.01.1999 N 4-ФЗ "О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации". Кроме того, действует Указ Президента РФ от 12.03.1996 N 375 "О координирующей роли Министерства иностранных дел Российской Федерации в проведении единой внешнеполитической линии Российской Федерации".

А. Глава государства, действующий во внешней политике в качестве суверена, осуществляет универсальное представительство государства и не нуждается в подтверждении своих полномочий - весьма обширных по кругу и значительных по весомости. В частности, согласно п. "а" комментируемой статьи Президент осуществляет руководство внешней политикой Российской Федерации. Основы внешней политики, как и ее общие направления, излагаются в ежегодном послании Президента Федеральному Собранию. Президент утверждает военную и внешнеполитическую доктрины. После консультаций с соответствующими комитетами или комиссиями палат Федерального Собрания он назначает дипломатических

представителей в иностранных государствах и международных организациях. Ему принадлежат значительные полномочия как Верховному Главнокомандующему, в том числе применение Вооруженных Сил в порядке самообороны, объявление нейтралитета, заключение перемирия и др.

При этом содержание полномочия Президента по осуществлению руководства внешней политикой требует широкого взгляда на саму проблему; оно конкретизируется федеральным законодателем, актами самого главы государства, сложившимися в международных отношениях обычаями и действующими международными договорами, внутригосударственной практикой и т.п. В частности, руководство внешней политикой означает определение целей и задач внешнеполитического курса Российской Федерации. Оно также включает непосредственную реализацию этих целей и задач самим главой государства. Глава государства устанавливает компетенцию федеральных органов исполнительной власти, уполномоченных осуществлять внешнюю политику.

Он непосредственно руководит ими и осуществляет контроль за их деятельностью. При этом из взаимосвязанных положений ст. 80, 86 и ряда иных положений Конституции с очевидностью вытекает, что Президент должен располагать всей информацией обо всех действиях в международной сфере и в любой момент может взять на себя реализацию внешнеполитических функций, включая заключение межправительственных и межведомственных соглашений.

Таким образом, интеграционная и координационная функции главы государства в силу особенностей внешней политики и статуса самого Президента в данной сфере проявляются особенно отчетливо. В частности, полномочия Правительства в международной сфере определены Конституцией в самой общей форме: оно осуществляет меры по обеспечению "реализации внешней политики" (п. "д" ч. 1 ст. 114). Это означает, что Правительство осуществляет курс внешней политики, определяемый главой государства. Эти полномочия конкретизированы Законом о Правительстве РФ. Так, согласно его ст. 21 Правительство осуществляет меры по реализации внешней политики, обеспечивает представительство страны в других государствах и международных организациях, в пределах своих полномочий заключает международные договоры и обеспечивает выполнение обязательств по международным договорам, наблюдает за выполнением договоров другими участниками, защищает российских граждан за пределами территории РФ, выполняет некоторые другие функции.

При этом ст. 32 указанного Закона руководство МИД России (как и некоторыми другими) возлагает непосредственно на Президента. Это обусловлено тем, что МИД России по существу является федеральным органом исполнительной власти, обеспечивающим реализацию конституционной функции главы государства в сфере внешней политики. Именно этим предопределены задачи Министерства, предусмотренные утвержденным Указом Президента РФ от 11.07.2004 N 865 (в ред. от 06.09.2008) Положением о МИД России:

1) разработка общей стратегии внешней политики РФ и представление соответствующих предложений Президенту;

2) реализация внешнеполитического курса России в соответствии с Концепцией внешней политики РФ, утвержденной Президентом;

3) обеспечение дипломатических и консульских отношений РФ с иностранными государствами, сношений с международными организациями;

4) обеспечение дипломатическими и международно-правовыми средствами защиты суверенитета, безопасности, территориальной целостности РФ, других ее интересов на международной арене;

5) защита дипломатическими и международно-правовыми средствами прав, свобод и интересов граждан и юридических лиц РФ за рубежом;

6) содействие взаимодействию органов исполнительной власти с органами законодательной и судебной власти на федеральном уровне и уровне субъектов РФ в целях обеспечения участия этих органов, их должностных лиц в международной деятельности, соблюдения принципа единства внешней политики РФ и реализации ее международных прав и обязательств;

7) координация международной деятельности других федеральных органов исполнительной власти и международных связей органов исполнительной власти субъектов РФ в целях проведения единой политической линии РФ в отношениях с иностранными государствами, международными организациями и реализации международных прав и обязательств РФ;

8) содействие развитию связей и контактов с соотечественниками, проживающими за рубежом.

МИД России реализует и ряд иных полномочий по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в установленной сфере деятельности.

В качестве специализированных органов внешних сношений выступают также другие министерства и государственные органы. Например, Закон о международных договорах РФ наделяет Генеральную прокуратуру полномочием осуществлять прямые связи с соответствующими органами других государств и международными организациями, заключать соглашения по вопросам правовой помощи и борьбы с преступностью (ст. 2). В Положении о Министерстве юстиции РФ предусмотрено, что оно заключает международные договоры РФ межведомственного характера по вопросам, относящимся к его компетенции. В международных отношениях по вопросам своей компетенции участвуют и другие министерства.

Парламент часто не относят к числу органов внешних сношений. Но в определении и осуществлении внешней политики он играет существенную роль. Парламент ратифицирует международные договоры РФ. Конституция специально оговаривает, что к его полномочиям относятся принятие федеральных законов по вопросам войны и мира, решение вопроса о возможности использования Вооруженных Сил РФ за рубежом. Парламент вправе поддерживать межпарламентские связи, значение которых весьма существенно*(979).

Б. Согласно п. "б" комментируемой статьи Президент ведет переговоры и подписывает международные договоры РФ. Из монопольного права Президента на представительство Российской Федерации как особой международно-правовой личности во всей системе международно-правовых отношений вытекает, что для ведения переговоров и подписания международных договоров РФ он не нуждается в каких-либо дополнительных полномочиях, понимаемых в данном случае в качестве юридических прерогатив главы государства, составляющих существенный элемент его конституционно- и международно-правового статуса; они указаны непосредственно в Конституции и подтверждены практикой международных отношений - обычной и договорной.

Переговоры между заинтересованными в заключении договора сторонами являются основным методом подготовки текста договора. Они могут проходить по обычным дипломатическим каналам, в рамках международных конференций и международных организаций, могут вестись главой государства лично или по его поручению другими лицами, в этом случае наделяемыми специальными полномочиями.

С учетом сложившейся в течение столетий практики и Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. ст. 12 Закона о международных договорах РФ

устанавливает, что Президент, Председатель Правительства и министр иностранных дел ex officio ведут переговоры и подписывают международные договоры РФ без предъявления полномочий. Федеральный министр, руководитель иного федерального органа исполнительной власти в пределах своей компетенции вправе вести переговоры и подписывать международные договоры РФ межведомственного характера также без предъявления полномочий.

Глава дипломатического представительства РФ в иностранном государстве или глава представительства РФ при международной организации вправе вести переговоры в целях принятия текста международного договора между Российской Федерацией и государством пребывания или в рамках данной международной организации без предъявления полномочий.

Президент может вести переговоры лично либо назначить для их ведения определенное лицо или лиц. В связи с этим указанный Закон в ст. 13 устанавливает, что полномочия на ведение переговоров и на подписание международных договоров РФ предоставляются:

а) в отношении договоров, заключаемых от имени РФ, - Президентом; по вопросам, относящимся к ведению Правительства, - Правительством РФ. Полномочия на ведение переговоров и на подписание указанных договоров оформляются от имени Президента либо от имени Правительства МИД России;

б) в отношении договоров, заключаемых от имени Правительства, - Правительством. Полномочия на ведение переговоров и на подписание указанных договоров оформляются от имени Правительства МИД России;

в) в отношении договоров межведомственного характера - федеральным министром, руководителем иного федерального органа исполнительной власти.

В данном смысле полномочия представляют собой особые документы, подтверждающие право специально на то уполномоченных лиц, в которых оговариваются пределы их компетенции; в противном случае действия этих лиц не будут иметь юридического значения.

Подписание международного договора является наиболее распространенным способом выражения согласия на его обязательность, если, однако, в дальнейшем он не подлежит ратификации. В последнем случае подписание является формой установления аутентичности текста договора. Глава государства в силу п. "б" комментируемой статьи вправе подписать любой международный договор РФ. В этом смысле для него нет формальных ограничений, хотя в действительности он подписывает часть наиболее важных договоров, заключаемых от имени РФ и по вопросам, не относящимся к ведению Правительства или федеральных органов исполнительной власти.

В международных отношениях выработан ряд правил, регламентирующих процедуру подписания договоров. В частности, подписи представителей государств под двусторонним договором располагаются друг против друга или одна под другой. При этом действует принцип альтерната, т.е. чередования или поочередного старшинства: в экземпляре договора, предназначенном для данного договаривающегося государства, название этого государства, подписи его уполномоченных, печати, а также текст договора на языке данного государства помещаются на первом месте. Оно призвано отражать принцип суверенного равенства государств.

Что же касается многосторонних договоров, подписи представителей государств располагаются одна под другой, в алфавитном порядке названий государств на том языке, о котором договорились участники.

В. Согласно п. "в" комментируемой статьи Президент подписывает ратификационные грамоты. Ратификация - это утверждение международного договора

уполномоченным на то органом государственной власти, т.е. выражение государством согласия на обязательность для него договора. Такое утверждение выражается в двух различных актах, относящихся к двум различным правовым системам: внутригосударственном - федеральном законе о ратификации и международно-правовом - ратификационной грамоте, подписываемой Президентом.

Венская конвенция о праве международных договоров устанавливает, что согласие государства на обязательность для него договора выражается ратификацией, если: а) договор предусматривает, что такое согласие выражается ратификацией; б) участвующие в переговорах государства договорились о необходимости ратификации; в) представитель государства подписал договор под условием ратификации; г) намерение государства подписать договор под условием ратификации вытекает из полномочий его представителя или было выражено во время переговоров. Отсюда следует, что международное право не устанавливает, какие договоры подлежат обязательной ратификации. Это определяется национальным правом государств, но может определяться и условиями самого договора. В частности, ст. 15 Закона о международных договорах РФ устанавливает, какие международные договоры РФ подлежат ратификации (см. комментарий к ст. 106).

В соответствии с Конституцией ратификация международных договоров осуществляется в форме федерального закона, принимаемого Государственной Думой. Принятый Госдумой Федеральный закон подлежит обязательному рассмотрению Советом Федерации и в случае одобрения им направляется на подпись Президенту. Закон о ратификации договора подлежит опубликованию.

Предложения о ратификации вносятся Президентом или Правительством в зависимости от того, кем были приняты решения о подписании. Предложение о ратификации международного договора должно содержать заверенную копию официального текста международного договора, обоснование целесообразности его ратификации, определение соответствия договора законодательству РФ, а также оценку возможных финансово-экономических и иных последствий ратификации. Депутаты Госдумы и члены Совета Федерации при обсуждении проекта международного договора, подлежащего ратификации, не вправе предлагать изменения аутентичного текста договора, делать к нему дополнения. Но они могут предлагать оговорки и заявления к многосторонним договорам, сохраняя неизменным ранее согласованный аутентичный текст.

На основании федерального закона о ратификации международного договора РФ составляется ратификационная грамота, которая подписывается Президентом и скрепляется его печатью и подписью министра иностранных дел*(980).

Участники двустороннего договора обмениваются ратификационными грамотами, грамоты о ратификации многостороннего договора сдаются на хранение депозитарию данного договора. Этими актами государство выражает свое согласие на обязательность для него договора в международном плане. До совершения этих действий согласие государства на обязательность договора считается не выраженным, а лишь заявленным как намерение.

В ратификационной грамоте обычно указываются орган, ратифицировавший договор, наименование ратифицированного договора, место и дата его подписания. Основная часть грамоты содержит полные тексты договора, заявлений и оговорок, если таковые были приняты, а также при их наличии - всех приложений, актов, схем, планов и дополнительных соглашений, составляющих международный договор. В заключительной части грамоты содержится заверительная формула о том, что данный договор будет применяться добросовестно. Здесь же ставится подпись и печать главы государства, скрепляемая подписью министра иностранных дел (контрасигнатура).

Г. Согласно п. "г" комментируемой статьи Президент принимает верительные и отзывные грамоты аккредитуемых при нем дипломатических представлений. Установление дипломатических отношений осуществляется по соглашению государств. При этом установление дипломатических отношений не всегда влечет за собой учреждение представительства и обмен дипломатическими представителями.

Вручение верительной грамоты является завершающей частью процедуры назначения и принятия дипломатического представителя, называемой аккредитацией или аккредитованием. До официального назначения главы представительства государство должно получить согласие страны пребывания на назначение именно данного лица в соответствующем качестве (агреман). Страна пребывания может отказать в агремане без объяснения мотивов отказа. После получения агремана глава представительства становится persona grata (желательным лицом), и только после этого осуществляется его назначение, а глава представительства получает верительную грамоту, т.е. полномочие общего характера. Верительная грамота - документ, который выдается главам иностранных дипломатических представительств в ранге чрезвычайных и полномочных послов или посланников для удостоверения их представительского характера и аккредитования. Грамота выдается и подписывается главой посылающего государства, скрепляется подписью министра иностранных дел. Грамота адресуется главе Российского государства. В ней указываются имя и фамилия дипломатического представителя, а также его дипломатический ранг, определяемый по соглашению между МИД России и дипломатическим ведомством иностранного государства; подтверждаются полномочия представлять интересы его государства в Российской Федерации; содержится просьба верить его словам и действиям. Процесс аккредитации завершается вручением верительной грамоты Президенту, и с этого момента глава представительства юридически приступает к исполнению своих функций.

Миссия дипломатического представителя может быть завершена по инициативе его государства (отставка, болезнь, новое назначение). В этом случае Президенту главой государства, дипломатический представитель которого отзывается, направляется отзывная грамота. В отзывной грамоте Президент уведомляется о факте отзыва дипломатического представителя; в ней выражается мнение о том, что его деятельность содействовала поддержанию и развитию отношений между Российской Федерацией и страной, которую он представлял.

Отзывная грамота вручается Президенту вновь назначенным дипломатическим представителем одновременно с его верительными грамотами. Отзывные грамоты оформляются по той же форме, что и верительные грамоты.

Миссия главы дипломатического представительства может быть завершена и по инициативе Российского государства в случае его объявления persona non grata (нежелательным лицом). Для этого должны быть достаточно серьезные основания. Что же касается прекращения деятельности всего представительства, основаниями для этого могут явиться прекращение дипломатических отношений, состояние войны, прекращение существования государства-контрагента.

Статья 87

1. Президент, являясь главой государства, определяет основные направления как внутренней, так и внешней политики. Его конституционной обязанностью является принятие мер по охране суверенитета Российской Федерации, ее независимости и государственной безопасности. Кроме того, в ряде статей Конституции устанавливаются полномочия Президента в области обороны и военного строительства.

Все это обусловило возложение на Президента и обязанностей Верховного Главнокомандующего Вооруженными Силами РФ. Необходимо отметить, что совмещение этих должностей широко распространено в международной практике.

Компетенция Президента как Главнокомандующего Вооруженными Силами закреплена непосредственно в Конституции. Кроме указанных выше в круг его полномочий входит: формирование и руководство Советом Безопасности; утверждение военной доктрины РФ; руководство деятельностью отдельных силовых министерств и ведомств; назначение и освобождение от должности высшего командования Вооруженных Сил; внесение законопроектов в Государственную Думу, в том числе по вопросам военного строительства; присвоение высших воинских званий.

Наиболее полно полномочия Президента закреплены в Федеральном законе "Об обороне". Под обороной понимается система политических, экономических, военных, социальных, правовых мер по подготовке к вооруженной защите и вооруженная защита Российской Федерации. В целях обороны создаются Вооруженные Силы. Однако уже из самого законодательного определения понятия обороны вытекает, что оборона не исчерпывается только деятельностью Вооруженных Сил. К обороне привлекаются внутренние войска МВД России, войска гражданской обороны. Для выполнения отдельных задач обороны привлекаются инженерно-технические и дорожно-строительные воинские формирования при федеральных органах исполнительной власти, железнодорожные войска, Служба внешней разведки, органы федеральной службы безопасности, федеральный орган специальной связи и информации, федеральные органы государственной охраны, органы мобилизационной подготовки и др.

Такое широкое содержание обороны предполагает закрепление целого ряда полномочий Президента как Главнокомандующего Вооруженными Силами в этой сфере. Основные полномочия получили регламентацию в Федеральном законе "Об обороне". К их числу относятся: определение основных направлений военной политики РФ; утверждение военной доктрины; руководство Вооруженными Силами, войсками, воинскими формированиями и органами; объявление в установленных случаях военного положения, объявление приказа Верховного Главнокомандующего Вооруженных Сил о ведении военных действий; принятие решения об использовании Вооруженных Сил к выполнению задач с использованием вооружения не по их предназначению; утверждение планов строительства и развития Вооруженных Сил, плана их применения, мобилизационного плана, плана перевода на работу в условиях военного времени, плана создания запасов материальных ценностей государственного и мобилизационного резервов. Он утверждает также федеральные государственные программы вооружения и развития оборонного промышленного комплекса, программы ядерных и других специальных испытаний и санкционирует их проведение.

Непосредственно в области военного строительства Президент как Верховный Главнокомандующий утверждает единый перечень воинских должностей, подлежащих замещению высшими офицерами, общее количество воинских должностей, подлежащих замещению полковниками (капитанами 1-го ранга); присваивает высшие воинские звания; назначает военнослужащих на должности, для которых штатом предусмотрены воинские звания высших офицеров и увольняет их с военной службы.

Как Верховный Главнокомандующий Президент утверждает структуру, состав Вооруженных Сил, других войск, воинских формирований до объединения включительно, штатную численность военнослужащих и гражданского персонала в Вооруженных Силах, других войсках, воинских формированиях и органах; принимает решения о дислокации и передислокации Вооруженных Сил от соединения и выше.

Президент утверждает общевоинские уставы, положения: о боевом знамени

воинской части; Военно-морском флаге; порядке прохождения воинской службы; военных советах; военных комиссариатах, военно-транспортной обязанности.

Он утверждает также положения о Минобороны России и федеральных органах исполнительной власти, уполномоченных в области управления войсками; Положение о территориальной обороне и План гражданской обороны; планы размещения на территории РФ объектов с ядерными зарядами и объектов по ликвидации оружия массового поражения и ядерных отходов.

Путем издания указов о призыве граждан на военную службу и военные сборы Президент определяет численность призываемых граждан и осуществляет их распределение между Вооруженными Силами, другими войсками, воинскими формированиями и органами. Президент издает указы об увольнении с воинской службы лиц, прошедших военную службу по призыву.

Полномочия Президента в области обороны и военного строительства содержатся и в иных актах: Законе о воинской обязанности, федеральных законах "О мобилизационной подготовке и мобилизации в Российской Федерации", "О статусе военнослужащих", "О государственном оборонном заказе" и др.

2. Под военным положением понимается особый правовой режим, вводимый на территории РФ или в отдельных ее местностях в случае агрессии против Российской Федерации или непосредственной угрозы агрессии. Военное положение вводится Президентом с незамедлительным сообщением об этом Совету Федерации и Государственной Думе.

Указ Президента о введении военного положения подлежит незамедлительному опубликованию и обнародованию по каналам радио и телевидения. Указ незамедлительно поступает на утверждение в Совет Федерации, который в течение 48 часов с момента получения обязан рассмотреть вопрос о его утверждении. Решение об утверждении указа принимается простым большинством голосов от общего числа членов Совета Федерации и оформляется постановлением. Постановление оформляется и в том случае, если Совет Федерации не утвердил указ о введении военного положения. Указ Президента о введении военного положения, не утвержденный Советом Федерации, прекращает действие со следующего дня после принятия такого решения, о чем население оповещается в том же порядке, в каком оно оповещалось о введении военного положения.

3. Режим военного положения определяется Федеральным конституционным законом "О военном положении". Под военным положением согласно этому Закону понимается особый правовой режим, вводимый на территории РФ или в отдельных ее местностях в соответствии с Конституцией Президентом в случае агрессии против Российской Федерации или непосредственной угрозы агрессии.

В соответствии с общепризнанными нормами международного права агрессией против России признается применение вооруженной силы иностранным государством (группой государств) против суверенитета, политической независимости и территориальной целостности Российской Федерации или каким-либо иным образом, несовместимым с Уставом ООН. Актами агрессии признаются: вторжение или нападение вооруженных сил иностранного государства на территорию РФ, любая военная оккупация и аннексия территории РФ или ее части с применением вооруженной силы; бомбардировка территории РФ или применение любого оружия иностранным государством; блокада портов или берегов РФ вооруженными силами иностранных государств; нападение на Вооруженные Силы РФ независимо от места их дислокации и др. Непосредственной угрозой агрессии против России могут признаваться действия иностранного государства (группы государств), совершенные в нарушение Устава ООН, общепризнанных принципов и норм международного права и непосредственно

указывающие на подготовку к совершению акта агрессии против Российской Федерации, включая объявление ей войны.

На территории, на которой введено военное положение, применяются следующие меры: усиление охраны общественного порядка и обеспечения общественной безопасности, охраны военных, важных специальных и государственных объектов, обеспечивающих жизнедеятельность населения, функционирование транспорта, коммуникаций и связи, объектов энергетики, а также объектов, представляющих повышенную опасность для жизни и здоровья людей и для окружающей природной среды; введение особого режима работы объектов, обеспечивающих работу транспорта, коммуникаций и связи, объектов энергетики; эвакуация объектов хозяйственного, социального и культурного назначения, а также временное отселение жителей в безопасные районы с обязательным предоставлением таким жителям стационарных или временных жилых помещений; введение и обеспечение особого режима въезда на территорию, на которой введено военное положение, и выезда с нее, а также ограничение передвижения по ней; приостановление деятельности политических партий, других общественных объединений, религиозных объединений, ведущих пропаганду и (или) агитацию, а равно иную деятельность, подрывающую в условиях военного положения оборону и безопасность РФ; привлечение граждан в порядке, установленном Правительством РФ, к выполнению работ для нужд обороны; ликвидации последствий применения противником оружия; восстановление разрушенных объектов и т.д.

В период военного положения накладываются определенные ограничения и на некоторые другие права и свободы. В частности, может быть проведено изъятие в соответствии с федеральными законами необходимого для нужд обороны имущества у организаций и граждан с последующей выплатой государством стоимости изъятого имущества; вводятся запрещение или ограничение выбора места пребывания либо места жительства, запрещение или ограничение проведения митингов, собраний и т.д., запрещение забастовок; ограничение движения транспортных средств и осуществление их досмотра; установление комендантского часа, проверка документов и личный досмотр граждан, их вещей и жилища, транспортных средств. По основаниям, установленным законом, - задержание граждан на срок не более 30 суток. Запрещение и изъятие в случаях, предусмотренных законом, оружия и боеприпасов, взрывчатых и ядовитых веществ. В условиях военного положения вводится военная цензура; проводится интернирование (изоляция) граждан государства, воюющего с Российской Федерацией; прекращается деятельность иностранных и международных организаций, если они осуществляют деятельность, направленную на подрыв обороны и безопасности РФ.

На территории, на которой введено военное положение, не проводятся референдумы и выборы в органы государственной власти и местного самоуправления. В указанный период могут быть введены меры временного ограничения экономической и финансовой деятельности и др.

Федеральный конституционный закон "О военном положении" определяет силы и средства для обеспечения режима военного положения; подробно регламентирует полномочия Президента, Правительства, федеральных органов исполнительной власти и власти субъектов Федерации в области обеспечения режима военного положения.

Конституция в ч. 3 ст. 118 запрещает создание чрезвычайных судов. Поэтому даже в условиях военного времени на территории, на которой введено военное положение, действуют суды, установленные Основным Законом. Судопроизводство осуществляется также в соответствии с федеральными законами. Хотя, как показал опыт осуществления военного положения в годы Великой Отечественной войны, в это

судопроизводство законодательно могут быть внесены определенные изменения.

Военное положение, введенное на территории РФ или в отдельных ее местностях, отменяется указом Президента после устранения обстоятельств, послуживших основанием для его введения, о чем оповещается население.

В случае введения военного положения Президент принимает меры по уведомлению Генерального секретаря ООН (через него - всех участников Организации) и информированию Генерального секретаря Совета Европы об отступлении Российской Федерации от своих обязательств по международным договорам, связанным с ограничением прав и свобод граждан.

Статья 88

Чрезвычайное положение упоминается в ч. 1 и 2 ст. 56, ст. 88, ч. 5 ст. 102 Конституции. Комментируемая статья определяет полномочие главы государства на введение на территории РФ или в отдельных ее местностях чрезвычайного положения, т.е. установление особого правового режима функционирования органов государственной власти и местного самоуправления, деятельности общественных объединений, отдельных ограничений прав и свобод граждан. Этот режим существенно отличается от того, который установлен Конституцией и законами, рассчитанными на нормальное функционирование государственных и общественных институтов.

Указанное полномочие естественным образом проистекает из основополагающего принципа первичности государства как политической формы существования многонационального народа России по отношению к Конституции, которая оформляет эту политическую интеграцию, а на главу государства (и иные органы государственной власти Российской Федерации) возлагает обязанности по ее гарантированию (см. комментарии к преамбуле, ст. 1, 4, 65-67 и др.).

Но это только один аспект целевого назначения комментируемой нормы. Ее гарантии распространяются также на такой неотъемлемый компонент демократической правовой государственности, как права человека, защита которых возложена на государство.

Именно на это ориентирует ч. 1 ст. 56, указывая на то, что чрезвычайное положение вводится для обеспечения безопасности граждан и защиты конституционного строя, следовательно, его введение преследует две главные цели - гарантирование безопасности граждан как условия беспрепятственного пользования правами и свободами и гарантирование незыблемости принципов конституционного строя России как демократического правового федеративного государства с республиканской формой правления, как оно закреплено Конституцией.

В связи с этим ушел в прошлое установленный Федеративным договором, подписанным 31 марта 1992 г., особый порядок введения чрезвычайного положения на территории республик в составе Российской Федерации: "В случае, если чрезвычайное положение вводится на территории республики в составе Российской Федерации, необходимо предварительное согласие органов государственной власти этой республики" (ст. 4). Комментируемая статья, как и другие положения Конституции, не требует для введения чрезвычайного положения предварительного или последующего согласия органов государственной власти субъектов Федерации, включая республики. Это означает, что коллизия между указанным договором и Конституцией разрешается в соответствии с правилом ч. 3 п. 1 раздела второго "Заключительные и переходные положения" Конституции: действуют положения Конституции.

Чрезвычайное положение может быть введено на всей территории РФ или в отдельных ее местностях (на территории или части территории субъекта Федерации, территориях нескольких субъектов РФ, территории, входящей в несколько субъектов

РФ). С учетом экстраординарности этой меры и ее возможных последствий комментируемая статья ограничивает пределы усмотрения главы государства в реализации предусмотренного ею полномочия: она накладывает на Федеральное Собрание обязанность принять федеральный конституционный закон о чрезвычайном положении, в котором должны быть предусмотрены фактические основания (обстоятельства) и процедура (порядок) введения чрезвычайного положения (см. комментарий к ст. 56).

Одновременно предусматривается обращенное к главе государства императивное требование незамедлительно сообщать о введении чрезвычайного положения Совету Федерации и Государственной Думе. При этом если сообщение о введении чрезвычайного положения Госдуме имеет скорее информационное значение, то такое сообщение Совету Федерации влечет за собой существенные правовые последствия, ибо согласно п. "в" ст. 102 Конституции к ведению именно Совета Федерации относится утверждение указа Президента о введении чрезвычайного положения. Отказ Совета Федерации утвердить указ главы государства о введении чрезвычайного положения означает, что такой указ приходит в противоречие с Конституцией, следовательно, реализация предусмотренных в нем мер чрезвычайного характера далее недопустима.

Этим институт утверждения указа Президента о введении чрезвычайного положения отличается от института контрассигнации, предусматриваемого конституциями некоторых государств и заключающегося в том, что действительность акта главы государства ставится в зависимость от его предварительного подписания председателем правительства или компетентным министром.

Что же касается комментируемой статьи, то по ее буквальному смыслу чрезвычайное положение вводит именно Президент. Вступление указа главы государства о введении чрезвычайного положения в силу не обусловлено его утверждением Советом Федерации; речь идет лишь о незамедлительном сообщении о введении чрезвычайного положения Совету Федерации и Государственной Думе. Отказ Совета Федерации утвердить указ Президента о введении чрезвычайного положения также не влечет автоматического прекращения его действия. Однако противоречие такого указа Конституции в силу ч. 1 и 2 ст. 15 и ч. 3 ст. 90 Конституции (см. комментарий к ним), во-первых, обязывает всех участников конституционно-правовых отношений воздерживаться от соблюдения, исполнения или применения его положений, во-вторых, накладывает на самого Президента обязанность отменить данный акт. В частности, Совет Федерации постановлением от 7 февраля 1995 г. не утвердил Указ Президента РФ от 4 февраля 1995 г. "О введении чрезвычайного положения на части территорий Республики Северная Осетия и Ингушской Республики". Президент в связи с этим признал данный Указ утратившим силу.

Таким образом, институт утверждения указа Президента о введении чрезвычайного положения ставит главу государства в определенную зависимость от Совета Федерации. Она заключается в том, что решение Президента о введении чрезвычайного положения, в том числе в части, касающейся обстоятельств, послуживших основанием и обоснованием необходимости его введения, границ территории, на которой вводится чрезвычайное положение, срок его действия и т.д., должно соответствовать воле Совета Федерации, который не может быть распущен и, следовательно, его согласие или несогласие с главой государства не обусловлено угрозой роспуска.

Отказывая в утверждении указа Президента о введении чрезвычайного положения, Совет Федерации берет на себя политическую ответственность за обеспечение безопасности граждан и защиту конституционного строя, гарантированию

которых служит введение чрезвычайного положения. Однако Конституция не определяет ни субъектов этой ответственности, ни ее форм. Этим предопределяется значение взаимной лояльности главы государства и Совета Федерации, согласованности их позиций и взаимодействия как условия стабильности конституционного строя и гарантированности федерального стандарта прав человека и гражданина.

Закон о ЧП в развитие конституционных норм устанавливает, что чрезвычайное положение вводится Президентом лишь при наличии обстоятельств, которые представляют собой непосредственную угрозу жизни и безопасности граждан или конституционному строю Российской Федерации и устранение которых невозможно без применения чрезвычайных мер. Законом учтены требования международных договоров РФ, в частности предусмотренные Международным пактом о гражданских и политических правах 1996 г., который допускает определенные отступления от принятых на себя обязательств во время чрезвычайного положения в государстве, при котором "жизнь нации находится под угрозой и о наличии которого официально объявляется" (ст. 4).

Закон определяет основные юридические параметры этого режима, его цели, устанавливает меры и ограничения, применяемые в условиях чрезвычайного положения, указывает на органы особого управления, силы и средства обеспечения режима чрезвычайного положения, предусматривает гарантии прав граждан и меры ответственности в условиях чрезвычайного положения (см. комментарий к ст. 56). В нем детально изложены полномочия Президента по объявлению и поддержанию режима чрезвычайного положения. Чрезвычайное положение вводится указом Президента на всей территории страны или в ее отдельных местностях с незамедлительным сообщением Совету Федерации и Государственной Думе. Указ подлежит утверждению Советом Федерации (п. "в" ч. 1 ст. 102 Конституции). Совет Федерации вправе не согласиться с внесенным указом.

В указе Президента о введении чрезвычайного положения, как это установлено в ст. 5 Закона о ЧП, должны быть определены:

а) обстоятельства, послужившие основанием для введения чрезвычайного положения;

б) обоснование необходимости введения чрезвычайного положения;

в) границы территории, на которой вводится чрезвычайное положение;

г) силы и средства, обеспечивающие режим чрезвычайного положения;

д) перечень чрезвычайных мер и пределы их действия, исчерпывающий перечень временных ограничений прав и свобод граждан Российской Федерации, иностранных граждан и лиц без гражданства, прав организаций и общественных объединений;

е) государственные органы (должностные лица), ответственные за осуществление мер, применяемых в условиях чрезвычайного положения;

ж) время вступления указа в силу, а также срок действия чрезвычайного положения.

Указ подлежит незамедлительному обнародованию по каналам радио и телевидения и официальному опубликованию; он должен содержать обоснование необходимости установления режима чрезвычайного положения и отвечать всем иным требованиям, установленным Законом о ЧП.

Глава государства управомочен приостанавливать на соответствующей территории полномочия органов исполнительной власти субъектов Федерации, органов местного самоуправления, устанавливать ограничения на свободу передвижения, усиливать охрану общественного порядка, вводить ограничения на отдельные виды

финансово-экономической деятельности, запрещать проведение собраний, митингов и демонстраций, шествий и пикетирования, предусматривать иные запретительные и ограничивающие права и свободы меры, вплоть до введения комендантского часа, ограничения свободы СМИ и др.

Президент назначает коменданта территории, на которой устанавливается чрезвычайное положение, может вводить особое управление, в исключительных случаях привлекать для обеспечения режима Вооруженные Силы, другие войска.

Режим чрезвычайного положения прекращается по истечении срока, на который вводился, либо может быть продлен с согласия Совета Федерации указом Президента, если не достигнуты цели его введения. Президент также наделен правом досрочно отменять чрезвычайное положение.

Указом главы государства о введении чрезвычайного положения могут устанавливаться особые формы государственного управления, а государственные органы наделяться чрезвычайными полномочиями, а также предусматривается временное ограничение прав и свобод граждан, за исключением перечисленных в ч. 3 ст. 56 Конституции. В связи с этим существенное значение имеет учет требований ст. 4 Международного пакта о гражданских и политических правах, согласно которой во время чрезвычайного положения в государстве, при котором жизнь нации находится под угрозой и о наличии которого официально объявляется, участвующие в Пакте государства могут принимать меры в отступление от своих обязательств по данному Пакту только в такой степени, в какой это требуется остротой положения, при условии, что такие меры не являются несовместимыми с их другими обязательствами по международному праву и не влекут за собой дискриминации исключительно на основе расы, цвета кожи, пола, языка, религии или социального происхождения.

При этом любое участвующее в указанном Пакте государство, использующее право отступления, должно немедленно информировать другие государства, участвующие в нем, через Генерального секретаря ООН о положениях, от которых оно отступило, и о причинах, побудивших к такому решению. Кроме того, должно быть сделано сообщение через того же посредника о той дате, когда государство прекращает такое отступление. Одновременно Пакт устанавливает, что ни при каких условиях государства - участники Пакта не могут отступать от своих обязательств по ст. 6, 7, п. 1 и 2 ст. 8, ст. 11, 15, 16 и 18 названного акта.

С прекращением чрезвычайного положения утрачивают силу акты, принятые для обеспечения режима чрезвычайного положения. При этом Конституция предусматривает важную гарантию сохранения в условиях чрезвычайного положения народного представительства и нормального течения законодательного процесса: в период действия на всей территории Российской Федерации чрезвычайного (или военного) положения не может быть распущена Государственная Дума (см. комментарий к ст. 109).

Статья 89

Комментируемая статья закрепляет традиционные для главы государства, независимо от формы правления, полномочия. Для указанных полномочий характерны два общих признака: 1) Президент осуществляет их от имени Российской Федерации и сам является ее олицетворением; 2) они реализуются в отношениях с участием граждан и иных физических лиц.

А. Согласно п. "а" комментируемой статьи глава государства решает вопросы гражданства Российской Федерации и предоставления политического убежища. Конституция устанавливает только принципиальные основы института гражданства; их конкретизация, включая полномочия Президента, в данной сфере установлена

Федеральным законом от 31.05.2002 N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации" (в ред. от 04.12.2007). В частности, в соответствии с указанным Законом Президент принимает решения, если соответствующие акции осуществляются в общем (а не упрощенном) порядке по вопросам: а) приема в российское гражданство; б) восстановления в гражданстве РФ некоторых категорий лиц; в) выхода из гражданства; г) отмены решения по вопросам гражданства (см. комментарий к ст. 6).

Комиссия по вопросам гражданства при Президенте имеет сугубо совещательные полномочия. Комиссия готовит для Президента предложения по вопросам гражданства; контролирует исполнение решений по этим вопросам; рассматривает ходатайства о приобретении и прекращении гражданства и другие ходатайства по вопросам гражданства; рассматривает предложения о разработке законопроектов и иных нормативных актов в данной сфере.

Указом Президента РФ от 21.07.1997 N 746 (в ред. от 27.07.2007) утверждено Положение о порядке предоставления Российской Федерацией политического убежища, которым в соответствии со ст. 63 Конституции конкретизируются условия и порядок предоставления политического убежища иностранным гражданам и лицам без гражданства. В Положении подробно определены основания, по которым лицу может быть предоставлено убежище, основания, по которым политическое убежище не предоставляется, в каких случаях утрачивается право на убежище, а также основание лишения права на политическое убежище, определяется порядок решения вопросов о предоставлении убежища. Предоставление убежища, как и его лишение, производится указом Президента. Лицу, которому предоставляется политическое убежище, а также членам его семьи выдается свидетельство установленного образца, а затем оформляется вид на жительство.

Б. Согласно п. "б" комментируемой статьи к полномочиям Президента отнесены награждение государственными наградами, присвоение почетных званий Российской Федерации, высших воинских и высших специальных званий.

Согласно п. "с" ст. 71 Конституции государственные награды и почетные звания отнесены к предметам ведения Российской Федерации, по которым принимаются федеральные законы (ч. 1 ст. 76). В связи с высказанным тезисом существенное значение имеет сформулированная Конституционным Судом РФ в Постановлении от 09.01.1998 N 1-П "По делу о проверке конституционности Лесного кодекса Российской Федерации"*(981) правовая позиция. В частности, по мнению одного из заявителей (Правительство Республики Карелия), из ч. 2 ст. 76 Конституции, согласно которой по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов издаются федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними законы и иные нормативные правовые акты субъектов Федерации, следует, что по предметам совместного ведения не могут издаваться никакие иные федеральные нормативные правовые акты, кроме законов, поэтому ряд статей Кодекса, прямо предусматривающие либо предполагающие издание именно иных федеративных нормативных актов, не соответствуют Конституции.

Суд подчеркнул: что касается подзаконных нормативных актов, то о них ничего не сказано не только в ч. 2, но и в ч. 1 ст. 76 Конституции, согласно которой по предметам ведения Российской Федерации принимаются федеральные конституционные законы и федеральные законы, имеющие прямое действие на всей территории РФ. Следуя аргументации заявителя, надо было бы предположить, что и по этим вопросам (которые согласно ст. 71 Конституции находятся в ведении Российской Федерации) не предусмотрено издание никаких других нормативных правовых актов, кроме законов, а значит вообще не может быть федеральных нормативных правовых актов подзаконного характера. Более того, надо было бы признать, что по предметам совместного ведения

не может быть и индивидуальных правоприменительных актов, притом не только на федеральном уровне, но и на уровне субъектов РФ, поскольку издание таких актов, в том числе по предметам совместного ведения, в ст. 76 Конституции не предусмотрено.

Между тем, как следует из ст. 90, 115, п. "а" ч. 2 ст. 125 Конституции, Президент и Правительство принимают собственные правовые акты, в том числе нормативного характера, по вопросам ведения Российской Федерации и совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов.

Таким образом, действительный смысл положения ч. 2 ст. 76 Конституции не может быть понят в отрыве от других конституционных положений. Данная статья регулирует не вопрос о том, вправе ли федеральные органы государственной власти издавать нормативные акты подзаконного характера, а вопрос о том, как действует федеральный закон и как он соотносится с актами, принимаемыми субъектами Федерации: в каких случаях приоритет имеют федеральные законы (ч. 1, 2 и 5), а в каких, напротив, нормативные правовые акты субъектов РФ (ч. 4 и 6). Поэтому предусмотренная оспариваемыми статьями Лесного кодекса 1997 г. возможность издания не только законов, но и иных федеральных нормативных правовых актов, регулирующих отношения, возникающие в связи с использованием, охраной, защитой лесного фонда и воспроизводства лесов, сама по себе не является нарушением ч. 2 ст. 76 Конституции.

Таким образом, возможность издания нормативных актов подзаконного характера по вопросам ведения РФ (как и совместного ведения РФ и ее субъектов) Конституцией не исключается в принципе.

В условиях пробельности законодательства регулирование тех или иных отношений подзаконными нормативными правовыми актами, действующими до принятия соответствующего федерального закона, может быть единственным способом обеспечения прямого действия Конституции. Однако такое регулирование, вполне оправданное для 1994 г., едва ли может считаться отвечающим требованиям Конституции на современном этапе конституционно-правового развития, а изложенная позиция Конституционного Суда РФ быть распространена на интерпретацию п. "б" ст. 89.

Иными словами, указанные в п. "с" ст. 79 и ч. 1 ст. 76 Конституции положения в их системном единстве с п. "б" комментируемой статьи - Президент "награждает государственными наградами Российской Федерации" - означают, что учреждение государственных наград, как и почетных званий, являющихся разновидностью государственных наград, - полномочие федерального законодателя, а не Президента. Между тем учреждение государственных наград РФ осуществлено Положением о государственных наградах Российской Федерации, утвержденным Указом Президента РФ от 02.03.1994 N 442 (в ред. от 12.08.2008). Если в 1994 г. "указное" регулирование данной сферы отношений было вполне оправдано относительной неразвитостью правовой системы и пробельностью законодательства, то его сохранение в настоящее время едва ли возможно считать отвечающим требованиям Конституции.

В преамбуле указанного Положения государственные награды России являются высшей формой поощрения граждан за выдающиеся заслуги в защите Отечества, государственном строительстве, экономике, науке, культуре, искусстве, воспитании, просвещении, охране здоровья, жизни и прав граждан, благотворительной деятельности и за иные выдающиеся заслуги перед государством.

Положением устанавливается, что к числу государственных наград относятся, помимо орденов, медалей, знаков отличия РФ, также звание Героя Российской Федерации и почетные звания (их более 60). Президент издает указы об учреждении государственных наград (в том числе утверждает статуты орденов, положения о

медалях, знаках отличия и их описания), принимает указы о награждении, вручает государственные награды. По поручению Президента и от его имени государственные награды могут вручаться должностными лицами, названными в Положении.

Лица, удостоенные государственных наград, пользуются льготами и преимуществами в порядке и случаях, установленных законодательством.

Государственных наград могут быть удостоены граждане РФ, иностранные граждане, а также лица без гражданства.

Установлена преемственность в регулировании отношений, связанных с государственными наградами СССР. На граждан РФ, удостоенных государственных наград СССР, распространяются правила, предусмотренные приведенным Положением и законодательством России. Сохраняется порядок ношения орденов, медалей СССР, лент орденов и медалей на планках и других знаков отличия.

Президент образует Комиссию по государственным наградам для проведения общественной оценки материалов о награждении и обеспечения объективного подхода к поощрению граждан, работающую на общественных началах, а также соответствующее подразделение в составе Администрации по государственным наградам для обеспечения реализации конституционных полномочий главы государства и проведения единой политики в области государственных наград.

Представляется, хотя это в Конституции специально не оговорено, что главе государства принадлежит право давать согласие на награждение граждан РФ орденами и медалями других стран, а также на присвоение им почетных званий, что можно было бы предусмотреть в специальном законе о государственных наградах и почетных званиях Российской Федерации.

Высшие воинские звания - маршалов, генералов и адмиралов, установленные Законом о воинской обязанности (ст. 46), а также высшие специальные звания сотрудников органов внутренних дел, таможенных органов, дипломатические ранги, равно как квалификационные классы, классные чины действительного государственного советника юстиции, государственного советника юстиции и т.п., установленные различными правовыми актами (например, согласно ч. 6 ст. 41 Закона о прокуратуре "порядок присвоения классных чинов определяется Положением о классных чинах прокурорских работников, утверждаемым Президентом Российской Федерации", хотя адекватность такого делегирования соответствующего полномочия главе государства требованиям Конституции вызывает сомнения), присваиваются указами Президента. Все материалы, связанные с присвоением званий, рассматриваются Управлением кадров Администрации Президента РФ, которое готовит и представляет Президенту проекты указов о присвоении соответствующего звания.

В. Согласно п. "в" комментируемой статьи Президенту предоставлено право осуществлять помилование. Уголовный кодекс в соответствии с п. "о" ст. 71 Конституции конкретизировал институт помилования, - в частности, согласно его ст. 85 помилование осуществляется в отношении индивидуально определенного лица, осужденного за преступление. Актом помилования можно также снять судимость.

Таким образом, речь идет о полной или частичной отмене примененных в отношении осужденного санкций, их изменении или отказе от дальнейшего исполнения. Это означает, что глава государства может воспользоваться своим полномочием только после вступления приговора суда, которым лицо признано виновным, в силу.

При этом в силу единства правовой системы России, в том числе в сфере уголовно-правового регулирования, данное полномочие потенциально распространяется на всех лиц, осужденных за совершение преступлений, независимо от их вида и инстанционной подсудности.

Помилование осуществляется от имени Российской Федерации. В связи с этим

Конституция не предусматривает право Президента делегировать свои полномочия по осуществлению помилования другим органам или должностным лицам. Однако участие в этом процессе других органов, поскольку они управомочены Президентом как носителем соответствующего конституционного полномочия, не исключается при условии, что решение о помиловании принимается самим Президентом. В частности, в 2001 г. глава государства упразднил Комиссию по вопросам помилования при Президенте и изменил порядок подготовки решений о помиловании. В составе Администрации Президента сохранилось Управление по вопросам помилования, а в субъектах Федерации созданы Комиссии по вопросам помилования, действующие на основании Положения о порядке рассмотрения ходатайств о помиловании в Российской Федерации. Глава государства, однако, не связан позициями названных органов.

Статья 90

1. В комментируемой статье определяются основные виды правовых актов, посредством которых Президент оформляет решения, принятые им в целях реализации своих конституционных полномочий, а также устанавливается их место в системе законодательства РФ.

Указы Президента, как правило, являются нормативными правовыми актами, они содержат общие правовые предписания, обращены к неопределенному кругу субъектов и рассчитаны на длительное и многократное применение. Указы могут носить также ненормативный (индивидуальный) характер. Указами индивидуального характера оформляются, например, решения о назначении на должность и освобождении от должности руководителей федеральных органов исполнительной власти и некоторых других лиц, решения по вопросам помилования, предоставления гражданства, политического убежища, награждения государственными наградами РФ, присвоения почетных званий, высших воинских и высших специальных званий и др.

Распоряжения Президента носят главным образом ненормативный характер и обычно касаются конкретных лиц либо отношений. Например, распоряжениями Президента регламентируются вопросы работы Администрации Президента.

Такое разграничение между различными актами главы государства установлено распоряжением Президента РФ от 05.02.1993 N 85-рп, которым также утвержден Порядок подготовки и внесения проектов указов и распоряжений Президента Российской Федерации. Некоторые вопросы подготовки актов Президента, касающиеся, в частности, реализации главой государства права внесения законодательных инициатив, урегулированы также Указом Президента РФ от 10.06.1994 N 1185 "Об обеспечении взаимодействия Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации" (в ред. от 26.11.2001).

Порядок опубликования и вступления в силу актов Президента регулируется Указом Президента РФ от 23.05.1996 N 763 (в ред. от 28.06.2005). Официальное опубликование указов имеет целью довести их содержание до всеобщего сведения, что необходимо для применения указов на практике. При этом официальное опубликование служит гарантией того, что публикуемый текст полностью соответствует подлиннику, т. е. тому тексту, который был принят главой государства и подписан им.

Нормативные акты главы государства носят властный характер, служат базой для функционирования исполнительной власти в Российской Федерации и наряду с федеральными конституционными и федеральными законами составляют правовую основу для издания Правительством РФ его постановлений и распоряжений (ч. 1 ст. 115 Конституции). Издание Президентом большого числа нормативных указов принципиального характера по важнейшим вопросам экономики и политики не означает неправомерного вторжения в сферу законодательства, где правомочен лишь

парламент. Конституция ограничивает нормотворческую компетенцию Президента лишь в том плане, что он не может издавать указы по вопросам, уже регламентированным законом; он не может издавать указы по вопросам, в отношении которых Конституция содержит прямые указания на то, что они должны быть регламентированы федеральным конституционным или федеральным законом.

В остальном нормотворческая компетенция Президента не ограничена каким-либо закрытым перечнем предметов ведения. Как разъяснил Конституционный Суд, для случаев, когда Конституция не детализирует порядок действий Президента, а также в отношении полномочий, не перечисленных в ст. 83-89 Конституции, их общие рамки определяются принципом разделения властей (ст. 10) и требованием ч. 3 ст. 90, согласно которому указы и распоряжения Президента не должны противоречить Конституции и законам РФ. Более того, издание Президентом указов, восполняющих пробелы в правовом регулировании по вопросам, требующим законодательного решения, вытекает из его конституционных полномочий по обеспечению исполнения конституционных предписаний и согласованного функционирования органов государственной власти (ст. 80) и не нарушает установленного Конституцией разграничения компетенции между органами государственной власти на федеральном уровне (по горизонтали) при условии, что такие указы не противоречат Конституции и федеральным законам и их действие во времени ограничивается периодом до принятия соответствующих актов законодателем (см. Постановления КС РФ от 30.04.1996 N 11-П, от 30.04.1997 N 7-П *(982)). В распоряжении Президента РФ от 11.11.1994 N 578-рп "О нормативных актах Президента РФ" подчеркнуто, что указы, принятые впредь до издания соответствующего закона, должны признаваться утратившими силу по мере законодательного урегулирования соответствующих вопросов на федеральном уровне или на уровне субъектов Федерации.

Реализация Президентом своей компетенции в "установленном Конституцией Российской Федерации порядке" предполагает также возложение им на Правительство в соответствии с п. "ж" ч. 1 ст. 114 Конституции задач во исполнение указов Президента. Точка зрения, согласно которой полномочия Президента могут быть реализованы только при наличии соответствующего закона, означает отказ от принципа прямого действия Конституции, закрепленного в ч. 1 ст. 15 Конституции (см. Постановление КС РФ от 31.07.1995 N 10-П*(983)).

Указы имеют прямое действие и не нуждаются в утверждении парламентом, ратификации или одобрении в иной форме субъектами РФ. Они могут быть дополнены, изменены или признаны утратившими силу только самим Президентом. Кроме того, нормативные указы Президента могут утратить силу также по решению Конституционного Суда, поскольку в соответствии со ст. 125 Конституции указы Президента, имеющие нормативный характер, могут быть предметом рассмотрения Конституционного Суда с целью установления их соответствия Конституции.

2. Существенное значение для обеспечения единства и целостности РФ, ее правовой системы имеет обязательность актов Президента для исполнения на всей территории страны, которая включает не только территорию субъектов Федерации, поименованных в ст. 65 Конституции, но и все сухопутные, водные и воздушные пространства, находящиеся под юрисдикцией России, а также объекты с государственной символикой РФ (например, корабли, авиалайнеры и т.д.).

Поскольку указы и распоряжения Президента обязательны для исполнения на всей территории РФ, то по аналогии с решением Конституцией вопросов соотношения федеральных законов и актов субъектов Федерации (ст. 76) следует заключить, что нормативные акты Президента, изданные по предметам ведения РФ (ст. 71) и предметам совместного ведения Федерации и ее субъектов (ст. 72), имеют

верховенство над законами и иными нормативными правыми актами субъектов Федерации. В случае если нормативный акт Президента противоречит нормативному правовому акту субъекта Федерации, изданному в рамках реализации его полномочий вне пределов ведения РФ и предметов совместного ведения РФ и ее субъектов (ст. 73, ч. 4 и 6 ст. 76), действует нормативный правовой акт субъекта Федерации.

Организация контроля за реализацией указов Президента возложена главой государства на свою Администрацию (в частности, на Контрольное управление Президента*(984), а также на полномочных представителей Президента в федеральных округах*(985). Контроль за исполнением указов Президента федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Федерации осуществляет Правительство.

3. Указы и распоряжения Президента носят подзаконный характер и не должны противоречить не только Конституции, которая имеет высшую юридическую силу (ч. 1 и 2 ст. 15), но и федеральным законам. Гарантом обеспечения конституционности нормативных актов Президента является Конституционный Суд (ч. 2 ст. 125 Конституции). Указы Президента или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу (ч. 6 ст. 125). Проверка соответствия правовых актов Президента федеральным законам возложена Конституцией на суды общей юрисдикции и арбитражные суды. При этом суд, установив несоответствие акта государственного органа закону, принимает решение в соответствии с законом (ч. 2 ст. 120).

Оценка соответствия указов Президента федеральным законам судами общей юрисдикции и арбитражными судами вне связи с рассмотрением конкретных дел, в порядке абстрактного нормоконтроля не исключается Конституцией (ч. 2 ст. 120, ст. 125-127). Такие полномочия судов могут быть установлены федеральным конституционным законом, с тем чтобы в нем были закреплены виды нормативных актов, подлежащих проверке судами, правила о подсудности, субъекты, управомоченные обращаться в суд с требованием о проверке законности актов, обязательность решений судов по результатам проверки актов для всех правоприменителей. Данная правовая позиция изложена в Постановлениях КС РФ от 16.06.1998 N 19-П и от 11.04.2000 N 6-П *(986).

Статья 91

Термин неприкосновенность встречается в Конституции 8 раз (ч. 3 ст. 4, ч. 1 ст. 22, ч. 1 ст. 23, ст. 25, 91, 98; ч. 1 ст. 122, п. 9 раздела второго) и служит для характеристики статуса государственной территории, человека и гражданина (его личности, жилища), статуса члена Совета Федерации и депутата Государственной Думы, а также членов Правительства РФ, которые могли совмещать эту должность с мандатом депутата Госдумы первого созыва (см. комментарий к разделу второму).

При этом применительно к характеристике статуса Президента этот термин с точки зрения скрывающегося за ним конституционно-правового содержания наименее определен. Он используется Основным Законом для обозначения конституционно-правового отношения, субъектами которого выступают многонациональный народ РФ и Российское государство как политическая форма его самоопределения, с одной стороны, и лицо, отправляющее должность Президента, - с другой, конституционного права главы государства и условия беспрепятственного и эффективного осуществления возложенных на него Конституцией функции и полномочий.

Несомненно, что в этом последнем случае составители проекта Конституции вкладывали в понятие неприкосновенности Президента наиболее широкое содержание,

полагая при этом, что его объем будет установлен федеральным законом. В связи с этим важно учитывать по меньшей мере три следующих обстоятельства: во-первых, норма, содержащаяся в комментируемой статье, имеет в виду как действующего Президента, так и главу государства, пребывающего в отставке; во-вторых, само понятие неприкосновенности Президента охватывает, с одной стороны, иммунитет Президента, т.е. неприкосновенность главы государства в период исполнения им своих конституционных положений, с другой стороны, индемнитет главы государства, пребывающего в отставке (но не отрешенного от должности) или покинувшего должность в результате стойкой неспособности по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие ему полномочия; в-третьих, комментируемая норма не препятствует досрочному прекращению полномочий Президента при наличии указанных в Конституции оснований.

При этом прежде всего требует ответа вопрос о том, какова юридическая природа неприкосновенности Президента. Ее объяснение возможно на основе теории "представительного характера" института Президента, согласно которой глава государства персонифицирует Российскую Федерацию как особую конституционно- и международно-правовую личность, а также теории "функциональной необходимости", согласно которой неприкосновенность Президента обусловлена необходимостью обеспечить осуществление им своих конституционных функций и полномочий. Представляется, что обе названные теории имеют право на существование и в той или иной степени влияют на объем и содержание неприкосновенности Президента; независимо от этого, однако, неприкосновенность Президента в конечном счете в ее конституционно-правовом истолковании является не личной привилегией и служит не личной выгоде главы государства, а выступает условием эффективной реализации возложенных на него Конституцией полномочий.

Существенное значение для определения объема неприкосновенности главы государства и ее видов имеет учет того, что само понятие "Президент Российской Федерации" служит для обозначения органа государства и должностного лица государства. Отсюда следует, что "неприкосновенность Президента Российской Федерации" имеет несколько аспектов и распространяется на: помещения и транспортные средства Президента; работу Президента и обеспечивающий ее персонал; личность Президента и членов его семьи, включая супругу и проживающих с ним детей.

При этом из неприкосновенности помещений, занимаемых Президентом (служебных и личных), и используемых им транспортных средств нет никаких изъятий. В них невозможны обыски, аресты, реквизиции и т.п. Точно так же невозможно какое-либо вмешательство каких бы то ни было властей в работу Президента, т.е. реализацию его функций и обеспечивающих их осуществление полномочий главы государства.

Сложнее обстоит вопрос относительно объема личной неприкосновенности Президента. С учетом места и роли Президента в механизме власти Российского государства следует отвергнуть предположения о том, что объем личной неприкосновенности главы государства можно соотносить с объемом личной неприкосновенности члена Совета Федерации или депутата Государственной Думы. Конституция поэтому и не оговаривает этот объем, что глава государства обладает абсолютным иммунитетом в смысле невозможности ареста или задержания в какой-либо форме, привлечения к уголовной ответственности и т.п. Внутригосударственный иммунитет Президента дополняется международно-правовым. Этим, разумеется, не исключается возможность обращения в суд с жалобой на решения и действия главы государства, нарушающие права и свободы граждан, или

оспаривания актов главы государства в надлежащем суде. Контроль за актами Президента осуществляют высшие суды РФ.

При этом неприкосновенность Президента, как и то, что глава государства не ответствен за свои действия перед Федеральным Собранием, не означает, согласно Конституции, его неподконтрольности. В частности, осуществление ряда полномочий Президента требует его взаимодействия с парламентом и его комитетами, Правительством и Председателем Правительства РФ. Указы и распоряжения Президента не могут противоречить Конституции и федеральным законам. А в случае выдвижения обвинения в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления, подтвержденного заключением Верховного Суда о наличии в его действиях признаков преступления, Президент с соблюдением установленной Конституцией процедуры может быть отрешен от должности. В этом последнем случае на лицо, отрешенное от должности Президента, гарантии комментируемой статьи не распространяются, а его ответственность наступает на общих основаниях и в обычном порядке.

В равной степени неприкосновенность Президента не означает невозможности досрочного прекращения исполнения полномочий в случае стойкой неспособности по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие ему полномочия (см. Постановление КС РФ от 11.07.2000 N 12-П*(987)). Однако таким прекращением право соответствующего лица на неприкосновенность под сомнение не ставится.

Президент РФ обладает также правом индемнитета (от лат. indemnitas - ограждение от ущерба, возмещение убытков), т.е. неприкосновенностью после прекращения исполнения своих полномочий. Речь, разумеется, идет не об отрешении от должности, а о прекращении исполнения полномочий в связи с истечением срока его пребывания в должности или по иным основаниям, указанным в Конституции. Таким образом, в данном случае речь идет о неприкосновенности Президента в отставке.

При этом режим неприкосновенности Президента в отставке разнонаправлен: во-первых, речь идет об иммунитете ретроспективном. В частности, Федеральный закон от 12.02.2001 N 12-ФЗ "О гарантиях Президенту Российской Федерации, прекратившему исполнение своих полномочий, и членам его семьи" (в ред. от 24.07.2007) распространяет режим неприкосновенности на Президента, прекратившего исполнение своих полномочий. Он не может быть привлечен к уголовной или административной ответственности за деяния, совершенные им в период исполнения полномочий Президента, а также задержан, арестован, подвергнут обыску, допросу либо личному досмотру, если указанные действия осуществляются в ходе производства по делам, связанным с исполнением им полномочий Президента. Во-вторых - об иммунитете перспективном. В частности, режим неприкосновенности распространяется на жилые и служебные помещения, транспортные средства, средства связи, принадлежащие Президенту, прекратившему исполнение своих полномочий, документы и багаж, на его переписку.

Президент, прекративший исполнение своих полномочий, может быть лишен неприкосновенности в случае возбуждения уголовного дела по факту совершения тяжкого преступления. В процедуре лишения неприкосновенности участвуют Генеральный прокурор, обе палаты Федерального Собрания. В частности, согласно данному Закону Генеральный прокурор в случае возбуждения уголовного дела в отношении указанного лица в связи с совершением им тяжкого преступления в период исполнения полномочий Президента направляет представление в Госдуму.

Принятое Государственной Думой постановление о даче согласия на лишение неприкосновенности Президента, прекратившего исполнение своих полномочий, с представлением Генерального прокурора направляется в трехдневный срок в Совет

Федерации.

Совет Федерации рассматривает в трехмесячный срок вопрос о лишении неприкосновенности Президента, прекратившего исполнение своих полномочий, с учетом представления Генерального прокурора, принимает по данному вопросу постановление и в трехдневный срок извещает о нем Генерального прокурора.

Решение Государственной Думы об отказе в даче согласия на лишение неприкосновенности Президента, прекратившего исполнение своих полномочий, либо решение Совета Федерации об отказе в лишении неприкосновенности указанного лица является обстоятельством, исключающим производство по соответствующему уголовному делу и влекущим прекращение такого дела.

В рассмотрении вопроса на заседании соответствующей палаты Федерального Собрания вправе участвовать Президент, прекративший исполнение своих полномочий, в отношении которого внесено представление.

Статья 92

1. Часть 1 комментируемой статьи, закрепляя непрерывность функционирования конституционно-правового института Президента и его преемственность, формулирует механизм передачи властных полномочий, составляющих юридическое наполнение этого института. Президент приступает к исполнению полномочий с момента принесения им присяги. Отсюда следует, что дата избрания Президента и исчисление срока его пребывания в должности не совпадает с моментом, когда лицо, избранное Президентом, становится реальным носителем соответствующих полномочий. Закон о выборах Президента РФ установил следующие сроки вступления Президента в должность: избранный Президент вступает в должность по истечении четырех лет со дня вступления в должность Президента, избранного на предыдущих выборах при проведении досрочных выборов, а также в случае, если ко дню истечения четырех лет со дня вступления в должность Президента, избранного на предыдущих выборах, назначены повторные выборы Президента, - на 30-й день со дня официального опубликования ЦИК РФ общих результатов выборов Президента. Тем самым, с одной стороны, гарантируется выполнение воли народа, передавшего избранному Президентом лицу право на осуществление власти, с другой стороны, устанавливается определенная гарантия от узурпации власти лицом, потерявшим в силу истечения срока легислатуры права на власть.

Что же касается прекращения исполнения полномочий Президента, комментируемое положение связывает его с истечением срока пребывания в должности и моментом принесения присяги вновь избранным Президентом.

2. Часть 2 комментируемой статьи устанавливает основания досрочного прекращения исполнения Президентом полномочий. В их числе - отставка, стойкая неспособность по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие Президенту полномочия, отрешение от должности.

При этом едва ли возможно указанные основания считать исчерпывающими, поскольку Конституция имеет в виду прекращение исполнения полномочий не "абстрактным" Президентом, а лицом, состоящим в должности. Следовательно, к указанным в ч. 2 ст. 92 Конституции основаниям следует отнести смерть Президента, утрату им гражданства РФ или приобретение гражданства иностранного государства, переезд на постоянное место жительства за пределы Российской Федерации, т.е. утрату права на избрание, как оно определено в ч. 2 ст. 81 Конституции (см. комментарий к ней).

Отставка представляет собой добровольный отказ Президента от занимаемой им должности. Конституция не требует от Президента мотивации отставки, как не

допускает ее возможности в пользу другого лица либо прекращения (отзыва) ранее заявленной отставки. В частности, Указом от 31.12.1999 N 1761 "Об исполнении полномочий Президента Российской Федерации" первый Президент РФ объявил о своей отставке и досрочном прекращении полномочий. Этим же Указом он, основываясь на ст. 92 Конституции, возложил временное исполнение полномочий главы государства на Председателя Правительства РФ.

Стойкая неспособность по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие ему полномочия является следующим конституционным основанием прекращения исполнения лицом, состоящим в этой должности, полномочий Президента. В отличие от отставки, которая всегда может быть результатом только добровольного волеизъявления Президента и его личного выбора, стойкая неспособность по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие по Конституции Президенту полномочия обычно трактуется как основание, которое может быть использовано как самим Президентом, так и иным образом. В действительности, однако, речь в Конституции идет о случаях, когда глава государства не сознает ситуации и своей неспособности адекватно осуществлять полномочия (в противном случае он может подать в отставку), в силу чего возникают угрозы государству и нормальному функционированию всего государственного механизма, "здоровье" которого в огромной мере зависит именно от Президента.

Конституционный Суд РФ по запросу Государственной Думы дал официальное толкование ч. 2 ст. 92 Конституции в Постановлении от 11.07.2000 N 12-П. В данном Постановлении, в частности, указывалось следующее: "Досрочное прекращение исполнения Президентом Российской Федерации своих полномочий в случае стойкой неспособности по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие ему полномочия требует особой процедуры с целью объективного установления фактической невозможности для Президента Российской Федерации в связи с расстройством функций организма, носящих постоянный, необратимый характер, принимать решения, вытекающие из его конституционных полномочий, либо иным образом осуществлять свои полномочия в соответствии с требованиями Конституции Российской Федерации. В таком случае - в силу экстраординарного характера рассматриваемого основания - волеизъявление Президента Российской Федерации может не являться обязательной предпосылкой досрочного прекращения его полномочий... Приведение в действие указанной процедуры допустимо лишь при исчерпании всех иных возможностей, связанных с временным неисполнением Президентом Российской Федерации своих полномочий или добровольной его отставкой...

Порядок досрочного прекращения полномочий Президента Российской Федерации в случае стойкой неспособности по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие ему полномочия не может быть облегченным, упрощенным. При этом должна быть исключена возможность превращения данного порядка в способ необоснованного отстранения Президента Российской Федерации от должности, а тем более в неконституционный способ присвоения каким-либо органом или лицом властных полномочий Президента Российской Федерации". Из этого толкования Конституционного Суда следует необходимость принятия федерального закона, конкретизирующего конституционную процедуру прекращения полномочий Президента по причине стойкой неспособности по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие ему полномочия.

Отрешение Президента Российской Федерации от должности - третье конституционное основание досрочного прекращения Президентом исполнения своих полномочий.

На содержании этого основания и его конституционного регулирования,

по-видимому, сказались события предшествующего периода политической и правовой истории России с характерными для нее неоднократными попытками отрешения Президента от должности; во всяком случае этому основанию посвящена отдельная статья Конституции (см. комментарий к ст. 93). В комментируемой же ч. 2 ст. 92 Конституции оговаривается, что в случае прекращения Президентом исполнения своих полномочий по одному из указанных ранее оснований выборы Президента должны состояться не позднее трех месяцев с момента досрочного прекращения исполнения полномочий.

Тем самым Конституция накладывает на федерального законодателя обязанность разрешить этот вопрос и определяет основные параметры такого разрешения: должны состоятся выборы нового Президента и они должны состоятся не позднее трех месяцев с момента, когда Российское государство осталось без Президента (см. комментарий к ст. 93).

3. Одновременно комментируемая статья устанавливает, что во всех случаях, когда Президент не в состоянии выполнять свои обязанности, их временно исполняет Председатель Правительства РФ. При этом для временно исполняющего обязанности Президента РФ Конституция, казалось бы, устанавливает только три ограничения: он не имеет права распускать Государственную Думу, назначать референдум, а также вносить предложения о поправках и пересмотре положений Конституции.

В действительности, однако, Председатель Правительства, принявший на себя полномочия Президента, не растворяется в этих полномочиях и, как следует из смысла комментируемого положения, не утрачивает статуса Председателя Правительства. Председатель Правительства временно заменяет Президента, имеет все его права и обязанности, за исключением специально оговоренных в комментируемой статье. Однако он не приобретает личного правового статуса Президента и его протокольных прав; в связи с этим Председатель Правительства осуществляет права и обязанности Президента не как его заместитель, но как Председатель Правительства, и именно в этом смысле не замещает, а заменяет Президента. Председатель Правительства в данном случае выступает в качестве как бы представителя самого конституционного института Президента, но не заместителя Президента. Такое понимание вытекает и из практики реализации комментируемых положений ст. 92. В частности, одновременно с Указом Президента РФ от 31.12.1999 N 1761 был издан Указ исполняющего обязанности Президента N 1762, которым он объявил о том, что приступает к временному исполнению полномочий Президента.

Кроме того, словосочетание "во всех случаях, когда Президент не в состоянии выполнять свои обязанности", предполагает, во-первых, более широкий круг оснований досрочного прекращения полномочий главой государства, чем это предусмотрено ч. 2 комментируемой статьи (отставка, стойкая неспособность по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие ему полномочия, отрешение от должности), это перечень, как отмечено в комментарии к ч. 2 данной статьи, который может быть дополнен; во-вторых, охватывает и те случаи, когда Президент временно не в состоянии выполнять свои обязанности, например его болезнь, которая, однако, не влечет досрочного прекращения полномочий. Этим в том числе обусловлена необходимость законодательной регламентации условий и порядка временного исполнения Председателем Правительства РФ обязанностей главы государства.

Статья 93

1. Комментируемая статья устанавливает основания, условия и порядок отрешения Президента от должности, т.е. прекращения полномочий помимо или вопреки воле лица, занимающего данную должность. Сама возможность такого

отрешения представляет собой определенную рефлексию принципа разделения властей на ситуацию, когда государственная измена Президента ставит под угрозу основы конституционного строя, оборону и безопасность государства, его суверенитет и независимость, целостность и неприкосновенности территории Российской Федерации, и свидетельствует о наличии изъятий из неприкосновенности Президента. В этом случае речь, по существу, идет также об отмене иммунитета и привлечении соответствующего лица к ответственности на общих основаниях и в обычном порядке.

Единственный орган, который вправе выдвинуть против Президента обвинение в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления, - Государственная Дума.

При этом отечественная конституционная и уголовно-правовая доктрины единодушны в том, что понятие государственной измены раскрывается уголовным законодательством. Основание для такого вывода дает и буквальное истолкование ч. 1 ст. 93 Конституции, в которой основания для отрешения - "государственная измена", "иное тяжкое преступление" - соединены союзом "или", а заключение о наличии в действиях главы государства признаков преступления государственной измены дается Верховным Судом РФ.

Представляется, однако, что при этом само понятие государственной измены Президента нельзя отождествлять с тем понятием государственной измены, которое содержится в УК. Согласно ст. 275 Кодекса государственная измена представляет собой совершение гражданином РФ действий по оказанию помощи иностранному государству, иностранной организации или их представителям, направленных в ущерб внешней безопасности государства. Президент - не рядовой гражданин, а глава государства, наделенный широкими полномочиями; круг деяний, образующих состав преступления "государственная измена Президента" - может и должен быть специально оговорен в уголовном законе и не может сводиться к указанным в ст. 275 УК формам (шпионаж, выдача государственной тайны, иное оказание помощи иностранному государству, иностранной организации или их представителям в проведении враждебной деятельности против России). В данном контексте существенную роль в субъектной персонификации государственной измены Президента могла бы иметь присяга главы государства (см. комментарий к ст. 82).

Что же касается обвинения в совершении иного тяжкого преступления - их виды определяются УК и не подлежат расширительному истолкованию. При этом, однако, необходимо учитывать, что УК впервые законодательно классифицировал преступления в зависимости от характера и степени общественной опасности деяния, выделив тяжкие преступления и особо тяжкие преступления.

Часть 1 комментируемой статьи предусматривает, что в процессе отрешения Президента от должности участвуют Верховный Суд РФ, дающий заключение о наличии в действиях Президента признаков преступления, а также Конституционный Суд РФ, дающий заключение о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения. При этом лексический строй ч. 1 ст. 93 позволяет сделать вывод, что несоответствие выдвинутого обвинения установленным ею требованиям как по содержанию (обвинение не подтверждено заключением Верховного Суда), так и по процедуре (установленный порядок выдвижения обвинения не соблюден, что установлено заключением Конституционного Суда) влечет за собой прекращение процесса отрешения. При этом, однако, сам порядок выдвижения обвинения описан в ч. 2 ст. 93.

Что же касается вопроса об отрешении главы государства от должности, его решение отнесено к полномочиям Совета Федерации - палаты парламента, формируемой в особом порядке, отражающем федеративный характер Российского государства. Будучи одним из высших конституционных органов, Совет Федерации в то

же время является палатой субъектов РФ, которые в равной мере участвуют в его формировании. При этом если половина его членов получают свои полномочия от органов народного представительства, то другая половина действует от имени органов исполнительной власти субъектов.

Этим определяется природа Совета Федерации - части парламента РФ, который, однако, сам по себе не является органом народного представительства, но представляет субъекты Федерации. Отсюда проистекает недопустимость зависимости Совета Федерации от политических партий. Для решения вопроса об отрешении от должности политическая нейтральность данной палаты особенно значима, что должно учитываться в ведущейся дискуссии о возможном реформировании порядка ее формирования. Это особенно важно в условиях перехода к пропорциональной избирательной системе на выборах депутатов Государственной Думы, чем предопределяется решающее влияние партий парламентского большинства на исход голосования по любому вопросу в этой палате.

2. Возбуждение обвинения против Президента - прерогатива депутатов Государственной Думы. Для постановки такого вопроса требуется собрать подписи не менее 150 депутатов. Как указано в гл. 22 "Порядок выдвижения Государственной Думой обвинения против Президента Российской Федерации" Регламента Государственной Думы, депутаты обязаны указать конкретные признаки преступления, которое вменяется в вину Президенту страны, а также обосновать причастность его к этому преступлению.

После этого Дума обязана образовать специальную комиссию. В ее задачу входит оценка как соблюдения процедурных правил (наличия кворума для выдвижения обвинения, правильности подсчета голосов и др.), так и фактической обоснованности обвинения. Причем в целях объективности комиссия должна включать в себя представителей разных фракций и депутатских групп. По возлагаемым на специальную комиссию задачам она похожа на следственную парламентскую комиссию, поскольку имеет право заслушивать на своих заседаниях любых лиц, которые могут сообщить о фактах, положенных в основу обвинения, рассматривать соответствующие документы, заслушивать представителя Президента.

Результатом деятельности данной комиссии является заключение о наличии фактических обстоятельств, положенных в основу обвинения, а также о соблюдении процедуры выдвижения такого обвинения.

Только после этого Государственная Дума собирается на свое заседание, которое может быть объявлено закрытым, и рассматривает как предложение о выдвижении обвинения против Президента, так и заключение специальной комиссии. Основной доклад о выдвижении обвинения делает один из депутатов, подписавших "обвинительный" документ. Содоклад делает председатель специальной комиссии. В заседании нижней палаты по решению самой Думы могут принимать участие, кроме депутатов, приглашенные эксперты, другие лица, чьи оценки и показания имеют существенное значение.

Если Дума большинством не менее 300 голосов принимает постановление о выдвижении обвинения против Президента, данное постановление в пятидневный срок направляется в Совет Федерации, Конституционный и Верховный Суд. При этом, однако, возникает вопрос, является ли постановление Государственной Думы о выдвижении обвинения против Президента основанием приостановления полномочий главы государства и их временного исполнения Председателем Правительства РФ? В Конституции на этот счет - хотя положительный ответ, как представляется, следует из логики конституционного регулирования - ясности нет: она может быть внесена либо толкованием Конституционного Суда, либо федеральным законом. При этом следует

учитывать сформулированную Конституционным Судом в Постановлении от 01.12.1999 N 17-П*(988) правовую позицию, которая касалась отстранения от должности Генерального прокурора РФ на время расследования возбужденного в отношении него уголовного дела. Суд пришел к выводу, что в отсутствие иного правового регулирования такое отстранение в силу ч. 1 и 2 ст. 80, ч. 1 ст. 85, ст. 90 Конституции осуществляется актом Президента. Что же касается главы государства, основанием приостановления его полномочий должно служить постановление Государственной Думы, которым одновременно должен быть решен вопрос о возложении на Председателя Правительства обязанностей Президента.

Принятие Государственной Думой постановления об отказе в выдвижении обвинения, являющегося окончательным и подлежащего официальному опубликованию, должно автоматически влечь прекращение приостановления полномочий главы государства.

Процедура рассмотрения вопроса в Верховном Суде о наличии признаков преступления, вменяемого в вину Президенту страны, не урегулирована. Это означает, что неизвестно, какая именно судебная структура в рамках Верховного Суда должна рассматривать данный вопрос - члены Верховного Суда в полном составе, Пленум Верховного Суда, его Президиум или Судебная коллегия по уголовным делам. Отсюда следует обязанность Федерального Собрания урегулировать указанную процедуру.

3. В ч. 3 комментируемой статьи говорится о заключительном этапе решения вопроса об отрешении Президента от должности. Конституция не связывает "верхнюю" палату парламента ни одним предыдущим решением. Подразумевается, что Совет Федерации должен рассматривать и учитывать установленные в ходе рассмотрения дела в Госдуме и Верховном Суде факты и обстоятельства лишь постольку, поскольку дело об отрешении дошло да верхней палаты. Но эти факты и обстоятельства не являются для данной палаты парламента решающими.

Совет Федерации начинает рассмотрение обвинения против Президента после получения постановления Государственной Думы и заключения Верховного Суда (при условии, что это заключение содержит подтверждение о наличии в действиях Президента признаков преступления). При этом Регламент Совета Федерации предусматривает получение им также заключения специальной комиссии Госдумы и стенограммы заседания нижней палаты, на котором рассматривался вопрос о выдвижении обвинения против Президента. Это означает, что данная палата самостоятельно дает оценку всех материалов и самостоятельно толкует их правовое содержание. Регламент Совета Федерации (как и Регламент Государственной Думы) весьма подробно определяет все процедурные действия по решению вопроса об отрешении Президента от должности.

В частности, немедленно по получении всех материалов, о которых шла речь выше, они направляются в Комитет Совета Федерации по законодательству и судебно-правовым вопросам. После этого Совет Федерации сразу же созывается на заседание для направления запроса в Конституционный Суд о даче заключения о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения против Президента.

Глава XV Закона о Конституционном Суде РФ не только регламентирует порядок рассмотрения обращения по данному вопросу и дачи заключения, но и дополняет регулирование всего процесса отрешения от должности. В частности, Закон устанавливает предельный месячный срок со дня принятия Государственной Думой решения о выдвижении обвинения против Президента для направления Советом Федерации запроса в Конституционный Суд.

Закон также требует, чтобы к запросу Совета Федерации были приложены не только текст постановления Государственной Думы о выдвижении обвинения, но и

протокол либо стенограмма ее соответствующего заседания, тексты всех связанных с обсуждением в Думе документов, а также текст заключения Верховного Суда.

Конституционный Суд не позднее 10 дней после регистрации запроса обязан дать свое заключение. В нем может быть констатировано либо соблюдение, либо несоблюдение установленного порядка выдвижения обвинения. При этом согласно ч. 2 ст. 110 Закона о Конституционном Суде РФ в случае принятия Конституционным Судом решения о несоблюдении установленного порядка выдвижения обвинения Президента в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления предусмотренное Конституцией рассмотрение обвинения прекращается.

Не позднее трех суток после получения заключения из Конституционного Суда о соблюдении установленного порядка должно быть созвано внеочередное заседание Совета Федерации с включением в его повестку в качестве первого вопроса об отрешении от должности Президента. На это заседание приглашаются как сам Президент, так и руководители высших органов государственной власти. На нем выступают Председатель Государственной Думы - с сообщением об основаниях выдвижения обвинения, Председатель Конституционного Суда - для оглашения заключения, Председатель Верховного Суда - для оглашения данного этим Судом заключения. Затем заслушивается заключение Комитета Совета Федерации по конституционному законодательству и судебно-правовым вопросам. Наконец, слово по его желанию может быть предоставлено Президенту либо назначенному им его представителю.

В итоге тайным голосованием (с использованием бюллетеней) при наличии, естественно, кворума принимается постановление об отрешении Президента от должности. Если такое решение не набирает 2/3 голосов от общего состава Совета Федерации, рассмотрение обвинения против Президента прекращается.

Прекращение обвинения Советом Федерации означает, что по данным основаниям этому Президенту не могут быть впредь предъявлены обвинения.

Конституция устанавливает предельный срок для решения вопроса об отрешении главы государства от должности - три месяца со дня выдвижения Государственной Думой обвинения, который является пресекательным: если в этот срок решение Совета Федерации не будет принято, обвинение против Президента считается отклоненным.

Глава 5. Федеральное собрание

Статья 94

Данной статьей открывается гл. 5 Конституции - "Федеральное Собрание". Поскольку в этой статье дается определение Федерального Собрания, включающее характеристику его конституционной природы и основных функций, то ею предопределяется также структура и содержание всей главы (см. комментарии к ст. 95-109). В свою очередь комментируемая статья, равно как и иные статьи гл. 5, является развитием основ конституционного строя, включая осуществление государственной власти в Российской Федерации Президентом РФ, Федеральным Собранием (Советом Федерации и Государственной Думой), Правительством РФ, судами РФ (см. комментарии к ч. 1 ст. 11). Таким образом, статус Федерального Собрания в числе органов, осуществляющих государственную власть, также отнесен к основам конституционного строя и может быть изменен не иначе, как в порядке пересмотра Конституции (см. комментарии к ст. 135, 136).

Федеральное Собрание как представительный и законодательный орган впервые в истории отечественного конституционализма характеризуется как парламент

государства, а именно - парламент Российской Федерации, т.е. употребляемые в Конституции понятия "федеральное собрание" и "парламент" являются синонимами. Парламент (англ. parliament, от франц. parler - говорить) - представительный орган власти суверенного государства, во многих странах также имеет специальное название (Конгресс США, Сейм Финляндии, Стортинг Норвегии и др.), избирается населением и выполняет законодательные функции.

Из определения Федерального Собрания как парламента следует, что этот орган призван выражать волю многонационального народа РФ, являющегося носителем суверенитета и единственным источником власти в России. В условиях разделения государственной власти в России на законодательную, исполнительную и судебную Федеральное Собрание олицетворяет самостоятельную федеральную законодательную власть. В самом названии российского парламента - Федеральное Собрание - закреплено его положение как органа федеративного государства. В структуре, порядке формирования, предметах ведения палат Федерального Собрания (Совета Федерации и Государственной Думы), его законодательной и иной деятельности должно учитываться федеративное устройство России (см. также комментарии к ст. 65-79).

В системе органов, осуществляющих государственную власть, Конституция (ч. 1 ст. 11 и гл. 5) закрепляет место Федерального Собрания непосредственно вслед за Президентом - главой государства. Помимо гл. 5 Конституция закрепляет основы взаимодействия Федерального Собрания с Президентом (гл. 4), Правительством (гл. 6), судебной властью (гл. 7). Из взаимосвязанных положений ст. 2 и статей гл. 2 "Права и свободы человека и гражданина" Конституции вытекает особая роль Федерального Собрания в признании, соблюдении и защите прав и свобод, они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием (см. комментарий к ст. 18).

Из ст. 94 Конституции во взаимосвязи с ее ст. 1 и 5 следует, что представительным и законодательным органом РФ именно как федеративного государства является парламент в целом, т.е. Совет Федерации и Государственная Дума, полномочия которых соответствующим образом сбалансированы (Постановление КС РФ от 17.11.1998 N 26-П*(989)). При этом Федеральное Собрание - парламент Российской Федерации, реализуя свое конституционное назначение в установленных Конституцией формах, всегда одновременно выступает как представительный и законодательный орган. Однако это не исключает и отдельной характеристики каждой из его конституционных функций.

Представительным органом Федеральное Собрание является в силу того, что оно призвано выступать представителем всего многонационального народа РФ, всех субъектов РФ, находящихся в составе РФ, учитывать специфические интересы проживающих в них наций и народностей, всех социальных слоев российского общества. Достигается это путем формирования Федерального Собрания на основе всеобщего политического участия граждан РФ и прежде всего на всеобщих свободных вы борах.

Условиями, соблюдение которых обеспечивает представительный характер парламента, являются уровень (процент) участия избирателей в его формировании, реальная альтернативность при выборах его членов, фактическая возможность реализации гражданами (в том числе беспартийными) пассивного избирательного права, влияние парламента на формирование персонального состава исполнительной власти. Федеральному Собранию, как действительно представительному органу власти, должны быть адекватны (соответствовать) политическая и избирательная

системы РФ, а также политический режим.

Представительным должен быть сам состав Федерального Собрания, а значит и каждой из его палат. Принципиальные позиции на этот счет были сформулированы в указанном Постановлении КС РФ. Согласно им, исходя из общепризнанных принципов народовластия, демократическое большинство, на основе которого, по смыслу ст. 1 и 3 Конституции, должна определяться воля народа, выраженная им на выборах, и наличие которого необходимо для признания легитимности органа народного представительства, каковым является Государственная Дума, не может быть лишь относительным большинством. Как указал Суд, демократия, основанная на конституционных положениях о политическом многообразии и многопартийности, исходит из необходимости существования оппозиции и не допускает монополии на власть, а законодатель должен стремиться к тому, чтобы была обеспечена максимально возможная реализация принципа пропорционального представительства*(990).

В федеральных актах о выборах депутатов Государственной Думы (Указ Президента РФ от 01.10.1993 N 1557 "Об утверждении уточненной редакции положения о выборах депутатов Государственной Думы в 1993 году и внесении изменений и дополнений в положение о федеральных органах власти на переходный период" (в ред. от 04.02.1994); Федеральные законы от 21.06.1995 N 90-ФЗ, от 24.06.1999 N 121-ФЗ, от 20.12.2002 N 175-ФЗ), как и в законодательстве других стран, предусматривался так называемый заградительный пункт (5%), означающий некоторое ограничение пропорционального представительства (с 2007 г. - 7%).

Данное ограничение, как установил Конституционный Суд, позволяет избежать раздробления депутатского корпуса на множество мелких групп, к образованию которых может привести пропорциональная избирательная система при отсутствии процентного барьера, с тем, чтобы обеспечить нормальное функционирование парламента, стабильность законодательной власти и конституционного строя в целом. Суд признал соответствующим Конституции такое применение процентного барьера, которое позволяет обеспечить участие в распределении депутатских мандатов не менее чем двум избирательным объединениям (по действующему Закону - политическим партиям), которые при этом в совокупности получат больше половины голосов избирателей, принявших участие в голосовании. В целях сохранения целостности федеративного устройства государства равное избирательное право может быть ограничено законом таким образом, чтобы гарантировать представительство субъектов Федерации с малочисленным населением и тем самым обеспечить надлежащий представительный характер и легитимность федерального парламента. Соответствующее нормативное регулирование было признано не противоречащим Конституции Постановлением КС РФ от 17.11.1998 N 26-П.

Законом о выборах депутатов ГД ФС РФ (N 51-ФЗ, в ред. от 09.02.2009) введена пропорциональная система выборов на основе партийных списков, предусмотрено, что федеральный список кандидатов должен быть разбит (полностью или частично) на региональные группы кандидатов, соответствующие субъекту РФ, группе субъектов РФ, части территории субъектов РФ (п. 9 ст. 36). При этом к распределению депутатских мандатов допускаются федеральные списки кандидатов от политических партий, каждый из которых получил 7% и более голосов избирателей, принявших участие в голосовании при условии, что таких списков было не менее двух и что за эти списки подано в совокупности более 60% голосов избирателей, принявших участие в голосовании (п. 7 ст. 82), а при условии, если за федеральные списки, получившие 7% и более голосов, подано в совокупности 60% и менее голосов избирателей, к распределению депутатских мандатов допускаются списки, получившие менее 7%

голосов избирателей, принявших участие в голосовании, пока общее число голосов избирателей, поданных за федеральные списки кандидатов, допускаемых к распределению депутатских мандатов, превысит в совокупности 60% от числа голосов избирателей, принявших участие в голосовании (п. 8).

В порядке реализации предложения Президента РФ о расширении представительства в ГД так называемых малых партий Закон дополнен положением: если за один федеральный список кандидатов подано более 60% голосов избирателей, принявших участие в голосовании, а остальные федеральные списки кандидатов получили менее 7% голосов избирателей, к распределению депутатских мандатов допускается указанный федеральный список кандидатов (п. 9).

По итогам выборов участвующие в них политические партии получают право на государственное финансирование.

Первые выборы в Государственную Думу по указанному Закону, право участия в которых предоставлено только политическим партиям (при полном отказе от одномандатных округов, запрете избирательных блоков и отмене минимального порога явки избирателей), состоялись 2 декабря 2007 г. Насколько эффективным будет переход к пропорциональной избирательной системе (впервые после выборов в Учредительное Собрание Российской Республики в 1917 г.), подтвердят ли свою дееспособность политические партии, как будет представлена в парламенте оппозиция, как в конечном счете будет обеспечен представительный характер парламента - покажет практика работы Госдумы нового созыва.

Обеспечение представительного характера парламента РФ является одновременно и задачей самого Федерального Собрания, реализуемой прежде всего в принимаемых федеральных законах. В этой связи, возможно, предстоит оценить конституционность действующего Закона о выборах депутатов ГД ФС РФ, первая практика реализации которого привела к тому, что около 25% основных кандидатов из списков победивших партий не стали получать депутатские мандаты, передав их иным, подчас малоизвестным избирателям людям, что, естественно, не может не сказаться на представительном характере Государственной Думы.

Из конституционной природы Федерального Собрания как представительного органа в равной мере вытекает также необходимость обеспечения представительного характера и его другой палаты - Совета Федерации. Совет Федерации по своему конституционному статусу, положению в системе органов власти, вопросам, отнесенным Конституцией только к его ведению, режиму его работы (равно как и Государственной Думы, т.е. Федерального Собрания в целом), как постоянно действующего органа, призванного непосредственно отражать особенности федеративного государства, должен также быть представительным органом по своему составу. Вопрос о том, кого призван представлять Совет Федерации, решен самой Конституцией: всех субъектов Федерации, находящихся в составе РФ, а значит население соответствующих территорий. Иной подход к оценке природы и назначения Совета Федерации входил бы в противоречие с принципом народного представительства, закрепленного Конституцией (ст. 3, 32), а также равным конституционным статусом членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы Федерального Собрания - парламента РФ (см. комментарии к ст. 5, 65, 95, ч. 1 ст. 99, ст. 136, 137).

Согласно Конституции в Совет Федерации входят по два представителя от каждого субъекта Федерации: по одному от представительного и исполнительного органов государственной власти. Тем самым первичным в статусе каждого из двух равноправных членов Совета Федерации от каждого субъекта Федерации, носителем полноты власти в котором вне пределов ведения РФ и полномочий РФ по предметам

совместного ведения РФ и ее субъектов (см. комментарий к ст. 73) является население (граждане РФ, проживающие на их территориях), служит представительство ими интересов данного населения. Условие же о том, что один из членов палаты должен войти в ее состав от представительного, а другой - от исполнительного органа власти данного субъекта РФ, является вторичным в статусе каждого члена Совета Федерации и связано прежде всего с порядком формирования палаты, который, как показывает практика, может быть различен (см. комментарии к ч. 2 ст. 95 и ч. 2 ст. 96).

Депутаты Совета Федерации первого созыва (1993-1995 гг.) в день всенародного голосования по проекту Конституции были избраны в каждом из субъектов Федерации на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании (см. комментарий к п. 7 и абз. 2 п. 9 раздела второго). Это позволило сформировать Совет Федерации практически одновременно с выборами Государственной Думы, что послужило гарантией начала деятельности Федерального Собрания как представительного и законодательного органа РФ.

По Федеральному закону от 05.12.1995 N 192-ФЗ "О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации" в состав палаты непосредственно входили глава исполнительной власти и председатель законодательного (представительного) органа государственной власти каждого из субъектов РФ. В период действия данного Закона был повсеместно завершен переход к всенародному избиранию глав исполнительной власти субъектов РФ.

В третий раз порядок формирования Совета Федерации был изменен в связи с принятием аналогичного по названию Федерального закона от 05.08.2000 N 113-ФЗ. В соответствии с ним Совет Федерации формируется из работающих на профессиональной постоянной основе представителей законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов РФ, избираемых ими на срок их полномочий, и представителей от исполнительных органов власти, назначаемых высшими должностными лицами соответствующих субъектов РФ (руководителями их высших исполнительных органов государственной власти) на срок их полномочий. В последнем случае у регионального парламента имеется право большинством в 2/3 от общего числа его депутатов проголосовать против назначения данного представителя в Совет Федерации.

Для оценки представительного характера Совета Федерации существенным является последовавшая затем отмена всенародных выборов глав исполнительной власти субъектов РФ и введение нормы о "наделении их полномочиями" региональными парламентами исключительно по представлению Президента РФ. Вопросы об адекватности порядка формирования Совета Федерации его конституционному статусу, о необходимости укрепления связей палаты с регионами (их населением) продолжают оставаться дискуссионными.

В четвертый раз Федеральный закон (N 21-ФЗ от 14.02.2009), который вступает в силу с 1 января 2011 г., дополнил порядок формирования Совета Федерации условием, что кандидатом для избрания (назначения) в качестве представителя в Совете Федерации может быть гражданин РФ, являющийся депутатом законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ или депутатом представительного органа местного самоуправления.

Конституционный статус Федерального Собрания, как законодательного органа РФ, означает, что только федеральный парламент вправе в процедуре, установленной Конституцией, издавать федеральные конституционные законы и федеральные законы - нормативные акты, имеющие верховенство и прямое действие на всей территории РФ, которые обязаны соблюдать все другие органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения и которые не

должны противоречить Конституции. Федеральное Собрание - единственный законодательный орган РФ; никакой иной орган, осуществляющий государственную власть в Российской Федерации, не имеет права издавать законы или другие нормативные акты, обладающие юридической силой закона. Никто не может вмешиваться в прерогативы Федерального Собрания как законодательного органа РФ. Деятельность всех органов государственной власти, органов местного самоуправления осуществляется на основе Конституции и федеральных законов. Федеральные законы не могут противоречить федеральным конституционным законам. Законы и иные нормативные правовые акты субъектов Федерации не могут противоречить федеральным законам. В случае противоречия между федеральным законом и иным актом, изданным в Российской Федерации, действует федеральный закон (см. комментарии к ч. 2 ст. 4, ст. 15, 76, 105-108). Если выявляется несоответствие федерального закона Конституции, то по решению Конституционного Суда такой закон или его отдельные нормы утрачивают силу (см. комментарий к ст. 125).

Конституционная конструкция законодательного процесса закрепляет как самостоятельность участвующих в нем органов государственной власти, так и их последовательное взаимодействие. Федеральные законы принимаются Государственной Думой, в которую также вносятся законопроекты конституционными субъектами права законодательной инициативы; принятые законы передаются на рассмотрение Совета Федерации, который их одобряет или отклоняет, при этом закон считается повторно принятым, если за него проголосуют не менее 2/3 от общего числа депутатов Государственной Думы; Президент РФ подписывает и обнародует принятый федеральный закон и вправе отклонить его, а палаты Федерального Собрания, в свою очередь, при повторном рассмотрении вправе одобрить федеральный закон в ранее принятой редакции большинством не менее 2/3 голосов в каждой из палат; Правительство РФ дает заключение на законопроекты, предусматривающие расходы, прокрываемые за счет федерального бюджета. Таким образом, Конституцией гарантируется ведущая роль Федерального Собрания в непрерывном законодательном процессе и вместе с тем не допускается его монополизация кем-либо из его конституционных субъектов.

Конституционным средством обеспечения выполнения Федеральным Собранием функции представительства интересов многонационального народа России и выражения его воли в федеральных законах являются контрольные полномочия парламента.

В соответствии с Конституцией с согласия Государственной Думы Президентом РФ назначается Председатель Правительства РФ (п. "а" ч. 1 ст. 103, ст. 111); Правительство разрабатывает и представляет Государственной Думе федеральный бюджет, обеспечивает его исполнение и представляет отчет об исполнении федерального бюджета (п. "а" ч. 1 ст. 114); Государственная Дума решает вопрос о доверии Правительству и может в конституционной процедуре выразить ему недоверие (п. "б" ч. 1 ст. 103, ч. 3 и 4 ст. 117); палатами Федерального Собрания на паритетной основе формируется Счетная палата как орган парламентского контроля за исполнением федерального бюджета (ч. 5 ст. 101, п. "и" ч. 1 ст. 102, п. "г" ч. 1 ст. 103); Президент назначает и отзывает дипломатических представителей РФ в иностранных государствах и международных организациях после консультаций с соответствующими комитетами или комиссиями палат Федерального Собрания (п. "м" ст. 83); Государственная Дума назначает на должность и освобождает от должности Уполномоченного по правам человека (п. "д" ч. 1 ст. 103), который в соответствии с федеральным конституционным законом вправе обратиться к ней с предложением о создании парламентской комиссии по расследованию фактов нарушения прав и свобод

граждан; Совет Федерации и Государственная Дума проводят по вопросам своего ведения парламентские слушания (ч. 3 ст. 101); к ведению Совета Федерации отнесено назначение на должность и освобождение от должности Генерального прокурора РФ (п. "з" ч. 1 ст. 102), а Государственной Думы - назначение на должность и освобождение от должности Председателя Центрального банка РФ (п. "в" ч. 1 ст. 103); подлежат утверждению Советом Федерации указы Президента о введении военного положения и о введении чрезвычайного положения; в ведении Государственной Думы находится выдвижение обвинения против Президента для отрешения его от должности, а в ведении Совета Федерации - отрешение Президента от должности (ст. 93, п. "е" ч. 1 ст. 102, п. "ж" ч. 1 ст. 103).

В соответствии с Законом РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, вступившим в силу 31.12.2008 (РГ. 2008. 31 дек.), к ведению Государственной Думы относится заслушивание ежегодных отчетов Правительства РФ о результатах его деятельности, в том числе по вопросам, поставленным Государственной Думой (п. "в" ч. 1 ст. 103 Конституции РФ).

Другие средства парламентского контроля закрепляются федеральными конституционными законами (например, Законом о Правительстве РФ), федеральными законами (Законами о ЦБ РФ и о статусе члена СФ и депутата ГД и др.). Принят Государственной Думой и одобрен Советом Федерации Федеральный закон от 27.12.2005 N 196-ФЗ "О парламентском расследовании Федерального Собрания Российской Федерации" (в ред. от 30.12.2006). Данным Законом регулируются отношения, связанные с осуществлением палатами Федерального Собрания деятельности по расследованию фактов и обстоятельств, имеющих негативные последствия для общества и государства. К целям парламентского расследования отнесены защита гарантированных Конституцией прав и свобод человека и гражданина, обеспечение палатами Федерального Собрания контроля деятельности Правительства РФ, исполнительных органов государственной власти субъектов РФ, а также органов местного самоуправления по устранению причин и последствий событий, послуживших основанием для проведения парламентского расследования. Соответствующие расследования осуществляются палатами Федерального Собрания на паритетных началах. К сожалению, данный Закон почти не находит практического применения.

Функция парламентского контроля органически присуща любой деятельности Федерального Собрания: подготовке, рассмотрению и принятию законов и постановлений, работе членов палат в субъектах Федерации, в муниципальных образованиях, приему избирателей и рассмотрению их обращений. Контроль также осуществляется на пленарных заседаниях, заседаниях комитетов и комиссий, путем направления парламентских запросов органам власти и должностным лицам и в других формах.

В Послании Президента РФ Федеральному Собранию от 5 ноября 2008 г. предложено расширить контрольные функции парламента в отношении исполнительной власти (см. комментарий к ст. 103).

Статья 95

1. Комментируемое положение ч. 1, именуя Совет Федерации и Государственную Думу палатами Федерального Собрания, тем самым устанавливает двухпалатную структуру парламента РФ. При этом Конституция закрепила принципиально новое для России содержание двухпалатного парламента в гл. 5 и сопряженных с ней нормах других глав Конституции. Устанавливая такую структуру, конституционный законодатель преследовал решение по крайней мере следующих задач: а) обеспечение возможно полного представительства в Федеральном Собрании исторически сложившегося

проживающего в России ее многонационального народа; б) структурно-функциональное закрепление в Конституции законодательной власти, соответствующее природе Российской Федерации как федеративного правового государства; в) создание постоянно действующего механизма формирования и выражения воли народа в законодательном процессе. С учетом и оценкой отечественного и зарубежного опыта установленные Конституцией нормы - принципы российского парламентского права прошли проверку почти 15-летней практикой и в основном показали свою эффективность.

Исходным является положение, также составляющее основу конституционного строя, о самостоятельном характере органов законодательной, равно как исполнительной и судебной, власти (см. комментарий к ст. 10). При этом самостоятельность Федерального Собрания выражается в конституционно установленных полномочиях и рамках самостоятельности (самоорганизации) его палат - Совета Федерации и Государственной Думы. В Конституции не закрепляются какие-либо полномочия за Федеральным Собранием в целом, не предусмотрены какие-либо его органы; только раздельно заседают и Совет Федерации, и Государственная Дума. Не является заседанием Федерального Собрания или совместным заседанием Совета Федерации и Государственной Думы, как иногда ошибочно понимается, и заслушивание их членами посланий Президента. Именно "для заслушивания" могут палаты "собираться совместно", а порядок этого "сбора" на практике устанавливается актами Президента РФ (см. комментарий к ст. 100).

Место и роль каждой из палат в осуществлении функций представительного и законодательного органа РФ, реализации других полномочий, традиционных для парламентов (их палат), - предмет конституционного регулирования (ст. 102-108). При этом Конституция не предусматривает принятия каких-либо законов, в том числе федеральных конституционных законов, о статусе парламента или его палат.

Полномочия Совета Федерации и Государственной Думы последовательно разделены, у них нет так называемой конкуренции. Такое "внутрипарламентское разделение властей" проведено Конституцией и в отношении полномочий палат в законодательном процессе: федеральные законы вносятся в Государственную Думу, принимаются Государственной Думой и подлежат одобрению, в том числе по умолчанию, или отклоняются Советом Федерации. При этом Совет Федерации не вправе изменять текст закона, поступивший к нему из Государственной Думы. Конституцией предусмотрено и единственное исключение из этого порядка: в случае отклонения федерального закона Советом Федерации палаты могут создать согласительную комиссию для преодоления возникших разногласий, после чего закон подлежит повторному рассмотрению Государственной Думой.

Совету Федерации в целом, в отличие от Государственной Думы, равно как и его отдельным членам, Конституцией предоставлено право законодательной инициативы, т.е. внесения законопроекта в Государственную Думу (ст. 104 и 105). Таким образом, в Российской Федерации принята конституционная модель "последовательного" участия каждой из палат в законодательном процессе в отличие от практики ряда государств, имеющих двухпалатные парламенты, в которых каждая из палат вправе принимать законопроекты к своему рассмотрению.

Помимо законодательной деятельности Конституцией предусмотрено участие и Совета Федерации, и Государственной Думы в рассмотрении и решении отдельных вопросов. К ним относятся отрешение Президента от должности (п. "е" ч. 1 ст. 102, п. "ж" ч. 1 ст. 103, ст. 93), образование Счетной палаты (п. 5 ст. 101, п. "и" ч. 1 ст. 102, п. "г" ч. 1 ст. 103). Конституция очерчивает круг вопросов, федеральные законы по которым, принятые Государственной Думой, подлежат обязательному рассмотрению в Совете

Федерации: федеральный бюджет; федеральные налоги и сборы, финансовое, валютное, кредитное, таможенное регулирование, денежная эмиссия; ратификация и денонсация международных договоров РФ; статус и защита государственной границы; война и мир (см. комментарий к ст. 106).

И наконец, Конституция установила перечни государственной важности вопросов, окончательные решения по которым принимаются только Советом Федерации или только Государственной Думой (ст. 102 и 103). Однако и в этом случае в развитие конституционных норм федеральными законами установлена необходимость безотлагательного информирования другой палаты (проект федерального бюджета, военное положение, чрезвычайное положение и другие вопросы). Такая деятельность палат также призвана обеспечивать выполнение парламентом РФ его конституционной роли.

Конституцией гарантируется самостоятельность каждой из палат в организации собственной деятельности: избрание председателей палат и их заместителей, образование комитетов и комиссий, принятие своего, т.е. обязательного для палаты, регламента, решение вопросов внутреннего распорядка своей деятельности (см. комментарий к ст. 101). Вместе с тем, хотя Совет Федерации и Государственная Дума являются органически взаимосвязанными частями Федерального Собрания как единого представительного и законодательного органа РФ, Конституция не содержит каких-либо норм об особенностях работы Совета Федерации в период роспуска Государственной Думы (см. комментарий к ст. 109).

Конституционное требование о том, что никто не может присваивать власть в Российской Федерации (ч. 4 ст. 3), безусловно, распространяется и на все без исключения властные полномочия парламента. Конституция не допускает создания каких бы то ни было "замещающих" или "параллельных" Федеральному Собранию и его палатам структур. Поэтому не иначе как совещательными, подготовительными, консультативными или осуществляющими сугубо общественный контроль следует рассматривать такие образованные в последние годы "близкие" к парламенту субинституты, как федеральные округа и полпреды Президента в них, Общественная палата, Государственный Совет и его президиум, Совет законодателей и др. Подтверждением тому является запрет на пересмотр положений гл. 1, 2 и 9 Конституции Федеральным Собранием и возможность созыва для этого в конституционной процедуре Конституционного Собрания (см. комментарий к ст. 135).

2. Частью 2 комментируемой статьи закреплен принцип формирования состава Совета Федерации, в который входят по два представителя от каждого субъекта Федерации: по одному от представительного и исполнительного органов государственной власти. В свою очередь это является развитием более общих конституционных положений о Российской Федерации, которая состоит из республик, краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов - равноправных субъектов Федерации, государственную власть в которых осуществляют образуемые ими - субъектами Федерации - органы государственной власти (см. комментарии к ст. 5 и ч. 2 ст. 11). Тем самым исходными для формулы представительства в Совете Федерации являются названные основы конституционного строя и их особый статус, непосредственно закрепленный Конституцией (см. комментарии к ст. 16 и 135).

Анализ названных норм показывает: на уровне конституционного регулирования, во-первых, установлено, что представители, входящие в Совет Федерации, - это именно представители субъектов Федерации, т.е. населения, проживающего на их территории. Во-вторых, каждый из субъектов Федерации вне зависимости от его особенностей имеет в палате равное представительство, а значит и равное число

голосов при принятии решений. В-третьих, также непосредственно из Конституции вытекает, что как представительный, так и исполнительный органы государственной власти субъекта РФ имеют равные права в определении персонального состава кандидатов, которые при наделении их соответствующими полномочиями будут представлять данный субъект РФ в Совете Федерации. И наконец, в-четвертых, каждый из этих двух представителей, которых Конституция именует членами Совета Федерации, имеет равный статус.

Непосредственно Конституцией решается и вопрос о количественном составе Совета Федерации. Ответ на него следует из системного взаимоувязанного применения комментируемой нормы и ст. 65 Конституции, закрепляющей как состав Российской Федерации в лице всех находящихся в ней субъектов Федерации, так и порядок принятия в Российскую Федерацию и образования в ее составе нового субъекта, устанавливаемый федеральными конституционными законами (см. комментарий к ст. 65). Число членов Совета Федерации должно равняться числу конституционных субъектов РФ, поименованных в ст. 65, умноженному на два. Вопрос представительства нового субъекта Федерации в Совете Федерации может решаться только после внесения изменений в ч. 1 ст. 65 в порядке, предусмотренном ч. 1 ст. 137 Конституции (см. комментарий к ней).

Законом о порядке принятия в РФ и образования в ее составе нового субъекта изменения в ч. 1 ст. 65 Конституции вносятся на основании федерального конституционного закона об образовании в составе РФ нового субъекта и учитываются при переиздании текста Конституции (ч. 2 ст. 13). В настоящее время в составе Российской Федерации находятся 83 субъекта, и общее число членов Совета Федерации составляет 166, большинство, 2/3 и 3/4 голосов которых составляют 83, 112 и 126 соответственно.

Из конституционной природы Федерального Собрания как представительного органа РФ, неразрывной органической частью которого является Совет Федерации, равно как и из содержания возлагаемых на него конституционных полномочий, вытекает и необходимость адекватной легитимации его членов как полноправных представителей субъектов Федерации, единственным источником власти в которых (субъектах) являются граждане РФ, проживающие на их территориях. Именно из этого источника в конечном счете обретают свою легитимность и образуемые субъектами РФ органы государственной власти. Поэтому, как следует из ч. 2 ст. 95 в системной связи с другими названными конституционными положениями, первичным для члена Совета Федерации является представительство субъекта РФ, всех проживающих на его территории граждан (см. комментарий к ст. 94).

На основе указанных и иных требований Конституции федеральным законом должен устанавливаться порядок формирования Совета Федерации (см. комментарий к ч. 2 ст. 96). При этом термин "формирование" вряд ли следует рассматривать как противопоставление "выборам" депутатов Государственной Думы. Отечественная и зарубежная практика не исключают образования (формирования, сложения) состава палаты парламента с использованием избирательного права. Так был впервые сформирован на двухгодичный срок состав Совета Федерации на основании Указа Президента РФ от 11.10.1993 N 1626 "О выборах в Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации" (в ред. от 10.01.2003) путем выборов двух депутатов от каждого субъекта Федерации по мажоритарной системе по двухмандатным избирательным округам, образуемым в границах соответствующих субъектов Федерации.

Снятие кажущегося противоречия в формуле "формирования путем выборов" происходит при учете конституционной природы Совета Федерации, призванного

выражать и в составе, и во всей деятельности характер и принципы федеративного государства, субъекты которого должны обладать достаточной автономией. Конституция гарантирует каждому субъекту Федерации право иметь свою конституцию (устав) и законодательство, осуществлять государственную власть образуемыми ими (субъектами РФ) органами государственной власти (см. комментарии к ч. 2 ст. 5, ч. 2 ст. 11). Развитием этих конституционных основ и является комментируемое положение, гарантирующее каждому субъекту Федерации право иметь свое представительство в Федеральном Собрании.

Такой подход согласуется и с тем, что в ведении РФ находится формирование федеральных органов государственной власти, а значит и формирование Совета Федерации и Государственной Думы, порядок формирования (в том числе выборов) которых, в свою очередь, устанавливается соответствующими федеральными законами (см. комментарии к п. "г" ст. 71 и ч. 2 ст. 96). Принимая такие федеральные законы, Российская Федерация реализует свое полномочие по формированию Совета Федерации как палаты парламента. При установлении (восстановлении) в таком федеральном регулировании принципа выборности гражданами своих представителей от субъекта Федерации, при безусловном соблюдении конституционного механизма участия в этом процессе его органов государственной власти федеральный законодатель не более чем подтверждает конституционные пределы самостоятельности субъектов РФ, в том числе их конституционное право иметь своих полномочных представителей в Совете Федерации.

К сожалению, практика реализации комментируемой конституционной нормы федеральным законодателем свидетельствует о систематическом изменении критериев порядка формирования Совета Федерации. Федеральный закон "О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации", в отличие от первоначального порядка, предусматривал, что в состав палаты по должности входят председатель законодательного (представительного) органа и руководитель исполнительного органа государственной власти субъекта Федерации. В таком составе Совет Федерации функционировал в течение пяти лет. Конституция, следует отметить, устанавливает, что постоянно действующим является Федеральное Собрание (ч. 1 ст. 99), однако, в отличие от депутатов Государственной Думы, не требует, чтобы члены Совета Федерации работали на профессиональной постоянной основе.

Федеральным законом от 05.08.2000 N 113-ФЗ "О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации" (в ред. от 21.07.2007) процедура формирования была вновь изменена. Теперь членом Совета Федерации может быть избран (назначен) гражданин РФ, достигший возраста 30 лет и обладающий в соответствии с Конституцией правом избирать и быть избранным в органы государственной власти (ст. 1).

Данным Законом установлен следующий порядок формирования палаты: член Совета Федерации - представитель законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Федерации избирается этим органом на срок его полномочий (ст. 2); представитель в Совете Федерации от исполнительного органа государственной власти субъекта Федерации назначается его высшим должностным лицом (с учетом нового порядка наделения последнего полномочиями) на срок его полномочий, с условием, если против назначения кандидата не проголосуют 2/3 от общего числа депутатов законодательного (представительного) органа государственной власти данного субъекта Федерации (ст. 4, 5).

Избранные (назначенные) члены Совета Федерации должны быть освобождены от обязанностей, не совместимых со статусом члена Совета Федерации, т.е. работать в

палате, как и депутаты Государственной Думы, на профессиональной постоянной основе. Полномочия члена Совета Федерации могут быть прекращены досрочно избравшим (назначившим) его органом государственной власти в порядке, аналогичном его избранию (назначению). Кроме того, Закон допустил регулирование Регламентом палаты установление порядка принятия Советом Федерации решений о подтверждении полномочий вновь избранных (назначенных) членов Совета Федерации и решений о прекращении полномочий членов Совета Федерации (ст. 9).

Согласно поправкам, внесенным в указанный Закон Федеральным законом от 21.07.2007 N 189-ФЗ, членом Совета Федерации может быть избран гражданин России, проживший не менее 10 лет в совокупности на территории соответствующего субъекта Федерации (не распространяется на членов Совета Федерации на момент вступления данных поправок в силу); при этом федеральный законодатель установил исключение из этого условия для граждан, занимающих должности военной и правоохранительной службы. Вместе с тем исчерпывающий перечень ограничений на занятие государственных должностей РФ, установленных Конституцией, закреплен в самой Конституции (см. комментарии к ч. 2 ст. 81, ч. 3 и 4 ст. 32, ч. 2 ст. 97), а возрастной ценз для членов парламента установлен только для депутатов Государственной Думы - 21 год (ч. 1 ст. 97).

И, наконец, с 1 января 2011 г. кандидатом для избрания (назначения) в Совет Федерации может быть депутат законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ или представительного органа местного самоуправления на этой же территории, а также отменяются так называемый "ценз оседлости" (не менее 10 лет) для членов палаты и условие о блокировании назначения члена Совета Федерации от исполнительного органа государственной власти - 2/3 депутатов законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ (в ред. Федерального закона от 14.09.2009 N 21-ФЗ).

Основной вопрос о природе представительства в Совете Федерации продолжает трактоваться противоречиво. Хотя действующий Закон и воспроизводит положение ч. 2 ст. 95 Конституции, из которого следует, что речь идет о представительстве субъектов Федерации (ст. 1), однако далее он сводит его только и исключительно к представительству их органов государственной власти (ст. 2, 4). Другими словами, допускается отождествление двух различных конституционных категорий: субъект Федерации и его органы государственной власти. Неопределенность в том, кого представляют члены Совета Федерации и можно ли быть одновременно представителем и субъекта Федерации и представителем его органов государственной власти, а точнее только одного из них (представительного или исполнительного), требует своего преодоления прежде всего федеральным законодателем. Естественно, при условии соответствия такого решения Конституции, которая закрепила баланс двух палат парламента и которой Федеральное Собрание должно руководствоваться в законодательной и иной своей деятельности.

У палаты, как постоянно действующей, нет срока полномочий, срок полномочий имеет каждый член Совета Федерации.

3. Комментируемое положение о количественном составе Государственной Думы - 450 депутатов, - равно как и иные конституционные нормы, не является формальным. Данный состав Государственной Думы, как и ее избрание на определенный срок (см. комментарий к ч. 2 ст. 96), выступают существенными конституционными гарантиями представительного характера Федерального Собрания, выполнения законодательных и других полномочий не только собственно Государственной Думой, но и Советом Федерации, т.е. парламентом в целом. Оптимальный количественный состав данной палаты парламента и соответствующая избирательная система должны обеспечивать

представительство в ней граждан из всех субъектов Федерации, от всех слоев общества, национальностей и народов страны, мужчин и женщин, лиц различного возраста и профессиональной принадлежности, имеющих опыт политической и парламентской деятельности, членов политических партий, а также беспартийных, которых в России абсолютное большинство.

Такой количественный состав Государственной Думы и практика работы в таком составе в период формирования четырех созывов (1993 г., 1995 г., 1999 г., 2003 г.) на основе смешанной мажоритарно-пропорциональной системы оцениваются как близкие к оптимальному. При этом следует учитывать "сосуществование" Государственной Думы, как и всего парламента, с очевидным режимом президентской республики в Российской Федерации, с соответствующим механизмом формирования и ответственности федерального Правительства. Сравнение Государственной Думы с аналогичными ("нижними") палатами парламентов ряда зарубежных государств (США, ФРГ, Франция, Великобритания) показывает, что в ней (Думе) примерно на 150-200 депутатов меньше. Вместе с тем это всегда выбор конституционного законодателя каждой страны.

Положение о вхождении в состав Государственной Думы 450 депутатов, избираемых периодически и на альтернативной основе, является также важной гарантией права граждан РФ избираться и быть избранными в органы государственной власти. При этом пассивное избирательное право при выборах в Государственную Думу безотносительно к принятой законодателем избирательной системе в соответствии с Конституцией в равной мере имеют и граждане, не состоящие в политических партиях (см. комментарии к ч. 2 и 3 ст. 3, ст. 19, ч. 2 и 3 ст. 32, ст. 96 и 97).

В связи с этим требует принципиальной оценки уже первая практика реализации нового Закона о выборах депутатов ГД ФС РФ (пятый созыв), когда в период избирательной кампании 2007 г. правом на самовыдвижение кандидатами в депутаты воспользовались только 68 беспартийных граждан Российской Федерации, и лишь 19 из них были включены в федеральные списки партий в порядке самовыдвижения. В этом плане требуют совершенствования и средства судебной защиты прав не состоящих в политических партиях граждан при реализации ими пассивного избирательного права.

2 декабря 2007 г. имела место практика баллотировки на выборах в Государственную Думу действующего беспартийного Президента РФ во главе федерального списка одной из партий с последующим отказом от депутатского мандата.

450 депутатов - это конституционное общее число депутатов Государственной Думы, исходя из которого Конституцией устанавливаются условия принятия палатой законов и постановлений, осуществление различных групповых инициатив депутатов. Разрешая данный вопрос по запросу Государственной Думы о толковании ряда положений Конституции, Конституционный Суд РФ постановил: положения об общем числе депутатов Государственной Думы, содержащееся в ч. 3 ст. 103, ч. 2 и 5 ст. 105, ч. 3 ст. 107, ч. 2 ст. 108, ч. 3 ст. 117 и ч. 2 ст. 135 Конституции, следует понимать как число депутатов, установленное для Государственной Думы ч. 3 ст. 95 Конституции, - 450 депутатов; положение об общем числе членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, содержащееся в Конституции, следует понимать как предусматривающее голосование раздельно по палатам и определение его результатов соответственно от численности каждой палаты, установленной ч. 2 и 3 ст. 95 Конституции (Постановление КС РФ от 12.04.1995 N 2-П*(991)). Большинство голосов (простое или квалифицированное) от общего числа депутатов Государственной Думы или членов Совета Федерации - это большинство от 450 депутатов, от конституционного состава членов Совета Федерации, - 166 (в настоящее время), а не от

фактически избранного (назначенного) их числа.

С учетом общего числа депутатов и пропорционально представленных в палате политических партий в целях реализации конституционных полномочий определяется внутренняя структура и организация работы Государственной Думы.

По запросам 1/5 депутатов Государственной Думы или 1/5 членов конституционного состава Совета Федерации Конституционный Суд РФ разрешает дела о соответствии Конституции федеральных законов, нормативных актов Президента, палат парламента (в том числе их регламентов), Правительства РФ, актов субъектов Федерации (см. комментарий к ч. 2 ст. 125).

Статья 96

1. Часть 1 комментируемой статьи устанавливает важный принцип функционирования Государственной Думы - периодическое обновление ее состава. Данный принцип обусловлен демократической природой государства. Формируя представительные органы, граждане реализуют право на участие в управлении делами государства. В результате регулярной периодичности выборов основой органов власти является свободная воля народа. Периодическая смена состава парламента призвана отражать происходящие социально-политические изменения в стране, обеспечивает подтверждение соответствия депутатского мандата сложившейся ситуации и является своеобразным мерилом качества и эффективности работы парламентариев.

Обязательность периодического проведения выборов предусмотрена Всеобщей декларацией прав человека (ст. 21) и Международным пактом о гражданских и политических правах (ст. 25), Конвенцией о защите прав человека и основных свобод (ст. 3 Протокола N 1). Данный принцип наряду с другими закреплен в Декларации о критериях свободных и справедливых выборов*(992), принятой в 1994 г. Советом Межпарламентского союза; отнесен Конвенцией о стандартах демократических выборов, избирательных прав и свобод в государствах - участниках СНГ 2002 г. к числу таких стандартов.

В мире установлены различные сроки легислатур, как правило, в пределах четыре - шесть лет, хотя встречаются как более короткие сроки (например, Палата представителей Конгресса США - избирается на два года), так и более длинные (сенаторы во Франции избираются на девять лет).

Со второго по пятый созыв Государственная Дума избиралась на основе всеобщего избирательного права сроком на четыре года, как, например, в Австрии, Болгарии, Германии, Польше, Швеции. Первые выборы Государственной Думы 12 декабря 1993 г. проходили на двухлетний срок. Это обстоятельство нашло свое закрепление в п. 7 раздела второго "Заключительные и переходные положения" Конституции.

Законом РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ "Об изменении срока полномочий Президента Российской Федерации и Государственной Думы"*(993), инициированным Президентом РФ Д.А. Медведевым, срок полномочий Государственной Думы новых созывов увеличен до 5 лет, как, например, у Палаты общин в Канаде, палат парламента Италии, Венесуэлы, Турции. Данное новшество связано с тем, чтобы избранный всенародно высший институт государственной власти имел достаточно времени, чтобы все заявленное в предвыборных обещаниях провести в жизнь и результаты своей работы показать народу, отчитаться перед избирателями, перед страной*(994).

Срок полномочий Государственной Думы может быть прерван ее досрочным роспуском на основании ч. 1 ст. 109, ч. 4 ст. 111 и ч. 3 и 4 ст. 117.

2. Конституция в самых общих чертах определяет порядок формирования палат

Федерального Собрания, оговаривая, что Государственная Дума избирается, а Совет Федерации формируется из представителей субъектов Федерации (по одному от представительного и исполнительного органов государственной власти), предоставляя право законодателю самому определять порядок формирования Совета Федерации (не исключая прямые выборы в этот орган) и порядок выборов в Государственную Думу.

Зарубежный опыт показывает, что отражение федеративной природы государства является доминирующей, но не общей чертой, характерной для "верхних" палат парламентов федераций. В связи с этим нельзя выявить и какую-либо специфичную для федераций модель формирования этих палат, наоборот, можно констатировать их многообразие. Так, члены Совета Кантонов Швейцарской Конфедерации и Сената Конгресса США избираются населением кантонов и штатов непосредственно. В Германии членов Бундесрата назначают правительства земель. Члены Федерального Совета Австрии избираются региональными законодательными собраниями (ландтагами). Сложная комбинация прямых и непрямых выборов при наличии этно-языкового квотирования существует в Бельгии.

В целом действующие парламентские системы используют различные схемы формирования "верхних" палат высших представительных и законодательных органов: избрание прямыми выборами (сенаты Польши, Румынии, Чехии, Палата советников Японии), косвенные выборы избирателями территорий более низкого уровня (Сенат Франции), косвенные выборы профессиональными группами (Сенат Ирландии), назначение (Сенат Канады), передача по наследству (Палата лордов Великобритании до реформы 1999 г., Сенат Лесото) и др.*(995)

Законодательно установленный порядок формирования Совета Федерации прошел несколько этапов. Первый связан с функционированием Совета Федерации в период с 11 января 1994 г. по 15 января 1996 г. Согласно п. 7 раздела второго "Заключительные и переходные положения" Конституции Совет Федерации первого созыва, как и Государственная Дума первого созыва, избирался сроком на два года. Положение о выборах депутатов Совета Федерации Федерального Собрания РФ в 1993 г., утвержденное Указом Президента РФ от 11.10.1993 N 1626, предусматривало, что депутатом Совета Федерации мог быть избран гражданин РФ, достигший 21-летнего возраста. Депутаты Совета Федерации избирались на основе мажоритарной системы по двухмандатным (один округ - два депутата) избирательным округам, образуемым в рамках административных границ субъектов РФ. При выборах в Совет Федерации каждый избиратель подавал голос за двух кандидатов.

Второй этап начался с введения в действие Федерального закона от 05.12.1995 N 192-ФЗ "О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации". Согласно этому Закону в Совет Федерации входили по два представителя от каждого субъекта РФ: глава законодательного (представительного) и глава исполнительного органов государственной власти, по должности. В двухпалатном законодательном (представительном) органе субъекта РФ его представитель определялся совместным решением обеих палат. Такой способ формирования палаты был недостаточно корректен по отношению к закрепленному Конституцией принципу деятельности Федерального Собрания как постоянно действующего органа, поскольку члены Совета Федерации - главы законодательной и исполнительной власти субъектов Федерации в силу своих должностных обязанностей большую часть времени вынуждены находиться на местах. Уязвимым с точки зрения действия конституционного принципа разделения властей было и вхождение в состав палаты руководителей исполнительных органов субъектов РФ*(996). Исходя из этого Федеральное Собрание поддержало инициативу Президента РФ по профессионализации палаты и приняло федеральный закон, определяющий иной порядок формирования Совета Федерации.

Федеральный закон от 05.08.2000 N 113-ФЗ "О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации" (в ред. от 21.07.2007) ознаменовал переход к третьему этапу в формировании этой палаты. Совет Федерации в настоящее время составляют вместо глав представители законодательной и исполнительной власти субъектов Федерации. Согласно названному Закону членом Совета Федерации может быть избран (назначен) гражданин РФ, не имеющий гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного права на постоянное проживание на территории иностранного государства, достигший возраста 30 лет, проживший не менее 10 лет в совокупности на территории субъекта РФ, органом государственной власти которого осуществляется его избрание (назначение), и обладающий в соответствии с Конституцией правом избирать и быть избранным в органы государственной власти*(997).

Порядок выбора (назначения) представителей и срок их полномочий различны. Так, член Совета Федерации - представитель субъекта РФ от законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ избирается им на срок своих полномочий (а при формировании законодательного (представительного) органа путем ротации - на срок полномочий однократно избранных депутатов). В случае если законодательный (представительный) орган субъекта Федерации имеет двухпалатную структуру (как, например, в Свердловской области), член Совета Федерации избирается поочередно от каждой палаты на половину срока полномочий соответствующей палаты.

Член Совета Федерации - представитель от исполнительного органа субъекта РФ назначается высшим должностным лицом субъекта РФ (руководителем высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ) на срок его полномочий. Причем решение (указ, постановление) о назначении представителя в Совете Федерации от исполнительного органа государственной власти субъекта РФ в трехдневный срок направляется в законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта Федерации и вступает в силу, только если на очередном или внеочередном заседании этого органа 2/3 от общего числа его депутатов не проголосуют против назначения данного представителя.

Полномочия члена Совета Федерации начинаются со дня принятия Советом Федерации решения о подтверждении полномочий данного члена Совета Федерации и прекращаются со дня принятия Советом Федерации решения о подтверждении полномочий нового члена Совета Федерации - представителя от того же органа государственной власти субъекта РФ. Полномочия члена Совета Федерации прекращаются досрочно по основаниям, предусмотренным Законом о статусе члена СФ и депутата ГД (ст. 4). Полномочия члена Совета Федерации могут быть также досрочно прекращены по представлению Председателя палаты избравшим (назначившим) его органом государственной власти субъекта РФ в том же порядке, в котором осуществляется его избрание (назначение) членом Совета Федерации. При этом за органом государственной власти субъекта РФ сохраняется право не рассматривать поступившее представление Председателя Совета Федерации.

Изменение порядка формирования Совета Федерации, превращение его в постоянно действующий, а не сессионный орган обеспечили более авторитетное позиционирование этой палаты как участника законодательного процесса, усовершенствование форм его работы, эффективное взаимодействие палат Федерального Собрания, в том числе в части выражения позиции о законопроектах на ранней стадии законодательного процесса.

В то же время в целях дальнейшего повышения уровня и качества народного представительства во власти по инициативе Президента РФ Д.А. Медведева с 1 января

2011 г. устанавливается новый порядок формирования этой палаты Федерального Собрания. Кандидатом для избрания (назначения) в качестве представителя в Совете Федерации может быть только гражданин Российской Федерации, являющийся депутатом законодательного (представительного) органа субъекта РФ или депутатом представительного органа муниципального образования, расположенного на территории соответствующего субъекта РФ. В отношении кандидатов снимается ценз оседлости.

Полномочия члена Совета Федерации будут начинаться с момента его избрания (назначения). Приступить к исполнению своих полномочий член Совета Федерации сможет со дня подтверждения получения Советом Федерации копии решения о его избрании (назначении). Также вновь устанавливается институт досрочного прекращения полномочий члена Совета Федерации органом его избравшим (назначившим)*(998).

Порядок выборов депутатов Государственной Думы в большей мере предопределен положениями Основного Закона. Согласно Конституции (ст. 95-97) Государственная Дума состоит из 450 депутатов, избираемых гражданами на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. Депутатом Государственной Думы может быть избран гражданин РФ, достигший 21 года и имеющий право участвовать в выборах. Государственная Дума избирается сроком на пять лет. В соответствии с п. "а" ст. 84 Конституции выборы депутатов Государственной Думы нового созыва назначает Президент РФ.

Способ выборов депутатов Государственной Думы не установлен Конституцией, что и позволяет законодателю самостоятельно определять его. Регламентация избирательных процедур может иметь различные решения. Во Франции, например, выборы в нижнюю палату парламента (Национального Собрания) проводятся по мажоритарной системе абсолютного большинства в два тура, в Палату общин Великобритании - по мажоритарной системе относительного большинства в один тур, а в Палату депутатов Бразилии - по пропорциональной избирательной системе.

Как отметил Конституционный Суд в Определении от 20.11.1995 N 77-О*(999), от законодательного органа зависит: будет ли избирательная система мажоритарной, пропорциональной или смешанной, будет ли введен определенный процент голосов избирателей, который необходимо собрать в поддержку списка избирательного объединения, с тем чтобы оно имело право участвовать в распределении депутатских мандатов; как будет определяться допустимое отклонение численности избирателей в избирательном округе от единой нормы представительства и т.п. Выбор того или иного варианта и его закрепление в избирательном законе зависит от конкретных социально-политических условий и является вопросом политической целесообразности.

Депутаты Государственной Думы четырех созывов (1993-1995 гг., 1995-1999 гг., 1999-2003 гг., 2003-2007 гг.) избирались по смешанной системе: 225 депутатов - по одномандатным избирательным округам (один округ - один депутат) на основе единой нормы представительства избирателей на одномандатный избирательный округ, за исключением избирательных округов, образуемых в субъектах РФ, число избирателей в которых меньше единой нормы представительства; другие 225 депутатов - по федеральному избирательному округу пропорционально числу голосов, поданных за федеральные списки кандидатов в депутаты, выдвинутые избирательными объединениями, избирательными блоками. Иными словами, половина депутатов Государственной Думы избиралась по мажоритарной системе относительного большинства, а другая половина - по пропорциональной системе.

Согласно Закону о выборах депутатов ГД ФС РФ, вступившему в силу с 7 декабря

2006 г., депутаты Государственной Думы избираются только по федеральному избирательному округу пропорционально числу голосов, поданных за федеральные списки кандидатов в депутаты Государственной Думы. Переход от одной избирательной системы к другой - нередкое явление. Неоднократно менялся порядок формирования парламента в Италии, Франции, Японии, многих других странах. Переход к полностью пропорциональной системе выборов депутатов Государственной Думы имеет свои преимущества. Эта система представляется более справедливой, хотя все существующие избирательные модели не лишены своих недостатков*(1000).

Выдвижение кандидатов в составе федеральных списков осуществляется политическими партиями, имеющими в соответствии с Законом о политических партиях право принимать участие в выборах*(1001). Политическая партия вправе включать в федеральный список кандидатов лиц, не являющихся членами данной политической партии, однако их численность не может составлять более 50% от общего числа кандидатов. Общее число кандидатов, включенных в федеральный список кандидатов, не может превышать 500 человек. С целью гарантирования реализации пассивного избирательного права Закон о выборах депутатов ГД ФС РФ устанавливает, что каждый гражданин РФ вправе обратиться в любое региональное отделение любой политической партии с предложением включить его в федеральный список кандидатов, выдвигаемых этой политической партией. В случае поддержки этой кандидатуры не менее чем десятью членами политической партии она должна быть рассмотрена на конференции (общем собрании) регионального отделения политической партии при решении вопросов, связанных с участием политической партии в выборах, а также на съезде политической партии при решении вопроса о выдвижении федерального списка кандидатов.

В законодательстве РФ предусмотрен так называемый заградительный пункт (процентный барьер), означающий некоторое ограничение пропорциональности представительства. Такое ограничение не допускает раздробления депутатского корпуса на множество мелких групп, тем самым обеспечивая стабильное функционирование парламента. Законодательство, по которому проводились выборы первых четырех созывов Государственной Думы, предусматривало, что к участию в распределении депутатских мандатов по федеральному избирательному округу допускаются федеральные списки кандидатов, которые получили, как правило, 5% и более голосов избирателей, принявших участие в голосовании. С декабря 2007 г. заградительный пункт составит 7%.

Как указал Конституционный Суд РФ, разрешая дело о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона от 21.06.1995 N 90-ФЗ "О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации" (в ред. от 17.11.1998) (Постановление от 17.11.1998 N 26-П*(1002)), установлением процентного барьера не ограничиваются избирательные права граждан и не нарушается равенство перед законом общественных объединений, предусмотренное ч. 4 ст. 13 Конституции. Выборы - это возможность для избирателей определить свои предпочтения и голосовать за соответствующего кандидата или список кандидатов и, следовательно, наличие победивших и проигравших. Однако правила, по которым проводятся выборы, для всех избирательных объединений, избирательных блоков и для всех граждан, участвующих в выборах по федеральным спискам, одинаковы.

Такой порядок не искажает и существо народного представительства. Граждане, которые не голосовали вообще или голосовали, но не за тех кандидатов, которые стали депутатами, не могут рассматриваться как лишенные своего представительства в парламенте. Из ст. 3, 32, 94-96 Конституции в их взаимосвязи следует, что все законно

избранные депутаты Государственной Думы являются представителями народа и, следовательно, представителями всех граждан, которые вправе осуществлять управление делами государства через своих представителей. Кандидат, победивший на выборах на условиях, определенных законом, причем независимо от того, по какому избирательному округу - одномандатному или федеральному - он избран, становится депутатом Государственной Думы как представительного органа РФ, т.е. представителем народа в смысле ст. 3 Конституции.

Вместе с тем заградительный пункт недопустимо использовать вопреки предназначению выборов. Поэтому применение процентного барьера недопустимо, если объединения, преодолевшие этот барьер, в совокупности не получат установленного законом большинства голосов избирателей (60%). Кроме того, следует учесть, что, по смыслу ст. 1 и 13 Конституции, демократия, основанная на политическом многообразии и многопартийности, исходит из необходимости существования оппозиции и не допускает монополии на власть. Поэтому если заградительный барьер будет преодолен лишь одним избирательным объединением, даже при условии, что за него подано большинство голосов, ему не могут быть переданы все депутатские мандаты по федеральному округу, так как это противоречило бы принципу пропорциональности выборов в условиях демократии. Решение о назначении выборов должно быть принято не ранее чем за 110 дней и не позднее чем за 90 дней до дня голосования. Днем голосования является первое воскресенье месяца, в котором истекает конституционный срок, на который была избрана Государственная Дума предыдущего созыва. Конституционный срок, на который избирается Госдума, исчисляется со дня ее избрания. Днем избрания Государственной Думы является день голосования, в результате которого она была избрана в правомочном составе. Если Президент не назначит выборы депутатов Госдумы в установленный срок, выборы назначаются ЦИК РФ и проводятся в первое воскресенье месяца, в котором истекает конституционный срок, на который была избрана Государственная Дума предыдущего созыва.

Чтобы гарантировать конституционный статус Федерального Собрания как постоянно действующего органа, на Президента возлагается обязанность одновременно с роспуском Государственной Думы назначить и дату выборов, с тем чтобы вновь избранная Государственная Дума собралась не позднее чем через четыре месяца с момента роспуска (ч. 2 ст. 109 Конституции). Таким образом, момент роспуска Государственной Думы совпадает с назначением даты новых выборов, а все избирательные действия и созыв вновь избранной Госдумы на первое заседание должны быть осуществлены в указанные в данной конституционной норме сроки. В этих целях законодатель установил необходимые дополнительные требования, касающиеся сроков выборов и избирательных процедур. Так, днем голосования в этом случае является последнее воскресенье перед днем, когда истекают три месяца со дня роспуска Государственной Думы.

В случае если Президент, распустив Госдуму, не назначит выборы депутатов Государственной Думы нового созыва, выборы назначаются ЦИК РФ. Сроки осуществления избирательных действий при проведении досрочных выборов депутатов Государственной Думы сокращаются на четверть.

В Послании Президента РФ Д.А. Медведева Федеральному Собранию от 5 ноября 2008 г. изложены важные меры, направленные на совершенствование порядка выборов в Государственную Думу. Предлагается дать гарантии представительства избирателям, проголосовавшим за так называемые "малые партии": партиям, получившим от 5 до 7% голосов, предоставлять один-два депутатских мандата. При этом учитывается, что на выборах в Государственную Думу в 2007 г. почти 5 млн

избирателей отдали голоса партиям, которые в Государственную Думу не прошли, и эти граждане не получили непосредственного представительства на федеральном уровне. В то же время пока не планируется снижение барьера прохождения в Государственную Думу, установленного законом для депутатов. Среди других мер - поэтапное снижение количества подписей избирателей, собираемых для участия в выборах в Государственную Думу; освобождение от сбора подписей партий, которые в ходе следующих выборов в Государственную Думу смогут набрать более 5% голосов либо создавших фракции более чем в трети региональных парламентов (сейчас такой привилегией обладают лишь партии, имеющие фракции в Государственной Думе); отмена использования денежного залога на выборах всех уровней*(1003) и др.

Статья 97

1. Часть 1 ст. 97 устанавливает общие требования к лицам, избираемым депутатами Государственной Думы: наличие гражданства РФ, достижение установленного возраста и обладание активным избирательным правом. Данные цензы являются общераспространенными, но не единственными для обладания правом быть избранным в парламент. В зарубежной практике имеют место такие цензы, как имущественный (обладать недвижимостью - в Канаде), моральный (не состоять на учете в наркологическом диспансере - в Мексике, не быть лишенным родительских прав - в Нидерландах), религиозный (исповедовать ислам - в Иране, не быть служителем церкви - в Великобритании) и др.

Первое требование, которое предъявляется к кандидатам в депутаты Государственной Думы - наличие российского гражданства. Право избирать и быть избранным в органы государственной власти относится к числу наиболее важных политических прав, которыми обладают только граждане. Иностранные граждане и лица без гражданства не могут быть избраны в Федеральное Собрание.

Установленное Конституцией правило об обязательном гражданстве РФ для депутатов Государственной Думы исключает возможность избрания депутатами граждан России, имеющих гражданство иностранного государства либо вид на жительство или иной документ, подтверждающий право на постоянное проживание российского гражданина на территории иностранного государства. Данная норма была введена в Закон о выборах депутатов ГД ФС РФ Федеральным законом от 25.07.2006 N 128-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части уточнения требований к замещению государственных и муниципальных должностей" и связана с необходимостью соблюдения требований к лицам, замещающим государственные и муниципальные должности, обусловленной их публично-правовым статусом, непосредственным участием в делах государства, затрагивающих вопросы государственной и национальной безопасности. Аналогичные требования были введены и в отношении членов Совета Федерации, членов Правительства и других лиц. Утрата гражданства РФ или приобретение гражданства другого государства влечет прекращение депутатских полномочий (ст. 4 Закона о статусе члена СФ и депутата ГД).

Второе требование - достижение 21-летнего возраста. Закон о выборах депутатов ГД ФС РФ (ст. 5) уточняет, что указанный возраст должен быть достигнут на день голосования. Это единственное исключение из установленных требований к кандидату в депутаты Государственной Думы, поскольку соответствие им гарантировано. Всем остальным условиям кандидат должен соответствовать на начало избирательной кампании.

Дополнительный возрастной ценз для приобретения пассивного избирательного права устанавливается во многих государствах. Возможность принимать ответственные

решения по управлению государством должна быть предоставлена гражданам, способным на основе своего жизненного опыта принимать необходимые решения. Как показывает мировая практика, 21 год является распространенной возрастной планкой для прохождения в парламент (его "нижнюю" палату). Такой порог установлен, например, для прохождения в сеймы Польши и Литвы. Хотя применяется как более низкий ценз - 18 лет (Дания, Испания, Португалия, ФРГ), так и более высокий - 23 года (Румыния, Франция), 25 лет (Италия, Греция, США), 30 лет (Япония).

Третье требование - наличие активного избирательного права - права избирать. В соответствии с ч. 3 ст. 32 Конституции не имеют права голоса на выборах граждане, признанные судом недееспособными, а также содержащиеся в местах лишения свободы по приговору суда. Закон о выборах депутатов ГД ФС РФ развивает названные конституционные положения и устанавливает иные ограничения, препятствующие избранию в Государственную Думу. Они в первую очередь связаны с общественно-нравственным обликом народных избранников. Депутаты, воплощающие в своей деятельности интересы и волю многонационального российского народа, решая важнейшие государственные задачи, не могут не отвечать определенным нравственным критериям, исходя из которых складывается общее представление о государственной власти. Поэтому законодатель устанавливает ограничения для избрания в Государственную Думу в отношении:

- лиц, осужденных к лишению свободы за совершение тяжкого и (или) особо тяжкого преступления и имеющих на день голосования неснятую и непогашенную судимость за такое преступление;

- лиц, осужденных за совершение преступления экстремистской направленности, предусмотренного УК и имеющих на день голосования неснятую и непогашенную судимость за такое преступление. Уголовный кодекс в числе подобных преступлений рассматривает деяния, предусмотренные ст. 214 (вандализм); ст. 243 (уничтожение или повреждение памятников истории и культуры); ст. 244 (надругательство над телами умерших и местами их захоронения); ст. 280 (публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности); ст. 282 (возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства) и др.;

- лиц, подвергнутых административному наказанию за совершение правонарушения, предусмотренного ст. 20.3 КоАП, т.е. за пропаганду и публичное демонстрирование нацистской атрибутики или символики либо атрибутики или символики, сходных с нацистской атрибутикой или символикой до степени смешения, в случае, если голосование на выборах состоится до окончания срока, в течение которого лицо считается подвергнутым наказанию;

- лиц, в отношении которых вступившим в силу решением суда установлен не превышающий четырехлетний срок до дня голосования факт нарушения ограничений, предусмотренных Законом об основных гарантиях (п. 1 ст. 56, подп. "ж" п. 7 и подп. "ж" п. 8 ст. 76). Это, в частности, наличие в предвыборных программах, иных агитационных материалах, выступлениях кандидатов и их доверенных лиц, представителей и доверенных лиц избирательных объединений, граждан на публичных мероприятиях, в СМИ призывов к совершению действий экстремистской направленности. В соответствии со ст. 1 Федерального закона от 25.07.2002 N 114-ФЗ "О противодействии экстремистской деятельности" (в ред. от 29.04.2008) к подобным действиям относится целый круг деяний, направленных на нарушение основ жизнедеятельности российского общества и конституционных прав граждан: насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности РФ; подрыв безопасности РФ; осуществление террористической деятельности либо публичное оправдание терроризма; возбуждение расовой, национальной или религиозной розни, а также

социальной розни, связанной с насилием или призывами к насилию; унижение национального достоинства; осуществление массовых беспорядков, хулиганских действий и актов вандализма по мотивам идеологической, политической, расовой, национальной или религиозной ненависти либо вражды, а равно по мотивам ненависти либо вражды в отношении какой-либо социальной группы; другие насильственные деяния;

- лиц, лишенных по приговору суда, вступившего в законную силу, права занимать государственные должности в течение определенного срока, если установленный судом срок не истек.

2. Часть 2 комментируемой статьи устанавливает запреты на совмещение парламентариям Федерального Собрания иных депутатских мандатов. Конституционная норма отражает общеизвестный принцип несовместимости, не допускающий (за определенными исключениями) совмещения депутатского статуса с иными государственными должностями. Недопустимость одновременного нахождения одного и того же лица в составе обеих палат российского парламента обусловлена их раздельной работой, разной представительной природой и различным, но во многом уравновешивающим друг друга объемом полномочий.

В отношении депутатов Государственной Думы Конституция содержит более строгие требования - они не могут быть депутатами иных представительных органов государственной власти и органов местного самоуправления. Однако Закон о статусе члена СФ и депутата ГД распространил эти ограничения и на членов Совета Феде рации.

3. Часть 3 комментируемой статьи предполагает, что замещение депутатского мандата является профессиональной оплачиваемой деятельностью и единственным видом трудовой деятельности лица, избранного депутатом Государственной Думы. В более широком смысле профессионализм означает высокие требования к качеству выполняемой работы, владение навыками, приемами и спецификой осуществляемой деятельности. Ни Конституция, ни развивающее ее законодательство не устанавливают профессиональных и квалификационных требований к парламентариям (уровень образования, специальность, стаж и др.). В основе депутатской деятельности - иные требования, в первую очередь интерес и доверие избирателей. Вместе с тем специфика осуществляемой депутатами деятельности, в том числе в сфере законодательного процесса, актуализирует вопрос о наличии определенного уровня подготовки, квалификации депутатского корпуса. В связи с этим Конституция устанавливает, что депутатская деятельность должна быть единственным видом трудовой деятельности на весь период мандата.

Профессиональный характер депутатской деятельности является неотъемлемой чертой современного парламентаризма. Парламентарий, реализуя свои полномочия на постоянной основе, освобождается от выполнения иных трудовых функций. Это должно повысить эффективность и качество его деятельности. Депутат, постоянно занятый на другой работе (а именно это было характерно для советских представительных органов и имеет место во Вьетнаме, в Китае, на Кубе), не может полноценно участвовать в законодательной деятельности, посвящать ей необходимое количество времени. Это серьезное препятствие превращению высшего представительного органа государства в реально действующий парламент.

Профессиональная основа осуществляемой парламентариями деятельности обусловливает наличие для них запрета не только совмещать депутатские мандаты других представительных органов, но и быть выборными должностными лицами иных органов государственной власти или органов местного самоуправления, замещать иную государственную должность РФ и субъекта РФ, находиться на государственной и

муниципальной службе, в том числе военной, в органах внутренних дел, прокуратуры, таможенных органах, учреждениях и органах уголовно-исполнительной системы и других ведомствах (на время осуществления депутатских полномочий служба в данных органах и учреждениях приостанавливается), заниматься предпринимательской или другой оплачиваемой деятельностью. Данные запреты обусловлены объемами работы депутатов, а также необходимостью обеспечения их независимости от различного влияния, в том числе связанного с трудовыми отношениями.

Закон о статусе члена СФ и депутата ГД также запрещает депутатам состоять членами органов управления хозяйственных обществ или иных коммерческих организаций, что может осуществляться и на безвозмездной основе. Обеспечение национальных и общественных интересов в парламентской деятельности обусловливает в соответствии с данным Законом запрет на участие в органах управления, попечительских или наблюдательных советах, иных органах иностранных некоммерческих неправительственных организаций и их структурных подразделениях, за исключением случаев, когда иное предусмотрено международным договором РФ или российским законодательством.

Конституционный Суд в своей практике обращался к вопросу о совместимости осуществления депутатами деятельности в парламенте с иной профессиональной деятельностью государственной направленности. Данный вопрос был им разрешен в Постановлении от 26.02.1993 N 4-П "По делу о проверке конституционности правоприменительной практики досрочного прекращения полномочий народного депутата Российской Федерации"*(1004). Заявитель обжаловал досрочное прекращение его депутатских полномочий постановлением Верховного Совета РФ в связи с назначением на должность министра.

Необходимо отметить, что на момент рассмотрения дела действовавшее законодательство, в том числе Конституция, устанавливало нормы, согласно которым лица, входящие в состав Совета Министров РФ, не могли быть депутатами РФ. Противоречивость конституционных положений заключалась в том, что полномочия по назначению лиц в состав Совета Министров были переданы Президенту и одновременно исключены соответствующие полномочия Верховного Совета. Однако неизменной осталась норма Конституции, согласно которой лица, входящие в состав Совета Министров (за исключением его Председателя), не могли быть депутатами в Совете, которым они назначались или избирались.

Суд, признав соответствующей Конституции правоприменительную практику досрочного прекращения депутатских полномочий в связи с назначением на должность в состав Совета Министров, сформулировал два важнейших вывода, сохраняющих свою силу и в настоящее время:

1) принцип разделения властей подразумевает, что лица, входящие в состав Правительства РФ, не могут быть депутатами РФ - при этом их полномочия не приостанавливаются, они не лишаются депутатских полномочий - их полномочия досрочно прекращаются;

2) досрочное прекращение депутатских полномочий означает, что депутатский мандат не восстанавливается и в случае оставления поста в Правительстве.

В настоящее время законодательство также закрепляет ограничения, связанные с возможностью совмещения депутатских полномочий в российском парламенте и деятельности в Правительстве РФ. Исключение было предоставлено только депутатам Государственной Думы первого созыва: в соответствии с п. 9 раздела второго "Заключительные и переходные положения" Конституции они могли быть одновременно членами Правительства*(1005).

Ограничения, установленные в отношении депутатов Государственной Думы,

характерны и для зарубежных парламентариев. В большинстве стран им также запрещается состоять на государственной и муниципальной службе, заниматься предпринимательской деятельностью. Совмещение министерской должности допускается в парламентарных республиках, в которых деятельность члена правительства рассматривается не как административная, а скорее как политическая. Вхождение парламентариев в состав правительства допускается, например, в Венгрии, Румынии, Чехии. В Болгарии и Словакии депутаты приостанавливают исполнение депутатских полномочий на время вхождения в правительство.

Нормы о несовместимости парламентской и иной оплачиваемой деятельности (за исключением государственной или муниципальной службы) в некоторых странах не носят абсолютного характера. Например, в США регламенты палат запрещают парламентариям всякую оплачиваемую деятельность только во время работы палат или если она мешает исполнению возложенных на них обязанностей, однако коммерческие доходы членов Конгресса не должны превышать 15% от размера их парламентского жалования. Кроме того, Конгресс США официально признает лоббизм (в 1946 г. был принят специальный Акт о регулировании лоббизма).

Осуществление российскими парламентариями своей профессиональной деятельности не исключает возможности заниматься преподавательской, научной и иной творческой деятельностью, кроме той, что финансируется исключительно за счет средств иностранных государств, международных и иностранных организаций, иностранных граждан и лиц без гражданства.

Конституционное требование профессионализма и постоянства деятельности к депутатам Госдумы Законом о статусе члена СФ и депутата ГД в равной мере распространено и на членов другой палаты парламента - Совета Федерации. Это стало возможно в связи с изменением в 2000 г. порядка формирования этой палаты и переходом работы членов Совета Федерации также на профессиональную основу (см. комментарий к ч. 2 ст. 96).

Нарушение перечисленных выше запретов влечет незамедлительное прекращение полномочий члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы. В этой связи законодательство РФ (ст. 8 Федерального закона "О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации", ст. 85 Закона о выборах депутатов ГД ФС РФ) предусматривает, что избранный (назначенный) член Совета Федерации, избранный депутат Государственной Думы в пятидневный срок направляют соответственно в Совет Федерации, ЦИК РФ копию документа об освобождении от обязанностей, несовместимых со статусом члена российского парламента, либо копию документа, удостоверяющего, что ими в трехдневный срок было подано заявление об освобождении от таких обязанностей. Если данное требование выполнено не будет, Совет Федерации не подтвердит полномочия данного члена Совета Федерации, а депутатский мандат передается ЦИК РФ кандидату из того же федерального списка. Согласно Закону о статусе члена СФ и депутата ГД (ст. 4) палаты вправе досрочно прекратить полномочия парламентариев, не соблюдающих установленные ограничения. Такое решение оформляется постановлением соответствующей палаты Федерального Собрания.

Статья 98

1. Часть 1 комментируемой статьи устанавливает одну из важнейших гарантий деятельности парламентариев - неприкосновенность (иммунитет), которая является составным элементом статуса парламентария. Неприкосновенность означает, что в течение срока полномочий парламентарии не могут быть привлечены к уголовной и административной ответственности, налагаемой в судебном порядке, задержаны,

арестованы, подвергнуты обыску (кроме случаев задержания на месте преступления) или допросу без согласия соответствующей палаты Федерального Собрания. Помимо этого российские парламентарии не могут быть подвергнуты личному досмотру, за исключением случаев, когда это предусмотрено федеральным законом для обеспечения безопасности других людей.

Закрепление Конституцией норм, являющихся своеобразным изъятием из установленного ею принципа равенства прав, свобод и обязанностей граждан РФ, их равенства перед законом и судом, обусловлено необходимостью обеспечения беспрепятственного и эффективного осуществления парламентариями специальных публичных функций. Прежде всего, речь идет о функциях представительства народа в управлении делами государства, которые должны быть гарантированы государством. Однако распространение иммунитета на любые действия парламентариев было бы нарушением демократических основ государства, так как цель предоставления неприкосновенности - защита не конкретной личности, а представителя народной власти - субъекта законодательной власти. Парламентский иммунитет не личная привилегия, он служит публичным интересам. Именно такая позиция была изложена Конституционным Судом в Постановлении от 20.02.1996 N 5-П по делу о проверке конституционности положений ряда статей Федерального закона "О статусе депутата Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания РФ"*(1006).

Неприкосновенность парламентария не означает его освобождения от ответственности за совершенное правонарушение, в том числе уголовное или административное, если такое правонарушение совершено не в связи с осуществлением депутатской деятельности. Расширительное понимание неприкосновенности в таких случаях вело бы к искажению публично-правового характера парламентского иммунитета и его превращению в личную привилегию, что означало бы, с одной стороны, неправомерное изъятие из конституционного принципа равенства всех перед законом и судом (ст. 19, ч. 1 Конституции), а с другой - нарушение конституционных прав потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью (ст. 52 Конституции). При этом Суд исходил из того, что конституционные нормы устанавливают лишь общие условия парламентской неприкосновенности и нуждаются в законодательной регламентации. Но Закон о статусе члена СФ и депутата ГД воспроизвел конституционные положения и установил, что депутат не может быть привлечен к уголовной и административной ответственности без согласия соответствующей палаты.

Конституционный Суд разъяснил, что допускается осуществление в отношении парламентария судопроизводства на стадии дознания и предварительного следствия или производства по административным правонарушениям вплоть до принятия решения о передаче дела в суд без согласия соответствующей палаты Федерального Собрания. Неприкосновенность депутата, как гарантия деятельности парламентария, имеющего специальный публично-правовой статус, в таком случае обеспечена тем обстоятельством, что все следственные действия в отношении депутата должны осуществляться под надзором Генерального прокурора РФ. При этом если Генеральный прокурор придет к выводу о необходимости проведения личного досмотра парламентария, его задержания, ареста, допроса, обыска либо о передаче уголовного дела или дела об административном правонарушении в суд, он должен внести представление в соответствующую палату Федерального Собрания. Без согласия палаты данные меры пресечения, следственные действия и судебное разбирательство не могут иметь места.

Закон о статусе члена СФ и депутата ГД расширил конституционные случаи

парламентского иммунитета.

Помимо личной неприкосновенности парламентский иммунитет включает в себя также следующие элементы: неприкосновенность занимаемых членом Совета Федерации и депутатом Государственной Думы служебных и личных помещений, используемых ими личных и служебных транспортных средств, средств связи, принадлежащих им документов и багажа, их переписки, а также недопустимость принуждения члена Совета Федерации и депутата Государственной Думы к даче свидетельских показаний по гражданскому или по уголовному делу об обстоятельствах, ставших им известными в связи с осуществлением своих полномочий.

Кроме того, член Совета Федерации, депутат Государственной Думы не могут быть привлечены к уголовной или административной ответственности за высказывание мнения или выражение позиции при голосовании в соответствующей палате Федерального Собрания и другие действия, соответствующие статусу члена Совета Федерации и статусу депутата Государственной Думы, в том числе по истечении срока их полномочий. Если в связи с такими действиями парламентарии допустили публичные оскорбления, клевету или иные нарушения, ответственность за которые предусмотрена федеральным законом, возбуждение уголовного дела, производство дознания, предварительного следствия или начало производства по делу об административном правонарушении, предусматривающем административную ответственность, налагаемую в судебном порядке, осуществляется только в случае лишения члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы неприкосновенности.

Закрепление неприкосновенности депутата - распространенное явление в мировой практике. В то же время государства устанавливают различную степень парламентского иммунитета. В одних странах (например, в Германии, Италии), так же как и в России, депутатский иммунитет действует в течение всего срока полномочий парламентария. Другие страны (Япония, Франция) распространяют иммунитет только на период парламентской сессии, третьи - ограничивают неприкосновенность периодом сессии, а также определенным периодом до ее начала и завершения (в Великобритании - 40 дней, в США - время следования на сессию и обратно). Иммунитет может не действовать в случае совершения преступления (Франция) или даже нарушения общественного порядка (США).

2. Часть 2 комментируемой статьи определяет общий порядок лишения парламентария неприкосновенности, устанавливая, что данный вопрос решается соответствующей палатой парламента по представлению Генерального прокурора. Следует учитывать, что УПК устанавливает специальный порядок принятия решения о возбуждении уголовного дела в отношении парламентария либо о привлечении его в качестве обвиняемого, если уголовное дело было возбуждено в отношении других лиц или по факту совершения деяния, содержащего признаки преступления. Согласно ст. 448 УПК такое решение принимается Председателем Следственного комитета при прокуратуре РФ на основании заключения коллегии, состоящей из трех судей Верховного Суда РФ, о наличии в действиях члена Совета Федерации или депутата Государственной Думы признаков преступления и с согласия соответственно Совета Федерации и Государственной Думы. Если соответствующая палата Федерального Собрания установит, что производство указанных процессуальных действий обусловлено высказанным парламентарием мнением или выраженной им позицией при голосовании в Совете Федерации или Государственной Думе или связано с другими его законными действиями, соответствующими статусу члена Совета Федерации и статусу депутата Государственной Думы, то в даче согласия на лишение данного лица неприкосновенности отказывается. Такой отказ является обстоятельством,

исключающим производство по уголовному делу в отношении члена Совета Федерации или депутата Государственной Думы.

Регламенты палат Федерального Собрания конкретизируют названные процедуры в отношении парламентариев, в частности, определяя, что представления Генерального прокурора о даче согласия на личный досмотр, задержание, арест и допрос парламентария, проведение в отношении него обыска, а также на привлечение к административной или уголовной ответственности в связи с направлением уголовного дела или дела об административном правонарушении в суд предварительно рассматриваются соответствующими комитетами (в Совете Федерации - Комиссией по Регламенту и организации парламентской деятельности и Комитетом по правовым и судебным вопросам; в Государственной Думе - Комиссией по мандатным вопросам и вопросам депутатской этики). При решении вопроса о лишении парламентария неприкосновенности в заседании палаты парламента предусмотрено участие Генерального прокурора.

Решение Совета Федерации или Государственной Думы о лишении парламентария неприкосновенности, о согласии на личный досмотр, задержание, арест и допрос парламентария, проведение в отношении него обыска, привлечение к административной или уголовной ответственности, а также на возбуждение уголовного дела, производство дознания, предварительного следствия или начало производства по делу об административном правонарушении, предусматривающем административную ответственность, налагаемую в судебном порядке, принимается большинством от общего числа членов Совета Федерации или депутатов Государственной Думы. После возбуждения уголовного дела либо привлечения лица в качестве обвиняемого следственные и иные процессуальные действия в отношении такого лица производятся в общем порядке, установленном уголовно-процессуальным законодательством.

Судебное решение об избрании в отношении члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы в качестве меры пресечения заключения под стражу или о производстве обыска исполняется с согласия соответственно Совета Федерации или Государственной Думы. Конституционный Суд при этом уточнил, что предусмотренные гарантии неприкосновенности парламентариев (наличие судебного решения и согласия соответствующей палаты) должны обеспечиваться при решении вопроса об избрании в отношении них любых мер пресечения и производства отдельных следственных действий. Так, в Постановлении от 29.06.2004 N 13-П "По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы"*(1007) Суд указал, что отсутствие в статье УПК, регламентирующей порядок применения в качестве меры пресечения в отношении отдельных категорий лиц заключения под стражу, прямого указания на согласие соответствующей палаты Федерального Собрания как на обязательное условие применения в отношении члена Совета Федерации или депутата Государственной Думы домашнего ареста не может расцениваться как обстоятельство, свидетельствующее об отсутствии необходимости получения такого согласия в случае применения к этим лицам данной меры пресечения.

Статья 99

1. Часть 1 комментируемой статьи формулирует важнейшую характеристику функционирования Федерального Собрания - постоянство его деятельности. Это означает, что на протяжении всего периода работы палаты вправе собираться и принимать решения по вопросам своей компетенции. Постоянство деятельности в

равной степени распространяется на обе палаты парламента.

Конституционный Суд, рассматривая вопрос о толковании п. "б" ст. 84, ч. 1, 2 и 4 ст. 99 и ч. 1 ст. 109 Конституции, в Постановлении от 11.11.1999 N 15-П*(1008) разъяснил, что постоянство деятельности парламента гарантируется строгой регламентацией периода формирования Государственной Думы (в том числе в случае досрочного прекращения ее полномочий), отсутствием (за исключением случаев роспуска) перерыва между сроками полномочий Государственной Думы прежнего и нового созыва (уходящей и новой легислатуры), обновлением состава Совета Федерации в порядке ротации его членов, а также невозможностью роспуска Совета Федерации.

Регламенты палат устанавливают сессионный характер работы палат. Регламентами палат Федерального Собрания предусматривается проведение двух сессии: весенней и осенней. Регламент Государственной Думы, в отличие от Регламента Совета Федерации, не устанавливает конкретных дат начала и окончания сессии Государственной Думы. Их определение зависит от насыщенности распорядка работы палаты. Как правило, работа Думы строится в соответствии с распорядком работы депутатов на соответствующую сессию, утверждаемым постановлением Думы, принимаемым на одном из последних заседаний текущей сессии палаты.

Сессия является наиболее распространенной формой работы парламентов и за рубежом. Как правило, предусматривается проведение двух сессий (Болгария, Греция, Италия и др.), однако в некоторых странах парламентская работа осуществляется в течение одной сессии (Австрия).

В сессию проводятся все основные парламентские мероприятия, реализуются различные формы работы парламентариев, основной из которых является заседание. В соответствии с регламентными нормами заседания Совета Федерации проводятся по мере необходимости, но не реже 2 раз в месяц, в один день или в течение нескольких дней подряд. Регламент Совета Федерации предусматривает возможность проведения внеочередных заседаний палаты. Заседания Государственной Думы проводятся дважды в неделю: по средам и пятницам, однако предусматривается возможность созыва внеочередного заседания палаты.

2. Согласно ч. 2 комментируемой статьи Государственная Дума собирается на первое заседание на 30-й день после избрания. Этот срок необходим для окончательного подведения итогов выборов. Однако Конституция предусматривает, что Президент может созвать заседание Государственной Думы ранее этого срока, но не указывается, в каких случаях это возможно. Очевидно, данный вопрос оставлен на усмотрение Президента и связан с необходимостью незамедлительного решения наиболее важных вопросов, входящих в компетенцию Государственной Думы. На практике Президент лишь единожды использовал названное конституционное правомочие - для досрочного созыва Государственной Думы V созыва*(1009).

Зарубежная практика достаточно разнообразно подходит к определению момента начала деятельности вновь избранного парламента (палат парламента). В ряде стран положения конституции предусматривают проведение первого заседания парламента (палат парламента) в установленный промежуток времени от момента избрания (двухмесячный срок - Узбекистан; 30 дней - Греция; 20 дней - Италия, Хорватия; 15 дней - Литва). Некоторые конституции устанавливают точную дату от момента выборов - третий день после окончательного подведения итогов выборов (Португалия). В других странах дата первого заседания определяется в виде календарного дня (например, первый рабочий день октября в Норвегии, первый вторник ноября в Латвии).

В соответствии с Регламентом Государственной Думы организация проведения

первого заседания Думы нового созыва возлагается на временно создаваемую депутатскую рабочую группу, формируемую Председателем из числа избранных на новый срок депутатов пропорционально количеству депутатских мандатов, полученных каждым федеральным списком. Необходимость оперативного решения вопросов, связанных с организацией проведения первого заседания Думы, обуславливает установление Регламентом жестких временных границ для формирования временной рабочей группы, которая должна приступить к своей работе не позднее чем за две недели до начала работы палаты, а в случае досрочного созыва Президентом - на следующий день после принятия такого решения.

Первое заседание Госдумы носит организационный характер. На нем оглашаются фамилии избранных депутатов Государственной Думы в соответствии со списком депутатов, переданным ЦИК РФ; решаются иные вопросы организационного характера - в первую очередь формируются временные органы палаты, обеспечивающие работу ее первых заседаний, а также проводятся выборы Председателя Государственной Думы, его заместителей.

В отличие от Государственной Думы законодательство не регламентирует начало работы Совета Федерации. Это связано со спецификой формирования состава Совета Федерации, который обновляется постоянно по мере обновления тех органов государственной власти субъектов РФ, решением которых член Совета Федерации избирается (назначается). Согласно ч. 8 раздела второго Конституции Совет Федерации первого созыва собирается на свое первое заседание на 30-й день после избрания. Первое заседание Совета Федерации открывает Президент.

3. В соответствии с ч. 3 ст. 99 Конституции первое заседание Государственной Думы открывает старейший по возрасту депутат. В дальнейшем до избрания Председателя Государственной Думы и его заместителей, которые, как правило, избираются на первом заседании, заседания Государственной Думы могут вести поочередно представители депутатских фракций.

Распространенной является практика, когда председательствование на первом заседании парламента поручается старейшему депутату (Болгария, Литва) либо предыдущему председателю парламента (Латвия). В ряде стран эта почетная миссия возлагается на лиц, не являющихся членами парламента (например, в Норвегии первое заседание Стортинга открывает король).

4. Часть 4 комментируемой статьи регламентирует момент прекращения полномочий Государственной Думы прежнего созыва. С момента начала работы вновь избранного состава Государственной Думы, т.е. с момента открытия ее первого заседания, Государственная Дума предыдущего созыва утрачивает свои полномочия, она не вправе принимать какие-либо решения и лишается своего представительного характера.

Как пояснил Конституционный Суд в Постановлении от 11.11.1999 N 15-П, данный порядок распространяется лишь на случаи прекращения полномочий Государственной Думы в связи с истечением срока ее полномочий, в случае досрочного роспуска Государственной Думы его правовые последствия имеют иной характер.

Мандат народного представителя имеет определенный срок действия - он ограничен периодом, на который лицо избрано депутатом представительного органа. В пределах именно этого срока депутат представительного органа правомочен представлять интересы своих избирателей, осуществлять публичные функции представительства и наделяться определенными гарантиями со стороны государства. Любое необоснованное продление сроков действия мандата влечет нарушение охраняемого Конституцией права граждан участвовать в делах государства посредством избрания своих представителей в органах государственной власти.

Статья 100

1. Часть 1 ст. 100 Конституции устанавливает один из основных принципов работы палат парламента - раздельность его заседаний. Раздельность заседаний обуславливает и раздельность принятия ими решений. Наличие данного принципа исходит из различий в предназначении и компетенции палат. Как разъяснил Конституционный Суд в Постановлении от 12.04.1995 N 2-П*(1010), двухпалатность российского парламента, обусловленная федеративным устройством государства, самостоятельность палат во взаимоотношениях между собой обеспечивают систему взвешенного и обоснованного принятия решений Федеральным Собранием.

Раздельная работа палат двухпалатных парламентов, способствующая наиболее плодотворной деятельности палат в рамках их компетенции, является общепринятой в мировой практике. В ряде случаев конституции впрямую устанавливают названный принцип (Норвегия, Швейцария), в иных - исчерпывающим образом перечисляются основания для проведения совместных заседаний палат, тем самым презюмируется обособленность их деятельности (Бразилия).

2. Часть 2 комментируемой статьи формулирует другой важнейший принцип функционирования российского парламента - открытость - необходимый атрибут деятельности органов государственной власти в демократическом обществе. Заседания палат Федерального Собрания являются открытыми, освещаются СМИ, стенограммы заседаний публикуются в специальных печатных изданиях. Федеральным законом от 13.01.1995 N 7-ФЗ "О порядке освещения деятельности органов государственной власти в государственных средствах массовой информации" (в ред. от 16.10.2006) предусматривается обязательное ведение пресс-службами палат парламента аудио- и видеозаписей всех заседаний Совета Федерации и Государственной Думы. Режим хранения таких записей является бессрочным. На федеральные СМИ Законом возлагается обязанность трансляции открытия первых заседаний Совета Федерации и Государственной Думы.

Открытость является базовым принципом осуществления и иных форм деятельности парламента: заседаний комитетов, комиссий, депутатских объединений Государственной Думы, парламентских слушаний и т.п. Вместе с тем Конституция предусматривает возможность проведения закрытых заседаний в соответствии с регламентами палат.

Аналогичная практика сложилась и за рубежом: определяя публичность как основополагающий принцип деятельности парламента, конституции устанавливают возможность проведения закрытых заседаний. В ряде стран конституции регламентируют процедурные вопросы принятия решения о проведении таких заседаний (Япония, ФРГ, Украина и др.).

На заседания палат Федерального Собрания по их решению могут быть приглашены представители государственных органов, общественных объединений, научных учреждений, эксперты и другие специалисты для предоставления всех необходимых сведений по рассматриваемым палатами вопросам. Присутствие представителей СМИ на заседаниях требует их аккредитации.

В отношении ряда должностных лиц регламенты предусматривают возможность их свободного присутствия на любых заседаниях палат (Президент, его полномочные представители в соответствующих палатах, парламентарии другой палаты, Председатель и члены Правительства, судьи высших судебных органов и др.). На открытых заседаниях при рассмотрении законопроектов, проходивших экспертизу Общественной палаты, вправе также присутствовать члены Общественной палаты.

При проведении закрытых заседаний запрещается использование фото-, кино- и

видеотехники, средств телефонной связи и радиосвязи, а также средств звукозаписи и обработки информации. Ограничено и число лиц, допущенных к присутствию на заседании. Представители СМИ на закрытые заседания не допускаются. Регламентами палат Федерального Собрания предусматривается перечень лиц, имеющих право инициировать закрытое заседание. В их числе: Президент, Председатель Правительства, председатели палат, комитеты палат и др. Сведения, обсуждаемые на закрытом заседании, относимые к государственной и иной охраняемой законом тайне, не подлежат разглашению и распространению. Решение о проведении закрытого заседания Совета Федерации принимается большинством голосов от числа членов, принявших участие в голосовании, но не менее чем 1/4 голосов от общего числа членов палаты. В Государственной Думе такое решение принимается большинством голосов от числа принявших участие в голосовании.

Регламенты палат не устанавливают перечня вопросов, обсуждение которых допускается только на закрытых заседаниях. Как правило, закрытые обсуждения связываются с необходимостью обеспечения неразглашения сведений, составляющих государственную тайну. Регламент Совета Федерации устанавливает, что обсуждение вопроса о возможности использования Вооруженных Сил за пределами территории РФ проводится на закрытом заседании Совета Федерации, если палатой не будет принято иное решение. Государственная Дума вправе в закрытом режиме рассматривать предложение о выдвижении обвинения против Президента и заключение специальной комиссии по данному вопросу. Однако по решению палаты обсуждение этого вопроса может транслироваться СМИ.

3. Часть 3 ст. 100 содержит перечень вопросов, по которым предусматривается возможность проведения совместных заседаний обеих палат парламента.

В зарубежной практике совместные заседания палат проводятся в случаях, установленных конституциями, и могут как носить церемониальный характер, например для принесения присяги главой государства (Италия, Испания, Бразилия), так и касаться решения важнейших политических вопросов (в частности, объявление войны, ратификация международных договоров, носящих политический или военный характер, - Испания; избрание президента - Италия; преодоление вето - Казахстан, Индия, Бразилия; разрешение споров о компетенции между верховными союзными властями - Швейцария). Перечень таких вопросов в конституции, как правило, носит исчерпывающий характер. Процедура проведения совместных заседаний регулируется регламентом совместного заседания, принимаемым палатами, либо регламентом одной из палат.

Российская Конституция в числе оснований для проведения совместных заседаний палат предусматривает: заслушивание посланий Президента, заслушивание посланий Конституционного Суда и выступлений руководителей иностранных государств. Совместные заседания палат не предусматривают обсуждения и принятия каких-либо решений. Совместные заседания палат Федерального Собрания созываются распоряжением Президента*(1011), однако порядок их проведения не регламентируется. Члены Совета Федерации и депутаты Государственной Думы также собираются совместно при вступлении в должность Президента, когда он в торжественной обстановке приносит присягу, при этом также присутствуют судьи Конституционного Суда и иные приглашенные лица.

Статья 101

1. Комментируемая статья посвящена организационным вопросам деятельности палат парламента, в том числе определению их структурных элементов (должностных лиц, органов и др.). В отличие от прежних высших представительных органов РФ -

Верховных Советов, Федеральное Собрание не имеет общих для Совета Федерации и Государственной Думы структурных подразделений, в первую очередь - руководящих органов. Это обусловливается разделением компетенции между палатами, их самостоятельностью в принятии решений по подведомственным им вопросам и соответствует мировым традициям парламентаризма.

Часть 1 ст. 101 Конституции определяет порядок формирования руководящего состава каждой из палат - председателя и его заместителей. Устанавливается выборный порядок и требование членства соответствующей палаты. Непосредственно процедура избрания определяется регламентами палат парламента. В частности, Регламент Совета Федерации определяет, что кандидатуры на должность председателя палаты выдвигаются членами Совета Федерации. В Государственной Думе кандидатуры на должность Председателя Думы выдвигают фракции. Решение и в той, и в другой палате принимается в случае, если за одну из предложенных кандидатур проголосовало более половины членов палаты от общего их числа. Для председателя Государственной Думы устанавливается возможность совмещать руководство палатой с руководством фракцией.

Совет Федерации может избрать Председателя Совета Федерации, прекратившего свои полномочия, почетным Председателем Совета Федерации*(1012). Такое звание является пожизненным. Почетному Председателю Совета Федерации отводятся специальные места в зале заседаний Совета Федерации. Он имеет специальное удостоверение и нагрудный знак, наделяется правом принимать участие в работе палаты, ее комитетов и комиссий с правом совещательного голоса, а также участвовать в парламентских слушаниях и иных мероприятиях, проводимых в Совете Федерации.

Каждая из палат самостоятельно определяет число заместителей председателя палаты. Заместители председателей палат также избираются из состава палат. Регламент Совета Федерации устанавливает правило, согласно которому на должности председателя и его заместителей не могут быть одновременно избраны представители от одного субъекта РФ. Кандидатуры на должности заместителей предлагаются Председателем Совета Федерации. Председатель Совета Федерации и его заместители избираются на срок их полномочий в качестве члена Совета Федерации. В Госдуме кандидатов на должности заместителей Председателя Государственной Думы могут выдвигать фракции. Кандидаты на должности заместителей председателя палаты парламента избираются большинством голосов от общего числа членов соответствующей палаты.

Принцип выборности председателей парламентов (палат парламентов) является распространенным в зарубежной конституционной практике, хотя он может иметь свои особенности. Например, в Нидерландах председатель нижней палаты назначается монархом из числа трех предложенных палатой кандидатур. В ряде государств существует иной порядок замещения этой должности. Так, в Канаде спикер Сената назначается генерал-губернатором по рекомендации премьер-министра. В Аргентине, США председателем верхней палаты парламента является вице-президент. В Великобритании Палату лордов возглавляет лорд-канцлер - представитель исполнительной власти.

2. Часть 2 комментируемой статьи определяет основные организационные обязанности председателей палат парламента и их заместителей, в числе которых председательствование на заседаниях и организация внутреннего распорядка палаты. Деятельность названных должностных лиц носит преимущественно организационный характер, хотя регламенты палат устанавливают достаточно широкий круг правомочий председателей палат. Помимо названных сугубо организационных (к числу которых

также можно отнести созыв очередных и внеочередных заседаний палаты; формирование проекта повестки дня заседания; подписание постановлений палаты, координирование работы органов палаты и др.) они включают функции представительской направленности (представление палаты во взаимоотношениях с органами государственной власти разных уровней, органами местного самоуправления, общественными объединениями, парламентами иностранных государств, международными организациями, государственными и общественными деятелями иностранных государств; участие в согласительных процедурах и др.). Председатели палат принимают и кадровые решения (утверждение штатной численности аппарата соответствующей палаты и назначение его работников на должности и др.).

Заместители председателей палат Федерального Собрания замещают их в их отсутствие, по поручению председателей палат ведут заседания, координируют деятельность комитетов и комиссий, решают другие вопросы внутреннего распорядка деятельности палаты в соответствии с регламентом палаты и распределением обязанностей между заместителями.

Следует отметить, что председатели палат парламента и их заместители не являются единственными руководящими органами палат. В соответствии с регламентами палат российского парламента в них создаются коллегиальные органы - Совет палаты в Совете Федерации и Совет Государственной Думы. Создание данных органов, выполняющих в основном организационные функции, не предусмотрено Конституцией, однако их функционирование стало неотъемлемым элементом российской парламентской практики. Данные коллегиальные органы отличаются от тех, что были прежде в Верховном Совете. Советы палат не подменяют собой палаты в период между сессиями. На них возложены предварительная подготовка и рассмотрение организационных вопросов деятельности палат. В Совете Федерации в состав Совета палаты входят: Председатель Совета Федерации, заместители Председателя Совета Федерации, председатели комитетов и постоянных комиссий Совета Федерации. В состав Совета Государственной Думы с правом решающего голоса входят: Председатель Государственной Думы, первые заместители Председателя Государственной Думы и заместители Председателя Государственной Думы. В работе Совета Государственной Думы могут принимать участие с правом совещательного голоса председатели комитетов или по их поручению представители комитетов Госдумы.

3. В числе органов палат Конституция называет комитеты и комиссии, которые являются традиционными структурными элементами законодательных органов. Работа в комитетах и комиссиях - важнейшая форма деятельности парламентариев. Разграничение на комитеты и комиссии условно, поскольку и те, и другие обладают равными правомочиями. Можно, пожалуй, отметить, что полномочия комитетов носят, как правило, отраслевой, а комиссий - межотраслевой и организационный характер. Основная направленность деятельности комитетов и комиссий - предварительная проработка вопросов, составляющих компетенцию каждой из палат. Именно на комитеты и комиссии возложена разработка законопроектов и поправок к ним, предварительное рассмотрение проектов федеральных законов и иных вопросов, относящихся к ведению палаты.

Комитеты и комиссии образуются из числа парламентариев соответствующей палаты. При этом комитеты являются постоянно действующими органами, в то время как комиссии могут быть и временными. Регламенты Совета Федерации и Государственной Думы возлагают на каждого члена Совета Федерации и депутата Государственной Думы (за исключением председателей обеих палат и заместителей Председателя Совета Федерации) обязанность состоять в одном из комитетов (одной

из комиссий). В целях обеспечения эффективности деятельности комитетов и комиссий им предоставляется ряд правомочий, в том числе: направлять письменные обращения по вопросам своего ведения в Правительство РФ, федеральные органы исполнительной власти, а также запрашивать материалы и документы, необходимые для их деятельности, у государственных органов, общественных объединений, должностных лиц.

Регламенты палат устанавливают количественные критерии для формирования комитетов и комиссий. Так, в Совете Федерации минимальная численность комитета составляет семь членов Совета Федерации, а минимальная численность комиссии - 15 членов палаты. Численный состав каждого комитета Государственной Думы не может быть, как правило, менее 12 и более 35 депутатов палаты.

Избрание членов Совета Федерации в тот или иной комитет обусловливается желанием самого парламентария, а также опытом его работы в той области общественных отношений, которая выступает предметом деятельности комитета, комиссии Совета Федерации. В Государственной Думе комитеты образуются, как правило, на основе принципа пропорционального представительства фракций. Персональный состав комитетов, комиссий утверждается палатой большинством голосов от общего числа членов палаты и оформляется постановлением палаты.

В соответствии с Регламентом Совета Федерации в палате функционируют 16 комитетов и 11 комиссий. В Государственной Думе V созыва образовано 32 комитета. В отличие от комитетов комиссии Государственной Думы образуются в случаях и порядке, установленных Конституцией, федеральными законами и Регламентом палаты. К числу первых можно отнести специальную комиссию, образуемую в соответствии с ч. 2 ст. 93 Конституции для дачи заключения по вопросу о выдвижении обвинения против Президента для отрешения его от должности.

Регламент Государственной Думы предусматривает создание в палате, в частности, Комиссии по мандатным вопросам и вопросам депутатской этики. Эта Комиссия имеет статус комитета. В целях обеспечения необходимой степени конфиденциальности и персональной ответственности за сохранение государственной тайны при рассмотрении проекта федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год Государственной Думой образована постоянная Комиссия по рассмотрению расходов федерального бюджета, направленных на обеспечение обороны и государственной безопасности РФ. Для обеспечения эффективной реализации комитетами своих функций регламенты палат наделяют комитеты правомочиями по созданию подкомитетов по основным направлениям своей деятельности и рабочих групп.

Возглавляет деятельность комитета председатель комитета. Председатели комитетов палат осуществляют организационные функции (организация работы комитета, ведение его заседаний и созыв внеочередных заседаний, руководство аппаратом комитета и т.д.) и представительские полномочия, олицетворяя комитет во взаимоотношениях с субъектами законодательной инициативы, соответствующими органами парламентов иностранных государств и др. Основной формой работы комитетов и комиссий является заседание. Регламенты устанавливают периодичность проведения заседаний комитета не реже 2 раз в месяц и вменяют в обязанность парламентариям присутствовать на заседаниях комитета. На заседание комитета также могут быть приглашены эксперты, представители заинтересованных государственных органов и общественных объединений, СМИ.

Наряду с постоянно действующими органами палаты Федерального Собрания могут образовывать временные рабочие органы - временные комиссии. Такие комиссии создаются для решения конкретной задачи и (или) на определенный срок. В

соответствии с Регламентом Государственной Думы палатой создаются временные комиссии, целью которых является обеспечение деятельности Государственной Думы по отдельным процедурным вопросам. На первом заседании Государственная Дума избирает Временную комиссию по Регламенту и организации работы. Эта комиссия вплоть до избрания Комитета по Регламенту и организации работы Государственной Думы осуществляет регистрационные полномочия и ряд процедурных полномочий. В Совете Федерации функционируют временные комиссии по международному техническому и гуманитарному сотрудничеству; по вопросам подготовки и проведения XXII Олимпийских зимних игр и XI Параолимпийских зимних игр 2014 г. в Сочи и др.

Со вступлением в силу в декабре 2005 г. Федерального закона "О парламентском расследовании Федерального Собрания Российской Федерации" получило новое развитие создание палатами специализированных комиссий парламента. Следует отметить, что вопрос о принятии такого закона возникал неоднократно. В Государственную Думу вносились соответствующие законопроекты, однако согласованная позиция не была выработана. В то же время в парламентской практике такие комиссии существовали. Так, Советом Федерации в сентябре 2004 г. была создана Парламентская комиссия по расследованию причин и обстоятельств совершения террористического акта в городе Беслане Республики Северная Осетия - Алания 1-3 сентября 2004 г. Целью деятельности такой комиссии стало расследование причин произошедших трагических событий, на которые парламент, важнейший государственный орган, не мог не отреагировать. Парламентская комиссия была образована в рамках полномочия Совета Федерации по созданию комиссии для решения конкретной задачи и (или) на определенный срок. В ее состав вошли и представители другой палаты.

Деятельность подобных комиссий осуществляется по аналогии с деятельностью следственных и следственно-ревизионных комиссий, комитетов, известных мировой практике парламентаризма, и представляет собой парламентское расследование. Данная форма парламентского контроля применяется во многих странах. История парламентаризма знает и случаи, когда проведенные парламентом расследования оказали существенное влияние на политические процессы в государстве. В России до настоящего времени в силу отсутствия нормативных основ деятельности подобного рода органов эффективность предпринимаемых парламентом в этом направлении мер была не столь высока.

Согласно принятому Закону парламентскому расследованию подлежат: факты грубого и массового нарушения гарантированных Конституцией прав и свобод человека и гражданина; обстоятельства, связанные с возникновением чрезвычайных ситуаций техногенного характера; обстоятельства, связанные с негативными последствиями чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера. При этом предметом расследования не может быть установление виновности конкретных лиц - это прерогатива судебных органов. Анализ положений Закона свидетельствует о том, что парламентское расследование и его результаты, по существу, являются официальной оценкой событий и фактов, получивших большой общественный резонанс. Парламентское расследование представляет собой особый вид расследования, отличный от того, который осуществляется в деятельности правоохранительных органов или в ходе судебного разбирательства.

Для проведения парламентского расследования создается комиссия, которая формируется на паритетных началах обеими палатами парламента. По результатам проведенного расследования комиссия представляет палатам Федерального Собрания итоговый доклад, в котором содержатся выводы комиссии по расследованным ею фактам и обстоятельствам, а также могут содержаться предложения об освобождении

должностных лиц, действия или бездействие которых привели к возникновению расследовавшихся фактов и обстоятельств, от должности. Итоговый доклад утверждается палатами и направляется Президенту, Правительству, публикуется в СМИ, после чего расследование считается законченным. Пока не было примеров создания комиссий по новому закону.

Помимо названных органов в палатах создаются экспертные советы, включающие в свой состав специалистов в качестве экспертов по тем или иным рассматриваемым палатой вопросам.

Для преодоления возникших разногласий между Советом Федерации и Государственной Думой в связи с отклонением Советом Федерации одобренного Государственной Думой проекта закона РФ о поправке к Конституции, федерального конституционного закона, принятого Государственной Думой федерального закона могут создаваться согласительные комиссии. Согласительная комиссия создается как по инициативе Совета Федерации, поддержанной Государственной Думой, так и по инициативе Государственной Думы, поддержанной Советом Федерации.

Одной из форм работы палат парламента являются парламентские слушания, представляющие собой обсуждение в палатах актуальных и значимых вопросов с привлечением общественности. Основной их целью является выявление мнения приглашенных к участию экспертов по обсуждаемым проблемам, выработка согласованной позиции и рекомендаций, способствующих качественному решению вопросов. Выполняя, с одной стороны, роль обратной связи с общественностью, парламентские слушания, с другой стороны, являются и инструментом парламентского контроля. Круг выносимых на обсуждение проблем широк, но ограничивается компетенцией палат. Зачастую предметом парламентских слушаний становятся: законопроекты, требующие публичного обсуждения; важнейшие вопросы внутренней и внешней политики.

Проводятся парламентские слушания по инициативе председателей палат, их заместителей, комитетов палат, группы членов Совета Федерации численностью не менее 15 человек или депутатских объединений и комиссий Государственной Думы. Подготовку парламентских слушаний осуществляют, как правило, комитеты (комиссии) палат. Парламентские слушания проводятся открыто, с привлечением СМИ, общественных объединений и общественности, но могут быть и закрытыми - в случае обсуждения вопросов, связанных с государственной, служебной и иной охраняемой законом тайной. По результатам парламентских слушаний могут быть приняты мотивированное заключение по обсуждаемому вопросу, рекомендации и иные документы.

4. В соответствии с ч. 4 комментируемой статьи каждая из палат принимает свой регламент. Это единые юридические акты, в которых объединены и систематизированы нормы и правила, устанавливающие и конкретизирующие на базе Конституции правовой статус парламента, порядок его организации и формы деятельности.

Парламентский регламент стоит в особом ряду актов, детально определяющих внутреннюю структуру и порядок деятельности государственных органов, их центральных и региональных учреждений. Парламентские регламенты принимаются, как правило, самостоятельно парламентами или их палатами (причем не только под титулом "регламент"; например, в США - это Постоянные правила палат Конгресса, в Швеции - Акт о Риксдаге), хотя, например, в Швеции, Эстонии регламент должен быть облечен в форму закона, во Франции - органического закона. Регламенты палат Федерального Собрания принимаются в форме их постановлений, что в целом соответствует общемировой практике.

Весьма значимым вопросом остается проблема авторитета парламентского

регламента для других органов государственной власти. В частности, практически все из них имеют свои правила подготовки, внесения и сопровождения законопроектов, а также взаимодействия с другими субъектами законодательного процесса. И причины многих сбоев в законотворческой и иной деятельности парламентов нередко заключаются в отношении к парламентским регламентам как внутренним актам, а в большей мере - в сомнении в возможностях палат самостоятельно развивать конституционные положения о порядке прохождения законопроекта. В этой связи поднимается вопрос о некоем сводном акте, регламентирующем вопросы взаимодействия парламента и других высших государственных органов в законодательном процессе в целях повышения его эффективности*(1013). Инициируется подготовка различных проектов федеральных законов, регулирующих стадии законодательного процесса. Так, в 1996 г. в первом чтении были приняты проекты федеральных законов "О нормативных правовых актах в Российской Федерации" и "О порядке принятия федеральных конституционных законов и федеральных законов".

В связи с вышесказанным возникает проблема соотношения регламента и конституции. Конституция не должна превращаться в регламент, равно как и регламент - в конституцию. Как свидетельствует зарубежный опыт, выдержать здесь абсолютно рассчитанные параметры в надлежащем размещении материально-процессуального массива хотя и достаточно трудно, все-таки возможно. Конституция как акт длительного действия должна избегать в содержательном плане излишней детализации. В противном случае она будет находиться в зависимости от конъюнктурных соображений, что снизит ее системообразующую роль*(1014). Конституция должна устанавливать общую последовательность парламентских процедур, не конкретизируя их. Российский Основной Закон вполне отвечает этому условию. Весьма выдержанными в этом плане также можно считать, например, конституции США, ФРГ, Италии, Франции.

Регламенты палат Федерального Собрания постоянно совершенствуются в связи с внутрипарламентскими структурными перестройками, модификациями порядка работ палат и т.д. В ходе законотворческой деятельности Федерального Собрания в обеих его палатах неоднократно поднимались вопросы неопределенности целого комплекса конституционных установлений, касающихся процедурных вопросов (например, о распространении 14-дневного срока, установленного ч. 4 ст. 105 Конституции для рассмотрения и одобрения федеральных законов в Совете Федерации, на федеральные законы, принятые Государственной Думой по вопросам, перечень которых дан в ст. 106 Конституции; о понятии общего числа депутатов Государственной Думы и общего числа членов Совета Федерации; о наименовании и правовой форме документа, содержащего поправку к Конституции, и др.). Выработанные по этим вопросам правовые позиции Конституционного Суда также являлись факторами внесения изменений в регламенты палат Федерального Собрания.

5. В соответствии с ч. 5 комментируемой статьи для осуществления контроля за исполнением федерального бюджета Совет Федерации и Государственная Дума образуют Счетную палату. Этот орган, образуемый многими парламентами зарубежных государств (Австралия, Италия, Франция), представляет собой специфическую форму парламентского контроля. Состав и порядок деятельности Счетной палаты устанавливаются федеральным законом.

Палаты Федерального Собрания принимают непосредственное участие в формировании Счетной палаты. Председатель Счетной палаты назначается на должность Государственной Думой, заместитель Председателя Счетной палаты назначается на должность Советом Федерации. Палаты парламента также назначают по половине состава аудиторов Счетной палаты. Федеральным законом от 11.01.1995 N

4-ФЗ "О Счетной палате Российской Федерации" (в ред. от 29.03.2008) установлена исключительная прерогатива Президента по представлению палатам Федерального Собрания кандидатур на указанные должности (см. комментарии к п. "и" ч. 1 ст. 102, п. "г" ч. 1 ст. 103).

Конституция в качестве основной и единственной функции Счетной палаты определяет контроль за исполнением федерального бюджета. Развивая конституционные положения, Федеральный закон "О Счетной палате Российской Федерации" в качестве задач, стоящих перед этим органом, называет также: организацию и осуществление контроля за своевременным исполнением доходных и расходных статей федерального бюджета и бюджетов федеральных внебюджетных фондов по объемам, структуре и целевому назначению; определение эффективности и целесообразности расходов государственных средств и использования федеральной собственности; оценку обоснованности доходных и расходных статей проектов федерального бюджета и бюджетов федеральных фондов; финансовую экспертизу проектов федеральных законов, иных нормативных правовых актов, предусматривающих расходы, покрываемые за счет средств федерального бюджета, или влияющих на формирование и исполнение федерального бюджета и бюджетов федеральных внебюджетных фондов; контроль за законностью и своевременностью движения средств федерального бюджета и средств федеральных внебюджетных фондов в ЦБ РФ, уполномоченных банках и иных финансово-кредитных учреждениях РФ и др.

Контрольные полномочия Счетной палаты распространяются на все государственные органы (в том числе их аппараты) и учреждения в Российской Федерации, на федеральные внебюджетные фонды. Контрольные полномочия Счетной палаты распространяются также на органы местного самоуправления, предприятия, организации, банки, страховые компании и другие финансово-кредитные учреждения, их союзы, ассоциации и иные объединения вне зависимости от видов и форм собственности, если они получают, перечисляют, используют средства из федерального бюджета или используют федеральную собственность либо управляют ею, а также имеют предоставленные федеральным законодательством или федеральными органами государственной власти налоговые, таможенные и иные льготы и преимущества.

Счетная палата систематически анализирует итоги проводимых контрольных мероприятий, обобщает и исследует причины и последствия выявленных отклонений и нарушений в процессе формирования доходов и расходования средств федерального бюджета. На основе полученных данных Счетная палата разрабатывает предложения по совершенствованию бюджетного законодательства и развитию бюджетно-финансовой системы РФ и представляет их на рассмотрение Государственной Думы.

Будучи органом, подотчетным Федеральному Собранию, Счетная палата регулярно представляет Совету Федерации и Государственной Думе информацию о ходе исполнения федерального бюджета и результатах проводимых контрольных мероприятий. Так, в 2006 г. Счетной палатой было проведено 551 контрольное мероприятие и выявлено: финансовых нарушений - на сумму 82,3 млрд руб., нецелевое расходование средств - на сумму 2,7 млрд руб. При этом на содержание Счетной палаты было затрачено 1 млрд 193 млн руб. По итогам работы Счетной палаты было возбуждено 87 уголовных дел.

Счетная палата располагает своим аппаратом, в состав которого входят инспекторы и иные сотрудники. В служебные обязанности инспекторов Счетной палаты входит непосредственная организация и проведение контроля в пределах компетенции

Счетной палаты.

В 2001 г. Счетная палата предложила внести изменения в Федеральный закон, регулирующий ее деятельность. Эти предложения предполагали переподчинение ее непосредственно Президенту, наделение ее полномочиями возбуждения уголовных дел, создание структурных подразделений Счетной палаты в федеральных округах, субъектах РФ, городах, районах и т.д. Это превратило бы Счетную палату в контролирующий орган, включенный в систему органов исполнительной власти. Лимская декларация руководящих принципов контроля, принятая в 1977 г. IX Конгрессом Международной организации высших контрольных органов, провозглашает безусловную независимость контрольного органа от проверяемых им организаций (ст. 5). Но указанная Декларация допускает такое положение, когда контрольный орган выступает представителем парламента и проводит проверки по указаниям последнего, требуя вместе с тем, чтобы конституция и закон содержали положения, обеспечивающие автономию контрольного органа и возможность работать с высокой степенью инициативности (ст. 8).

Статья 102

1. А. Предусмотренное п. "а" полномочие Совета Федерации корреспондирует норме ч. 3 ст. 67 Конституции, согласно которой границы между субъектами РФ могут быть изменены с их взаимного согласия. Необходимость утверждения Советом Федерации таких изменений обусловлена тем, что они могут затронуть интересы и самой Федерации, и других ее субъектов, требуется согласование этих интересов.

Границы между субъектами РФ - это не государственные, а административные границы. Они исключают создание пограничного контроля и таможенного режима. Согласно ч. 1 ст. 8 Конституции в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств. Порядок изменения административных границ между субъектами РФ отличается от порядка изменения Государственной границы РФ, в том числе и в тех случаях, когда субъект РФ граничит с другим государством. Границы между субъектами РФ изменяются с их взаимного согласия (см. комментарий к ч. 3 ст. 67). На практике границы между субъектами РФ изменялись обычно в связи с передачей некоторых населенных пунктов из одного субъекта РФ в другой (между Владимирской и Ивановской, Вологодской и Костромской областями и др.), иногда передавались районы (например, передача Сокольского района из Ивановской в Нижегородскую область). Такие изменения чаще всего обусловлены экономическими связями территорий, характером путей сообщения, созданием удобства для населения в связи с тяготением граждан к определенным центрам и т.д. Многие из таких изменений были связаны с пожеланиями граждан определенных поселений. До передачи поселений проводились референдумы среди населения, как это предусматривает законодательство РФ, относящееся к муниципальными образованиям.

В соответствии со ст. 145 Регламента Совета Федерации при рассмотрении вопроса об изменении границ между субъектами РФ в Совет Федерации представляются: соглашение об изменении границ, утвержденное законодательными (представительными) органами государственной власти этих субъектов, обоснование изменения границ, согласованное субъектами РФ, и карта местности. Эти документы направляются Председателем Совета Федерации в Комитет Совета Федерации по делам Федерации и региональной политике для подготовки заключения. Оно рассматривается на заседании Совета Федерации, который большинством голосов от общего числа членов Совета Федерации принимает постановление об утверждении новых границ. Однако остается неурегулированным в правовом отношении вопрос: как

быть, если Совет Федерации не согласится с мнением субъектов РФ и не утвердит их соглашение об изменении границы.

Б. Статья 102 Конституции, устанавливая предметы ведения Совета Федерации, относит к ним утверждение указа Президента РФ о введении военного положения. Таким образом, данное полномочие относится к исключительному ведению Совета Федерации. Президент в случае агрессии против Российской Федерации, непосредственной угрозы агрессии вводит военное положение на территории РФ или в отдельных ее местностях. Конституционной обязанностью Президента является незамедлительное сообщение об этом Государственной Думе и Совету Федерации. Если сообщение в Государственную Думу носит уведомительный характер, то Совет Федерации утверждает введение военного положения Президентом.

Вопрос об утверждении указа о введении военного положения должен быть рассмотрен Советом Федерации в течение 48 часов с момента получения этого указа. В случае если в силу чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств заседание Совета Федерации не может быть проведено в установленное время, такой вопрос может быть рассмотрен позднее указанного срока. Решение об утверждении указа Президента о введении военного положения принимается большинством голосов от общего числа членов Совета Федерации и оформляется соответствующим постановлением.

В случае если данный указ Совет Федерации не утвердил, такое решение также оформляется постановлением Совета Федерации. Указ Президента о введении военного положения, не утвержденный Советом Федерации, прекращает действие со следующего дня после принятия такого решения, о чем население оповещается в том же порядке, в каком оно оповещалось о введении такого положения.

В. Введение чрезвычайного положения - временная мера, применяемая исключительно для обеспечения безопасности граждан и защиты конституционного строя РФ. Целью введения является устранение обстоятельств, послуживших основанием для него. Полномочие по его введению принадлежит Президенту с незамедлительным сообщением об этом Совету Федерации и Государственной Думе. Сообщение в Государственную Думу носит в основном уведомительный характер. Совет Федерации, согласно Конституции, утверждает указ Президента о введении чрезвычайного положения. Порядок такого утверждения установлен Законом о ЧП.

После объявления указа Президента о введении чрезвычайного положения члены Совета Федерации в максимально возможно короткие сроки без специального вызова обязаны прибыть к месту заседания. Вопрос об утверждении такого указа Президента рассматривается Советом Федерации в качестве первоочередного. Совет Федерации в срок, не превышающий 72 часов с момента обнародования указа, рассматривает вопрос о его утверждении и принимает соответствующее постановление. Рассматривая этот вопрос, Совет Федерации проверяет обоснованность принятия указа о чрезвычайном положении.

Если Совет Федерации не принял такой указ, то последний утрачивает силу по истечении 72 часов с момента его обнародования, о чем оповещается население. Срок действия чрезвычайного положения, вводимого на всей территории, не может превышать 30 суток, а вводимого в отдельных местностях - 60 суток.

При введении чрезвычайного положения Совет Федерации и Государственная Дума продолжают свою работу в течение всего периода действия чрезвычайного положения.

Г. Комментируемый пункт устанавливает возможность использования Вооруженных Сил РФ за пределами страны. Порядок такого использования регулируется Федеральным законом от 23.06.1995 N 93-ФЗ "О порядке предоставления

Российской Федерации военного и гражданского персонала для участия в деятельности по поддержанию или восстановлению международного мира и безопасности".

Вооруженные Силы используются за пределами страны в операциях по поддержанию мира и в других случаях, предусмотренных Советом Безопасности ООН в соответствии с Уставом ООН, региональными органами либо в рамках региональных органов или соглашений РФ, либо на основании двусторонних или многосторонних международных договоров и не являющихся согласно Уставу ООН принудительными действиями, т.е. миротворческая деятельность; а также в международных принудительных действиях с использованием вооруженных сил по решению Совета Безопасности ООН, принятому в соответствии с Уставом ООН для устранения угрозы миру, нарушений мира или акта агрессии.

Следует подчеркнуть, что Российская Федерация как суверенное государство самостоятельно и с учетом ее обязательств по Уставу ООН и международным договорам определяет в каждом случае целесообразность участия в миротворческой деятельности. В состав участников миротворческих операций включаются как военный, так и гражданский персонал. Действие указанного Федерального закона не распространяется на порядок использования Вооруженных Сил РФ при осуществлении неотъемлемого права России на индивидуальную или коллективную самооборону для отражения вооруженного нападения в соответствии со ст. 51 Устава ООН.

Решение о направлении за пределы территории РФ военнослужащих для участия в миротворческой деятельности принимается Президентом, который определяет их район действия, задачи, подчиненность, срок пребывания, порядок замены, а также устанавливает в соответствии с законодательством дополнительные гарантии и компенсации указанным военнослужащим и членам их семей. Решение о направлении за пределы территории РФ на добровольной основе гражданского персонала для участия в миротворческой деятельности принимается Правительством РФ. Все эти решения принимаются на основании постановления Совета Федерации о возможности использования Вооруженных Сил за пределами территории РФ. Данное постановление принимается Советом Федерации на основании п. "г" ч. 1 ст. 102 Конституции.

Президентом, согласно закону, принимается решение об отзыве указанных воинских формирований, если в связи с изменением международной военно-политической обстановки дальнейшее их участие в миротворческой деятельности становится нецелесообразным. О принятом решении Президент информирует Совет Федерации и Государственную Думу.

В Определении КС РФ от 04.12.1995 N 115-О рассмотрено соотношение конституционных положений, сформулированных в п. "г" ч. 1 ст. 102 и п. "г" ст. 106 Конституции. Заявитель полагал, что если Совет Федерации дал согласие на ратификацию международного договора, предусматривающего возможность использования Вооруженных Сил за пределами территории России, то тем самым он использовал свое полномочие, предусмотренное п. "г" ч. 1 ст. 102 Конституции. Конституционный Суд пришел к выводу, что рассмотрение Советом Федерации принятого Государственной Думой закона о ратификации любого международного договора, в том числе о применении Вооруженных Сил, является обязательным вне зависимости от того, было или не было принято предварительное постановление Советом Федерации об использовании Вооруженных Сил за пределами страны.

Д. В соответствии со ст. 5 Закона о выборах Президента РФ проведение выборов Президента в сроки, установленные Конституцией, является обязательным. Решение о назначении выборов должно быть принято Советом Федерации не ранее чем за 100 дней и не позднее чем за 90 дней до дня голосования. Если Совет Федерации не назначит выборы Президента в установленный законом срок, выборы назначаются и

проводятся ЦИК РФ. В случае прекращения исполнения Президентом своих полномочий до истечения конституционного срока Совет Федерации не позднее чем через 14 дней со дня такого прекращения полномочий назначает досрочные выборы Президента. Днем голосования в этом случае является последнее воскресенье перед днем, когда истекают три месяца со дня досрочного прекращения исполнения обязанностей Президентом. Решение Совета Федерации о досрочных выборах публикуется в СМИ не позднее чем через пять дней со дня его принятия. Такая практика имела место в 2000 г., когда в связи с отставкой Президента РФ Б.Н. Ельцина 31 декабря 1999 г. на 26 марта 2000 г. были назначены досрочные президентские выборы.

Е. Порядок отрешения Президента от должности детально регулируется ст. 93 Конституции. Окончательное решение принимается 2/3 голосов от конституционного числа членов Совета Федерации. Оно должно быть принято в трехмесячный срок после выдвижения Государственной Думой обвинения против Президента. Если в этот срок решение Совета Федерации не будет принято, обвинение против Президента считается отклоненным. Совет Федерации в России такие дела не рассматривал. В 1999 г. ни один пункт обвинения в отношении Президента Б.Н. Ельцина не был принят Государственной Думой, и, следовательно, дело не поступило в Совет Федерации.

Ж. Порядок назначения на должности судей Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ регулируется ст. 173-178 Регламента Совета Федерации. Кандидатуры для назначения на эти должности (а также на должности судей от России в состав Экономического Суда СНГ) представляет Совету Федерации Президент либо по его поручению полномочный представитель Президента в Совете Федерации (на практике используется последний способ). Этот вопрос рассматривается Советом Федерации в 14-дневный срок со дня получения представления Президента. Кандидатуры на указанные должности предварительно обсуждаются в Комитете Совета Федерации по правовым и судебным вопросам, который готовит заключение по каждой кандидатуре. Кандидаты могут быть приглашены на заседание Комитета, но это не обязательно. На пленарном заседании Совета Федерации заслушиваются заключения Комитета по правовым и судебным вопросам, происходит обсуждение. Каждая кандидатура, представленная Президентом, независимо от заключения Комитета по ней, включается в бюллетень для тайного голосования. Назначенным считается лицо, получившее при тайном голосовании большинство голосов от общего числа членов Совета Федерации. Назначение оформляется постановлением Совета Федерации. При отклонении кандидатуры (кандидатур) Совет Федерации может принять постановление с предложением Президенту о проведении консультаций с целью преодоления возникших разногласий. Для проведения консультаций Совет Федерации образует группу из членов Совета Федерации или поручает их проведение Председателю Совета Федерации.

Лицо, назначенное на должность судьи Конституционного Суда РФ, в отличие от судей других высших судов приводится к присяге Председателем Совета Федерации на заседании палаты в торжественной обстановке. Судья Конституционного Суда произносит присягу, положив руку на Конституцию (текст присяги установлен Законом о Конституционном Суде РФ), и подписывает соответствующий текст с указанием даты. Назначенным членам других высших судов Председатель Совета Федерации вручает копию постановления Совета Федерации о назначении.

3. Кандидатуру для назначения на должность Генерального прокурора РФ представляет Совету Федерации Президент или по его поручению полномочный представитель Президента в Совете Федерации (на практике используется последний способ). Совет Федерации должен рассмотреть кандидатуру в течение 30 дней со дня,

следующего за днем получения представления. Кандидатура предварительно обсуждается в Комитете Совета Федерации по правовым и судебным вопросам, а также в Комитете по обороне и безопасности. Решение о назначении Генерального прокурора принимается на заседаниях Совета Федерации тайным голосованием. Генеральный прокурор считается назначенным на должность, если за представленную кандидатуру проголосовало большинство от общего числа членов палаты. Если такое большинство не получено, кандидатура считается отклоненной. И тот, и другой результат оформляется постановлением Совета Федерации. Если положительное решение не принято, Президент в течение 30 дней представляет Совету Федерации новую кандидатуру на должность Генерального прокурора. Вопрос об освобождении от должности Генерального прокурора рассматривается Советом Федерации по предложению Президента, предложение предварительно обсуждается в названных выше комитетах. Они готовят свои заключения к заседанию Совета Федерации. Для решения вопроса необходимо при тайном голосовании большинство голосов от общего числа членов Совета Федерации (см. комментарий к ст. 129).

Практика назначения и освобождения Генерального прокурора от должности разнообразна. Иногда Совет Федерации принимал решение не с первого раза. Уволить Генерального прокурора Президент не вправе, но в 1999 г. приостанавливал его полномочия (см. комментарий к ст. 129). В соответствии с Законом о прокуратуре Совет Федерации также назначает и освобождает от должности первого заместителя и заместителей Генерального прокурора. Используется аналогичный порядок (ст. 186 Регламента Совета Федерации).

И. В соответствии с Федеральным законом "О Счетной палате Российской Федерации" заместитель Председателя Счетной палаты и аудиторы (с 2007 г.) назначаются на должность Советом Федерации по представлению Президента сроком на шесть лет. Президент представляет кандидатуры Совету Федерации не позднее, чем за три месяца до истечения полномочий действующих заместителя Председателя Счетной палаты и аудиторов. Заключения по кандидатурам дает комиссия Совета Федерации по взаимодействию со Счетной палатой. При досрочном освобождении заместителя Председателя Счетной палаты Президент представляет кандидатуры на эти должности в двухнедельный срок, вакантная должность аудитора должна быть замещена в двухмесячный срок. В случае отклонения Президент вносит новую кандидатуру, при этом он вправе вновь представить на рассмотрение Совета Федерации ту же кандидатуру либо внести новую.

Заместителем Председателя Счетной палаты и аудиторами могут быть назначены граждане РФ, не имеющие иностранного гражданства либо вида на жительство на территории иностранного государства, имеющие высшее образование и опыт профессиональной деятельности в области государственного контроля, экономики и финансов. В пределах 1/4 от общего числа аудиторов Счетной палаты допускается назначение на должности аудиторов лиц, имеющих высшее образование и опыт профессиональной деятельности иного профиля.

Постановление о назначении принимается Советом Федерации тайным голосованием большинством голосов от общего числа его членов. Заместитель Председателя Счетной палаты и аудиторы не вправе заниматься другой оплачиваемой деятельностью кроме преподавательской, научной и иной творческой деятельности.

2. Постановления Совета Федерации, принятые по вопросам его ведения, оформляются подписью Председателя Совета Федерации или его заместителя. В отличие от законов, одобренных Советом Федерации, его постановления не требуют подписи Президента.

3. Принятие постановлений Совета Федерации большинством голосов от общего

(т.е. того состава, который предусмотрен Конституцией, независимо от реальной укомплектованности палаты) числа его членов отражает обычную практику принятия важных решений многими коллегиальными органами. В таком порядке принимаются большинство решений Совета Федерации. В то же время допускается иной порядок принятия решений Советом Федерации, если это предусматривает Конституция. Например, решение об отрешении Президента от должности принимается 2/3 голосов (ст. 93 Конституции), а федеральные конституционные законы нуждаются в одобрении большинством голосов не менее 3/4 от общего числа членов Совета Федерации. Некоторые процедурные вопросы могут решаться большинством присутствующих членов Совета Федерации.

Статья 103

1. Государственная Дума - часть парламента Российской Федерации. Избираемая непосредственно народом, она является органом народного представительства, обладающим не только законотворческими, но и иными полномочиями, закрепленными, в частности, в комментируемой статье.

При этом адекватная оценка природы этих полномочий требует учета в качестве исходных посылок нескольких обстоятельств. Во-первых, система демократии, как она учреждена Конституцией, не предусматривает иерархии высших федеральных органов власти (например, в форме верховенства парламента или Президента). Во-вторых, Конституция не абсолютизирует принцип разделения властей, напротив, она ориентирует все органы государственной власти, функции которых дополняют друг друга, на согласованное функционирование и взаимодействие. В-третьих, Государственная Дума является способом и формой реализации народом принадлежащей ему власти. В этом последнем случае Госдума, вопреки сложившимся в отечественном конституционализме представлениям, выступает в качестве именно высшего органа государственной власти, решения которого исходят от народа, а сама она занимает (наряду с Президентом и Советом Федерации) центральное место в формировании воли государства.

В связи с этим Государственная Дума не только законодательствует, представляет многонациональный народ РФ, но и формирует некоторые другие органы и в установленных Конституцией и федеральными законами формах контролирует их деятельность. В частности, комментируемая статья начинается словами: "К ведению Государственной Думы относятся...". Речь, стало быть, идет о таких сферах отношений и полномочиях, которые принадлежат исключительно Государственной Думе и должны осуществляться в указанных Конституцией пределах и формах самостоятельно и независимо от иных органов и должностных лиц. Государственная Дума в этом случае выступает не в качестве части парламента, а в качестве органа, обладающего собственными властными полномочиями, вторжение в которые должно квалифицироваться как противоречащее Конституции. Отсюда - распространенная оценка содержания комментируемой статьи как исключительных полномочий Госдумы. Однако пределы этих полномочий различны и оговорены самой Конституцией. Они не могут и не должны не только расширяться, но и сужаться федеральным законом, на что важно обратить внимание в связи с некоторыми тенденциями развития законодательства.

А. Предусматриваемый Конституцией механизм взаимодействия Государственной Думы и Правительства и тесное переплетение возлагаемых на них функций и задач обусловливают участие Государственной Думы в формировании Правительства и контроле за его деятельностью. В частности, п. "а" ч. 1 комментируемой статьи установлено, что Государственная Дума дает согласие

Президенту РФ на назначение Председателя Правительства РФ. Содержание названного полномочия может быть выявлено лишь при условии учета системного единства комментируемой нормы с положениями п. "а" ст. 83, ст. 111 и ч. 5 ст. 117 Конституции, которые в своей совокупности образуют единый конституционно-правовой институт.

При этом Конституция имеет в виду, во-первых, именно согласие Государственной Думы, т.е. ее явно выраженную волю на назначение главой государства того или иного лица Председателем Правительства, а не согласование соответствующей кандидатуры с Государственной Думой, что нередко интерпретируется как не препятствующее участникам процесса согласования реализовать свои полномочия, поскольку-де процедура согласования соблюдена; во-вторых, такое согласие предполагает возможность выбора Государственной Думой из числа представленных Президентом кандидатур.

Именно таким образом данное полномочие было интерпретировано Государственной Думой в ее Регламенте (в ред. от 22.01.1998). Согласно Регламенту, в случае внесения в Государственную Думу Президентом предложения о кандидатуре Председателя Правительства Председатель Государственной Думы незамедлительно извещает об этом депутатов. Дума рассматривает представленную Президентом кандидатуру Председателя Правительства в течение недели со дня внесения предложения о кандидатуре.

Президент либо его полномочный представитель в Государственной Думе официально представляет кандидатуру на должность Председателя Правительства. Кандидат на эту должность представляет Думе программу основных направлений деятельности будущего Правительства. По окончании ответов на вопросы депутатов представители фракций и депутатских групп высказываются за выдвинутую кандидатуру или против нее. Если Дума отклонит кандидатуру на должность Председателя Правительства, Президент в течение недели со дня ее отклонения вносит предложение о новой кандидатуре. Обсуждение и согласование новой кандидатуры на должность Председателя Правительства происходит в том же порядке в течение недели со дня ее представления Президентом.

В случае двукратного отклонения Думой представленных кандидатур на должность Председателя Правительства Президент в течение недели со дня отклонения второй кандидатуры вправе представить третью кандидатуру. Обсуждение и согласование третьей кандидатуры на должность Председателя Правительства происходят в сроки и в порядке, которые предусмотрены Регламентом палаты для обсуждения и согласования первых двух кандидатур. Тем самым Государственная Дума истолковала соответствующие положение Конституции таким образом, что в случае отклонения представленной кандидатуры Председателя Правительства Президент должен представить вторую кандидатуру и затем, возможно, третью.

В 1998 г. Президент трижды представлял Думе одну и ту же кандидатуру, в результате чего Государственная Дума под угрозой роспуска дала требуемое согласие, однако обратилась в Конституционный Суд с запросом о толковании ч. 4 ст. 111 Конституции и, в частности, попросила разъяснить, вправе ли Президент вновь представить отклоненную Думой кандидатуру на должность Председателя Правительства и каковы правовые последствия трехкратного отклонения одной и той же кандидатуры. В Постановлении от 11.12.1998 N 28-П*(1015) Конституционный Суд указал, что Президент вправе представлять одного и того же кандидата дважды или трижды либо представлять каждый раз нового кандидата. При этом должны реализовываться конституционные требования о согласованном функционировании и взаимодействии участников этого процесса, т. е. Президент и Государственная Дума

должны стараться договориться о взаимоприемлемых кандидатурах (хотя, разумеется, Госдума не может предлагать своих кандидатов). Независимо от числа представлявшихся кандидатов после третьего отклонения представленной кандидатуры Государственная Дума подлежит роспуску.

Такое толкование, однако, представляется весьма уязвимым. Для него трудно найти опору во взаимосвязанных положениях ст. 103 и 111 Конституции. Проблема не только в том, что оно прямо противоречит тексту комментируемой статьи, но и в том, что есть противоречие ее контексту, оцениваемому в общей системе Конституции и установленных ею "сдержек и противовесов" различных властей. Обращает на себя внимание тот факт, что при этом материальное конституционное право Государственной Думы, которому по Основному Закону коррелирует конституционная обязанность главы государства, безосновательно подменяется требованием лишь соблюдения последним установленной Конституцией процедуры, что ведет к существенному искажению конституционной модели отношений между Госдумой и Президентом, а также Правительством, равно как и между Президентом и Правительством.

Б. Пункт "б" ч. 1 комментируемой статьи к ведению Государственной Думы относит решение вопроса о доверии Правительству РФ. Тем самым нормируется контроль Государственной Думы за деятельностью Правительства. Данная норма тесно связана с другими положениями Конституции, содержащимися, в частности, в п. "в" ст. 83, п. "б" ст. 84, ч. 1 ст. 109, ч. 3 и 4 ст. 117. Ее назначение - воспрепятствовать нежелательной, по мнению Государственной Думы, социально-экономической политике Правительства или ненадлежащему исполнению Правительством федеральных законов и т.п.

Решение Госдумы о выражении недоверия Правительству означает парламентско-правительственный кризис, поскольку исключается согласованное функционирование и взаимодействие указанных органов. В связи с этим существенно возрастает значение функции политического резерва, возложенной Конституцией на Президента и заключающейся в предусмотренных Конституцией механизмах преодоления этого кризиса до его перерастания в кризис всей системы государственной власти. В частности, указанный кризис разрешается либо отставкой Правительства, либо роспуском Государственной Думы. При этом вопрос о доверии Правительству решается Государственной Думой как по собственной инициативе, так и по инициативе Председателя Правительства (см. комментарий к ст. 117).

Целям расширения контрольных функций Государственной Думы в отношении исполнительной власти служит высказанное Президентом РФ Д.А. Медведевым 5 ноября 2008 г. в его Послании Федеральному Собранию предложение установить конституционную норму, обязывающую Правительство РФ ежегодно отчитываться в Государственной Думе по итогам деятельности и по вопросам, поставленным непосредственно парламентом.

Г. Пунктом "в" ч. 1 комментируемой статьи установлено, что к ведению Государственной Думы относится назначение на должность и освобождение от должности Председателя Центрального банка РФ. Данная норма может и должна оцениваться в ее системном единстве с положениями ч. 1 и 2 ст. 75, определяющими конституционные основы статуса ЦБ РФ, включая его место в системе органов исполнительной власти, основную функцию и ее независимое осуществление, а также п. "г" ст. 83, устанавливающим полномочия главы государства в части представления Государственной Думе кандидатуры для назначения на должность Председателя ЦБ РФ, а также постановки перед Государственной Думой вопроса об освобождении от должности Председателя ЦБ РФ (см. комментарии к указанным статьям).

Таким образом, назначение на должность Председателя ЦБ РФ или его освобождение от должности - исключительная прерогатива Государственной Думы, "запускаемая", однако, не по ее собственной инициативе, а по инициативе главы государства. Этим не исключается возможность обращения Государственной Думы к Президенту, например, с оценкой деятельности Председателя ЦБ РФ и предложением проявить инициативу в постановке вопроса об освобождении его от должности.

В соответствии со ст. 14 Закона о ЦБ РФ Председатель Банка России назначается на должность Государственной Думой сроком на четыре года большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы. Кандидатуру для назначения на должность Председателя Банка России представляет Президент РФ не позднее чем за три месяца до истечения полномочий действующего Председателя.

В случае досрочного освобождения от должности Председателя Банка России Президент представляет кандидатуру на эту должность в двухнедельный срок со дня указанного освобождения.

Федеральный закон особо оговаривает, что в случае отклонения предложенной на должность Председателя Банка России кандидатуры Президент в течение двух недель вносит новую кандидатуру. Одна и та же кандидатура не может вноситься более 2 раз. При этом одно и то же лицо не может занимать должность Председателя Банка России более трех сроков подряд.

Государственная Дума вправе освободить от должности Председателя Банка России по представлению Президента. Однако пределы усмотрения как Президента, так и Государственной Думы ограничены. В частности, Председатель ЦБ РФ может быть освобожден от должности только в случаях: истечения срока полномочий; невозможности исполнения служебных обязанностей, подтвержденной заключением государственной медицинской комиссии; подачи личного заявления об отставке; совершения уголовно наказуемого деяния, установленного вступившим в законную силу приговором суда; нарушения федеральных законов, которые регулируют вопросы, связанные с деятельностью Банка России.

Д. Пунктом "г" ч. 1 комментируемой статьи предусматривается организационное обеспечение функции парламента по осуществлению контроля за исполнением федерального бюджета: к ведению Государственной Думы относится назначение на должность и освобождение от должности Председателя Счетной палаты и половины состава ее аудиторов.

При этом Конституция не предусматривает участие в этом процессе (в отличие от назначения на должность и освобождении от должности Председателя ЦБ РФ) каких-либо других органов и должностных лиц, включая Президента РФ. Это означает, что Государственная Дума по смыслу комментируемого положения самостоятельно осуществляет как подбор кандидатов на должность Председателя Счетной палаты и ее аудиторов, так и их назначение и освобождение от должности. Именно такое видение было отражено в Регламенте Государственной Думы, согласно которому до внесения в Федеральный закон "О Счетной палате Российской Федерации" Федеральным законом от 01.12.2004 N 145-ФЗ изменений кандидатуры на должности Председателя и аудиторов Счетной палаты представлялись Комитетом по бюджету и налогам. Назначение производилось на сессии, ближайшей к моменту истечения полномочий назначенных в Счетную палату лиц. Кандидат на должность Председателя Счетной палаты должен был выступать на заседании Думы с краткой программой предстоящей деятельности и отвечать на вопросы депутатов. Для назначения Председателя и каждого из аудиторов требовалось большинство голосов от общего числа депутатов, т.е. не менее 226 голосов.

В случае отклонения Думой кандидатуры Комитет был вправе предложить для

нового рассмотрения ту же или новую кандидатуру. Повторное рассмотрение той же кандидатуры или рассмотрение новой кандидатуры проводилось в том же порядке на следующий день после внесения предложения. Вопрос о досрочном освобождении от должности назначенных Думой Председателя Счетной палаты и аудиторов решался по представлению Комитета Государственной Думы по бюджету и налогам на заседании палаты. Решение считалось принятым, если за него проголосовало не менее 2/3 общего числа депутатов, а в случаях заявления об отставке, признания недееспособности вступившим в законную силу решением суда или достижения возраста 65 лет - простое большинство общего числа депутатов.

Упомянутым Федеральным законом от 01.12.2004 N 145-ФЗ в этот порядок были внесены существенные изменения, адекватность которых, в частности в части представления соответствующей кандидатуры, требованиям Конституции весьма сомнительна. В частности, Председатель Счетной палаты назначается на должность Государственной Думой по представлению Президента сроком на шесть лет. Постановление о назначении Председателя Счетной палаты принимается Государственной Думой большинством голосов от общего числа депутатов. Предложения о кандидатах на должность Председателя Счетной палаты могут вноситься Президенту депутатскими объединениями в Государственной Думе и комитетами Государственной Думы, а также не менее чем 1/5 от общего числа депутатов Государственной Думы. Кандидатуру для назначения на должность Председателя Счетной палаты Президент представляет не позднее чем за три месяца до истечения полномочий действующего Председателя Счетной палаты. В случае досрочного освобождения от должности Председателя Счетной палаты Президент представляет кандидатуру на эту должность в двухнедельный срок со дня указанного освобождения. В случае отклонения предложенной на должность Председателя Счетной палаты кандидатуры Президент в течение двух недель вносит новую кандидатуру. При этом Президент вправе вновь представить на рассмотрение Государственной Думы ту же кандидатуру либо внести другую кандидатуру.

Аналогичный порядок, столь же спорный с точки зрения адекватности требованиям Конституции, распространен на назначение заместителя Председателя Счетной палаты Советом Федерации (Закон от 01.12.2004 N 145-ФЗ), а также аудиторов Счетной палаты (Закон от 12.04.2007 N 49-ФЗ).

Председателем или заместителем Председателя Счетной палаты может быть гражданин РФ, не имеющий гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина РФ на территории иностранного государства, имеющий высшее образование и опыт профессиональной деятельности в области государственного управления, государственного контроля, экономики, финансов. Председатель Счетной палаты и его заместитель не могут состоять в родственных отношениях с Президентом, Председателем Совета Федерации и Председателем Государственной Думы, Председателем Правительства, Руководителем Администрации Президента, Генеральным прокурором, Председателями Конституционного Суда, Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда РФ.

Конституционность указанного порядка назначения Председателя, заместителя Председателя и аудиторов Счетной палаты представляется весьма сомнительной. Проблему, однако, можно и нужно ставить значительно шире - о конституционно-правовой природе самой Счетной палаты: является ли она органом Российской Федерации, как следует из названия Федерального закона "О Счетной палате Российской Федерации", либо она выступает в качестве органа Федерального Собрания, что более отвечает смыслу ч. 5 ст. 101 Конституции (см. комментарий к ней),

которая в качестве предмета федерального закона назвала только "состав и порядок деятельности" Счетной палаты.

Е. Пунктом "д" ч. 1 комментируемой статьи к ведению Государственной Думы отнесено также назначение на должность и освобождение от должности Уполномоченного по правам человека, действующего в соответствии с федеральным конституционным законом. Из буквальной интерпретации данного положения вытекают по меньшей мере следующие выводы: исключительной прерогативой Государственной Думы, осуществляемой ею самостоятельно и независимо от иных органов и должностных лиц, является назначение на должность и освобождение от должности Уполномоченного по правам человека; статус Уполномоченного, включая его функции, полномочия и т.д., определяется федеральным законодателем; федеральный законодатель данное конституционное веление реализует в форме федерального конституционного закона; Уполномоченный является органом парламента и организационной формой его участия в обеспечении конституционных гарантий прав и свобод человека и гражданина РФ.

Согласно ст. 1 Закона об Уполномоченном по правам человека должность Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации учреждается в соответствии с Конституцией в целях обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод гражданина, их соблюдения и уважения государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами. Уполномоченный назначается на должность и освобождается от должности Государственной Думой. Средствами, указанными в данном Законе, Уполномоченный способствует восстановлению нарушенных прав, совершенствованию законодательства РФ о правах человека и гражданина и приведению его в соответствие с общепризнанными принципами и нормами международного права, развитию международного сотрудничества в области прав человека, правовому просвещению по вопросам прав и свобод человека, форм и методов их защиты.

Осуществляя свои полномочия, Уполномоченный независим и неподотчетен каким-либо государственным органам и должностным лицам. В своей деятельности он руководствуется Конституцией, названным Законом, законодательством РФ, а также общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами РФ. При этом важно иметь в виду, что деятельность Уполномоченного дополняет существующие средства защиты прав и свобод граждан, не отменяет и не влечет пересмотра компетенции государственных органов, обеспечивающих защиту и восстановление нарушенных прав и свобод.

Особо оговаривается в Законе, что введение режима чрезвычайного или военного положения на всей территории РФ либо на ее части не прекращает и не приостанавливает деятельность Уполномоченного и не влечет ограничения его компетенции.

На должность Уполномоченного назначается лицо, являющиеся гражданином РФ, не моложе 35 лет, имеющее познания в области прав и свобод человека и гражданина, опыт их защиты. Предложения о кандидатах на должность Уполномоченного могут вноситься в Государственную Думу Президентом, Советом Федерации, депутатами Государственной Думы и депутатскими объединениями в Государственной Думе. Уполномоченный назначается на должность и освобождается от должности Государственной Думой большинством голосов от общего числа депутатов тайным голосованием.

При вступлении в должность Уполномоченный на заседании Государственной Думы приносит присягу следующего содержания: "Клянусь защищать права и свободы человека и гражданина, добросовестно исполнять свои обязанности, руководствуясь

Конституцией Российской Федерации, законодательством Российской Федерации, справедливостью и голосом совести". С момента принесения присяги он считается вступившим в должность.

Уполномоченный назначается на должность сроком на пять лет. Одно и то же лицо не может быть назначено на должность Уполномоченного более чем на два срока подряд. Уполномоченный обладает неприкосновенностью в течение всего срока его полномочий.

Ж. Особое место в числе исключительных прерогатив Государственной Думы занимает предусмотренное п. "е" ч. 1 комментируемой статьи объявление амнистии. Государственная Дума именно объявляет амнистию. Это во взаимосвязи с п. "о" ст. 71 (к ведению РФ относятся амнистия и помилование) означает не только возможность, но и конституционно обусловленную необходимость законодательного урегулирования амнистии, исключающего произвольное принятие решения об объявлении амнистии; отсутствие такого регулирования, однако, не может блокировать реализацию Государственной Думой данного полномочия.

Конституция не определяет понятия амнистии. Согласно же ст. 84 УК амнистия объявляется Государственной Думой в отношении индивидуально не определенного круга лиц. Актом об амнистии лица, совершившие преступления, могут быть освобождены от уголовной ответственности, а осужденные за совершение преступлений могут быть освобождены от наказания, либо назначенное им наказание может быть сокращено или заменено более мягким, либо они могут быть освобождены от дополнительного вида наказания. С лиц, отбывших наказание, актом об амнистии судимость может быть снята.

Отсюда следует, что: а) амнистия есть акт человеколюбия и преследует гуманистические цели; б) распространяется на индивидуально не определенный круг лиц; в) содержательно заключается в освобождении лиц, совершивших преступления, от уголовной ответственности или назначенного им уголовного наказания либо его смягчении или снятии судимости, т.е. покрывает своим действием как досудебные стадии уголовного судопроизводства, так и период после вступившего в законную силу приговора суда; г) объявляется Госдумой, обладающей широкой дискрецией.

Однако, как было установлено Конституционным Судом в Постановлении от 05.07.2001 N 11-П*(1016), регулирование амнистии, осуществляемое Государственной Думой, является частью обеспечиваемой в том числе уголовным законом регламентации отношений между государством, на которое возложено уголовное преследование, и гражданами, подвергаемыми в случаях совершения преступления уголовному наказанию в предусмотренных уголовным законом формах и пределах; реализация Государственной Думой ее конституционного полномочия объявлять амнистию в качестве акта милости предполагает полное и частичное освобождение определенных категорий лиц от уголовной ответственности и наказания исходя не только из политической или экономической целесообразности, но прежде всего из веры в добро и справедливость, а также из социальной обусловленности такой гуманистической акции в демократическом правовом государстве.

В силу презумпции добросовестности и разумности действий конституционных органов предполагается, что, основываясь на общих интересах при осуществлении полномочия по объявлению амнистии, Государственная Дума не может выходить за конституционно обусловленные пределы предоставленного ей широкого усмотрения, определяемые прежде всего общеправовыми принципами, обязательными в демократическом обществе. Согласно указанным принципам, не отвечало бы, в частности, природе и предназначению акта об амнистии создание им условий для освобождения от уголовной ответственности за деяния, совершаемые после

объявления амнистии, поскольку это провоцировало бы совершение преступлений и лишало бы их потенциальных жертв защиты. Амнистия не может осуществляться в отношении индивидуально определенного круга лиц, так как это было бы присвоением властных полномочий, возложенных на другие конституционные органы, включая судебную власть.

Недопустимо создание с помощью амнистии условий для освобождения от уголовной ответственности тех лиц, которые участвуют в принятии решения об объявлении амнистии, что в силу широкой по своей природе дискреционности данного конституционного полномочия явно противоречило бы идеям справедливости. Условия амнистии не могут формулироваться таким образом, чтобы ими допускалось произвольное ее применение. Не должны издаваться акты, изменяющие условия объявленной амнистии в худшую для амнистированных лиц сторону, поскольку это не только противоречит запрету ухудшать положение гражданина в сфере уголовной ответственности и отбывания наказания принятием нового акта, но и не согласуется с природой амнистии в качестве акта милости и конституционной ответственностью государственной власти. Эта ответственность при проведении амнистии диктует также необходимость учитывать и обеспечивать задачи ресоциализации амнистируемых лиц, поскольку иначе могут быть поставлены под угрозу интересы стабильного правового порядка и осуществления прав граждан в демократическом обществе. Соответственно, все конституционно оправданные цели такой гуманистической акции, как амнистия, невозможно обеспечить без соблюдения установленной процедуры принятия акта об амнистии, гарантирующей как объективное отражение в его нормативных положениях действительной воли объявляющего амнистию представительного органа, так и ее формирование на основе достаточной и достоверной информации.

При этом важное практическое значение имеет разграничение акта об амнистии и акта о применении амнистии. Акт об амнистии определяет изменения в правовом статусе тех, на кого он распространяется. Решение же правоприменительных органов, принимаемое во исполнение акта об амнистии в отношении конкретного лица, подлежащего освобождению от уголовной ответственности и наказания, лишь оформляет устранение связанных с уголовной ответственностью препятствий в реализации им своих прав. Предусматривая наступление указанных правовых последствий при наличии определенных предпосылок, акт об амнистии фиксирует тем самым те юридические факты, которые влекут восстановление предусмотренного Конституцией правового статуса гражданина. В этом, по смыслу ст. 18 Конституции, также выражается непосредственное действие прав и свобод: те из них, которые были ограничены в силу приговора или в связи с начатым уголовным преследованием, признаются подлежащими восстановлению уже с момента вступления акта об амнистии в силу. Иначе говоря, правоприменительный акт, принимаемый в связи с актом об амнистии, - не право, а проистекающая из комментируемого положения (и ряда иных положений Конституции) конституционная обязанность управомоченного на принятие такого акта органа или должностного лица.

3. Пунктом "ж" ч. 1 комментируемой статьи к ведению Государственной Думы отнесено выдвижение обвинения против Президента РФ для отрешения его от должности. Конституционные основы условий и порядка выдвижения такого обвинения установлены ст. 93 Конституции (см. комментарий к ней). При этом комментируемый пункт достаточно широко формулирует предмет ведения Государственной Думы - "выдвижение обвинения против Президента Российской Федерации", пределы которого конкретизируются ч. 1 ст. 93 - "выдвижение обвинения в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления". В этом последнем случае несомненно, что уголовно-правовые представления и взгляды, унаследованные Конституцией, едва ли в

состоянии адекватно объяснить существо конституционно-правовой ответственности Президента.

Во всяком случае, несомненно, что как само полномочие Государственной Думы, так и процедура отрешения главы государства от должности носят конституционно-правовой характер и служат защите Конституции. Речь идет о том, что, по мнению Государственной Думы, Президент своими действиями сделал политически невозможным дельнейшее отправление должности. А это предполагает, что конституционное понятие государственной измены Президента может не совпадать (и не должно совпадать) с его интерпретацией, содержащейся в УК; в противном случае Конституцию едва ли можно считать достаточно юридически гарантированной от ее умышленного нарушения Президентом.

Следует, однако, оговориться, что в конституционной доктрине и практике конституционно-правового регулирования доминирует уголовно-правовое понимание оснований отрешения главы государства от должности.

2. Согласно ч. 2 комментируемой статьи Государственная Дума принимает постановления по вопросам, отнесенным к ее ведению Конституцией. Из данного положения по его буквальному смыслу следует несколько выводов: 1) актами Государственной Думы являются только постановления; 2) постановления принимаются по всем (а не только указанным в комментируемой статье) вопросам, отнесенным к ведению Госдумы Конституцией; 3) природой различных полномочий Государственной Думы, реализация которых предопределяет различие правовых последствий ее волеизъявления, обусловливается характер указанных актов, которые могут быть как нормативными, так и ненормативными либо сочетать то и другое, т. е. содержать и нормы, и однократные распоряжения; 4) вопросы ведения Государственной Думы исчерпывающим образом определяются Конституцией и не могут расширяться федеральным законодателем; 5) полномочия Государственной Думы по вопросам ее ведения реализуются Думой самостоятельно и не предполагают участия в их осуществлении других органов и должностных лиц.

В связи с последними двумя замечаниями, однако, необходимы определенные оговорки, диктуемые отечественной государственно-правовой практикой. Прежде всего следует иметь в виду, что понятие "вопросы ведения" не совпадает с понятием "полномочия" Государственной Думы. В связи с этим Государственная Дума принимает постановления по более широкому кругу вопросов, чем перечислено в Конституции, включая и постановления по вопросам своей внутренней организации, что, например, вытекает из ч. 3 и 4 ст. 101 Конституции (см. комментарии к ним).

Кроме того, законодательное регулирование порядка осуществления полномочий Государственной Думы нередко предусматривает сомнительное с точки зрения требований Конституции участие в осуществлении исключительных полномочий Государственной Думы других органов и должностных лиц. В частности, такое участие предусмотрено при назначении на должность и освобождении от должности Председателя Счетной палаты, его заместителя и аудиторов и т.п.

3. Часть 3 комментируемой статьи устанавливает, что постановления Государственной Думы принимаются большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы. Это - общее правило, из которого самой Конституцией предусмотрены некоторые изъятия. В частности, Конституция для принятия постановлений по отдельным вопросам, отнесенным ею к ведению Государственной Думы, требует квалифицированного большинства (см. комментарии к ст. 105, 107, 135-137).

При этом предметом острой дискуссии на начальном этапе деятельности Государственной Думы был вопрос о содержании понятия общее число депутатов

Государственной Думы: совпадает ли общее число депутатов Государственной Думы с ее составом, установленным ч. 3 ст. 95 Конституции, - 450 либо оно означает число фактически избранных депутатов (за исключением тех депутатов, чьи полномочия на момент голосования прекращены в установленном законом порядке), как это сложилось в отечественной парламентской практике и предполагалась участниками Конституционного совещания 1993 г.

Конституционный Суд в Постановлении от 12.04.1995 N 2-П по делу о толковании ряда статей Конституции, в том числе комментируемой, в которых содержится анализируемое понятие, пришел в выводу, что "положение об общем числе депутатов Государственной Думы, содержащееся в статьях 103 (часть 3), 105 (части 2 и 5), 107 (часть 2), 117 (часть 3) и 135 (часть 2) Конституции Российской Федерации, следует понимать как число депутатов, установленное для Государственной Думы статьей 95 (часть 3) Конституции Российской Федерации, - 450 депутатов"*(1017).

Мотивируя свое решение, Конституционный Суд указал, что цель установления в ст. 95 Конституции числа мандатов в Совете Федерации и Государственной Думе - обеспечение представительного характера высшего законодательного органа РФ. Отсюда следует, что принятие предложенной Государственной Думой интерпретации понятия "общее число депутатов" как числа только фактически избранных в Государственную Думу депутатов, за исключением тех, чьи полномочия на момент голосования прекращены в установленном порядке, может привести к тому, что Государственная Дума будет правомочна принимать федеральные законы и иные важные для страны акты по вопросам своего ведения, даже если фактически утратит свой представительный характер вследствие вакантности значительной части депутатских мандатов. Такие законы и иные акты как нарушающие ст. 94 Конституции окажутся нелегитимными.

Акты парламента должны воплощать интересы большинства в обществе, а не только самого парламентского большинства. Конституция не установила требований к численному составу избранных парламентариев, при котором палаты Федерального Собрания вправе осуществлять свои конституционные полномочия. В этих условиях представительный характер Государственной Думы (и Совета Федерации) и легитимность принимаемых законов могут быть гарантированы только истолкованием понятия "общее число депутатов" как конституционного их числа 450 депутатов Государственной Думы (166 членов Совета Федерации). При определении порядка принятия законов и постановлений палатами Федерального Собрания Конституция исходит из названного общего числа депутатов Государственной Думы (общего числа членов Совета Федерации). Принятые большинством от данного числа решения во всех случаях учитывают волю представителей не менее чем половины избирательного корпуса, вследствие чего наличие вакантных мандатов депутатов не может сказаться на итогах голосования.

В связи с этим Суд пришел к выводу, что предполагаемое в запросе Государственной Думы отождествление понятий "общее число депутатов" и "число фактически избранных депутатов" не отвечает требованиям Конституции гарантировать народное представительство в Федеральном Собрании и может воспрепятствовать реализации конституционных положений об организации палат Федерального Собрания и законодательном процессе.

На основе данного Постановления КС РФ в Регламент Государственной Думы были внесены изменения, однако они не повлекли отмены и пересмотра ранее принятых решений, поскольку Конституционный Суд в своем Постановлении указал: "Решения Государственной Думы, принятые ранее в соответствии с иным порядком подведения итогов голосования, пересмотру в связи с данным толкованием не

подлежат".

Статья 104

1. Часть 1 комментируемой статьи определяет круг субъектов, наделенных конституционным правом законодательной инициативы. При этом Конституция не содержит легального определения законодательной инициативы. Однако из системного истолкования ч. 1 комментируемой статьи - "право законодательной инициативы принадлежит" и ее ч. 2 - "законопроекты вносятся" - следует, что право законодательной инициативы представляет собой право управомоченного на то Конституцией субъекта внести в Государственную Думу законопроект, что порождает обязанность Государственной Думы рассмотреть данный законопроект. Именно этим - обязанностью Государственной Думы в установленных Конституцией и конкретизирующими ее актами формах рассмотреть законопроект - законодательная инициатива указанных в ч. 1 ст. 104 Конституции субъектов отличается от других правотворческих предложений, которые могут вноситься иными органами и лицами.

Право законодательной инициативы в силу ч. 1 ст. 15 Конституции имеет прямое действие и реализуется субъектами этого права на равных основаниях, самостоятельно, в установленных Конституцией пределах и с соблюдением вытекающих из нее требований. Следовательно, реализация этого права не может ставиться в зависимость от усмотрения иных органов и лиц, в том числе других участников законодательного процесса.

При этом, однако, различен объем этого конституционного права. Глава государства, Совет Федерации, члены Совета Федерации и депутаты Государственной Думы, Правительство РФ и органы народного представительства субъектов Федерации обладают правом законодательной инициативы в полном объеме. Это означает, что указанные органы и лица вправе вносить законопроекты по любому вопросу, поскольку этот вопрос отнесен к предметам ведения РФ или совместного ведения РФ и ее субъектов, так как этот законопроект касается полномочий Федерации. Иными словами, классические представления о регулировании законами только свободы и частной собственности остались в прошлом. Из принципов демократии и правового государства, как они закреплены в Конституции, вытекает, что федеральные законы могут приниматься по всем предметам, указанным в ст. 71, 72 (см. комментарии к ним), что прямо указано в ст. 76 Конституции. Этим не исключается участие в нормировании соответствующих отношений главы государства и Правительства.

Что же касается высших судебных органов Федерации - Конституционного, Верховного и Высшего Арбитражного Судов - Конституция оговаривает, что принадлежащее им право законодательной инициативы ограничено "вопросами их ведения". Отсюда следует, что указанное положение может и должно интерпретироваться в системном единстве с положениями Конституции, определяющими статус, цели и задачи, полномочия органов правосудия, осуществляющих различные виды судопроизводства. При этом отчетливо просматривается опасность излишне широкой интерпретации понятия "вопросы ведения" высших судов, которые не должны в силу принципа разделения властей превращаться в законодателей; отсюда - сомнение о соответствии "вопросам ведения" высших судов законодательных инициатив Верховного и Высшего Арбитражного Судов, касающихся, например, статуса судей.

Особо следует оговориться также относительно права законодательной инициативы членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы. Общепризнанно, что оно принадлежит каждому члену Совета Федерации и депутату Государственной Думы в отдельности. Именно такое понимание получило закрепление

и в Законе о статусе члена СФ и депутата ГД, а также регламентах палат Федерального Собрания. В самом деле, Конституция, устанавливая права не отдельных депутатов, а их групп, специально оговаривает это. Так, в ч. 2 ст. 125 особо оговаривается, что правом на обращение в Конституционный Суд с запросом обладает "одна пятая членов Совета Федерации или депутатов Государственной Думы" (см. комментарий к ст. 125).

Представляется, однако, что возможна и иная интерпретация - право законодательной инициативы принадлежит не отдельным депутатам, а их группам - вполне оправданная переходом к пропорциональной избирательной системе и отказом от квалификации депутатов Государственной Думы как представителей соответствующего избирательного округа, что в свою очередь требует понимания закона как средства осуществления политических целей и представлений, а не только поддержания правопорядка. При этом, решая данный вопрос, следует учитывать опасность лишения парламентской оппозиции возможности участия в государственном волеобразовании и легальных форм соревнования с парламентским большинством. Это означает, что в случае указанной интерпретации комментируемого положения численность депутатских групп не может быть слишком большой, а представленные в Государственной Думе фракции политических партий, независимо от их численности, не могут лишаться права законодательной инициативы.

Кроме того, необходимо учитывать и особенности формирования Совета Федерации, в который "входят по два представителя от каждого субъекта Российской Федерации: по одному от представительного и исполнительного органов государственной власти" (см. комментарий к ст. 95). Следовательно, в Совете Федерации представлен именно субъект Федерации (в отличие от его органов законодательной и исполнительной власти), причем представлен двумя членами, которые в определенном смысле и персонифицируют его. Следовательно, установленный Конституцией принцип представительства субъектов РФ в Совете Федерации в случае развития законодательства в направлении указанной интерпретации права законодательной инициативы не может без риска делегитимации такой интерпретации нарушаться или игнорироваться.

2. Из ч. 2 комментируемой статьи следует, что проекты федеральных законов (законопроекты) по предметам ведения РФ и (или) совместного ведения РФ и ее субъектов вносятся только в Государственную Думу - единственный орган государственной власти, уполномоченный Конституцией (ч. 1 ст. 105) на принятие федеральных законов, причем законопроекты о введении или отмене налогов, освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов, об изменении финансовых обязательств государства, другие законопроекты, предусматривающие расходы, покрываемые за счет федерального бюджета, могут быть внесены только при наличии заключения Правительства РФ.

При этом понятие законопроекта требует достаточно широкой интерпретации: по смыслу комментируемого положения, осуществление права законодательной инициативы возможно в форме внесения в Государственную Думу: проектов законов РФ о поправках к Конституции, федеральных конституционных законов и федеральных законов; законопроектов о внесении изменений и дополнений в действующие законы либо о признании этих законов утратившими силу, либо о неприменении на территории РФ актов законодательства Союза ССР; поправок к законопроектам.

Для выявления нормативного содержания права законодательной инициативы и характера взаимодействия участников законодательного процесса также невозможно ограничиться лишь буквальным истолкованием словосочетания "внесение законопроекта". Это понятие - по смыслу Конституции и с учетом презюмируемых ею добросовестности субъектов права законодательной инициативы и рациональности

самого законодательного процесса - не может сводиться к представлению в Государственную Думу текста законопроекта: реализуя право законодательной инициативы, управомоченный субъект вступает в процесс принятия федерального закона, в котором также участвуют другие субъекты этого процесса, права и обязанности которых взаимосвязаны, а их осуществление влечет определенные последствия, при том что само принятие федерального закона обусловлено выполнением всеми участниками данного процесса своих обязанностей, прямо предусмотренных Конституцией либо проистекающих из логики конституционного регулирования. Из этого следует допустимость предъявления к инициатору законопроекта требования о должном обосновании предлагаемого к принятию проекта федерального закона, необходимом для его адекватного восприятия и оценки в процессе формирования воли федерального законодателя.

В частности, отсюда следует допустимость предъявления к субъекту права законодательной инициативы требования о соблюдении определенных условий. Согласно Регламенту Государственной Думы при внесении законопроекта субъектом права законодательной инициативы должны быть представлены различные документы и материалы, в частности: пояснительная записка к законопроекту, содержащая предмет и концепцию предлагаемого законопроекта; текст законопроекта; перечень законов и иных нормативных правовых актов, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с принятием данного закона; финансово-экономическое обоснование (если реализация законопроекта, потребует материальных затрат); заключение Правительства РФ (по законопроектам, предусмотренным ч. 3 ст. 104 Конституции); документы и материалы, предусмотренные соответствующими статьями БК - 192, 212 и 264.10 (по законопроектам о федеральном бюджете и его исполнении); официальные отзывы Правительства и Верховного Суда (по законопроекту о внесении изменений в УК) и др.

При внесении законопроекта субъектом права законодательной инициативы - коллегиальным органом (Советом Федерации, Правительством РФ, законодательным (представительным) органом субъекта РФ, Конституционным Судом, Верховным Судом, Высшим Арбитражным Судом) должно быть представлено решение соответствующего коллегиального органа о внесении законопроекта с указанием представителя субъекта права законодательной инициативы в Государственной Думе по данному законопроекту.

Подготовленный к внесению в Государственную Думу законопроект и материалы к нему, предусмотренные ст. 105 его Регламента, направляются субъектом (субъектами) права законодательной инициативы на имя Председателя Государственной Думы. Поступивший законопроект регистрируется в Управлении документационного и информационного обеспечения Аппарата Государственной Думы в Системе автоматизированного делопроизводства и документооборота Государственной Думы. Ему присваивается регистрационный номер, который указывается вместе с наименованием законопроекта в течение всего периода прохождения законопроекта в Государственной Думе. Одновременно в Автоматизированной системе обеспечения законодательной деятельности на законопроект заводится электронная регистрационная карта, в которой фиксируются дата и время поступления законопроекта в Госдуму, сведения о законопроекте, о его прохождении в Государственной Думе, об одобрении Госдумой федерального конституционного закона или о принятии федерального закона и о рассмотрении соответствующего закона Советом Федерации и Президентом. В случае поступления в Государственную Думу запроса Общественной палаты о предоставлении ей законопроекта, а также документов и материалов, необходимых для проведения

экспертизы, в электронной регистрационной карте на указанный законопроект фиксируются также дата поступления запроса Общественной палаты и дата направления в Общественную палату требуемых материалов.

Председатель Государственной Думы направляет зарегистрированный законопроект и материалы к нему в профильный комитет, который определяет соответствие законопроекта требованиям ст. 104 Конституции и ст. 105 Регламента.

Если в материалах к зарегистрированному законопроекту отсутствует заключение Правительства, соответствие законопроекта требованиям ст. 104 Конституции и п. "д" ч. 1 ст. 105 Регламента профильный комитет определяет с учетом мнения Правового управления Аппарата Государственной Думы. О соответствии законопроекта указанным требованиям Правовое управление сообщает в профильный комитет в течение 14 дней со дня поступления поручения профильного комитета. Профильный комитет вправе обратиться в Правовое управление по вопросу соответствия законопроекта другим требованиям ч. 1 ст. 105 Регламента.

Решение профильного комитета о соответствии законопроекта требованиям статьи 104 Конституции и ст. 105 Регламента, включающее предложения по законопроекту, вносится на рассмотрение Совета Государственной Думы в течение 14 дней, а в случае, предусмотренном 2.1 ст. 107 Регламента, - в течение 30 дней со дня поступления законопроекта в профильный комитет. В этот срок не засчитывается время работы депутатов с избирателями в соответствии со ст. 40 Регламента. Если законопроект поступил в Государственную Думу в период между ее сессиями, то указанное решение профильного комитета вносится на рассмотрение Совета Государственной Думы не позднее чем через 14 дней после начала очередной сессии Государственной Думы.

Запрос Общественной палаты о представлении ей законопроекта, а также документов и материалов, необходимых для проведения экспертизы, направляется Председателем Государственной Думы в профильный комитет либо в комитет Государственной Думы, назначенный в соответствии с ч. 1 ст. 108 Регламента ответственным по указанному законопроекту.

Профильный комитет либо комитет Государственной Думы, назначенный в соответствии с ч. 1 ст. 108 Регламента ответственным по законопроекту, направляет законопроект, а также документы и материалы, необходимые для проведения экспертизы, в Общественную палату в течение трех дней со дня поступления запроса Общественной палаты в Государственную Думу либо в течение трех дней после начала очередной сессии Государственной Думы (если запрос Общественной палаты поступил в Государственную Думу в период между ее сессиями). В случае если запрашиваемый Общественной палатой законопроект был рассмотрен Советом Государственной Думы, в Общественную палату направляется также соответствующая выписка из протокола заседания Совета Государственной Думы, а если законопроект был рассмотрен Государственной Думой, в Общественную палату направляется копия соответствующего постановления Государственной Думы.

Если, по мнению профильного комитета, подготовленный к внесению в Государственную Думу законопроект соответствует требованиям ст. 104 Конституции и ст. 105 Регламента, Совет Государственной Думы по предложению профильного комитета принимает следующее решение:

- назначить один из комитетов Государственной Думы ответственным по законопроекту (далее - ответственный комитет), а в случае, предусмотренном п. "е" ч. 1 ст. 14 Регламента, назначить также комитет-соисполнитель (комитеты-соисполнители);

- включить законопроект в примерную программу законопроектной работы Государственной Думы на текущую либо на очередную сессию;

- направить законопроект в комитеты, комиссии и депутатские объединения, Президенту, в Совет Федерации, Правительство, а также в Конституционный Суд, Верховный Суд и Высший Арбитражный Суд по вопросам их ведения для подготовки и представления отзывов, предложений и замечаний.

По предложению профильного комитета Совет Государственной Думы устанавливает срок представления в ответственный комитет отзывов, предложений и замечаний, а также срок подготовки законопроекта к рассмотрению Государственной Думой в первом чтении.

Если, по мнению профильного комитета, подготовленный к внесению в Государственную Думу законопроект не соответствует требованиям ст. 104 Конституции и ст. 105 Регламента, Совет Государственной Думы по предложению профильного комитета принимает решение о возвращении законопроекта субъекту (субъектам) права законодательной инициативы для выполнения указанных требований. Такой законопроект не считается внесенным в Государственную Думу в соответствии с ч. 3 ст. 104 Конституции. После выполнения указанных требований субъект (субъекты) права законодательной инициативы вправе направить законопроект на имя Председателя Государственной Думы в соответствии с ч. 1 ст. 107 Регламента.

Если при рассмотрении Советом Государственной Думы предложений профильного комитета по законопроекту выявятся обстоятельства, требующие дополнительного изучения, Совет Государственной Думы вправе вернуть законопроект в профильный комитет и установить срок повторного представления данного законопроекта на рассмотрение Совета Государственной Думы.

Совет Государственной Думы по предложению профильного комитета принимает решение о возвращении инициатору законопроекта, предусматривающего внесение изменений в законодательные акты РСФСР и РФ или их отдельные положения, срок действия которых истек либо которые утратили силу.

Законопроекты по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов, установленным ст. 72 Конституции, Совет Государственной Думы, как правило, не позднее чем за 45 дней до дня их рассмотрения на заседании Государственной Думы направляет в законодательные (представительные) и высшие исполнительные органы государственной власти субъектов РФ для подготовки и представления в Государственную Думу отзывов на указанные законопроекты. Совет Государственной Думы с учетом предложений ответственного комитета устанавливает срок представления отзывов в ответственный комитет.

В случае если в Государственную Думу после принятия или одобрения законопроекта в первом чтении поступит законопроект по тому же вопросу, такой законопроект Госдумой не рассматривается и возвращается субъекту права законодательной инициативы по мотивам принятия или одобрения аналогичного законопроекта в первом чтении. Если же внесены в Государственную Думу альтернативные законопроекты до рассмотрения в первом чтении законопроекта по тому же вопросу, Совет Государственной Думы принимает решение отложить рассмотрение в первом чтении законопроекта, внесенного в Госдуму ранее, устанавливает срок рассмотрения альтернативных законопроектов и поручает ответственному комитету подготовить альтернативные законопроекты к рассмотрению Государственной Думой в первом чтении одновременно с законопроектом, внесенным в Государственную Думу ранее. Требования к порядку внесения и оформлению альтернативных законопроектов предусмотрены ст. 105 и 106 Регламента палаты. В случае если Совет Государственной Думы принял решение о включении поступивших ранее законопроектов в проект порядка работы Государственной Думы, принятие к рассмотрению новых альтернативных законопроектов по тому же вопросу

прекращается.

Порядок подготовки законопроекта к рассмотрению Государственной Думой и срок представления заключений, отзывов, предложений и замечаний к законопроекту определяются ответственным комитетом самостоятельно, если иное не предусмотрено решением Совета Государственной Думы, в соответствии с Регламентом, а также с примерной программой законопроектной работы Госдумы на текущую сессию. Срок подготовки к рассмотрению Государственной Думой законопроекта, внесенного в Госдуму субъектом права законодательной инициативы, определяется Советом Государственной Думы. Для работы над законопроектом комитет может создать рабочую группу из числа депутатов Государственной Думы - членов данного комитета. В состав рабочей группы также могут входить депутаты Государственной Думы, не являющиеся членами ответственного комитета, представители соответствующего субъекта права законодательной инициативы, а также представители органов государственной власти, других организаций, эксперты и специалисты.

Ответственный комитет, получив текст законопроекта (тексты законопроектов по одному и тому же вопросу), назначает докладчика из состава членов ответственного комитета. Докладчик координирует деятельность членов рабочей группы, заинтересованных организаций и лиц, докладывает на заседании ответственного комитета о результатах подготовительной работы над текстом законопроекта. По решению ответственного комитета законопроект с сопроводительным письмом за подписью председателя комитета Государственной Думы может быть направлен в государственные органы, другие организации для подготовки отзывов, предложений и замечаний, а также для проведения научной экспертизы. В случае если ответственный комитет принял решение о проведении Общественной палатой экспертизы законопроекта, он вносит проект обращения Государственной Думы к Общественной палате о проведении экспертизы законопроекта и проект постановления Государственной Думы о принятии указанного обращения в порядке, установленном ст. 93 и 94 Регламента палаты.

Правовое управление Аппарата Государственной Думы по поручению Совета Государственной Думы или ответственного комитета в установленный ими срок осуществляет правовую экспертизу законопроекта на соответствие Конституции, федеральным конституционным законам, федеральным законам, основным отраслевым законодательным актам, проверяет перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с принятием данного законопроекта, а также осуществляет юридико-техническую экспертизу законопроекта. Ответственный комитет может поручить Правовому управлению провести лингвистическую экспертизу законопроекта. Правовое управление на основании результатов правовой экспертизы законопроекта готовит заключение, в котором должны быть даны ответы на следующие вопросы:

а) соответствует или не соответствует законопроект Конституции, федеральным конституционным законам, федеральным законам, основным отраслевым законодательным актам? Если в заключении устанавливается несоответствие законопроекта Конституции, федеральным конституционным законам, федеральным законам, основным отраслевым законодательным актам, то должно быть указано, какому акту не соответствует законопроект и в чем выражается это несоответствие;

б) не нарушена ли внутренняя логика законопроекта, нет ли противоречий между разделами, главами, статьями, частями и пунктами законопроекта? Если такие противоречия есть, они должны быть названы конкретно, а также необходимо дать рекомендации, как можно устранить противоречия;

в) полностью ли приведен перечень актов федерального законодательства, подлежащих признанию утратившими силу, приостановлению, изменению или принятию в связи с принятием данного законопроекта. Если приведен неполный перечень актов, то следует акты, которые в этом перечне не приведены, указать.

Отзывы, предложения и замечания депутатов Государственной Думы и других субъектов права законодательной инициативы по законопроекту, а также заключение Общественной палаты по результатам экспертизы законопроекта (если таковое имеется) рассматриваются на заседании ответственного комитета. Для участия в заседании могут быть приглашены осуществлявшие правовую экспертизу гражданские служащие, замещающие должности гражданской службы в Правовом управлении Аппарата Государственной Думы, работники этого управления.

До принятия или одобрения законопроекта в первом чтении субъект права законодательной инициативы, внесший законопроект, имеет право:

а) по предложению ответственного комитета, оформленному решением ответственного комитета, изменить текст законопроекта и направить его на имя Председателя Государственной Думы;

б) отозвать внесенный им (ими) законопроект путем подачи письменного заявления на имя Председателя Государственной Думы или на основании соответствующего решения субъекта права законодательной инициативы - коллегиального органа.

Обсуждение законопроекта в комитетах Государственной Думы проходит открыто, с приглашением представителя субъекта права законодательной инициативы, внесшего законопроект, и может освещаться в СМИ. Депутаты Государственной Думы, не являющиеся членами ответственного комитета, члены Совета Федерации, полномочный представитель Президента в Государственной Думе, полномочный представитель Правительства в Государственной Думе, представители законодательных (представительных) органов субъектов РФ, а также представители государственных органов, других организаций, в которые законопроект направлялся для дачи отзывов, предложений и замечаний, вправе присутствовать с правом совещательного голоса на заседаниях ответственного комитета при обсуждении законопроекта.

Законопроект, подготовленный к рассмотрению Государственной Думой в первом чтении, и материалы к нему направляются ответственным комитетом в Совет Государственной Думы для внесения на рассмотрение Государственной Думы.

3. Государственная власть немыслима без государственных финансов. В свою очередь финансы представляют собой необходимое условие осуществления государственной власти и реализации социальным правовым государством своих функций. В связи с этим положения Конституции, касающиеся сферы финансов, имеют особое значение для функционирования демократии, организации федеративной системы и взаимоотношений ее двух уровней, местного самоуправления и обеспечения прав человека. Отсюда следует, что ч. 3 комментируемой статьи не только имеет отношение к характеристике законодательного процесса как такового, но и составляет часть финансового права Конституции, которое наряду с писаными нормами включает и немало неписаных норм, вытекающих их общего конституционного регулирования или принципов Конституции.

Согласно комментируемой части ст. 104 законопроекты о введении или отмене налогов, освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов, об изменении финансовых обязательств государства, другие законопроекты, предусматривающие расходы, покрываемые за счет федерального бюджета, могут быть внесены только при наличии заключения Правительства. Именно этим объясняется исключение из

установленного ч. 2 ст. 104 общего правила, обязывающего Государственную Думу принять внесенный субъектом законодательной инициативы проект закона с целью дальнейшей организации законодательного процесса. Внесение указанных в ч. 3 ст. 104 законопроектов, перечень которых не является закрытым ("другие законопроекты, предусматривающие расходы, покрываемые за счет федерального бюджета"), предполагает участие в этом процессе Правительства.

В период разработки проекта Конституции данное положение объяснялось необходимостью блокировать использование права законодательной инициативы депутатами или членами Совета Федерации в популистских целях, ограничить воздействие на субъектов этого права лоббистских структур, а также противостоять региональному эгоизму законодательных (представительных) органов субъектов РФ, идущему вразрез с общегосударственными интересами. В действительности, однако, его цель более глубока - обеспечить рациональность, эффективность и справедливость поступления, управления и распределения государственных финансов.

Это - прямое указание Конституции, которое обязывает субъекты права законодательной инициативы до внесения в Государственную Думу законопроекта из числа указанных в ч. 3 ст. 104 Конституции представить его в Правительство для получения заключения и одновременно предусматривает обязанность Правительства, участвующего в процессе реализации права законодательной инициативы, давать заключения на такие законопроекты.

В связи с этим, как отметил Конституционный Суд в Постановлении от 29.11.2006 N 9-П*(1018), реализация права законодательной инициативы по законопроектам, указанным в ч. 3 ст. 104 Конституции, осуществляется в два этапа, на каждом из которых участники данного процесса обладают взаимообусловленными правами и обязанностями. В частности, с тем чтобы управомоченные субъекты могли реализовать предоставленное им Конституцией право законодательной инициативы, Правительство не вправе отказаться от исполнения возложенной на него Конституцией обязанности давать заключения на соответствующие законопроекты. При этом пределы и нормативное содержание данной обязанности - в силу ее конституционно-правовой природы - не могут устанавливаться ее носителем, т.е. Правительством.

В самом деле, Конституция устанавливает, что Правительство обеспечивает наряду с Президентом в соответствии с Конституцией осуществление полномочий федеральной государственной власти на всей территории РФ (ч. 4 ст. 78), осуществляет исполнительную власть РФ (ч. 1 ст. 110), разрабатывает и представляет Государственной Думе федеральный бюджет и обеспечивает его исполнение, представляет Государственной Думе отчет об исполнении федерального бюджета, осуществляет иные полномочия, возложенные на него Конституцией, федеральными законами, указами Президента (п. "а", "ж" ч. 1 ст. 114).

Именно с целью гарантирования соответствующей требованиям Конституции реализации полномочий федеральной государственной власти, условиями чего являются бюджетная обеспеченность этих полномочий и сбалансированность доходов и расходов федерального бюджета, Конституция обязывает Правительство, учрежденное в качестве коллегиального органа государственной власти, осуществляющего исполнительную власть РФ, давать заключения на проекты федеральных законов, указанных в ч. 3 ее ст. 104. Такие заключения являются формой официального информирования Правительством Государственной Думы уже на начальной стадии законодательного процесса о возможных последствиях принятия соответствующих законопроектов, что призвано способствовать адекватному формированию воли законодателя, выражаемой в федеральном законе. Из этого следует, что адресатами обязанности Правительства давать заключения на указанные

законопроекты являются как субъект права законодательной инициативы - инициатор соответствующего законопроекта, так и Государственная Дума.

При этом в прямой нормативной связи с приведенными положениями Конституции находится Закон о Правительстве РФ, в том числе ч. 5 его ст. 36, обязывающая Правительство давать письменные заключения на предусмотренные в ч. 3 ст. 104 Конституции законопроекты в срок до одного месяца со дня поступления законопроекта в Правительство (по согласованию с соответствующим субъектом права законодательной инициативы этот срок может быть продлен). Аналогичное нормативное положение содержится в Регламенте Правительства РФ (п. 95).

Конституция не связывает реализацию законодательной инициативы соответствующим субъектом с характером даваемого Правительством заключения, т.е. с тем, поддерживает оно предложенный законопроект или нет. Правительство не ограничено в своем праве давать оценку законопроектам, указанным в ч. 3 ст. 104 Конституции, однако отрицательная оценка законопроекта, свидетельствующая об отсутствии его поддержки со стороны Правительства, должным образом мотивированная и опирающаяся на объективные расчетные данные, не может блокировать осуществление управомоченными субъектами права законодательной инициативы, принадлежащего им в силу Конституции и составляющего существенный элемент их конституционно-правового статуса, и поэтому не может служить препятствием для внесения законопроекта в Государственную Думу.

Таким образом, наличие заключения Правительства именно на соответствующий законопроект является предусмотренным непосредственно Конституцией условием реализации права законодательной инициативы, которая, однако, не зависит от характера указанного заключения. У субъекта права законодательной инициативы сохраняется возможность внести свой законопроект с отрицательным заключением и собственными поясняющими материалами непосредственно в Государственную Думу. Принятие же или отклонение законопроекта - прерогатива Государственной Думы, пределы усмотрения которой при осуществлении принадлежащих ей полномочий по реализации законодательной функции Федерального Собрания установлены Конституцией.

Иное истолкование, допускающее, что отрицательное заключение Правительства на проект федерального закона влечет невозможность его внесения в Государственную Думу и рассмотрения ею, означало бы лишение Государственной Думы как федерального законодательного органа конституционной самостоятельности и вопреки смыслу ст. 10 Конституции поставило бы реализацию принадлежащего законодательным (представительным) органам субъектов РФ конституционного права законодательной инициативы в зависимость от усмотрения Правительства.

Конституционный Суд в своих решениях неоднократно обращался к вопросам, связанным с процедурой принятия законов Государственной Думой (Постановления от 20.07.1999 N 12-П, от 05.07.2001 N 11-П, от 23.04.2004 N 8-П и др.*(1019)). В силу сформулированных им правовых позиций установление, исходя из требований Конституции, процедуры принятия Государственной Думой решений, в том числе ее закрепление в Регламенте Государственной Думы, и соблюдение такой процедуры являются существенным процессуальным элементом надлежащего, основанного на Конституции порядка принятия актов; несоблюдение вытекающих из Конституции процедурных правил, имеющих существенное значение и влияющих на принятие решения, позволяет констатировать противоречие этого решения Конституции; соблюдение тех процедурных правил, которые непосредственно вытекают из предписаний ст. 104-108 Конституции, - безусловная обязанность Государственной Думы.

Регламент Государственной Думы требует от инициатора законопроекта, относящегося к указанным в ч. 3 ст. 104 Конституции, при его внесении в Государственную Думу представления одновременно заключения Правительства и ряда иных материалов, включая финансово-экономическое обоснование, что само по себе и при соблюдении определенных условий может интерпретироваться как частное проявление реализации в процессе федерального законотворчества конституционного требования о бюджетной сбалансированности, соответствующего конституционным принципам законодательного процесса. Данное требование, поскольку оно адресовано субъекту права законодательной инициативы, должно быть нормативно определенным по содержанию и пределам возлагаемой на него обязанности, устанавливаемой с учетом особенностей его конституционно-правового статуса в соотношении с правами и обязанностями других участников федерального законодательного процесса.

Что же касается Правительства, то из взаимосвязанных положений ч. 3 ст. 104 и п. "а", "б" ч. 1 ст. 114 Конституции вытекает, что и оно в качестве участника процесса осуществления управомоченными субъектами принадлежащего им права законодательной инициативы также вправе рассчитывать на соблюдение ими определенных требований к законопроектам, указанным в ч. 3 ст. 104 Конституции и потому подлежащим внесению в Государственную Думу только при наличии заключения Правительства.

Однако эти требования, указал Конституционный Суд в Постановлении от 29.11.2006 N 9-П, должны быть облечены в такую юридическую форму, которая исключала бы их произвольное применение, и не могут посягать на само существо права законодательной инициативы или вводить условия, чрезмерно затрудняющие либо иными способами блокирующие его реализацию управомоченными Конституцией субъектами. Указанные требования во всяком случае не могут вводиться нормативным правовым актом, устанавливающим правила внутренней деятельности Правительства по реализации его полномочий, каковым является Регламент Правительства РФ, следовательно, в силу собственной природы и назначения не способным выступать соответствующей Конституции юридической формой конкретизации конституционного права законодательной инициативы, а также условий и порядка его осуществления.

В связи с этим следует обратить внимание на то, что Регламент Государственной Думы, обязывая субъекты права законодательной инициативы представлять при внесении соответствующих законопроектов в Государственную Думу их финансово-экономическое обоснование, как и Регламент Правительства РФ 2004 г., обусловливая выполнение обязанности, возложенной ч. 3 ст. 104 Конституции на Правительство, представлением финансово-экономического обоснования инициатором законопроекта, при этом не конкретизируют содержание данного понятия. Его определение дается в утвержденных постановлением Правительства РФ от 02.08.2001 N 576 Основных требованиях к концепции и разработке проектов федеральных законов, согласно п. 12 которых это документ, содержащий финансово-экономическую оценку законопроекта, в том числе расчетные данные об изменении размеров доходов и расходов федерального бюджета, а также определяющий источники финансирования расходов по реализации будущего закона.

Именно в таком значении понятие "финансово-экономическое обоснование" было использовано в п. 100 Регламента Правительства РФ, явившегося объектом проверки Конституционного Суда в его Постановлении от 29.11.2006 N 9-П, а также в находящемся во взаимосвязи с ним п. 99, согласно которому законопроект, поступивший на заключение в Правительство от субъекта права законодательной инициативы с финансово-экономическим обоснованием и иными необходимыми материалами, в двухдневный срок направляется Аппаратом Правительства для

подготовки проекта заключения в соответствующие федеральные органы исполнительной власти.

Суд отметил, что приведенные положения Регламента Правительства РФ (содержавшиеся и в ранее действовавших его редакциях, утвержденных постановлениями Правительства от 18.06.1998 N 604 и от 05.10.2000 N 760, которыми, однако, возможность принятия решения о возвращении законопроекта его инициатору Аппаратом Правительства не предусматривалась) не только налагают на субъект права законодательной инициативы обязанность представлять финансово-экономическое обоснование законопроекта, но и допускают определение полноты такого обоснования - документа, непосредственно не предусмотренного Конституцией и не легитимированного волей федерального законодателя, - исключительно по усмотрению Аппарата Правительства, образованного для обеспечения деятельности Правительства и организации контроля за выполнением органами исполнительной власти принятых им решений.

Тем самым искажалась конституционно-правовая природа заключения Правительства по законопроектам, указанным в ч. 3 с. 104 Конституции, поскольку ему, по существу, придавался характер обязательной оценки финансово-экономической целесообразности законопроекта. При этом неопределенность самого понятия "финансово-экономическое обоснование законопроекта" влекла неравенство субъектов права законодательной инициативы в реализации этого права. Применительно к законодательным (представительным) органам субъектов РФ такое неравенство означает и нарушение закрепленного ч. 4 ст. 5 Конституции равноправия всех субъектов РФ между собой в их взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти. Это означало, что внесение в Государственную Думу законопроекта из числа указанных в ч. 3 ст. 104 Конституции ставилось в зависимость не от воли субъекта права законодательной инициативы, а от одностороннего усмотрения Правительства или даже его Аппарата; при этом Государственная Дума, по существу, лишалась возможности принимать к рассмотрению законопроекты, подготовленные к внесению, и тем самым - конституционной самостоятельности в осуществлении полномочий, принадлежащих ей как палате Федерального Собрания при реализации законодательной функции.

Именно поэтому Конституционный Суд в упомянутом Постановлении указал на то, что конкретизация нормативного содержания конституционного права законодательной инициативы управомоченных субъектов, включая определение условий и порядка его реализации как стадии законодательного процесса, исходя из логики конституционного регулирования и системного толкования положений Конституции (ст. 10, п. "а" ст. 71, ч. 1 и 2 ст. 76), не может осуществляться нормативным актом, уровень которого ниже федерального закона. В связи с этим федеральному законодателю надлежит осуществить соответствующее регулирование. Речь идет об урегулировании парламентом законодательного процесса, частью которого является реализация права законодательной инициативы.

Статья 105

1. Как следует из ч. 1 комментируемой статьи, федеральные законы принимаются Государственной Думой. Речь идет не только о порядке принятия федеральных законов, одной из стадий которого является решение Государственной Думы, как традиционно в отечественной юриспруденции интерпретируют нормативное содержание ст. 105. Речь в действительности идет о том, что Государственная Дума, не обладая монополией на нормотворчество, в то же время обладает исключительной прерогативой по принятию собственно федеральных законов. В силу этого именно она

занимает доминирующее положение в формировании государственной воли, выражаемой в принимаемых ею федеральных (но не федеральных конституционных) законах.

Полномочия Государственной Думы в сфере законотворчества чрезвычайно обширны. В процессе подготовки проекта Конституции учитывалось, что потребности общества, претерпевающего глубокие формационные преобразования, в нормировании его жизни огромны, а отсутствие сложившихся и проверенных долгим эволюционным развитием рациональных форм жизнедеятельности социума потребует адаптации принимаемых законов к быстро меняющимся условиям жизни.

Именно этим обусловлена конституционная формула "федеральные законы принимаются...". При этом необходимо обратить внимание на то, что словосочетание "федеральный закон" в тексте Конституции используется при формулировании ст. 4, 15, 71, 90, 120 и других, из содержания которых, поскольку это специально не оговорено, как, например в ст. 108 Конституции, следует, что оно обозначает как собственно федеральные законы, так и федеральные конституционные законы.

При этом речь идет не только о форме акта - закон, но и его содержательной характеристике, которая должна выявляться исходя из предметов ведения РФ и предметов ведения РФ и ее субъектов (см. комментарии к ст. 71, 72, 76). В этом последнем случае, однако, необходимо иметь в виду, что в нормировании соответствующих сфер отношений могут участвовать и другие органы государственной власти РФ - глава государства, Правительство, федеральные органы исполнительной власти. Но их возможности менее обширны; во всяком случае из принципа демократического правового государства с республиканской формой правления вытекает, что акты парламента должны быть основными источниками нормирования свободы и прав личности, а также организации и функционирования публичной власти, собственности, федеративного устройства.

При этом следует иметь в виду, что глагол "принимаются" со словосочетанием "федеральные законы" используется в тексте Конституции для обозначения различных по объему понятий. В комментируемой статье речь идет об акте одной из палат Федерального Собрания - Государственной Думы, который затем передается на рассмотрение Совета Федерации. В ч. 1 ст. 107 говорится, что "принятый федеральный закон в течение пяти дней направляется Президенту Российской Федерации для подписания и обнародования", следовательно "принятый федеральный закон" - это в данном случае акт, выражающий волю обеих палат парламента. Что же касается ч. 1 ст. 76, согласно которой по предметам ведения РФ принимаются федеральные конституционные законы и федеральные законы, имеющие прямое действие на всей территории РФ, в ней под принятием закона имеется в виду волеизъявление всех участников законодательного процесса. В этом последнем случае понятие "принятие закона" совпадает с понятием "издание закона", использованным при изложении нормы ч. 2 ст. 76 (см. комментарий к ней).

Регламент Государственной Думы устанавливает, что рассмотрение законопроекта осуществляется ею в трех чтениях, если иное не предусмотрено законодательством или самим Регламентом. Законопроект, подготовленный к рассмотрению в первом чтении, и материалы к нему по представлению ответственного комитета направляются Аппаратом Государственной Думы Президенту, в Совет Федерации, депутатам Государственной Думы, в Правительство и субъекту права законодательной инициативы, внесшему законопроект, не позднее чем за три дня до дня рассмотрения законопроекта на заседании Государственной Думы.

Законопроекты, за исключением законопроектов, перечисленных в ч. 3 ст. 104 Конституции, могут быть рассмотрены Государственной Думой без отзывов на них

Правительства, отзывов, предложений, замечаний других субъектов права законодательной инициативы, если отзывы, предложения, замечания не были представлены в установленный Советом Государственной Думы срок.

При рассмотрении Государственной Думой законопроекта в первом чтении обсуждается его концепция, дается оценка соответствия основных положений законопроекта Конституции, его актуальности и практической значимости. Обсуждение начинается с доклада субъекта права законодательной инициативы, внесшего законопроект, или его представителя и содоклада представителя ответственного комитета, за исключением случаев, предусмотренных ч. 4 комментируемой статьи. Представитель ответственного комитета сообщает о позиции по законопроекту ответственного комитета, а также комитетов-соисполнителей, информирует депутатов Государственной Думы о результатах рассмотрения ответственным комитетом заключения Общественной палаты по результатам экспертизы данного законопроекта. При рассмотрении законопроекта по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов представитель ответственного комитета доводит до сведения депутатов Государственной Думы информацию о позиции органов государственной власти субъектов РФ, представивших в Государственную Думу отзывы на законопроект в соответствии с Законом об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ.

Обсуждение законопроекта, внесенного Президентом, Советом Федерации, Правительством, законодательными (представительными) органами субъектов РФ, Конституционным Судом, Верховным Судом или Высшим Арбитражным Судом, начинается с обоснования представителями указанных субъектов права законодательной инициативы необходимости принятия закона и заканчивается их заключительным словом, в котором содержится анализ высказанных в ходе обсуждения законопроекта предложений и замечаний.

В случае если законопроект не может быть рассмотрен Государственной Думой по причине отсутствия на заседании Государственной Думы субъекта права законодательной инициативы, внесшего законопроект, или его представителя, рассмотрение законопроекта переносится на другое заседание Государственной Думы. В случае если при рассмотрении законопроекта на заседании Государственной Думы вновь отсутствует субъект права законодательной инициативы, внесший законопроект, или его представитель, по предложению представителя ответственного комитета законопроект рассматривается Государственной Думой без участия указанного субъекта права законодательной инициативы или его представителя. Обсуждение законопроекта в таком случае начинается с доклада представителя ответственного комитета.

При рассмотрении законопроекта по решению палаты, принятому большинством голосов депутатов, принявших участие в голосовании, может быть отведено время для ответов на вопросы депутатов Государственной Думы по существу законопроекта, а затем заслушиваются предложения и замечания депутатских объединений, депутатов Государственной Думы, полномочного представителя Президента в Государственной Думе, полномочного представителя Правительства в Государственной Думе, представителей законодательных (представительных) органов субъектов РФ, других лиц, приглашенных для участия в обсуждении. При рассмотрении законопроекта, предусматривающего расходы, покрываемые за счет средств федерального бюджета, в обязательном порядке заслушивается заключение Правительства.

По результатам обсуждения законопроекта в первом чтении Государственная Дума может принять или одобрить законопроект в первом чтении и продолжить работу над ним с учетом предложений и замечаний в виде поправок, либо принять или

одобрить закон, за исключением законопроекта по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов, либо отклонить законопроект.

После окончания обсуждения законопроекта на голосование ставится предложение о принятии или об одобрении законопроекта в первом чтении. Решение о принятии или одобрении законопроекта в первом чтении оформляется соответствующим постановлением Государственной Думы. Если по итогам голосования предложение о принятии или одобрении законопроекта в первом чтении не набрало необходимого числа голосов, то он считается отклоненным без дополнительного голосования. Решение об отклонении законопроекта оформляется соответствующим постановлением Государственной Думы. Отклоненный законопроект дальнейшему рассмотрению не подлежит и возвращается ответственным комитетом субъекту (субъектам) права законодательной инициативы.

Альтернативные законопроекты рассматриваются Государственной Думой в первом чтении совместно и в той последовательности, которая определена порядком работы заседания палаты, с использованием рейтингового голосования. Если по итогам рейтингового голосования несколько законопроектов набрали достаточное для их принятия или одобрения число голосов, то принятым или одобренным в первом чтении считается законопроект, набравший наибольшее число голосов. Если по итогам рейтингового голосования ни один из законопроектов не набрал достаточного для принятия или одобрения числа голосов, то на окончательное голосование ставится законопроект, получивший наибольшее число голосов. Результат голосования оформляется соответствующим постановлением Государственной Думы.

В постановлении Госдумы о принятии законопроекта в первом чтении устанавливается срок представления поправок к законопроекту. Срок представления поправок, как правило, не может быть менее 15 дней, а для законопроектов по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов - менее 30 дней. В случае если у депутатов имеются предложения об установлении иного, чем в проекте постановления, срока подачи поправок, срок их подачи устанавливается решением, принимаемым большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы.

Государственная Дума может принять решение о всенародном обсуждении законопроекта, принятого в первом чтении.

Постановление Государственной Думы о принятии или об одобрении законопроекта в первом чтении и законопроект в течение пяти дней направляются субъектам права законодательной инициативы, указанным в ч. 1 ст. 104 Конституции, при этом в Конституционный Суд, Верховный Суд и Высший Арбитражный Суд - по вопросам их ведения, а в случае принятия в первом чтении законопроекта по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов - в законодательные (представительные) органы субъектов РФ.

В случае принятия законопроекта в первом чтении, за исключением законопроекта по предметам совместного ведения, или одобрения законопроекта в первом чтении председательствующий может поставить на голосование предложение ответственного комитета о принятии или об одобрении закона, исключая процедуры второго и третьего чтений, при наличии заключения Правового управления Аппарата Государственной Думы, отражающего результаты правовой юридико-технической и лингвистической экспертиз. Ответственный комитет может в целях уточнения отдельных положений законопроекта внести в него правку юридико-технического и лингвистического характера, при этом повторные правовая, юридико-техническая и лингвистическая экспертизы законопроекта Правовым управлением не проводятся. Если имеются возражающие против этого предложения, председательствующий представляет каждому из них до трех минут для обоснования своей позиции.

Представитель ответственного комитета вправе высказать мнение ответственного комитета по каждому возражению либо снять предложение о принятии или об одобрении закона. По окончании обсуждения, если ответственным комитетом не снято предложение о принятии или одобрении закона, председательствующий ставит на голосование предложение ответственного комитета о принятии или об одобрении закона, исключая процедуры второго и третьего чтений. Решение о принятии федерального закона или об одобрении федерального конституционного закона оформляется соответствующим постановлением Государственной Думы. Если решение о принятии федерального закона или об одобрении федерального конституционного закона не принято, то работа над законопроектом продолжается в установленном Регламентом палаты порядке.

Поправки к законопроекту, принятому или одобренному в первом чтении, вносятся в ответственный комитет в виде изменения редакции статей, либо в виде дополнения законопроекта конкретными статьями, либо в виде предложений об исключении конкретных слов, пунктов, частей или статей законопроекта. Поправки к законопроекту, принятому или одобренному в первом чтении, вправе вносить субъекты права законодательной инициативы, указанные в ч. 1 ст. 104 Конституции.

Ответственный комитет изучает и обобщает внесенные поправки, вправе проводить независимую экспертизу поправок на соответствие Конституции и федеральным конституционным законам. В случае признания ответственным комитетом поправок противоречащими Конституции, федеральным конституционным законам указанный комитет сообщает об этом авторам поправок. В случае невыполнения субъектом права законодательной инициативы требований ст. 120 Регламента палаты ответственный комитет вправе возвратить поправку автору без включения ее в таблицы поправок. Автор поправок вправе уточнять их в ходе обсуждения в ответственном комитете.

Сгруппированные по статьям законопроекта поправки подлежат рассмотрению на заседании ответственного комитета, о времени заседания которого уведомляются субъект права законодательной инициативы, внесший законопроект, либо его представитель, а также субъекты права законодательной инициативы, внесшие поправки к рассматриваемому законопроекту, либо их представители. Ответственный комитет может согласиться с поправками и включить их в текст законопроекта, рекомендовать Государственной Думе принять таблицу поправок, одобренных ответственным комитетом, внести в Государственную Думу таблицу поправок, рекомендуемых ответственным комитетом к отклонению, а также таблицу поправок, по которым ответственным комитетом не было принято решений. Депутатам Государственной Думы, внесшим законопроект или поправки к нему, ответственный комитет обеспечивает возможность участия в подготовке законопроекта к рассмотрению во втором чтении. Вместе с законопроектом, подготовленным к рассмотрению во втором чтении, и проектом постановления Государственной Думы, определяющим порядок дальнейшей работы над законопроектом, ответственный комитет представляет таблицу поправок, одобренных комитетом и включенных в текст законопроекта, таблицу поправок, рекомендуемых ответственным комитетом к отклонению, и таблицу поправок, по которым не было принято решений.

По поручению ответственного комитета Правовое управление Аппарата Государственной Думы осуществляет постатейную правовую и лингвистическую экспертизу законопроекта в соответствии с требованиями ст. 112 Регламента палаты и подготавливает заключение. Ответственный комитет в случае несогласия с заключением Правового управления для разъяснения его содержания вправе пригласить на свое заседание при рассмотрении законопроекта подготовивших данное

заключение гражданских служащих, замещающих должности гражданской службы в Правовом управлении, его работников.

В случае если, по мнению ответственного комитета, подготовка законопроекта к рассмотрению Государственной Думой во втором чтении нецелесообразна либо законопроект утратил свою актуальность, ответственный комитет вносит на рассмотрение Государственной Думой мотивированное предложение об отклонении данного законопроекта.

Ответственный комитет направляет в Совет Государственной Думы для последующего представления на рассмотрение Государственной Думы: проект постановления Государственной Думы по законопроекту; таблицы поправок, рекомендуемых ответственным комитетом к принятию, по которым не было принято решений; текст законопроекта с учетом поправок, рекомендуемых к принятию; заключение Правового управления Аппарата Государственной Думы на законопроект; заключение Общественной палаты по результатам экспертизы законопроекта (если такое имеется).

Совет Государственной Думы принимает решения о дате рассмотрения Государственной Думой законопроекта, подготовленного к рассмотрению во втором чтении, о направлении законопроекта Президенту, в Совет Федерации, в Правительство, субъекту права законодательной инициативы, внесшему законопроект, депутатам Государственной Думы и определяет докладчика по законопроекту - представителя ответственного комитета.

В начале второго чтения законопроекта в Государственной Думе с докладом выступает представитель ответственного комитета. Докладчик сообщает об итогах рассмотрения законопроекта в ответственном комитете, о поступивших поправках и результатах их рассмотрения. Затем выступают полномочный представитель Президента в Государственной Думе, представители субъекта права законодательной инициативы, внесшего законопроект, полномочный представитель Правительства в Государственной Думе. Если возражений депутатских объединений, депутатов Государственной Думы или приглашенных на заседание представителей иных субъектов права законодательной инициативы против поправок, рекомендуемых ответственным комитетом, не имеется, председательствующий ставит на голосование вопрос о принятии в целом поправок, рекомендуемых ответственным комитетом для внесения в текст данного законопроекта. Если же возражения имеются, то председательствующий сначала ставит на голосование вопрос о принятии поправок, рекомендуемых ответственным комитетом и против которых не имеется возражений субъектов права законодательной инициативы, а затем отдельно каждую поправку, по которым имеются возражения. Если при голосовании таблицы поправок, рекомендуемых ответственным комитетом к принятию, Государственная Дума не соглашается с предложением ответственного комитета, председательствующий ставит на голосование отдельно каждую из поправок.

Далее Государственная Дума переходит к рассмотрению поправок, рекомендуемых ответственным комитетом к отклонению. Председательствующий выясняет, имеются ли у депутатов Государственной Думы или у приглашенных на заседание представителей иных субъектов права законодательной инициативы возражения против рекомендаций ответственного комитета. Если возражений не имеется, то все поправки, рекомендованные для отклонения, а если возражения имеются - те поправки, против отклонения которых нет возражений, ставятся на голосование для отклонения.

Если Государственная Дума соглашается с мнением ответственного комитета об отклонении поправок, то далее председательствующий ставит на голосование

поправки, против отклонения которых у авторов поправок были возражения. Если при голосовании таблицы поправок, рекомендуемых ответственным комитетом для отклонения, Государственная Дума не соглашается с предложением ответственного комитета, председательствующий ставит на голосование отдельно каждую из поправок. Далее председательствующий ставит на голосование предложение о принятии каждой поправки, включенной в таблицу поправок, по которым ответственным комитетом не было принято решений.

Решение о принятии поправок к проекту федерального закона принимается большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы. Решение о принятии поправок к проекту федерального конституционного закона принимается не менее чем 2/3 голосов от общего числа депутатов. Если при голосовании поправки к законопроекту не набрали необходимого числа голосов депутатов Государственной Думы, они считаются отклоненными.

По окончании голосования по поправкам председательствующий ставит на голосование предложение о принятии или об одобрении законопроекта во втором чтении. Решение о принятии или об одобрении законопроекта во втором чтении оформляется соответствующим постановлением Государственной Думы. Если по итогам голосования предложение о принятии или об одобрении законопроекта во втором чтении не набрало необходимого числа голосов, законопроект возвращается на доработку в ответственный комитет.

После повторного рассмотрения во втором чтении доработанного законопроекта председательствующий ставит на голосование предложение о принятии или об одобрении законопроекта во втором чтении. Если по итогам голосования предложение о принятии или об одобрении законопроекта во втором чтении не набрало необходимого числа голосов, законопроект считается отклоненным и снимается с дальнейшего рассмотрения. Решение об отклонении законопроекта и о снятии его с дальнейшего рассмотрения оформляется постановлением Государственной Думы, которое направляется субъекту (субъектам) права законодательной инициативы, внесшему (внесшим) законопроект.

Голосование по вопросу о принятии или об одобрении закона в целом в день принятия законопроекта во втором чтении может быть проведено по предложению депутатов Государственной Думы только при наличии окончательного текста законопроекта и при условии, что правовая и лингвистическая экспертизы законопроекта проведены.

Рассмотрение предложения ответственного комитета об отклонении законопроекта, принятого или одобренного в первом чтении, начинается с доклада представителя ответственного комитета. Докладчик сообщает о ходе подготовки законопроекта к рассмотрению во втором чтении и мотивах внесения предложения ответственного комитета об отклонении законопроекта. Затем могут выступать полномочный представитель Президента в Государственной Думе, полномочный представитель Правительства в Государственной Думе, представители депутатских объединений, а также субъект права законодательной инициативы (или его представитель), внесший законопроект в Государственную Думу. После окончания обсуждения с заключительным словом выступает докладчик. После выступления докладчика с заключительным словом на голосование ставится проект постановления Государственной Думы об отклонении законопроекта, принятого или одобренного в первом чтении. Отклоненный законопроект дальнейшему рассмотрению не подлежит и возвращается субъекту права законодательной инициативы.

В случае если палата не приняла постановление Государственной Думы об отклонении законопроекта, принятого или одобренного в первом чтении, ответственный

комитет продолжает работу по подготовке законопроекта к рассмотрению во втором чтении в порядке, предусмотренном ранее принятым по нему постановлением Государственной Думы. В этом случае Государственная Дума может своим поручением установить ответственному комитету срок для подготовки законопроекта ко второму чтению. В этом же случае Государственная Дума может своим решением, принятым большинством голосов от общего числа депутатов палаты, назначить другой ответственный комитет и установить срок подготовки данного законопроекта к рассмотрению во втором чтении. Указанное решение оформляется постановлением Государственной Думы без дополнительного голосования.

Принятый или одобренный во втором чтении законопроект направляется в ответственный комитет для устранения с участием Правового управления Аппарата Государственной Думы возможных внутренних противоречий, установления правильной взаимосвязи статей и для редакционной правки, необходимой в связи с изменениями, внесенными в текст законопроекта при рассмотрении его во втором чтении. По завершении этой работы законопроект представляется ответственным комитетом в Совет Государственной Думы для включения в проект порядка работы Государственной Думы.

Совет Государственной Думы назначает третье чтение законопроекта для голосования в целях его принятия в качестве закона. В случае если в процессе второго чтения в законопроект были внесены изменения, Совет Государственной Думы направляет текст законопроекта и заключения Правового управления Аппарата Государственной Думы Президенту, в Совет Федерации, Правительство, депутатам Государственной Думы.

При рассмотрении законопроекта в третьем чтении не допускаются внесение в него поправок и возвращение к обсуждению законопроекта в целом либо к обсуждению его отдельных разделов, глав, статей. Если законопроект не принят или не одобрен Государственной Думой в третьем чтении, он считается отклоненным. Решение об отклонении законопроекта оформляется соответствующим постановлением Государственной Думы без дополнительного голосования. В исключительных случаях по требованию депутатских объединений, представляющих большинство депутатов Государственной Думы, председательствующий обязан поставить на голосование вопрос о возвращении законопроекта к процедуре второго чтения.

Решения о принятии закона оформляются соответствующими постановлениями Государственной Думы.

2. Федеральные законы принимаются большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы. В связи с этим общим правилом необходимы две оговорки. Во-первых, как было отмечено в комментарии к ст. 103, "общее число депутатов" есть их конституционное, т.е. установленное непосредственно Конституцией число - 450. Во-вторых, федеральные конституционные законы, в отличие от федеральных законов, принимаются не простым (226), а квалифицированным большинством голосов депутатов Государственной Думы - не менее 2/3 от общего числа депутатов Государственной Думы (300 и более). Правда, в последнем случае Конституция пользуется термином "одобрение", а не "принятие" (см. комментарий к ст. 108).

3. В соответствии с ч. 3 комментируемой статьи принятые Государственной Думой федеральные законы в течение пяти дней передаются на рассмотрение Совета Федерации. Регламентом Государственной Думы установлено, что одобренные Государственной Думой федеральные конституционные законы и принятые федеральные законы с соответствующими постановлениями Государственной Думы, стенограммами заседаний Государственной Думы, заключениями Правительства и

другими необходимыми материалами оформляются ответственным комитетом совместно с Аппаратом Государственной Думы и в течение пяти дней передаются Государственной Думой на рассмотрение Совета Федерации.

При этом, однако, требуют ответа вопросы о том, когда начинается течение этого срока, включаются ли в этот срок календарные или имеются в виду только рабочие дни, каким образом на ту или иную интерпретацию указанного срока может повлиять возможное изменение порядка формирования Совета Федерации и организация его работы и т.п. Указанная неопределенность может быть снята либо толкованием палат Федерального Собрания, поскольку между ними нет разногласий относительно понимания данной нормы, либо официальным толкованием Конституционного Суда.

4. Часть 4 комментируемой статьи содержит несколько норм, регулирующих участие Совета Федерации в законодательном процессе, а также способы преодоления разногласий между палатами и гарантии непрерывности законодательного процесса как важнейшей функции парламента России. Речь идет об участии Совета Федерации в государственном волеобразовании, которое выражается в различных формах.

4.1. Федеральный закон считается одобренным Советом Федерации, если за него проголосовало более половины от общего числа членов этой палаты либо если в течение 14 дней он не был рассмотрен Советом Федерации. Тем самым комментируемое положение предусматривает две формы одобрения Советом Федерации принятого Государственной Думой и переданного на его рассмотрение закона - выраженное голосованием членов Совета Федерации и отраженное в его постановлении и молчаливое, заключающееся в отсутствии реакции на поступивший закон в течение 14 дней по его поступлении. В последнем случае речь также идет о конституционной гарантии непрерывности законодательной функции парламента и недопустимости ее блокирования.

Согласно Регламенту Совета Федерации поступивший из Государственной Думы федеральный закон регистрируется в Совете Федерации и в срок, не превышающий 48 часов, вместе с сопровождающими его документами и материалами направляется всем членам Совета Федерации. Официальные документы, сопровождающие федеральный закон, поступившие из Думы дополнительно, регистрируются в Совете Федерации и рассматриваются на заседании палаты вместе с соответствующим федеральным законом. Официальные отзывы Правительства о рассматриваемых Советом Федерации федеральных законах подлежат оглашению или распространению на заседании комитета, комиссии Совета Федерации. Комитет, ответственный за рассмотрение федерального закона, определяется Председателем Совета Федерации или по его поручению заместителем Председателя. Председатель Совета Федерации или его заместитель вправе передать федеральный закон нескольким комитетам Совета Федерации, определив при этом ответственный комитет.

Члены Совета Федерации организуют обсуждение федерального закона в субъектах Федерации и при наличии замечаний по нему направляют их в ответственный комитет.

Установленный комментируемой частью 14-дневный срок, в течение которого Совет Федерации рассматривает поступивший из Государственной Думы федеральный закон, исчисляется со дня, следующего за днем регистрации этого закона в Совете Федерации. Если первый и последний день срока приходятся на нерабочий день, то днем поступления федерального закона в Совет Федерации или окончания срока его рассмотрения в Совете Федерации считается следующий за ним рабочий день.

Аппарат ответственного комитета совместно с правовым управлением Аппарата Совета Федерации обобщает все поступившие замечания и предложения по этому федеральному закону и готовит материал для рассмотрения комитетом Совета

Федерации. Ответственный комитет (комитеты) рассматривает принятый Государственной Думой федеральный закон и принимает по нему заключение. Если ответственными за рассмотрение федерального закона являются несколько комитетов, то они вправе провести совместное заседание. Рассмотрение комитетом (комитетами) федерального закона происходит открыто. Комитет (комитеты) может приглашать на свои заседания инициатора законопроекта, ученых и специалистов в качестве экспертов, представителей СМИ. На заседании присутствуют работники правового управления Аппарата Совета Федерации, которые по просьбе любого члена комитета (комитетов) должны предоставить в устной или письменной форме справку правового характера по рассматриваемому федеральному закону. Заключение по этому федеральному закону принимается путем открытого голосования большинством голосов от общего числа членов комитета. Если подготовка заключения по федеральному закону поручена нескольким комитетам и единое заключение не выработано, то каждый комитет представляет свое заключение.

Ответственный комитет (комитеты) должен указать в заключении, подлежит ли рассматриваемый федеральный закон в соответствии со ст. 106 Конституции обязательному рассмотрению в Совете Федерации. В заключении ответственного комитета (комитетов) по федеральному закону, не подлежащему обязательному рассмотрению Совета Федерации, дается оценка рассматриваемого федерального закона и предлагается либо одобрить принятый Государственной Думой федеральный закон и не вносить его на рассмотрение палаты, либо рекомендовать Совету Федерации рассмотреть этот федеральный закон не его заседании. Решение ответственного комитета (комитетов) оставить принятый Думой федеральный закон без рассмотрения на заседании палаты принимается в случае, когда комитет (комитеты) считает возможным одобрить федеральный закон в целом без внесения в него изменений и дополнений. Решение же рекомендовать Совету Федерации обсудить на его заседании принятый Думой федеральный закон принимается в случае, когда комитет (комитеты) считает необходимым отклонить федеральный закон в целом либо внести в него изменения и дополнения. Такое решение должно быть мотивировано.

Заключение ответственного комитета (комитетов) представляется Председателю Совета Федерации. В необходимых случаях ответственный комитет (комитеты) должен представить проект требующихся, по его мнению, изменений и дополнений к тексту федерального закона.

В отношении принятых Государственной Думой федеральных законов, не подлежащих обязательному рассмотрению Советом Федерации, которые комитет (комитеты) предлагает одобрить и не вносить на рассмотрение палаты, Председатель Совета Федерации или по его поручению заместитель Председателя либо соглашается с решением комитета, либо отклоняет его и включает федеральный закон в повестку дня заседания Совета Федерации. Председатель Совета Федерации не вправе принять решение о невключении в повестку дня заседания Совета Федерации рассмотрения федерального закона, не подлежащего обязательному рассмотрению Советом Федерации, если Президент, Правительство или оба члена Совета Федерации, представляющие один субъект Федерации, настаивают на рассмотрении федерального закона Советом Федерации и если не истек установленный комментируемой частью 14-дневней срок.

В случае если ответственный комитет Совета Федерации в течение 14 дней со дня поступления в Совет Федерации федерального закона, не подлежащего обязательному рассмотрению этой палатой, не представил Председателю Совета Федерации заключения по нему, Председатель Совета Федерации или по его поручению заместитель Председателя либо включает в повестку дня заседания Совета

Федерации вопрос о рассмотрении федерального закона, если не истек 14-дневный срок, либо направляет федеральный закон Президенту для подписания и официального опубликования как считающийся одобренным Советом Федерации.

Рассмотрение принятого Государственной Думой федерального закона на заседании Совета Федерации начинается с оглашения докладчиком заключения ответственного комитета (комитетов), результатов юридической экспертизы Правового управления Аппарата Совета Федерации и проекта постановления Совета Федерации, внесенного комитетом (комитетами). Затем слово предоставляется представителю Правительства для защиты позиции Правительства, оглашения официального отзыва Правительства о рассматриваемом Советом Федерации федеральном законе. Официальный отзыв о рассматриваемом Советом Федерации федеральном законе может не оглашаться, если его текст был представлен членами Совета Федерации в письменном виде. После выступления представителя Правительства Совет Федерации большинством голосов от общего числа членов Совета Федерации принимает решение одобрить или отклонить федеральный закон без обсуждения либо осудить его на заседании палаты.

По результатам обсуждения Совет Федерации одобряет принятый Государственной Думой федеральный закон или отклоняет его. Постановление об одобрении федерального закона принимается большинством голосов от общего числа членов Совета Федерации. Решение должно быть принято до истечения 14-дневного срока, исчисляемого, как указано выше. Если федеральный закон, не подлежащий обязательному рассмотрению в Совете Федерации, не был рассмотрен в этот срок, он направляется Президенту для подписания и официального опубликования. Федеральный закон считается отклоненным, если за его одобрение не проголосовало необходимое число членов Совета Федерации. Решение об отклонении федерального закона оформляется постановлением Совета Федерации.

Постановление Совета Федерации об отклонении принятого Государственной Думой федерального закона вместе с федеральным законом, равно как и постановление Совета Федерации об одобрении принятого Думой федерального закона в пятидневный срок направляются в Государственную Думу. Принятый Государственной Думой и одобренный Советом Федерации федеральный закон вместе с текстом постановления Совета Федерации в пятидневный срок со дня принятия постановления направляются Председателем Совета Федерации Президенту для подписания и официального опубликования.

На практике встречались случаи, когда Совет Федерации рассматривал федеральный закон после истечения упомянутых 14 дней. Это - нарушение Конституции. Действующая редакция ч. 3 ст. 116 Регламента Совета Федерации, введенная постановлением от 10.07.1998 N 325-СФ, предусматривает, что принятый Государственной Думой федеральный закон, не подлежащий обязательному рассмотрению в Совете Федерации и не рассмотренный палатой в установленный 14-дневный срок, на 15-й день со дня поступления федерального закона из Думы направляется Председателем Совета Федерации Президенту для подписания и официального опубликования, о чем направляется уведомление в Государственную Думу. Официальные документы, касающиеся замены отдельных страниц текста федерального закона, поступившие в Совет Федерации после направления федерального закона для подписания и официального опубликования, направляются Президенту без рассмотрения на заседании Совета Федерации.

Если при повторном рассмотрении федерального закона, отклоненного Советом Федерации, Государственная Дума принимает его с учетом всех предложений Совета Федерации, соответствующий комитет Совета Федерации подтверждает это своим

заключением и вносит предложение об одобрении Советом Федерации принятого Думой федерального закона без обсуждения. Если же при повторном рассмотрении Дума приняла федеральный закон в редакции, учитывающей часть предложений Совета Федерации либо содержащей изъятия или новые положения по отношению к ранее принятой редакции, федеральный закон рассматривается Советом Федерации как вновь принятый.

4.2. В случае отклонения федерального закона Советом Федерации палаты могут создать согласительную комиссию для преодоления возникших разногласий, после чего федеральный закон подлежит повторному рассмотрению Государственной Думой. Из данного положения можно сделать по меньшей мере следующие выводы: во-первых, конституционный принцип согласованного функционирования и взаимодействия органов государственной власти (см. комментарии к ст. 10, 80) распространяется на взаимоотношения палат Федерального Собрания и в равной мере обязывает и Государственную Думу, и Совет Федерации; во-вторых, формой преодоления возникших разногласий является согласительная комиссия, из самой природы которой проистекает требование о паритетном участии в ней обеих палат; в-третьих, инициатива создания согласительной комиссии может исходить как от Государственной Думы, так и от Совета Федерации; в-четвертых, создание согласительной комиссии является правом палат, но не их обязанностью; в-пятых, комментируемое положение пользуется понятием "разногласие", из чего следует, что конфликт позиций Государственной Думы и Совета Федерации относительно адекватности сформулированной в законе государственной воли не носит принципиального характера и может быть преодолен самими палатами с использованием согласительных процедур.

В связи с изложенным, однако, возникает вопрос, вправе ли глава государства, на которого Конституцией возложено обеспечение согласованного функционирования и взаимодействия органов государственной власти, выступить инициатором создания палатами Федерального Собрания согласительной комиссии или предложить способ урегулирования возникшего между ними разногласия?

Регламент Совета Федерации такой возможности не предусматривает. В частности, согласно Регламенту, для преодоления возникших разногласий по федеральному закону, принятому Государственной Думой и отклоненному Советом Федерации, может быть создана согласительная комиссия как по инициативе Совета Федерации, поддержанной Думой, так и по инициативе Думы, поддержанной Советом Федерации. Комиссия образуется на паритетных началах из представителей Совета Федерации и Государственной Думы. Решение о создании согласительной комиссии принимается на заседании палаты большинством голосов общего числа ее членов. Члены комиссии и ее сопредседатель от Совета Федерации избираются Советом Федерации и образуют депутацию от Совета Федерации в согласительной комиссии. Членом комиссии от Совета Федерации может быть только член Совета Федерации. Избранными членами согласительной комиссии от Совета Федерации считаются те кандидаты, которые из всех предложенных на заседании палаты кандидатур получили наибольшее число голосов, но не менее половины числа членов Совета Федерации, принявших участие в голосовании. Постановление Совета Федерации об избрании членов согласительной комиссии и ее сопредседателя от Совета Федерации в срок не более пяти дней направляется в Государственную Думу.

Согласительная комиссия рассматривает лишь те положения федерального закона, по которым возникли разногласия между Советом Федерации и Государственной Думой, стремясь выработать согласованные предложения в виде единого текста соответствующих положений, разделов, глав, статей, а также частей и

пунктов статей рассматриваемого федерального закона.

Решения согласительной комиссии принимаются путем раздельного голосования представителей Совета Федерации и Государственной Думы. Депутация от Совета Федерации в комиссии принимает решения открытым голосованием. Решение считается принятым, если за его принятие проголосовали обе депутации. При принятии решения депутация от Совета Федерации в согласительной комиссии вправе голосовать за предложения по редакции соответствующих положений, разделов, глав, статей, а также частей и пунктов статей рассматриваемого федерального закона, отличные от предложенных Советом Федерации. По результатам работы комиссия составляет протокол, в котором фиксируются предложения по преодолению возникших разногласий или обосновывается невозможность преодоления разногласий данным составом комиссии.

Если протокол согласительной комиссии содержит предложения по преодолению возникших разногласий, он вносится на рассмотрение Государственной Думы. Если Дума после отклонения одного или нескольких предложений согласительной комиссии предложит Совету Федерации продолжить работу комиссии, Совет Федерации вправе принять решение о продлении срока работы согласительной комиссии либо отказаться от участия в ее работе. Если протокол согласительной комиссии содержит обоснование невозможности преодоления возникших разногласий данным составом комиссии, он передается на рассмотрение Совета Федерации и Государственной Думы. Такой протокол рассматривается на ближайшем заседании Совета Федерации.

Принятое решение подтверждается соответствующим постановлением, которое не позднее чем через пять дней после его принятия направляется в Государственную Думу. Если в процессе работы согласительной комиссии депутация от Совета Федерации снимает его предложения по редакции отдельных положений, разделов, глав, статей, а также частей и пунктов статей федерального закона, то федеральный закон в ранее принятой редакции рассматривается на ближайшем заседании Совета Федерации. Принятое решение подтверждается соответствующим постановлением, которое не позднее чем через пять дней после его принятия направляется в Государственную Думу.

Процедурные положения, связанные с участием Государственной Думы в согласительной комиссии, во многом схожи с изложенными выше процедурными положениями Совета Федерации. Из имеющихся отличий можно отметить то, что Регламент Государственной Думы предусматривает по итогам каждого заседания и по результатам работы составление согласительной комиссией не только протокола, но также сопоставительной таблицы статей закона, в которые были внесены изменения. В таблице содержатся предложения о преодолении разногласий. Протокол и сопоставительная таблица подписываются сопредседателями согласительной комиссии от Совета Федерации и от Государственной Думы. Мнения представителя Президента и представителя Правительства, участвующих в заседании согласительной комиссии с правом совещательного голоса, фиксируется в протоколе отдельно по каждому принятому комиссией решению. Протокол согласительной комиссии и сопоставительная таблица, а также проект постановления Думы и завизированный сопредседателем комиссии от Государственной Думы федеральный закон в редакции, предлагаемой согласительной комиссией, и заключение Правового управления Аппарата Государственной Думы вносятся сопредседателем комиссии от Государственной Думы на рассмотрение ее Совета для определения даты повторного рассмотрения федерального закона.

При повторном рассмотрении федерального закона Государственной Думой обсуждаются только предложения, содержащиеся в протоколе согласительной

комиссии. Никакие дополнительные поправки Думой не рассматриваются. Государственная Дума принимает решение по предложениям комиссии большинством голосов общего числа депутатов палаты. В случае отклонения хотя бы одного предложения согласительной комиссии Дума может предложить комиссии продолжить работу с учетом поправок, одобренных палатой, для представления согласительной комиссией новых предложений. Новые предложения комиссии рассматриваются Государственной Думой в таком же порядке.

Принятый Госдумой федеральный закон в редакции согласительной комиссии в течение пяти дней направляется на рассмотрение Совета Федерации с приложением необходимых материалов. Одобрение последним федерального закона означает, что он принят Федеральным Собранием, а законодательный процесс вступает в следующую стадию.

5. Часть 5 комментируемой статьи представляет собой гарантию непрерывности реализации законодательной функции федерального парламента. Речь идет не "просто" о способе преодоления Государственной Думой несогласия Совета Федерации с федеральным законом, а о гарантии от возможного блокирования Советом Федерации законодательного процесса. В частности, в случае несогласия Государственной Думы с решением Совета Федерации федеральный закон считается принятым, если при повторном голосовании за него проголосовало не менее 2/3 от общего числа депутатов Государственной Думы.

Содержание данного положения значительно шире, чем может показаться на первый взгляд: оно может применяться не только в случае, если согласительная процедура, предусмотренная ч. 4 комментируемой статьи, не возымела успеха, но и в случае, если палаты вообще не прибегали к ней. При этом, однако, "запуск" конституционного механизма преодоления решения Совета Федерации о неодобрении принятого Государственной Думой закона является прерогативой Государственной Думы. Государственная Дума может согласиться с неприятием Советом Федерации принятого ею федерального закона, и в этом случае процесс принятия федерального закона прекращается. Если же Государственная Дума не согласна с решением Совета Федерации, то для его преодоления необходимо большинство не менее 2/3 от общего числа депутатов Государственной Думы (300 и более голосов).

Статья 106

Перечень законов, содержащийся в комментируемой статье, относительно невелик, но он охватывает вопросы чрезвычайной важности: бюджетно-финансовые, международных договоров и группу вопросов, связанных с безопасностью государства. Государственная Дума не может принимать такие законы без рассмотрения их в Совете Федерации. Однако если последний не одобрит такой закон, его отказ может быть преодолен 2/3 голосов от общего числа депутатов Государственной Думы. Обязательность рассмотрения в Совете Федерации не означает обязательности одобрения им закона (кроме закона о ратификации или денонсации международного договора, который должен быть принят (одобрен) обеими палатами, - об этом см. ниже).

Законы, подлежащие обязательному рассмотрению в Совете Федерации, рассматриваются в общем порядке, принятом для других законов (кроме федеральных конституционных законов и законов о поправке к Конституции, для которых установлены дополнительные процедуры). Поступивший из Государственной Думы федеральный закон*(1020) регистрируется в Совете Федерации, и в срок, не превышающий 24 часов, вместе с сопровождающими его материалами, направляется всем членам палаты. Одновременно закон передается в профильный комитет (комиссию) или нескольким комитетам (комиссиям) для заключения. Члены палаты вправе организовать

обсуждение закона в субъектах РФ и, если будут замечания, направить их в профильный комитет (комиссию). Комитет обсуждает закон на заседании (возможно приглашение экспертов) и дает заключение. Оно рассматривается на пленарном заседании Совета Федерации, который принимает решение об одобрении (неодобрении) закона. Если закон подлежит обязательному рассмотрению в Совете Федерации (а об этом и идет речь в ст. 106), то в случае недостаточной подготовленности вопроса палата вправе перенести его на следующее заседание, но на втором заседании обязательно должно быть принято решение об одобрении или отклонении закона. Такое решение должно быть принято до истечения 14-дневного срока (о порядке исчисления этого срока и Постановлении КС РФ по этому вопросу см. комментарий к ст. 103). Одобрить федеральный закон, подлежащий одобрению в Совете Федерации, без его обсуждения на пленарном заседании нельзя (что в соответствии со ст. 108 Регламента Совета Федерации возможно в отношении некоторых других законов, если ни один из членов палаты не настаивает на их рассмотрении на пленарном заседании).

А. Принятию закона о государственном бюджете предшествует бюджетное послание Президента парламенту. Такой закон имеет срочный характер и принимается обычно на один год (в некоторых странах бюджетный год не совпадает с календарным, в России такое совпадение есть). В 2007 г. наряду с законом о ежегодном бюджете впервые был разработан и принят бюджетный план на три года: 2008-2010 гг. В условиях мирового финансового кризиса, нанесшего ущерб и России, показатели ежегодного бюджета и плана корректировались законами. Для рассмотрения проекта государственного бюджета характерны особые процедуры в Государственной Думе, но в Совете Федерации уже принятый Думой закон о бюджете рассматривается и одобряется (фактов неодобрения не было) по общим правилам для всех законов, подлежащих обязательному рассмотрению в палате (об этих правилах сказано выше). Вопросы конкретного распределения государственного бюджета по статьям доходов и расходов Конституционный Суд не рассматривает, это не его компетенция (см. Определение КС РФ от 04.12.2003 N 415-О*(1021)).

Б. Законы о федеральных налогах и сборах, другие законы финансового характера (включая таможенное регулирование) рассматриваются в Совете Федерации по общим правилам для законов, подлежащих обязательному рассмотрению в Совете Федерации. Во многих зарубежных странах принятие финансовых законов связано с особыми правилами, а в некоторых странах (например, в Великобритании) полномочия "верхних" палат при принятии таких законов ограничены.

Федеральные налоги (как и общие принципы налогов субъектов РФ и муниципального налогообложения) устанавливаются НК. Различные перераспределения налогооблагаемой базы производятся часто, в связи с чем в НК вносится много поправок (более 25). Денежные сборы с населения, в том числе и на местном уровне, тоже регулируются федеральными законами. Так, Закон о местном самоуправлении предусматривает самообложение граждан (разовые платежи для решения вопросов конкретного характера), размер этих сборов должен быть одинаковым для всех граждан (уменьшен этот размер может быть не более чем для 30% жителей муниципального образования). Размеры отчислений от федеральных и региональных налогов (от первых - субъектам РФ, от вторых - муниципальным образованиям) тоже регулируются федеральными законами.

В. Финансовое, валютное, кредитное, таможенное регулирование, денежная эмиссия (т.е. дополнительный выпуск в обращение денежных знаков государства) - все это важнейшие законы, характеризующие финансовую систему РФ. Таможенный кодекс также содержит финансовые положения. Проекты таких законов (особенно касающиеся

валютного, кредитного регулирования, денежной эмиссии) разрабатываются Минфином России в тесном сотрудничестве с ЦБ РФ. Банк не подчинен Правительству РФ, но работает в тесном сотрудничестве с ним. При решении общих вопросов с Минфином России позиция ЦБ РФ по некоторым вопросам (денежная эмиссия и др.) может иметь решающее значение.

Г. Ратификация международных договоров - один из способов выражения согласия государства на обязательность для него конкретного международного договора. Акт ратификации - это утверждение высшими органами государственной власти договора, текст которого согласован полномочными представителями договаривающихся сторон. Обычно с момента ратификации текст договора, подписанный представителем государства, приобретает для этого государства юридическую силу (есть и другие способы вступления договора в силу). В разных государствах текст договора может быть ратифицирован неодинаковыми органами, чаще всего парламентом или одной из его палат, реже - главой государства.

Денонсация - отказ от договора, т.е. уведомление одним государством другого (или уведомление международной организации) о расторжении заключенного между ними договора до окончания срока его действия. Денонсация обычно связывается с изменением международной обстановки или крупными переменами в одной из сторон - участников договора.

В Российской Федерации вопрос о ратификации или денонсации международного договора должен быть обязательно рассмотрен в Совете Федерации. Это важно, поскольку в соответствии со ст. 15 Конституции международные договоры РФ являются составной частью правовой системы России и, более того, если международным договором установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то действуют правила международного договора (сказанное не относится к Конституции, международные договоры не могут заменять ее нормы).

Подлежащие ратификации международные договоры вносятся сначала в Государственную Думу Президентом или Правительством РФ (в зависимости от того, кем было принято решение о подписании договора) вместе с проектом закона о ратификации договора. Закон о ратификации принимается в обеих палатах Федерального Собрания большинством от общего числа голосов депутатов в каждой палате. Принять такой закон Государственная Дума одна, преодолев вето Совета Федерации, не вправе. Это вытекает из смысла ч. 4 ст. 15, а также из положений ст. 102 и 103, определяющих вопросы ведения Совета Федерации и Государственной Думы: ратификация и денонсация международных договоров не отнесена к ведению только какой-либо одной палаты.

В России денонсация договора означает отмену прежнего закона о ратификации данного договора. Поскольку закон о ратификации был принят обеими палатами парламента, для денонсации необходимо принять закон по указанной выше процедуре, причем такой закон обязательно должен быть рассмотрен и одобрен на пленарном заседании Совета Федерации.

Д. К числу федеральных законов, которые подлежат обязательному рассмотрению в Совете Федерации, Конституция относит также федеральные законы о статусе и защите Государственной границы РФ. Основной из них - Закон о Государственной границе.

Государственная граница РФ есть линия и проходящая по этой линии вертикальная поверхность, определяющая пределы государственной территории (суши, вод, недр и воздушного транспорта) РФ, т.е. пространственный предел действия государственного суверенитета РФ. Российская Федерация обеспечивает целостность и неприкосновенность своей территории, ее суверенитет.

Защита Государственной границы является частью системы обеспечения безопасности РФ. Она заключается в согласованной деятельности федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Федерации, органов местного самоуправления, осуществляемой ими в пределах своих полномочий путем принятия политических, организационно-правовых, дипломатических, экономических, оборонных, пограничных, разведывательных, контрразведывательных, оперативно-розыскных, таможенных, природоохранных, санитарно-эпидемиологических, экологических и иных мер. В этой деятельности в установленном порядке участвуют организации и граждане.

Охрана Государственной границы РФ есть часть ее защиты, она осуществляется пограничными органами и войсками, входящими в состав ФСБ России, в пределах пограничной территории; Вооруженными Силами - в воздушном пространстве и подводной среде и другими силами. Охрана Государственной границы осуществляется в целях недопущения противоправного изменения ее прохождения, обеспечения физическими и юридическими лицами режима Государственной границы, пограничного режима и режима в пунктах пропуска через границу. Закон детально регламентирует порядок установления, изменения и обозначения Государственной границы.

Важное значение для охраны границы имеет закрепление в законе режима Государственной границы, который включает правила: содержания границы; пересечения лицами и транспортными средствами; перемещения грузов, товаров и животных; ведения на Государственной границе либо вблизи нее на территории РФ хозяйственной, промысловой и иной деятельности (в пределах пятикилометровой зоны); разрешения с иностранными государствами инцидентов, связанных с нарушениями данных правил. В целях создания необходимых условий охраны Государственной границы Закон устанавливает: пограничный режим и режим пограничной зоны; режим в пунктах пропуска через границу; полномочия органов государственной власти в сфере защиты Государственной границы и полномочия пограничных органов, войск противовоздушной обороны, Военно-Морского Флота, иных войск и воинских формирований.

Е. Обязательному рассмотрению в Совете Федерации подлежат также принятые Государственной Думой федеральные законы по вопросам войны и мира.

Военная доктрина РФ носит оборонительный характер, что предопределяет органическое сочетание в ее положениях последовательной приверженности миру с твердой решимостью защищать национальные интересы, гарантировать военную безопасность РФ и ее союзников, обеспечивать суверенитет и территориальную целостность государства.

Еще в 1907 г. была принята Гаагская конвенция об открытии военных действий, согласно которой военные действия между государствами не должны начинаться без предварительного и недвусмысленного предупреждения, которое будет иметь или форму мотивированного объявления войны, или форму ультиматума с условным объявлением войны. Однако в соответствии с современным международным правом само по себе объявление войны не может быть оправданием или прикрытием агрессии.

Согласно Федеральному закону от 31.05.1996 N 61-ФЗ "Об обороне" (в ред. от 14.07.2008) (ст. 18) состояние войны объявляется федеральным законом (подлежащим обязательному рассмотрению в Совете Федерации) в случае вооруженного нападения на Российскую Федерацию другого государства или группы государства, а также в случае необходимости выполнения международных договоров РФ. С момента объявления войны или фактического начала военных действий наступает военное время, которое истекает с момента объявления о прекращении военных действий, но не ранее их фактического прекращения.

Объявление состояния войны безусловно влечет за собой введение военного положения и введения режима военного положения, определяемого федеральным конституционным законом. Кроме того, объявляется мобилизация, а также наступает ряд международно-правовых последствий: конец мирных отношений; разрыв дипломатических и консульских отношений; прекращение действия международных договоров между воюющими сторонами; начинается выполнение соглашений, регулирующих законы и обычаи войны (Женевские конвенции 1949 г.) и ряд других.

Статья 107

1. Комментируемая статья посвящена заключительной стадии законодательного процесса - промульгации закона Президентом, которая заключается в официальном провозглашении в установленные Конституцией сроки принятого парламентом закона, его официальном опубликовании, после чего закон приобретает обязательную силу. В процессе реализации этой нормы обнаружилась неопределенность в понимании положений ст. 107 Конституции, касающихся понятия "принятый федеральный закон", процедуры отклонения федерального закона Президентом, а также повторного рассмотрения федерального закона палатами Федерального Собрания в "установленном Конституцией Российской Федерации порядке".

В Постановлении от 22.04.1996 N 10-П "По делу о толковании отдельных положений статьи 107 Конституции Российской Федерации"*(1022) Конституционный Суд следующим образом истолковал ч. 1 комментируемой статьи. Под "принятым федеральным законом", по смыслу ч. 1 ст. 107 Конституции, понимаются: законы, принятые Государственной Думой и одобренные Советом Федерации в соответствии с ч. 1-4 ст. 105 Конституции; законы, повторно принятые Государственной Думой в соответствии с ч. 5 ст. 105 Конституции; законы, одобренные Государственной Думой и Советом Федерации в соответствии с ч. 3 ст. 107 Конституции.

Принятый федеральный закон в течение пяти дней направляется для подписания и обнародования Президенту Советом Федерации независимо от того, одобрен этот закон данной палатой путем голосования или без рассмотрения. Только в единственном случае, предусмотренном ч. 5 ст. 105 Конституции (в случае несогласия Государственной Думы с решением Совета Федерации федеральный закон считается принятым, если при повторном голосовании за него проголосовало не менее 2/3 от общего числа депутатов Государственной Думы), принятый федеральный закон Президенту направляет не Совет Федерации, а Государственная Дума.

2. Часть 2 комментируемой статьи определяет обязанность Президента в течение 14 дней подписать федеральный закон и обнародовать его.

В силу занимаемого Президентом в системе разделения государственной власти в Российской Федерации места, возлагаемых на него гарантийной, интеграционной и координационной функций и роли в законодательном процессе данная обязанность носит не безусловный характер. Подписание Президентом закона имеет, строго говоря, государственно-нотариальное значение. При этом, однако, в процессе предварительного изучения принятого федерального закона Президент осуществляет также контрольную функцию, проверяя тем самым необходимость и своевременность его издания.

Именно для того, чтобы Президент и обслуживающий его аппарат (Администрация Президента) могли тщательно проанализировать закон и сопутствующие ему материалы, ч. 2 ст. 107 Конституции установила, что глава государства в течение 14 дней подписывает и обнародует принятый федеральный закон. При этом необходимо обратить внимание на следующие обстоятельства:

- течение установленного Конституцией 14-дневного срока начинается с момента

официального поступления принятого федерального закона главе государства из уполномоченного на то органа (Совета Федерации или в случае, предусмотренном ч. 5 ст. 105 Конституции, - Государственной Думы);

- из текста Конституции неясно, какие дни в данной ситуации имеются в виду - календарные или рабочие, однако практика деятельности Президента позволяет сделать вывод, что имеются в виду календарные дни;

- представляется, что названный срок установлен ч. 2 комментируемой статьи именно для подписания Президентом и принятия им решения о незамедлительном обнародовании принятого федерального закона, а не подписания и фактического его обнародования.

В Конституции наряду с термином "обнародование" используются термины "опубликование", "официальное опубликование", за которыми скрываются несовпадающие по своему юридическому содержанию понятия (см. комментарий к ст. 15). В Федеральном законе от 14.06.1994 N 5-ФЗ "О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания" (в ред. от 22.10.1999) под опубликованием закона понимается воспроизведение его текста в печати (в печатных изданиях или в виде отдельных изданий), под обнародованием закона - доведение федерального закона до всеобщего сведения по телевидению и радио, а также путем рассылки государственным органам, должностным лицам, предприятиям, учреждениям, организациям, передачи по каналам связи, распространения в машиночитаемой форме.

Представляется возможным следующее истолкование понятий обнародования и опубликования законов. Глава государства, направляя закон для официального опубликования в "Российскую газету" и "Собрание законодательства Российской Федерации", не лишен возможности в не терпящих отлагательства случаях, если законом не затрагиваются права и свободы человека и гражданина (такие законы согласно ч. 3 ст. 15 Конституции вступают в силу только после официального опубликования), довести этот закон до всеобщего сведения по телевидению и радио или довести его до сведения адресатов путем рассылки, передачи по каналам связи, распространения в машиночитаемой форме. Такое обнародование, однако, также может квалифицироваться в качестве официального опубликования, в результате которого закон вступает в силу и порождает юридические обязательства для его адресатов.

Федеральные законы, по общему правилу, вступают в силу по истечении 10 дней после их официального опубликования в "Парламентской газете", "Российской газете" или "Собрании законодательства Российской Федерации", если иной порядок их вступления в силу не предусмотрен в них самих.

3. Согласно ч. 3 комментируемой статьи глава государства - не пассивный участник данной стадии законодательного процесса; он вправе в течение 14 дней с момента поступления к нему принятого федерального закона наложить на него вето (лат. veto - налагаю запрет, запрещаю), которое выступает элементом системы "сдержек и противовесов", реализующей конституционный принцип разделения властей в Российской Федерации. В упомянутом Постановлении КС РФ от 22.04.1996 N 10-П указывается, что отклонение федерального закона Президентом, предусмотренное в ч. 3 ст. 107 Конституции, означает принятое в течение 14 дней с момента получения закона решение Президента об отказе в его подписании с указанием мотивов такого отказа; причем Конституция не ограничивает главу государства в мотивации отклонения, поскольку оно осуществлено в установленный срок. Следовательно, решение Президента об отклонении федерального закона, заявленное по истечении 14 дней после его поступления, не может квалифицироваться как вето; такое решение

юридических последствий не порождает.

Конституционный Суд указал, что не является отклонением федерального закона в смысле ч. 3 ст. 107 Конституции возвращение Президентом федерального закона в соответствующую палату Федерального Собрания, возможное только в случае нарушения ею установленных Конституцией требований к порядку принятия федеральных законов и предусмотренных ею условий и процедур, если эти нарушения ставят под сомнение результаты волеизъявления палат Федерального Собрания и само принятие закона. Тем самым Суд весьма широко истолковал содержание конституционно-контрольной функции главы государства, поскольку объектом контроля становится не только закон, принятый палатами парламента, но, по существу, и соблюдение ими самими собственных регламентов, причем такое волеизъявления главы государства, как предполагается, основано на его личной оценке.

Между тем в подобной ситуации не могут игнорироваться регламенты палат Федерального Собрания как легитимированные непосредственно Конституцией (см. комментарий к ч. 4 ст. 101) способы самоорганизации федерального парламента. В частности, Регламент Государственной Думы, определяя порядок голосования и принятия решений, устанавливает, что депутат Государственной Думы свое право на голосование осуществляет лично. При этом соблюдение требования о необходимости личного голосования депутата Государственной Думы как существенный элемент надлежащего порядка принятия федеральных законов является обязательным. Отсюда также вытекает, что депутат, отсутствовавший во время голосования, не вправе подать свой голос по истечении времени, отведенного для голосования.

Из требования о личном голосовании депутата, однако, имеется исключение. Статья 85 Регламента Государственной Думы предусматривает, что при использовании для голосования электронной системы допускается передача депутатом Государственной Думы своего голоса другому ее депутату в связи с отсутствием на заседании Госдумы по уважительным причинам.

Заявление о передаче своего голоса другому депутату Государственной Думы в период отсутствия на заседании палаты депутат Государственной Думы составляет на имя Председателя Государственной Думы на депутатском бланке с указанием причины отсутствия, времени, на которое передается голос, а также того, как распорядится голосом при голосовании по вопросам, рассматриваемым палатой. Заявление о передаче своего голоса в период отсутствия на заседании палаты депутат Государственной Думы вправе также направить телеграммой. Заявления и телеграммы непосредственно передаются в Комитет Государственной Думы по Регламенту и организации работы Государственной Думы для учета и хранения.

Положение ч. 3 ст. 107 Конституции о том, что в случае отклонения Президентом федерального закона Государственная Дума и Совет Федерации в установленном Конституцией порядке вновь рассматривают данный закон, означает, что на рассмотрение такого закона распространяются положения ч. 1 и 3 ст. 105, положение ч. 4 ст. 105 о 14-дневном сроке в толковании, которое дано Постановлением КС РФ от 23.03.1995 N 1-П*(1023), а также положения ч. 1 и 3 ст. 107 Конституции. Если отклоненный Президентом федеральный закон не был повторно рассмотрен Советом Федерации, он не может считаться одобренным этой палатой, а вето - преодоленным.

Отсюда следует, что вето Президента является не абсолютным, а относительным (суспенсивным); основанием для применения вето является не только противоречие принятого федерального закона Конституции, но и его, с точки зрения главы государства, нецелесообразность, несвоевременность, способность негативно сказаться на отношениях РФ с другими государствами и иными субъектами международного права и т.п. Не является вето возвращение главой государства

федерального закона в соответствующую палату Федерального Собрания, если ею нарушены установленные Конституцией требования к порядку принятия федеральных законов и предусмотренных ею условий и процедур.

Вето Президента может быть преодолено повторным рассмотрением федерального закона, если он будет одобрен в ранее принятой редакции большинством не менее 2/3 голосов от общего числа членов Совета Федерации (111 из 166) и Государственной Думы (300 из 450); преодоление парламентом наложенного Президентом вето на федеральный закон порождает для главы государства безусловную обязанность подписать закон в течение семи дней и обнародовать его. Одновременно глава государства сохраняет право обратиться при наличии соответствующих условий в установленном Законом о Конституционном Суде РФ порядке в Суд с запросом о проверке конституционности подписанного им и обнародованного федерального закона.

При этом гл. 15 Регламента Государственной Думы "Повторное рассмотрение федеральных законов, отклоненных Президентом Российской Федерации" установлено, что отклоненный Президентом в течение 14 дней со дня поступления федеральный закон вновь рассматривается Государственной Думой. Такой закон передается Советом Государственной Думы в ответственный комитет, который в течение 10 дней рассматривает мотивы решения Президента об отклонении федерального закона, принятого Государственной Думой. По итогам рассмотрения ответственный комитет вносит на рассмотрение Государственной Думы проект постановления Государственной Думы, в котором может предложить ей одно из следующих решений:

а) согласиться с решением Президента об отклонении федерального закона и снять его с дальнейшего рассмотрения Государственной Думой;

б) принять федеральный закон в редакции Президента;

в) создать по предложению либо с предварительного согласия Президента специальную комиссию для выработки согласованного текста федерального закона по отклоненному Президентом федеральному закону с учетом предложений Президента;

г) одобрить федеральный закон в ранее принятой редакции.

Совет Государственной Думы после получения от ответственного комитета одного из возможных проектов постановления Государственной Думы включает во внеочередном порядке вопрос о повторном рассмотрении федерального закона, отклоненного Президентом, в проект порядка работы Госдумы на очередное заседание. Повторное рассмотрение федерального закона, отклоненного Президентом, начинается с выступления полномочного представителя Президента в Государственной Думе либо иного официального представителя Президента. Затем выступает представитель ответственного комитета и по предложению ответственного комитета принимается одно из перечисленных решений.

Постановление Государственной Думы о согласии с решением Президента об отклонении федерального закона и снятии его с дальнейшего рассмотрения Государственной Думой принимается большинством голосов от общего числа депутатов. Если же Госдума по предложению ответственного комитета не согласилась с решением Президента об отклонении федерального закона и не сняла его с дальнейшего рассмотрения Государственной Думой, то председательствующим на заседании на голосование палаты ставится вопрос об одобрении федерального закона в ранее принятой Государственной Думой редакции.

Решение о принятии федерального закона в редакции Президента принимается большинством голосов от числа депутатов Государственной Думы. Принятый федеральный закон в редакции Президента в течение пяти дней направляется в Совет Федерации. В случае если Государственная Дума не согласилась с предложением

ответственного комитета принять федеральный закон в редакции Президента, председательствующим на заседании Государственной Думы на голосование палаты вновь ставится вопрос об одобрении федерального закона в ранее принятой Госдумой редакции.

Если Президент предложил Государственной Думе создать специальную комиссию, то ответственный комитет может запросить у Президента предварительное согласие на создание специальной комиссии. Если Президент предложит Государственной Думе создать специальную комиссию либо даст предварительное согласие на ее создание, ответственный комитет вносит на рассмотрение палаты проект постановления Государственной Думы о создании специальной комиссии. Если Президент не предложил Государственной Думе создать специальную комиссию и не дал предварительного согласия на ее создание, ответственный комитет вносит на рассмотрение палаты проект постановления Государственной Думы, в котором предлагает Госдуме одно из указанных выше решений.

Если Государственная Дума согласилась с предложением ответственного комитета о создании специальной комиссии, палата большинством голосов от общего числа депутатов принимает постановление о создании специальной комиссии, об избрании в ее состав депутатов Государственной Думы и сопредседателя специальной комиссии от Госдумы. Указанное постановление направляется Президенту и в Совет Федерации. В случае если Государственная Дума не согласилась с предложением ответственного комитета создать специальную комиссию, ответственный комитет вносит на рассмотрение палаты проект постановления Государственной Думы, в котором предлагает Госдуме одно из решений, предусмотренных п. "а" и "г" ч. 2 ст. 134 Регламента палаты.

При принятии решения специальная комиссия действует по принципу "одна сторона - один голос", при этом члены специальной комиссии от Государственной Думы принимают решение большинством голосов от их общего числа. Решение специальной комиссии считается принятым, если по каждому предложению Президента стороны пришли к единому мнению. До подписания заключительного протокола и сопоставительной таблицы федеральный закон в редакции специальной комиссии направляется сопредседателем специальной комиссии от Госдумы в Правовое управление Аппарата Государственной Думы для проведения правовой и лингвистической экспертиз в соответствии с требованиями ст. 112 Регламента палаты.

По окончании работы специальной комиссии сопредседателем специальной комиссии от Государственной Думы на повторное рассмотрение Государственной Думы вносятся: федеральный закон в редакции специальной комиссии, завизированный сопредседателями специальной комиссии, заключение по нему Правового управления Государственной Думы, решение специальной комиссии и сопоставительная таблица, содержащая текст федерального закона, к которому имеется поправка специальной комиссии, текст поправки, новая редакция текста федерального закона с учетом поправки специальной комиссии, краткая мотивировка решения специальной комиссии.

Если сторонами не преодолено разногласие хотя бы по одному предложению Президента, специальная комиссия принимает решение о прекращении дальнейшей работы, которое подписывается сопредседателями специальной комиссии и направляется в ответственный комитет. Ответственный комитет информирует Государственную Думу об итогах работы специальной комиссии и вносит на рассмотрение палаты проект постановления Государственной Думы, в котором предлагает одно из указанных выше решений.

Если установленный срок деятельности специальной комиссии истек, а выработка согласованного текста федерального закона не завершена, то по решению

специальной комиссии сопредседатель специальной комиссии от Государственной Думы вносит на рассмотрение палаты проект постановления Государственной Думы о продлении срока работы в составе специальной комиссии депутации Госдумы. Если указанный проект постановления Государственной Думы не был внесен или соответствующее постановление не было принято Государственной Думой, деятельность специальной комиссии прекращается и ответственный комитет вносит на рассмотрение палаты проект постановления Государственной Думы о признании утратившим силу постановления Государственной Думы о создании специальной комиссии и о принятии Государственной Думой одного из перечисленных решений.

Принятие федерального закона в редакции специальной комиссии оформляется постановлением Государственной Думы. В случае отклонения федерального закона в редакции специальной комиссии председательствующим на заседании Государственной Думы на голосование палаты вновь ставится вопрос об одобрении федерального закона в ранее принятой Государственной Думой редакции.

Решение об одобрении федерального закона в ранее принятой Государственной Думой редакции принимается большинством не менее 2/3 голосов от общего числа депутатов. Данное решение оформляется постановлением Государственной Думы. Одобренный в ранее принятой Государственной Думой редакции федеральный закон в течение пяти дней направляется Председателем Государственной Думы в Совет Федерации. Если же предложение об одобрении федерального закона в ранее принятой Государственной Думой редакции не набрало необходимого для его принятия числа голосов, то федеральный закон считается отклоненным и дальнейшему рассмотрению не подлежит. Результат голосования оформляется постановлением Государственной Думы.

Статья 108

1. Федеральные конституционные законы - новый для отечественной практики вид нормативных правовых актов, учрежденных Конституцией 1993 г. В Конституции определено их место в системе правовых актов и решен вопрос о юридической силе. Федеральные конституционные законы принимаются только по предметам ведения Российской Федерации. Федеральные законы не могут противоречить федеральным конституционным законам (см. комментарии к ст. 71, ч. 1, 3 и 5 ст. 76). При этом термин "федеральные законы" употребляется в ч. 1 и 3 ст. 76 в собственном, узком смысле, тогда как во многих иных нормах Конституции он используется как общее родовое понятие, включающее и федеральные законы, и федеральные конституционные законы. Так, в указанной ч. 5 ст. 76, трактующей, что законы и иные правовые акты субъектов Федерации не могут противоречить федеральным законам, речь, естественно, идет и о федеральных конституционных законах.

Именно в таком широком смысле следует понимать положения Конституции о федеральных законах, составляющих основы конституционного строя: о верховенстве Конституции и федеральных законов на всей территории РФ, требовании непротиворечивости законов Конституции и обязанности их соблюдения всеми (см. комментарии к ч. 2 ст. 4 и ч. 1 и 2 ст. 15). Терминами "федеральный закон" и "закон" здесь охватываются и федеральные конституционные законы. Федеральная Конституция, федеральные конституционные законы, федеральные законы имеют прямое действие на всей территории РФ (ч. 1 ст. 15, ч. 1 ст. 76).

Часть 1 комментируемой статьи, развивая названные конституционные положения, устанавливает, что федеральные конституционные законы принимаются по вопросам, предусмотренным Конституцией. Из этого следует по крайней мере следующее: федеральными конституционными законами регулируются не все

отношения, охватывающие предметы ведения, а только те из них и по тем вопросам, которые прямо названы конституционным законодателем, т.е. многонациональным народом РФ, принявшим всенародным голосованием настоящую Конституцию. С этим, разумеется, не согласуются предложения урегулировать федеральными конституционными законами те или иные вопросы, прямо не предусмотренные в Конституции, а также о возможном использовании данного института для "актуализации Конституции".

Ответ на подобного рода предложения дает сама ч. 1 ст. 108, имеющая отсылочный характер. Из нее следует, что перечень вопросов, требующих принятия конкретных конституционных законов, исчерпывающе определен Конституцией. В Конституции закреплен и механизм ее "актуализации", в том числе посредством принятия опять-таки прямо названных в Конституции федеральных конституционных законов. В порядке, предусмотренном для принятия федерального конституционного закона, принимаются поправки к гл. 3-8 Конституции, вступление в силу которых требует одобрения органами законодательной власти не менее чем 2/3 субъектов Федерации. В случае принятия в конституционной процедуре предложения о пересмотре положений гл. 1, 2 и 9 Конституции в соответствии с федеральным конституционным законом (не принят) созывается Конституционное Собрание (см. комментарии к ч. 2 ст. 135 и ст. 136). Тем самым использование федеральных конституционных законов и для регулирования конкретных вопросов и как одно из средств возможного совершенствования Конституции - предмет исключительно конституционного регулирования и не может быть усмотрением федерального законодателя.

Конституция определяет следующий круг вопросов, по которым требуется принятие федеральных конституционных законов: условия и порядок введения чрезвычайного положения на территории РФ и (или) в ее отдельных местностях (ч. 2 ст. 56; ст. 88); принятие в Российскую Федерацию и образование в ее составе нового субъекта, изменение конституционно-правового статуса субъекта РФ (ст. 65, 66 и 137); установление государственного флага, герба и гимна РФ, их описания и порядка официального использования (ст. 70); порядок назначения референдума (ст. 84); определение режима военного положения (ст. 87); статус Уполномоченного по правам человека (ст. 103); порядок деятельности Правительства РФ (ст. 114); установление судебной системы (ст. 118); установление полномочий, порядка образования и деятельности Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ и иных федеральных судов (ст. 128); созыв Конституционного Собрания (ст. 135). Из комментируемой ч. 1 ст. 108 следует, что данный перечень вопросов исчерпывающий.

В настоящее время приняты следующие федеральные конституционные законы: Законы о Конституционном Суде РФ, об арбитражных судах, о судебной системе РФ, об Уполномоченном по правам человека, о Правительстве РФ, о военных судах, о порядке принятия в РФ, о ЧП, о референдуме, Федеральные конституционные законы от 25.12.2000 N 1-ФКЗ "О Государственном флаге Российской Федерации" (в ред. от 07.03.2005), от 25.12.2000 N 2-ФКЗ "О Государственном гербе Российской Федерации" (в ред. от 30.06.2003), от 25.12.2000 N 3-ФКЗ "О Государственном гимне Российской Федерации" (в ред. от 22.03.2001), от 30.01.2002 N 1-ФКЗ "О военном положении", от 25.03.2004 N 1-ФКЗ "Об образовании в составе Российской Федерации нового субъекта Российской Федерации в результате объединения Пермской области и Коми-Пермяцкого автономного округа" (в ред. от 12.04.2006), от 14.10.2005 N 6-ФКЗ "Об образовании в составе Российской Федерации нового субъекта Российской Федерации в результате объединения Красноярского края, Таймырского (Долгано-Ненецкого)

автономного округа и Эвенкийского автономного округа", от 12.06.2006 N 2-ФКЗ "Об образовании в составе Российской Федерации нового субъекта Российской Федерации в результате объединения Камчатской области и Корякского автономного округа", от 30.12.2006 N 6-ФКЗ "Об образовании в составе Российской Федерации нового субъекта Российской Федерации в результате объединения Иркутской области и Усть-Ордынского Бурятского автономного округа", от 21.06.2007 N 5-ФКЗ "Об образовании в составе Российской Федерации нового субъекта Российской Федерации в результате объединения Читинской области и Агинского Бурятского автономного округа". Таким образом, по вопросам, предусмотренным в 12 статьях Конституции, уже приняты 18 федеральных конституционных законов об особенностях законов РФ о поправках к Конституции РФ, включаемых в перечень ФКЗ (см. комментарии к ст. 134 и 136).

Важной задачей, решаемой действующей Конституцией, является повышение стабильности законодательного регулирования, в чем существенная роль отводится федеральным конституционным законам и что, безусловно, должно учитываться в работе парламента. За указанный период принято также 30 федеральных конституционных законов, вносящих изменения и дополнения в действующие федеральные конституционные законы, в том числе: в Закон о Правительстве РФ - 7; Закон о Конституционном Суде РФ - 5; Закон о судебной системе РФ - 3; Закон об арбитражных судах - 3; "О Государственном флаге Российской Федерации" - 4; Закон о референдуме - 2. Вместе с тем отсутствует регулирование в форме федерального конституционного закона полномочий, порядка образования и деятельности Верховного Суда РФ и федеральных судов общей юрисдикции (см. комментарий к ст. 128).

Исходя из требования непротиворечивости федеральных конституционных законов Конституции, дела о соответствии их Конституции разрешаются Конституционным Судом РФ (см. комментарии к ст. 15 и 125). Термин "соответствие Конституции федеральных законов", употребляемый в Конституции и Законе о Конституционном Суде РФ, включает все виды законов в Российской Федерации: федеральные конституционные законы, федеральные законы, законы субъектов РФ.

Согласно позиции Конституционного Суда, Конституция, имеющая высшую юридическую силу и, следовательно, верховенство по отношению к федеральным конституционным законам и федеральным законам, не допускает существования нормативных правовых актов, соответствие которых Основному Закону не подлежит судебной проверке. Термином "федеральный закон" в Конституции, поскольку иное специально не оговорено, охватываются как федеральные конституционные законы, так и собственно федеральные законы. Принимаемые на основе и во исполнение Конституции федеральные конституционные законы по своей юридической природе не могут служить инструментом для изменения ее положений, т.е. должны соответствовать Конституции, тем более если ими затрагиваются конституционные права и свободы граждан, и подлежат проверке в порядке конституционного судопроизводства в соответствии со ст. 125 Конституции. Объектом проверки Конституционного Суда, как специализированного органа судебного конституционного контроля, обеспечивающего верховенство Конституции РФ, ее высшую юридическую силу, прямое действие и применение на всей территории РФ, являются все законы, принимаемые Федеральным Собранием - парламентом Российской Федерации (Постановление КС РФ от 21.03.2007 N 3-П*(1024)).

Конституционный Суд устанавливает соответствие формы, содержания норм и порядка принятия федерального конституционного закона, а значит предмета (вопроса) его регулирования Конституции (ст. 86 Закона о Конституционном Суде РФ).

2. Часть 2 комментируемой статьи определяет особенности порядка принятия

федерального конституционного закона, условия участия в этой процедуре Совета Федерации, Государственной Думы и Президента.

Такие особенности в отличие от условий общего порядка принятия федеральных законов (см. комментарии к ст. 104, 105, 107) заключаются в следующем: федеральный конституционный закон считается принятым, если он одобрен и Советом Федерации, и Государственной Думой; для его принятия (одобрения) требуется большинство - не менее 3/4 голосов от общего числа членов Совета Федерации и не менее 2/3 голосов от общего числа депутатов Государственной Думы; принятый палатами Федерального Собрания федеральный конституционный закон подлежит подписанию Президентом в течение 14 дней.

Конституционный Суд, давая толкование ч. 2 ст. 108 и ряда других статей Конституции, установил, что под "общим числом" депутатов Государственной Думы, членов Совета Федерации понимается их конституционное число (450 депутатов и по два представителя от каждого из субъектов Федерации соответственно) и что федеральные конституционные законы принимаются палатами раздельно (Постановление КС РФ от 12.04.1995 N 2-П*(1025)). Отсюда - необходимость использования конституционных норм общего порядка принятия федеральных законов: проект федерального конституционного закона также вносится в Государственную Думу; при его одобрении в течение пяти дней передается на рассмотрение Совета Федерации; сохраняется возможность создания палатами согласительной комиссии для преодоления разногласий, после чего проект подлежит повторному рассмотрению и Государственной Думой, и Советом Федерации; Правительство обязано давать заключения на проекты федеральных конституционных законов (см. комментарий к ч. 3 ст. 104).

Рассмотрение проекта федерального конституционного закона обязательно для Совета Федерации, а в случае его отклонения Государственная Дума не вправе проводить по нему повторное голосование. Принятым федеральный конституционный закон становится тогда, когда решение об его одобрении принято в каждой из палат, после чего он приобретает форму закона.

Принятый федеральный конституционный закон в течение пяти дней направляется Советом Федерации Президенту для подписания и обнародования (см. комментарий к ст. 107). Принятый с соблюдением конституционной процедуры федеральный конституционный закон Президент не вправе отклонить.

В аналогичном порядке рассматриваются и проекты федеральных законов о внесении изменений и дополнений в действующие федеральные конституционные законы. Требованиям конституционного порядка принятия федеральных конституционных законов должны соответствовать Регламент Совета Федерации и Регламент Государственной Думы.

Статья 109

1. Содержание комментируемой статьи несет на себе отпечаток исторического периода, в котором разрабатывалась и принималась действующая Конституция. Авторы проекта осознанно пошли на закрепление особых полномочий главы государства в кризисных ситуациях парламентской системы, предусмотрев определенные гарантии согласованного функционирования и взаимодействия законодательной и исполнительной власти. Тем самым Конституция установила механизм реализации принадлежащей Президенту функции политического резерва, осуществляемой им путем роспуска Государственной Думы (либо отставки Правительства) и преодоления таким образом кризиса в отношениях Государственной Думы и Правительства.

При этом роспуск Государственной Думы, по смыслу комментируемого положения в его системном единстве с принципом разделения властей, как он закреплен в Конституции, а также положениями ее п. "б" ст. 84, ч. 4 ст. 99, ч. 1 ст. 109, означает прекращение начиная с момента назначения даты новых выборов осуществления Государственной Думой полномочий по принятию законов, а также иных ее конституционных полномочий, реализуемых путем принятия решений на заседаниях палаты. Указанные полномочия не могут осуществляться и Президентом, Советом Федерации, другими органами государственной власти (см. Постановление КС РФ от 11.11.1999 N 15-П*(1026)).

В Конституции достаточно определенно устанавливаются пределы указанного полномочия главы государства: согласно п. "б" ст. 84 Президент распускает Государственную Думу "в случаях и порядке, предусмотренных Конституцией Российской Федерации". Отсюда следует, что никаких дополнительных оснований роспуска, помимо установленных непосредственно в Конституции, быть не может. В частности, Конституция предусматривает, что упоминаемые в ст. 84 случаи установлены в ее ст. 111 и 117:

1) троекратное отклонение Государственной Думой представленных Президентом кандидатур на должность Председателя Правительства. Данное основание носит императивный характер, следовательно, Президент в этом случае не может не распустить Государственную Думу;

2) выражение Государственной Думой недоверия Правительству. Данное основание предоставляет Президенту право выбора: либо объявить об отставке Правительства, либо не согласиться с решением Государственной Думы. При этом если Государственная Дума в течение трех месяцев повторно выразит недоверие Правительству, что является свидетельством невозможности согласованного функционирования и должного взаимодействия законодательной и исполнительной власти, Президент либо объявляет об отставке Правительства, либо распускает Государственную Думу.

Вопрос о доверии Правительству может быть инициирован не только Государственной Думой, но и Председателем Правительства. Если Государственная Дума в доверии отказывает, Президент в течение семи дней принимает решение об отставке Правительства или о роспуске Государственной Думы и назначении новых выборов. Таким образом, на реализацию этой гарантии, являющейся крайней мерой преодоления кризиса власти, в большой мере накладывает отпечаток личность Президента, его способность оставаться над политическими конфликтами и выступать не в качестве представителя той или иной политической партии, а в качестве представителя нации.

2. Часть 2 ст. 109 представляет собой одну из конституционных гарантий народного представительства и ограничивает поле возможного произвола и пределы усмотрения главы государства. В данном контексте принципиальное значение имеют два императивных веления: 1) Президент назначает дату выборов; 2) вновь избранная Государственная Дума должна собраться не позднее чем через четыре месяца с момента роспуска. Отсюда следует, что на главу государства возлагается конституционная обязанность назначить дату выборов, при том что эта дата определяется не произвольно, а с учетом конституционного требования о том, что перерыв в деятельности органа народного представительства не может превышать четырех месяцев.

Неисполнение этой обязанности Президентом должно квалифицироваться как неисполнение возложенных на него функций (ст. 80) и нарушение присяги (ст. 82), что может потребовать от законодателя решения вопроса об ответственности главы

государства (см. комментарии к ст. 92, 93).

Независимо от этого, однако, конституционный строй РФ и принципы его функционирования не должны быть заложниками добросовестности главы государства. В связи с этим федеральный законодатель предусмотрел определение гарантии избрания вновь Государственной Думы. В частности, Законом о выборах депутатов ГД ФС РФ установлено, что при роспуске Государственной Думы в случаях и порядке, предусмотренных Конституцией, Президент одновременно назначает досрочные выборы депутатов Государственной Думы нового созыва. Днем голосования в этом случае является последнее воскресенье перед днем, когда истекают три месяца со дня роспуска Государственной Думы. Решение о назначении досрочных выборов подлежит официальному опубликованию в СМИ не позднее чем через пять дней со дня его принятия.

В случае же, если Президент, распустив Госдуму, не назначит выборы депутатов Государственной Думы нового созыва, выборы назначаются ЦИК РФ и проводятся в последнее воскресенье перед днем, когда истекают три месяца со дня роспуска Государственной Думы. Решение ЦИК РФ о назначении досрочных выборов публикуется не позднее чем через семь дней со дня истечения срока официального опубликования решения Президента о назначении досрочных выборов (ч. 4 и 5 ст. 6).

Тем самым демократия в рамках правового государства гарантируется от узурпации власти, а общество не лишается возможности самоорганизации и самостоятельного формирования органа народного представительства и воспроизведения закрепленной в Конституции модели конституционного строя.

3. Несмотря на особенности переживаемого обществом периода, многие участники Конституционного совещания 1993 г. хорошо сознавали опасность "демократического" цезаризма и абсолютизации полномочия Президента распускать Государственную Думу. В связи с этим ч. 3 ст. 109 установила пределы указанного полномочия и гарантии от произвольного роспуска Государственной Думы.

В частности, Государственная Дума не может быть распущена по основаниям, предусмотренным ст. 117 Конституции, в течение года после ее избрания. Отсюда следует, что статус Государственной Думы в ее взаимоотношениях с главой государства и Правительством в этот период существенно отличается. Если в течение года после избрания, как и за пределами этого срока, Государственная Дума выразит недоверие Правительству, Президент вправе объявить об отставке Правительства либо не согласиться с решением Госдумы. В случае если Государственная Дума в течение трех месяцев повторно выразит недоверие Правительству, Президент лишается права выбора - объявить об отставке Правительства либо распустить Государственную Думу, которым он обладает в течение последующих трех лет легислатуры Государственной Думы; Президент обязан объявить о роспуске Государственной Думы. При этом не имеет значения, выражено ли недоверие Правительству по инициативе самой Государственной Думы либо в доверии Правительству отказано в связи с тем, что вопрос о доверии Правительству перед Государственной Думой поставлен Председателем Правительства.

Для практики конституционно-правового развития РФ может иметь определенное значение точка отсчета "гарантийного" срока. В Конституции различаются понятия "избрание", "первое заседание", "дата выборов", "начало работы Государственной Думы первого созыва" и т.п. (ч. 2, 4 ст. 99, ч. 2 ст. 109). Следовательно, речь идет о том, что Государственная Дума гарантирована от роспуска по основаниям, предусмотренным ст. 117 Конституции, в течение года с даты выборов (избрания), а не с даты первого заседания Государственной Думы нового созыва.

4. Государственная Дума согласно ч. 4 комментируемой статьи также не может

быть распущена с момента выдвижения ею обвинения против Президента до принятия соответствующего решения Советом Федерации. По текстуальному смыслу ч. 4 ст. 109, роспуск Государственной Думы невозможен с момента принятия Государственной Думой постановления о выдвижении против Президента обвинения в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления (см. комментарии к ч. 1 и 2 ст. 93 и п. "ж" ч. 1 ст. 103).

Представляется, однако, что такая интерпретация, основанная на буквальном тексте комментируемого положения, противоречит принципам демократического правового государства с республиканской формой правления, разделения властей и самостоятельности органов законодательной, исполнительной и судебной власти, а также целям института отрешения Президента от должности и глубинному смыслу самой комментируемой нормы. Из указанных конституционных принципов и целей института отрешения главы государства от должности вытекает, что сам факт выдвижения инициативы (а не выдвижения обвинения) отрешения, которая согласно ч. 2 ст. 93 (см. комментарий к ней) может быть проявлена при поддержке не менее 1/3 депутатов Госдумы, является юридически непреодолимым препятствием для ее роспуска Президентом.

Требует ответа и вопрос, является ли постановление Государственной Думы о выдвижении обвинения против Президента основанием приостановления полномочий главы государства и их временного исполнения Председателем Правительства? Положительный ответ, как представляется, следует из логики конституционного регулирования. В частности, на данную ситуацию возможно распространение по аналогии позиции Конституционного Суда РФ, сформулированной им в Постановлении от 01.12.1999 N 17-П об обязательности отстранения от должности Генерального прокурора на время расследования возбужденного в отношении него уголовного дела. При этом если в отношении указанного должностного лица в отсутствие иного правового регулирования решение принимает Президент, то основанием приостановления полномочий главы государства должно служить постановление Государственной Думы. Конституция, однако, прямого ответа на этот вопрос не содержит. Ясность может быть внесена либо толкованием Конституционного Суда, либо федеральным законодателем.

Запрет на роспуск Государственной Думы действует до тех пор, пока Совет Федерации не примет решения об отрешении или об отказе в отрешении Президента от должности или истечет трехмесячный срок после выдвижения Государственной Думой обвинения против Президента, отсчитываемый в данном случае с даты принятия соответствующего постановления Государственной Думой. При этом Председатель Правительства, временно исполняющий обязанности Президента РФ в случае отрешения последнего от должности, ни при каких условиях не вправе распускать Государственную Думу. Иными словами, Председатель Правительства в этом случае обладает не всеми полномочиями главы государства; оставаясь Председателем Правительства, соответствующее должностное лицо не замещает Президента, а заменяет его.

5. Часть 5 комментируемой статьи предусматривает еще два изъятия из полномочия Президента распускать Государственную Думу. В частности, Государственная Дума не может быть распущена в период действия на всей территории РФ военного или чрезвычайного положения, что является определенной рефлексией принципа демократического правового государства. Экстраординарная ситуация, объективно требующая и в силу действующего правового регулирования влекущая расширение полномочий исполнительной власти, а также влекущая определенные ограничения прав и свобод, не может и не должна ставить под угрозу

демократическую природу российского правового государства и незыблемость принципов конституционного строя. Отсюда - значение непрерывности контроля органа народного представительства в установленных Конституцией, Законом о ЧП и Федеральным конституционным законом "О военном положении" формах за исполнительной властью и полноценности законодательства.

Другое изъятие, установленное ч. 5 комментируемой статьи, заключается в том, что Государственная Дума не может быть распущена в течение шести месяцев до окончания срока полномочий Президента. Конституционно-правовой смысл указанного изъятия заключается в сохранении рациональности и стабильности конституционно-правового механизма как самой организации государственной власти, так и ее реального осуществления, с одной стороны, и гарантировании свободных выборов и избирательных прав граждан - с другой. При этом из запрета распускать Государственную Думу в период действия на всей территории РФ военного или чрезвычайного положения, а также в течение шести месяцев до окончания срока полномочий Президента не предусматривается никаких исключений. Это означает, что в указанные периоды легислатуры Государственной Думы она не может быть распущена даже в случаях, предусмотренных ст. 111 и 117 Конституции.

Глава 6. Правительство Российской Федерации

Статья 110

1. Часть 1 комментируемой статьи конкретизирует ст. 10 и ч. 1 ст. 11 Конституции, которые устанавливают принцип разделения властей и называют органы государственной власти РФ. Согласно комментируемому тексту органом исполнительной власти, возглавляющим всю систему исполнительной власти в Российской Федерации (см. комментарий к ч. 2 ст. 77), является Правительство РФ*(1027).

Эти положения имеют ключевое значение для определения конституционно-правового статуса Правительства, они получают свою реализацию в контексте других конституционных норм, прежде всего связанных со статусом Президента РФ.

В современных условиях в мировой практике сложились две основные организационные формы исполнительной власти: монистическая и дуалистическая. В первом случае реализация исполнительной функции осуществляется наряду с функцией главы государства и возложена на единоличный орган власти, чаще всего президента, который располагает данными полномочиями в силу вверенного ему избирателями мандата. Показательны в этом отношении США, Бразилия, Мексика и некоторые другие страны.

Во втором случае исполнительная власть юридически, но не всегда фактически, разделена между отдельными лицами и исполнительными органами. Наряду с главой государства - президентом (например, Франция, ФРГ, Италия, Португалия, Австрия) или монархом (например, Великобритания, Швеция, Норвегия) - в механизм исполнительной власти включается коллегиальный орган - правительство (кабинет министров), назначаемый главой государства и несущий ответственность перед парламентом. В парламентарных монархиях (Великобритания, Швеция, Япония и др.) и парламентарных республиках (Германия, Италия, Индия и др.) полномочия главы государства, по существу, номинальны: он реализует их только по совету правительства (практически - премьер-министра). В смешанных формах правления - президентско-парламентарных и парламентарно-президентских республиках

существует так называемая бицефальная (двухголовая), или дуалистическая, исполнительная власть, которая принадлежит и главе государства, и правительству (в разных долях). Глава государства в условиях дуализма исполнительной власти, как правило, играет роль арбитра между различными политическими силами, влияющими на процесс формирования правительства (см. Закон о Правительстве РФ).

Российская Конституция в целом близка к закреплению дуалистической модели организации исполнительной власти, однако функционирование исполнительной власти в Российской Федерации характеризуется своими особенностями. Президент РФ не упоминается Конституцией в связи с исполнительной властью. В то же время он наделен достаточно широкими полномочиями в сфере исполнительной власти, что позволяет утверждать, что в Российской Федерации Президент осуществляет определенные и весьма значительные функции данной ветви государственной власти. Так, Президент, наделен правом председательствовать на заседаниях Правительства, правом решать вопросы структурного построения системы федеральных органов исполнительной власти и менять эту структуру по своему усмотрению (п. "б" ст. 83, ч. 1 ст. 112 Конституции). Весомы и контрольные полномочия Президента РФ в отношении Правительства, одним из важнейших элементов которых является принятие решения об отставке Правительства (ст. 117 Конституции). Следует также учитывать, что Президенту согласно ст. 32 Закона о Правительстве РФ напрямую подчинен ряд федеральных органов исполнительной власти (так называемых "силовых" ведомств). Эти нормы и существующая практика свидетельствуют, что Председатель Правительства и в целом Правительство по отношению к Президенту занимают субординационное положение. В этой связи некоторые авторы рассматривают Правительство как правительство Президента, "технический" кабинет*(1028). Однако в данном случае внимание обращено, скорее, к внешней стороне взаимоотношений Правительства и Президента, ярко выразившейся в 1996-2000 гг. частыми сменами состава Правительства РФ. Задача главы государства - не допустить не только усиления какой-либо ветви власти, но и ее ослабления. Поэтому вполне оправданно активное "вмешательство" Президента в конкретные стороны реализации исполнительной власти в период кризисных ситуаций, реформ. В условиях стабилизации социально-экономической и политической ситуации в стране предоставлена достаточная самостоятельность Правительству РФ*(1029).

2. Правительство представляет собой коллегиальный орган. В его состав входят Председатель Правительства, заместители Председателя Правительства и федеральные министры. Коллегиальность выступает в качестве фактора, позволяющего кооперировать знания, опыт, профессионализм разных людей при принятии решения, выражающего в целом волеизъявление Правительства.

В юридическом смысле коллегиальность - это особая организационно-правовая форма функционирования органа государственной власти, означающая осуществление его компетенционных полномочий посредством совместной выработки и утверждения решений лицами, входящими в его состав.

Коллегиальность предполагает наличие круга вопросов, отнесенных к ведению Правительства, решения по которым в соответствии с Законом о Правительстве РФ принимаются исключительно на заседаниях Правительства (ст. 28). Среди них, например, вопросы о представлении Государственной Думе федерального бюджета и отчета об исполнении федерального бюджета; проектах программ экономического и социального развития, связанных с созданием свободных экономических зон; объемов выпуска государственных ценных бумаг; внесении Правительством законопроектов в Государственную Думу; утверждении положений о федеральных министерствах и об иных федеральных органах исполнительной власти и др.

Коллегиальность в работе членов Правительства проявляется иначе, чем в деятельности депутатов представительных органов. Во-первых, Правительство не избирает руководителей Правительства. Персонификация руководителей Правительства при его формировании - общепринятая практика всех государств, поскольку именно с личностью Председателя Правительства, его заместителей, иных ключевых фигур в Правительстве, их практическим опытом, деловыми качествами и политическими взглядами увязывается доверие, которое оказывается Правительству в целом при его формировании. Каждый член Правительства назначается в его состав для выполнения определенных функций (Председателя Правительства, заместителя Председателя Правительства, федерального министра - руководителя соответствующего федерального органа исполнительной власти). Правительство может самостоятельно из числа федеральных министров назначать руководителей координационных и совещательных органов, формируемых при Правительстве. Во-вторых, принцип выявления воли большинства на заседаниях Правительства при принятии им решений применяется крайне редко. На заседаниях Правительства решения принимаются, как правило, общим согласием (хотя может быть проведено и голосование). В этом согласии находит выражение общая консолидированная ответственность членов Правительства как единого органа за проводимую им социально-экономическую политику. Принцип согласия при принятии решений предполагает, что различные позиции по тому или иному вопросу, решаемому Правительством, были выявлены и различные подходы для решения возникающих задач согласованы на стадии подготовки решения.

Находясь в составе коллегиального органа, члены Правительства несут коллективную ответственность за общее состояние социального, экономического развития государства, обороноспособность страны, соблюдение прав и свобод граждан. Сбои даже в строго ограниченных сферах деятельности исполнительной власти могут обусловить изменение общего состава Правительства. Это вполне объяснимо, поскольку члены Правительства являются своеобразными "соавторами" общей стратегии, планов действий и конкретных решений Правительства.

До принятия действующей Конституции в состав Правительства в соответствии с Законом РФ от 22.12.1992 N 4174-1 "О Совете Министров - Правительстве Российской Федерации"(ст. 7) также входили председатели государственных комитетов Российской Федерации, председатели правительств республик в составе Российской Федерации, а также Руководитель Аппарата Правительства. Кроме того, по представлению Председателя Правительства Президент мог включить в состав Правительства руководителей других центральных органов государственного управления, подведомственных Правительству, т.е. лиц, не имеющих ранг министра*(1030).

Формулировка рассматриваемой конституционной нормы допускает вхождение в состав Правительства должностных лиц, имеющих статус федерального министра, но не возглавляющих министерство. В практике формирования состава Правительства неоднократно использовался институт так называемых "министров без портфеля"*(1031).

Конституция, как и большинство конституций зарубежных государств, не определяет количественный состав правительства. Тем не менее в ряде стран устанавливается как минимальное, так и максимальное число членов правительства (например, не менее семи министров - в Норвегии, не более 14 членов - в ОАЭ, не более 15 членов - в Бельгии, от семи до 15 членов - в Ирландии, не менее шести и не более 1/4 от числа членов парламента - в Папуа - Новой Гвинее). Состав Правительства РФ прямо зависит от структуры федеральных органов исполнительной власти. В 2004 г. Президентом был сформирован наименьший (за весь период действия

Конституции 1993 г.) по числу членов состав Правительства*(1032), что должно было в том числе повысить и его коллегиальные свойства. В этих условиях отпала необходимость в формировании такого органа, как Президиум Правительства, возможность существования которого предусмотрена ст. 29 Закона о Правительстве РФ.

Статья 111

1. Данная статья определяет порядок назначения Председателя Правительства, с которого и начинается формирование высшего исполнительного органа государственной власти РФ.

Рассматриваемая часть комментируемой статьи коррелирует с п. "а" ст. 83 и п. "а" ч. 1 ст. 103 Конституции.

В процедурах назначения главы Правительства проявляются элементы смешанной формы правления, сочетающей черты президентской и парламентарной республик: Председатель Правительства назначается Президентом, но с согласия Государственной Думы. Компетенция Государственной Думы в данном вопросе - выражение путем голосования согласия или несогласия. Согласие дается большинством голосов от конституционного числа депутатов данной палаты парламента (не менее 226).

Государственная Дума не вправе выдвигать собственного кандидата на этот пост. Совет Федерации не участвует в формировании Правительства. Это имеет определенные основания. В президентско-парламентарных республиках при назначении главы правительства, как правило, учитывается партийный состав парламента. В российском парламенте именно Государственная Дума отражает политическое (партийное) многообразие в силу порядка своего формирования.

Конституционный Суд РФ в Постановлении от 11.12.1998 N 28-П "По делу о толковании положений части 4 статьи 111 Конституции Российской Федерации"*(1033) подчеркнул, что необходимость получения согласия Государственной Думы на назначение предложенной Президентом РФ кандидатуры Председателя Правительства обусловлена принципиальными положениями, лежащими в основе организации власти в демократическом правовом государстве: в условиях разделения государственной власти в Российской Федерации на законодательную, исполнительную и судебную (ст. 10 Конституции) не допускать их противоборства, не согласующегося с тем, что единственным источником, из которого они проистекают, и носителем воплощаемого ими суверенитета является многонациональный народ РФ. В процедурах назначения Председателя Правительства отражается согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти, предполагающее поиск согласия между ними с целью устранения возникающих противоречий по поводу кандидатуры на данную должность, что возможно на основе предусмотренных Конституцией или не противоречащих ей форм взаимодействия, складывающихся в процессе реализации полномочий главы государства и в парламентской практике.

В связи с этим возможны различного рода политические соглашения с Президентом о том, что при назначении им членов Правительства в нем будет обеспечено представительство политических партий, прошедших в парламент. Напомним, что по такому сценарию в 1998 г. проходило формирование Правительства, возглавляемого Е.М. Примаковым. Данная ситуация скорее возможна в условиях, когда Президент и большинство в Государственной Думе расходятся по своим политическим позициям, однако очевидно, что в любом случае это не предполагает формирование Правительства, оппозиционного Президенту.

2. Поскольку формирование Правительства является исключительной

прерогативой Президента, Конституция с целью недопущения затягивания этого процесса устанавливает не только случаи, которые обязывают Президента начать процедуры формирования этого органа власти, но и сроки совершения действий.

Внесение Президентом кандидатуры Председателя Правительства в Государственную Думу должно происходить:

1) не позднее двухнедельного срока после вступления в должность вновь избранного Президента;

2) не позднее двухнедельного срока после отставки Правительства, если таковая имела место;

3) в течение недели со дня отклонения кандидата на этот пост Государственной Думой.

3. С той же целью своевременного назначения Председателя Правительства Конституция обязывает Государственную Думу рассмотреть представленную Президентом кандидатуру в недельный срок. Порядок рассмотрения данной кандидатуры установлен Регламентом Государственной Думы и начинается с незамедлительного доведения до сведения депутатов Государственной Думы факта внесения предложения о кандидатуре Председателя Правительства. Далее следуют: принятие предварительного, затем окончательного решения о конкретном дне рассмотрения вопроса в Государственной Думе, официальное представление Президентом или его полномочным представителем в Государственной Думе кандидатуры Председателя Правительства, представление последним программы основных направлений деятельности будущего Правительства и его ответы на вопросы депутатов. Заключительный этап - процедура голосования при принятии решения о даче согласия Президенту на назначение Председателя Правительства. Решение Государственной Думы о даче согласия на назначение Председателя Правительства принимается по усмотрению Государственной Думы тайным голосованием путем подачи бюллетеней либо с использованием электронной системы подсчета голосов или открытым голосованием*(1034).

Результат голосования о даче согласия на назначение Председателя Правительства РФ оформляется постановлением Государственной Думы.

В случае отклонения кандидатуры обсуждение и согласование новой кандидатуры проходит в том же порядке и в те же сроки.

4. Конституционно-правовой способ разрешения конфликта между Президентом и Государственной Думой при трехкратном отклонении ею представленных Президентом кандидатур на должность Председателя Правительства состоит в роспуске Государственной Думы и назначении новых выборов в эту палату Федерального Собрания и преследует цель обеспечить своевременное формирование Правительства (см. Постановление КС РФ от 11.11.1999 N 15-П*(1035)).

Общая формулировка конституционных норм не дает однозначного ответа на вопрос: должен ли Президент каждый раз представлять новую кандидатуру Председателя Правительства в случае неполучения согласия Государственной Думы?

В связи с этим весной 1998 г. возникла спорная ситуация, когда Президентом трижды вносилась одна и та же кандидатура (С.В. Кириенко) на должность Председателя Правительства*(1036). Государственная Дума исходила из той трактовки конституционных положений, при которой Президент должен каждый раз представлять новую кандидатуру на эту должность*(1037).

Возникшая неопределенность в понимании конституционных норм была снята Конституционным Судом Постановлением от 11.12.1998 N 28-П. В соответствии с ним по буквальному смыслу ч. 4 ст. 111 Конституции трехкратное отклонение представленных кандидатур Председателя Правительства может означать и

трехкратное отклонение кандидатуры на должность, и трехкратное отклонение представленных лиц, предлагаемых на должность.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда, во многом базирующейся на телеологическом (целевом) толковании конституционных положений*(1038), конституционный законодатель в данной норме преследовал цель в условиях разделения государственной власти не допустить противоборства ее ветвей, предусмотрев способы преодоления возможных разногласий, не допускающих затягивания процесса формирования Правительства и блокирования его деятельности. Учитывая также, что Президент является главой государства и наделен полномочиями по определению направлений деятельности Правительства и контролю за ним, именно Президенту принадлежит ведущая роль в формировании Правительства и выборе кандидатуры его Председателя. Этим обусловлено право Президента избрать любой вариант представления кандидатуры Председателя Правительства Государственной Думе: представлять каждый раз новую кандидатуру на должность Председателя Правительства или одну и ту же дважды или трижды.

Обоснованная Конституционным Судом позиция допускает развитие политической практики и в ином направлении, не исключая возможности формирования конституционного обычая, основанного на каком-либо одном варианте взаимодействия главы государства и Государственной Думы из допускаемых Конституцией и адекватных целям стабильного функционирования конституционного строя с учетом исторического контекста: одобрение предложенной кандидатуры Председателя Правительства при первом же представлении, представление одного и того же кандидата трижды, а также применение согласительных процедур после двукратного отклонения кандидата.

В научной литературе высказывалось мнение*(1039), что после выборов новой Государственной Думы необходимо получить на это назначение согласие ее нового состава, однако избрание нового состава Государственной Думы не влечет автоматического сложения полномочий или отставки Правительства. Решение Государственной Думы дать или не дать свое согласие на назначение Председателя Правительства как часть процедуры назначения может повлечь правовые последствия только до принятия Президентом указанного решения. Свое отношение к этому факту новая легислатура Государственной Думы может выразить в иной форме, предусмотренной Конституцией, - инициировать вопрос о доверии Правительству (ч. 3 ст. 117).

Статья 112

1. Комментируемая статья конкретизирует положения п. "д" ст. 83 Конституции, согласно которому Президент по предложению Председателя Правительства назначает на должность и освобождает от должности заместителей Председателя Правительства и федеральных министров. Поскольку федеральные министры являются руководителями одного из видов федеральных органов исполнительной власти и входят в состав Правительства по должности, первоочередная задача перед формированием Правительства - определить структуру этих органов. Часть 1 комментируемой статьи, по сути, закрепляет данное полномочие за Президентом. Председатель Правительства обязан лишь дать предложения по данной структуре, причем не позднее недельного срока.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда, сформулированной в Постановлении от 27.01.1999 N 2-П "По делу о толковании статей 71 (пункт "г"), 76 (часть 1) и 112 (часть 1) Конституции Российской Федерации"*(1040), структура федеральных органов исполнительной власти включает перечень конкретных органов,

входящих в систему федеральных органов исполнительной власти. Структура федеральных органов исполнительной власти предопределяется задачами и полномочиями Правительства по осуществлению исполнительной власти, закрепленными в ст. 114 Конституции и конкретизированными в Законе о Правительстве РФ.

Таким образом, вопросы определения структуры федеральных органов исполнительной власти регулируются непосредственно Конституцией (ст. 80, 83, 90, 110, 112, 114 и 115) и на ее основе - Законом о Правительстве РФ и указами Президента РФ.

Изменения и дополнения в структуру федеральных органов исполнительной власти в целях ее реорганизации также могут вноситься указами Президента. При этом, по смыслу п. "а" ст. 106, п. "а" ч. 1 ст. 114 и ч. 1 ст. 115, а также ч. 3 ст. 90 Конституции, такая реорганизация может осуществляться только в пределах ассигнований, установленных федеральным законом о бюджете на текущий год.

Понятие "структура федеральных органов исполнительной власти" до соответствующего нормативного толкования Конституционного Суда интерпретировалось Государственной Думой как внутренняя организация каждого отдельного федерального органа исполнительной власти, которую представляет Председатель Правительства, в соответствии с ч. 1 комментируемой статьи, для утверждения Президенту.

Это обстоятельство служило основанием полагать, что понятие "система федеральных органов исполнительной власти", предусмотренное п. "г" ст. 71 Конституции, включает в себя Правительство, а также иные федеральные органы исполнительной власти, совокупность, порядок образования и деятельности которых должны устанавливаться, по мнению Государственной Думы, федеральным законом*(1041).

Данный вопрос имел не только теоретическое значение, а напрямую предопределял решение вопроса о разграничении компетенции между органами государственной власти по установлению системы и структуры органов исполнительной власти.

Согласно Конституции установление системы федеральных органов исполнительной власти, а также порядка их организации и деятельности находится в ведении Российской Федерации. По предметам ведения Российской Федерации принимаются федеральные конституционные законы и федеральные законы, имеющие прямое действие на всей территории РФ (ч. 1 ст. 76 Конституции).

В свете приведенного решения КС РФ под системой федеральных органов исполнительной власти понимаются виды органов исполнительной власти. Поскольку сама Конституция не требует для решения данного вопроса принятия именно федерального конституционного либо федерального закона*(1042), этим не исключается возможность установления системы органов исполнительной власти другими нормативными актами исходя из предписаний Конституции, устанавливающих полномочия Президента (ст. 80, 83, 84, 86, 87 и 89), а также регламентирующих порядок образования и деятельности Правительства (ст. 110, 112-114).

Следовательно, до принятия соответствующих законодательных актов*(1043) Президент может издавать указы по вопросам установления системы федеральных органов исполнительной власти, порядка их организации и деятельности. Однако такого рода акты не могут противоречить Конституции и федеральным законам.

Понятия "система федеральных органов исполнительной власти" и "структура федеральных органов исполнительной власти" не являются тождественными. Если понятие "система" больше говорит о целостности исполнительной власти как ветви

государственной власти, выраженной совокупностью органов, то понятие "структура" позволяет увидеть внутреннее строение системы, ее конкретные составляющие элементы.

За последнее десятилетие система федеральных органов исполнительной власти менялась неоднократно. Так, если в соответствии с Указом Президента РФ от 28.11.1991 N 242 "О реорганизации центральных органов государственного управления РСФСР" структурными звеньями системы федеральных органов исполнительной власти являлись министерства, государственные комитеты, комитеты, агентства, службы, то в соответствии с Указом Президента РФ от 14.08.1996 N 1176 "О системе федеральных органов исполнительной власти" (в ред. от 06.09.1996) - Правительство РФ, министерства, государственные комитеты, федеральные комиссии, федеральные службы, российские агентства, федеральные надзоры.

Но практику их функционального разграничения было трудно признать оптимальной. На федеральное министерство, как и на госкомитет, например, были возложены, по сути, одинаковые функции - управление (регулирование) в определенной сфере и координация в этой сфере деятельности иных федеральных органов исполнительной власти (межотраслевая координация). Исполнительные, контрольные, разрешительные, регулирующие функции федеральной службы, российского агентства, федерального надзора в значительной мере были присущи и другим федеральным органам исполнительной власти. Это послужило одной из причин начала административной реформы*(1044).

В марте 2004 г. проведено реформирование системы и структуры федеральных органов исполнительной власти. Указом Президента РФ от 09.03.2004 N 314 "О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти" внесены изменения в систему указанных органов власти, которая включает федеральные министерства, федеральные службы и федеральные агентства.

Между перечисленными государственными органами, несмотря на общие черты и признаки, позволяющие объединить их в единую систему, имеются тем не менее существенные различия как по месту и роли в системе государственных органов, компетенции, так и по функциональным свойствам. Это вытекает из положений названного Указа, который дает следующие определения федеральных органов исполнительной власти:

- федеральное министерство - федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в установленной актами Президента РФ и Правительства РФ сфере деятельности;

- федеральная служба - федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по контролю и надзору в установленной сфере деятельности, а также специальные функции в области обороны, государственной безопасности, защиты и охраны Государственной границы РФ, борьбы с преступностью, общественной без опасности;

- федеральное агентство - федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий в установленной сфере деятельности функции по оказанию государственных услуг, по управлению государственным имуществом и правоприменительные функции, за исключением функций по контролю и надзору.

Очевидно статусное различие перечисленных государственных органов. Так, действующая система федеральных органов исполнительной власти закрепляет только за министерствами нормотворческое правомочие, тем самым выделяя их в иерархии федеральных органов исполнительной власти. Ряд федеральных служб и агентств передаются в ведение министерств по отраслевой направленности их деятельности, и

министерствам переходят функции по координированию и контролю за деятельностью находящихся в их ведении федеральных служб и агентств. Определенные исключения из принятой схемы представляют собой агентства и службы, переданные под непосредственное руководство Президента или Правительства с закреплением за ними не только правоприменительных, но и правотворческих полномочий, что подтягивает таким образом их статус до уровня министерств*(1045).

2. После назначения Председателя Правительства наступает следующий этап формирования Правительства - определение персонального состава Правительства: назначение заместителей Председателя Правительства и федеральных министров.

На этой стадии формирования Правительства глава государства на практике играет ведущую роль, хотя без предложений главы Правительства назначение его членов не должно состояться. При обсуждении кандидатур Президент не может не считаться с мнением Председателя Правительства о лицах, которые предполагается ввести в состав Правительства, хотя последнее слово остается за главой государства. Предложение Председателя Правительства также является обязательным условием и применительно к руководителям федеральных органов исполнительной власти, руководство деятельностью которых в соответствии с Законом о Правительстве РФ (ст. 32) осуществляет Президент. Тем не менее допускается, что Председатель Правительства может отказаться от предложений кандидатур на какие-то должности, оставив их назначение полностью на усмотрение Президента.

Надо заметить, что ни Конституция, ни Закон о Правительстве РФ практически не предусматривают требований к кандидатам в члены Правительства. Закон о Правительстве РФ лишь устанавливает, что Председатель Правительства должен быть гражданином РФ и не иметь иного гражданства, а также запрещает всем членам Правительства: совмещать данную должность с выборной должностью представительного органа власти (должностью члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы, депутата законодательного (представительного) органов государственной власти субъекта РФ и депутата представительного органа муниципального образования), другой должностью в органах государственной власти и органах местного самоуправления; заниматься предпринимательской деятельностью, в том числе участвовать в управлении хозяйствующим субъектом независимо от его организационно-правовой формы; заниматься другой оплачиваемой деятельностью, кроме преподавательской, научной и иной творческой деятельности и др. (см. ст. 11).

Во многих зарубежных странах конституции и законодательство предъявляют требования к гражданству (Мексика, Швеция), возрасту (Бразилия, Мексика, Норвегия), сроку пребывания в должности члена правительства (Китай), вероисповеданию (Норвегия, Швеция) и др.

Статья 113

Данным конституционным положением подчеркивается ключевая роль Председателя Правительства в структуре высшего исполнительного органа, впрямую не закрепляя статус Председателя как главы Правительства.

Исходя из положений Конституции, Закон о Правительстве РФ (ст. 24) характеризует пост Председателя Правительства как руководителя Правительства, наделенного широкими и вполне самостоятельными полномочиями.

Председатель Правительства несет ответственность за то, чтобы было обеспечено выполнение вмененных в обязанность Правительству политических, экономических, культурных и социальных задач, а также в области правопорядка, безопасности и обороны страны. Для этого Председатель Правительства определяет основные направления деятельности Правительства, организует коллективную работу

Правительства; определяет вопросы, подлежащие рассмотрению на заседаниях Правительства или его Президиума, созывает заседания и руководит ими.

Полномочия Председателя по определению основных направлений деятельности Правительства, в целом свойственные для глав исполнительной власти стран с парламентарными формами правления*(1046), опосредуют стратегические задачи, решаемые Правительством, характеризуют его как руководителя, формирующего государственную политику, прежде всего в экономической, социальной и других сферах ведения федеральной исполнительной власти.

Основные направления деятельности Правительства впервые (с момента принятия действующей Конституции) были представлены главой Правительства на его заседании 28 июля 2004 г.*(1047). До этого на практике основные направления деятельности Правительства в едином документе не формализовались. Распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. N 1663-р были утверждены Основные направления деятельности Правительства на период до 2012 г.*(1048).

В большинстве случаев данная прерогатива главы Правительства реализовывалась им через решения, принимаемые на заседаниях Правительства, в целях укрепления единой линии действий Председателя Правительства и Правительства в целом. Этому служат и такие формы, как публичные выступления, обращения, заявления, интервью главы Правительства о деятельности возглавляемого им органа власти.

В любом случае Председатель Правительства должен определять направления деятельности Правительства в соответствии с Конституцией, федеральными законами и указами Президента РФ. Важным ориентиром для Председателя Правительства в их выборе служат послания Президента Федеральному Собранию и бюджетные послания.

Статус Председателя Правительства как руководителя этого органа определяется и конституционными полномочиями по организации работы Правительства, к которым относятся: ведение заседаний Правительства с правом решающего голоса; подписание актов Правительства; представление Президенту предложений о назначении на должность и об освобождении от должности заместителей Председателя Правительства и федеральных министров, о наложении на них дисциплинарных взысканий и об их поощрении; распределение обязанностей между заместителями Председателя Правительства (ст. 24 Закона о Правительстве РФ).

Закон о Правительстве РФ возлагает персонально на Председателя Правительства обязанность систематически информировать Президента о работе Правительства. Такое информирование осуществляется во время регулярных встреч Президента с Председателем Правительства, а также в иных формах взаимодействия Президента и Правительства.

Председатель Правительства проводит совещания и встречи с членами Правительства, руководителями федеральных служб и федеральных агентств, органов и организаций при Правительстве, на которых обсуждаются вопросы выполнения программ и планов деятельности Правительства; единолично принимает решения по оперативным вопросам.

Один из основных нормативных правовых актов, непосредственно определяющих порядок организации работы Правительства - Регламент Правительства*(1049), однако он практически не раскрывает содержания полномочий Председателя Правительства по организации работы высшего исполнительного органа.

Анализ и Закона о Правительстве РФ, и Регламента Правительства показывает, что закрепление Конституцией за Председателем Правительства полномочий по организации работы Правительства не означает, что в процессе организации данной

работы не участвуют другие лица. Указанные акты наделяют определенными полномочиями по организации деятельности Правительства и заместителей Председателя Правительства, и федеральных министров, и Аппарат Правительства*(1050).

Статья 114

1. Часть 1 комментируемой статьи раскрывает компетенцию Правительства РФ. Правительство представляет собой орган государственной власти, выполняющий общегосударственные функции, созданный и действующий в рамках Конституции и развивающих ее положения федеральных законов и наделенный самостоятельными компетенционными полномочиями.

Вопрос о компетенции относится к ключевым вопросам юридического статуса органа. Посредством компетенции раскрывается место органа в системе иных органов государственной власти. Следует отметить, что определение и разграничение компетенции между высшими органами государственной власти - одна из главных задач любой конституции, ибо четкое распределение компетенционных полномочий в полной мере способно оградить функционирование ветвей государственной власти от споров, рискующих, порой, поставить под сомнение устойчивое функционирование самого государства.

Вопросы, связанные с компетенцией, решаются в Конституции простым перечислением полномочий того или иного органа государственной власти. При этом Конституция в отношении Правительства, определяя его компетенцию, использует выражение "иные полномочия, возложенные на него Конституцией Российской Федерации, федеральными законами, указами Президента Российской Федерации" (п. "ж" ч. 1 ст. 114). Необходимо подчеркнуть, что фиксирование в тексте основных законов компетенции исполнительной власти в самом общем виде характерно для многих государств, в то время как полномочия законодательного органа чаще всего четко определены (США, Франция и др.). Неоднозначность формулировок, определяющих полномочия органов исполнительной власти, связана прежде всего с тем, что конституционный текст не может предусмотреть всего многообразия отношений, которые могут потребовать принятия решения в рамках компетенции органа исполнительной власти.

Заметим, что Закон о Правительстве РФ, развивая конституционные положения, перечисляет полномочия Правительства, распределяя их по сферам общественной жизни (ст. 12-22), при этом также оставляя перечень полномочий открытым.

Поэтому действительный объем компетенции Правительства можно установить, только проанализировав все законодательство. Причем этот анализ показывает приоритетность осуществляемых Правительством функций: активная роль в обеспечении развития экономической и социальной сфер и ограниченное участие в регулировании вопросов обороны, безопасности, правопорядка.

Но даже неисчерпывающий перечень полномочий Правительства, закрепленный рассматриваемой частью Конституции*(1051), свидетельствует, что его руководством охватываются все отрасли экономики, социально-культурной и административной сфер, исходя из чего Правительство является органом государственной власти общей компетенции. Это подтверждает и Закон о Правительстве РФ, закрепляющий помимо полномочий в той или иной сфере также общие полномочия Правительства: организация реализации внутренней и внешней политики РФ; регулирование в социально-экономической сфере; обеспечение единства системы исполнительной власти в РФ, направление и контроль деятельности ее органов; формирование федеральных целевых программ и обеспечение их реализации; реализация права

законодательной инициативы (ст. 13).

А. Согласно п. "а" ч. 1 ст. 114 Конституции Правительство разрабатывает и представляет Государственной Думе федеральный бюджет и обеспечивает его исполнение; представляет Государственной Думе отчет об исполнении федерального бюджета.

Бюджет - закон, определяющий порядок и размеры поступления финансовых средств в государственную казну и расходования этих средств в процессе государственного управления.

Разработка федерального бюджета является исключительной прерогативой и основной конституционной обязанностью Правительства в сфере установления, регулирования и исполнения финансовых полномочий.

Порядок разработки Правительством проекта федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год установлен Регламентом Правительства, согласно которому бюджет разрабатывается Минфином России в соответствии с бюджетным законодательством с учетом предложений федеральных органов государственной власти, ЦБ РФ, а также других органов и организаций, определяемых Правительством.

Координационным органом, образованным в целях обеспечения взаимодействия субъектов бюджетного планирования при разработке проекта федерального бюджета, является Правительственная комиссия по бюджетным проектировкам в предстоящем году и на среднесрочную перспективу, возглавляемая Председателем Правительства.

Некоторые требования, относящиеся к стадии разработки бюджета, устанавливает и БК.

Так, в соответствии со ст. 172 БК проект федерального бюджета разрабатывается на основе: Бюджетного послания Президента РФ; прогноза социально-экономического развития страны; основных направлений бюджетной и налоговой политики.

Согласно ст. 192 БК проект федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период должен быть внесен Правительством не позднее 26 августа текущего года.

Помимо проекта бюджета Правительством должны быть представлены документы и материалы, позволяющие оценить обоснованность представленного законопроекта, в частности: предварительные итоги и прогнозные оценки социально-экономического развития страны; перечень публичных нормативных обязательств, подлежащих исполнению за счет средств федерального бюджета; основные показатели государственного оборонного заказа; проекты программ государственных внутренних и внешних заимствований РФ; расчеты прогнозируемого использования нефтегазовых доходов федерального бюджета, средств Резервного фонда и Фонда будущих поколений и др.

Состав документов охватывает все важнейшие направления и цели единой финансовой политики и иных конкретных политик в финансовой сфере. Их содержание в значительной степени предопределяет дальнейший бюджетный процесс.

Одновременно с законопроектом о федеральном бюджете Правительство должно внести в Государственную Думу проекты федеральных законов, связанных с бюджетом: о внесении изменений и дополнений в законодательные акты РФ о налогах и сборах и др.

Если проектом федерального бюджета и проектом бюджета Пенсионного фонда РФ предусматривается индексация минимального размера оплаты труда и минимального размера государственных пенсий, Правительство одновременно вносит проекты федеральных законов о повышении минимального размера пенсии, о порядке

индексации и перерасчета государственных пенсий, о повышении минимального размера оплаты труда.

Если в очередном финансовом году и плановом периоде общий объем расходов недостаточен для финансового обеспечения установленных законодательством РФ расходных обязательств Российской Федерации, Правительство должно внести 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 периоде.

До 2005 г. федеральный бюджет сопровождался перечнем законов, действие которых приостанавливалось. В этот перечень попадали прежде всего социально значимые законы, такие как: Законы РФ от 15.05.1991 N 1244-1 "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС" (в ред. от 14.07.2008), от 18.10.1991 N 1761-1 "О реабилитации жертв политических репрессий" (в ред. от 01.07.2005), от 19.02.1993 N 4530-1 "О вынужденных переселенцах" (в ред. от 18.06.2006); Федеральные законы от 12.01.1995 N 5-ФЗ "О ветеранах" (в ред. от 22.07.2008), от 23.08.1996 N 127-ФЗ "О науке и государственной научно-технической политике" (в ред. от 01.12.2007); от 27.05.1998 N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих" (в ред. от 14.07.2008); от 22.08.1996 N 125-ФЗ "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" (в ред. от 15.07.2008); Закон об образовании.

Конституционный Суд РФ признал такую практику не соответствующей Основному Закону страны. В своих решениях, в частности в Постановлении от 23.04.2004 N 9-П*(1052), Суд указал, что федеральный закон о федеральном бюджете в правовой системе РФ представляет собой законодательный акт особого рода. В федеральный закон о федеральном бюджете - исходя из его природы и предназначения в правовом государстве - включаются на основе принципов сбалансированности, достоверности и реальности предписания, касающиеся доходов и расходов РФ и относящиеся к периоду, на который принимается данный закон.

Федеральный закон о федеральном бюджете создает надлежащие финансовые условия для реализации норм, закрепленных в иных федеральных законах, изданных до его принятия и предусматривающих финансовые обязательства государства. Таким образом, данный закон не порождает и не отменяет прав и обязательств и потому не может в качестве lex posterior (последующего закона) изменять положения других федеральных законов, в том числе материальных законов, затрагивающих расходы РФ, и тем более - лишать их юридической силы.

Кроме того, Конституционный Суд подчеркнул, что Российская Федерация как правовое и социальное государство не может произвольно отказываться от выполнения взятых на себя публично-правовых обязательств. Изменение законодателем (в том числе посредством временного регулирования) ранее установленных правил должно осуществляться таким образом, чтобы соблюдался принцип поддержания доверия граждан к закону и действиям государства, который предполагает правовую определенность, сохранение разумной стабильности правового регулирования, недопустимость внесения произвольных изменений в действующую систему норм и предсказуемость законодательной политики в социальной сфере. Это условие, как и точность и конкретность правовых норм, которые лежат в основе решений правоприменителей, включая суды, необходимо, по мнению Конституционного Суда, для того, чтобы участники соответствующих правоотношений могли в разумных пределах предвидеть последствия своего поведения и быть уверенными в неизменности своего официально признанного статуса, приобретенных прав,

действенности их государственной защиты, т.е. в том, что приобретенное ими на основе действующего законодательства право будет уважаться властями и будет реализовано.

Проект федерального закона о федеральном бюджете с приложением необходимых для внесения в Государственную Думу документов представляется в Правительство Минфином России по мере их готовности, но не позднее чем за 15 дней до срока внесения проекта в Государственную Думу (Регламент Правительства обязывает представить проект бюджета не позднее чем за 20 дней).

Проект федерального закона о федеральном бюджете согласно ст. 28 Закона о Правительстве РФ подлежит обязательному рассмотрению на заседании Правительства.

Бюджет разрабатывается на очередной год, однако для обеспечения стратегического характера устойчивого развития экономики имеет перспективное финансовое планирование. Так, Правительством утверждено Положение о составлении проекта федерального бюджета и проектов бюджетов государственных внебюджетных фондов Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период*(1053). С 2007 г. федеральные бюджеты принимаются на трехлетний период.

Правительство как высший исполнительный орган обеспечивает и исполнение федерального бюджета. Практическую работу по организации такого исполнения осуществляет Минфин России.

Тем не менее в исполнении федерального бюджета принимают участие все органы власти, государственные учреждения, иные организации. При этом одни органы исполняют бюджет в части расходования его средств, а другие еще и в части поступления доходов. Среди последних особо выделяется Федеральная налоговая служба, которая следит за полнотой и своевременностью перечисления в федеральный бюджет налогов, пошлин и сборов.

В Российской Федерации устанавливается казначейское исполнение бюджетов. При казначейском исполнении федерального бюджета запрещается осуществление операций минуя систему Федерального казначейства.

В ходе исполнения федерального бюджета может происходить снижение объема поступлений доходов. В этой связи Правительство вправе принять решение о введении режима сокращения расходов федерального бюджета. Если снижение поступлений в федеральный бюджет может привести к неполному финансированию более чем на 10% годовых назначений, Правительство должно представить в Государственную Думу проект федерального закона о внесении изменений в федеральный закон о федеральном бюджете. При этом до принятия федерального закона по данному вопросу Правительство имеет право на пропорциональное сокращение расходов федерального бюджета.

Правительством устанавливается единая методология отчетности об исполнении федерального бюджета. Кроме того, Правительство само представляет ежеквартальные и годовой отчеты об исполнении федерального бюджета в Федеральное Собрание.

Ежегодно не позднее 1 июня текущего года Правительство представляет в Государственную Думу и Счетную палату РФ отчет об исполнении федерального бюджета за отчетный финансовый год в форме федерального закона.

Отчет об исполнении федерального бюджета представляется в Государственную Думу одновременно с такими документами и материалами, как: отчет о внутренних и внешних заимствованиях РФ по видам заимствований; сводные отчетные сметы доходов и расходов бюджетных учреждений по главным распорядителям бюджетных средств; отчет о состоянии внешнего и внутреннего долга РФ на первый и последний

день отчетного финансового года и др.

Бюджетные полномочия Правительства не исчерпывают свой состав только в связи с разработкой, представлением и исполнением федерального бюджета. Важная роль Правительства как участника законодательного процесса выражается в его работе по подготовке в соответствии с ч. 3 ст. 104 Конституции заключений на законопроекты финансово-экономического характера (см. комм. к ч. 3 ст. 104).

Законом РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 N 7-ФКЗ "О контрольных полномочиях Государственной Думы в отношении Правительства Российской Федерации" была установлена отчетность Правительства о своей деятельности перед Государственной Думой. Такое дополнительное контрольное полномочие парламента в отношении Правительства было включено в Конституцию по инициативе Президента, посчитавшего необходимым дать дополнительный ресурс для стабильного функционирования обоих органов государственной власти без существенного изменения их правовой сущности.

Отчет о работе Правительства представляет его Председатель в период весенней сессии. Депутаты вправе задавать вопросы Председателю Правительства Российской Федерации и высказывать свое мнение о деятельности Правительства. По результатам отчета принимается постановление палаты. Конституцией предусмотрено, что представляемый Правительством отчет включает в себя и ответы на вопросы, поставленные Государственной Думой в отношении деятельности Правительства. Такие вопросы формулируются фракциями и представляются Совету Государственной Думы. Совет Государственной Думы принимает окончательное решение о перечне поставленных вопросов и направляет его в Правительство.

Б. Характеризуя полномочие Правительства по обеспечению проведения в Российской Федерации единой финансовой, кредитной и денежной политики, следует иметь в виду, что указанное "единство" обусловлено п. "ж" ст. 71 Конституции, согласно которому в ведении Российской Федерации находятся финансовое, валютное, кредитное, таможенное регулирование, денежная эмиссия, федеральные банки.

Конкретные полномочия Правительства в финансовой сфере нашли свое подробное отражение в Законе о Правительстве РФ. По сравнению с нормами Конституции здесь получили установление и развитие полномочия в части: разработки и реализации налоговой политики; обеспечения совершенствования бюджетной системы; регулирования рынка ценных бумаг; управления государственным внутренним и внешним долгом РФ; осуществления валютного регулирования и валютного контроля; руководства валютно-финансовой деятельностью в отношениях Российской Федерации с иностранными государствами; разработки и осуществления мер по проведению единой политики цен.

Единая финансовая, кредитная и денежная политика обозначается Правительством прежде всего в различного рода концептуальных, плановых и программных документах, составленных в соответствии с федеральными законами, указами и посланиями Президента РФ, основными направлениями деятельности Правительства (см. комментарий к ст. 113), и обеспечивается участием Правительства в законотворчестве и принятием собственных правовых актов.

Так, Правительством были утверждены Перспективный финансовый план Российской Федерации на 2007-2009 гг.*(1054); Концепция повышения эффективности межбюджетных отношений и качества управления государственными и муниципальными финансами в Российской Федерации в 2006-2008 гг.*(1055); Программа социально-экономического развития Российской Федерации на среднесрочную перспективу (2006-2008 гг.)*(1056); Программа изменения уровня государственных регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетике*(1057);

Государственная программа погашения в 2001-2004 гг. государственного внутреннего долга Российской Федерации по государственным долговым товарным обязательствам*(1058); Программа экономии государственных расходов*(1059); Программа реформирования бухгалтерского учета в соответствии с международными стандартами финансовой отчетности*(1060); Программа сокращения дефицита федерального бюджета на 1998-2000 гг.*(1061); Комплексная программа симулирования отечественных и иностранных инвестиций в экономику РФ*(1062) и др.

На базе этих и других документов Правительством, в частности, разрабатываются и принимаются реальные меры, направленные на активизацию налоговой политики с целью использования не только фискальной, но и регулирующей функции налогов, обеспечение снижения для бизнеса налоговой нагрузки и упрощение процедур расчетов и уплаты налогов; на последовательное снижение инфляции и поддержание ее на низком уровне; на ограничение роста цен (тарифов) на продукцию (услуги) субъектов естественных монополий; на обеспечение полной конвертируемости рубля, на сглаживание резких колебаний валютного курса, не обусловленных объективными экономическими факторами, и т.п.

Проводя единую финансовую, кредитную и денежную политику, Правительство опирается на положения федеральных законов.

Так, согласно БК Правительство РФ осуществляет управление государственным долгом РФ, внутренние и внешние заимствования от имени РФ. В соответствии с предельными объемами дефицита бюджета и государственного долга, установленными БК, федеральным законом о бюджете, программой внутренних заимствований, а также программой государственных внешних заимствований, Правительство принимает решение об эмиссии государственных ценных бумаг РФ. Порядок выпуска, обращения и погашения государственных ценных бумаг регулируется Федеральным законом от 29.07.1998 N 136-ФЗ "Об особенностях эмиссии и обращения государственных и муниципальных ценных бумаг" (в ред. от 26.04.2007). Предельные объемы государственного долга РФ и государственных заимствований РФ определяются БК (ст. 106).

Реализуя свои полномочия по управлению государственным долгом, Правительство, в частности, устанавливает условия выпуска и обращения облигаций государственных займов. Так, постановлением Правительства РФ от 21.03.1996 N 316 "О Генеральных условиях эмиссии и обращения облигаций государственных нерыночных займов" (в ред. от 24.08.2004) определен порядок выпуска и обращения долговых обязательств Российской Федерации в форме государственных именных ценных бумаг, выраженных в валюте РФ и размещаемых на строго добровольной основе.

Полномочия Правительства по управлению внешним долгом реализуются в рамках международных обязательств РФ, связанных с получением от иностранных государств, международных организаций и хозяйствующих субъектов кредитов в иностранной валюте и предоставлением Российской Федерацией денежных средств иностранным государствам и юридическим лицам. При этом Правительство вправе осуществлять внешние заимствования в объеме свыше установленного федеральным бюджетом, если при этом оно осуществляет такую реструктуризацию государственного внешнего долга, которая приводит к снижению расходов на его обслуживание (ст. 106 БК).

Денежная политика, проводимая при координирующей и контролирующей роли Правительства, включает установление следующих условий: 1) официального соотношения между рублем и денежными единицами других государств; 2) эмиссии наличных денег; 3) выпуска и обращения банкнот и монет новых образцов; 4) расчетов

в российской и иностранной валюте на территории РФ; 5) определения порядка ведения кассовых операций; 6) планирования объемов производства, перевозки, хранения банкнот и монеты, создания их резервных фондов*(1063).

В целях реализации своих задач по регулированию расчетных отношений Правительство поручает финансовым органам разработать порядок реализации мер в области стабилизации безналичных расчетов.

Осуществляя валютное регулирование и валютный контроль, Правительство РФ регулирует отношения в области геологического изучения, разведки месторождений драгоценных металлов и драгоценных камней, их добычи, производства, использования и обращения. Основные формы государственного контроля за драгоценными металлами и драгоценными камнями, условия функционирования рынка драгоценных металлов и драгоценных камней, как валютных ценностей, регулируемых валютным законодательством, определены в Федеральном законе от 26.03.1998 N 41-ФЗ "О драгоценных металлах и драгоценных камнях" (в ред. от 24.07.2007). Правительство утверждает планы и порядок формирования государственных запасов драгоценных металлов и драгоценных камней России, утверждает Положение о Государственном фонде драгоценных металлов и драгоценных камней РФ (Госфонде России), планы и порядок его формирования порядок отпуска из него ценностей*(1064).

Как часть единой финансовой политики Правительством разрабатывается и осуществляется ценовая политика. В основном мероприятия Правительства в этой сфере выражаются в установлении цен или основ ценообразования на конкретные объекты, товары, работы, услуги.

Например, Правительством утвержден перечень продукции производственно-технического назначения, товаров народного потребления и услуг, на которые осуществляется государственное регулирование цен (тарифов) на внутреннем рынке Российской Федерации*(1065); установлен порядок определения нормативной цены земли*(1066); утверждены основы ценообразования на продукцию естественных монополий*(1067) и т.д.

Основным органом, являющимся непосредственным исполнителем финансовой, кредитной и денежной политики Правительства, является Минфин России и находящиеся в его ведении службы (Федеральная налоговая служба, Федеральная служба страхового надзора, Федеральная служба финансово-бюджетного надзора, Федеральная служба по финансовому мониторингу и Федеральное казначейство).

Однако система органов исполнительной власти, занятых этой сферой, шире. Так, вопросы исчисления и взимания таможенных платежей Правительство реализует через Федеральную таможенную службу; меры по управлению рынком ценных бумаг - через Федеральную службу по финансовым рынкам; контроль действий хозяйствующих субъектов и финансовых организаций на внутреннем рынке - через Федеральную антимонопольную службу; правовое регулирование в сфере государственного регулирования цен (тарифов) на товары (услуги) и контроль за их применением - через Федеральную службу по тарифам и т.д.

Субъекты, реализующие данные функции, действуют как самостоятельно, так и в тесной взаимосвязи.

При проведении кредитно-денежной политики Правительство тесно взаимодействует с Центральным банком РФ. Закон о ЦБ РФ регламентирует значительный круг полномочий Правительства в этой области. В частности, во взаимодействии с Правительством РФ Банк России разрабатывает и проводит единую государственную денежно-кредитную политику, направленную на защиту и обеспечение устойчивости рубля*(1068).

По поручению Правительства Банк России и Минфин России заключают

соглашение о порядке проведения операций со средствами федерального бюджета, государственных внебюджетных фондов, бюджетов субъектов РФ, бюджетов муниципальных образований, по обслуживанию государственного долга и операций с золотовалютными резервами РФ. Банк России консультирует Минфин России по вопросам графика выпуска государственных ценных бумаг и погашения государственного долга РФ с учетом их воздействия на состояние банковской системы и приоритетов единой государственной денежно-кредитной политики.

В. Социальный характер Российского государства (ч. 1 ст. 7 Конституции) предопределил обязанность Правительства по обеспечению проведения единой государственной политики в области культуры, науки, образования, здравоохранения, социального обеспечения и экологии. Правительство призвано реализовать требования Конституции о создании условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека.

Направления деятельности Правительства в этих сферах получили конкретизацию в Законе о Правительстве РФ, в соответствии со ст. 16-18 которого Правительство, в частности:

- обеспечивает реализацию конституционных прав граждан в области социального обеспечения;
- разрабатывает программы сокращения и ликвидации безработицы и обеспечивает реализацию этих программ;
- принимает меры по реализации прав граждан на охрану здоровья, по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия;
- содействует решению проблем семьи, материнства, отцовства и детства, принимает меры по реализации молодежной политики;
- разрабатывает и осуществляет меры государственной поддержки развития науки;
- определяет основные направления развития и совершенствования общего и профессионального образования, развивает систему бесплатного образования;
- обеспечивает государственную поддержку культуры и сохранение как культурного наследия общегосударственного значения, так и культурного наследия народов Российской Федерации;
- принимает меры по реализации прав граждан на благоприятную окружающую среду, по обеспечению экологического благополучия и др.

Закон о Правительстве РФ закрепляет за высшим исполнительным органом государственной власти также деятельность в таких социальных сферах, как физическая культура, спорт, туризм.

Все вышеуказанные сферы отнесены Конституцией к совместному ведению РФ и ее субъектов. Это предполагает не только разграничение компетенции органов власти федерального уровня и уровня субъектов РФ, но и координацию, согласованность их деятельности.

В сфере культуры Правительство обеспечивает государственную поддержку культуры и сохранение как культурного наследия общегосударственного значения, так и культурного наследия народов РФ.

Культурная деятельность весьма многообразна и включает в себя: изучение, охрану, реставрацию и использование памятников истории и культуры; художественную литературу, кинематографию, сценическое, пластическое, музыкальное искусство, архитектуру и дизайн, фотоискусство, другие виды и жанры искусства; художественные народные промыслы и ремесла, народную культуру, самодеятельное (любительское) художественное творчество; музейное дело и коллекционирование; книгоиздание и библиотечное дело, архивное дело; телевидение, радио и другие аудиовизуальные

средства в части создания и распространения культурных ценностей; эстетическое воспитание, художественное образование; научные исследования культуры; международные культурные обмены.

Данные направления культуры охватывает целый ряд федеральных законов: Основы законодательства РФ о культуре, от 29.12.1994 N 78-ФЗ "О библиотечном деле" (в ред. от 26.06.2007), от 22.05.1996 N 74-ФЗ "О национально-культурной автономии" (в ред. от 01.12.2007), от 26.05.1996 N 54-ФЗ "О музейном фонде Российской Федерации и музеях в Российской Федерации" (в ред. от 26.06.2007), от 17.07.1996 N 126-ФЗ "О государственной поддержке кинематографии" (в ред. от 24.07.2007), от 06.01.1999 N 7-ФЗ "О народных художественных промыслах" (в ред. от 26.06.2007), от 25.06.2002 N 73-ФЗ "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации" (в ред. от 14.07.2008), от 22.10.2004 N 125-ФЗ "Об архивном деле в Российской Федерации" (в ред. от 13.05.2008) и др.

Федеральным законодательством определяются вопросы государственной политики в области культуры, в том числе и те, которые разрешаются Правительством РФ.

Так, на Правительство возлагается государственная поддержка государственной части Музейного фонда РФ и государственных музеев в Российской Федерации, заключающаяся в обеспечении условий, необходимых для хранения и использования музейных предметов и музейных коллекций, установлении особых форм поддержки государственных музеев, принятии дополнительных мер по сохранению уникальных историко-художественных комплексов, а также создании наиболее благоприятных условий для деятельности крупнейших государственных музеев в Российской Федерации, хранящих музейные предметы и музейные коллекции, имеющие мировое значение. Правительство обязывается осуществлять меры по сохранению, использованию, популяризации и государственной охране объектов культурного наследия.

Во исполнение и развитие положений законов в сфере культуры Правительство принимает собственные акты.

В частности, Правительство утвердило положения о Музейном фонде РФ и о Государственном каталоге Музейного фонда РФ *(1069). В целях сохранения и эффективного использования культурного наследия народов РФ Правительство утвердило Положение об общероссийском мониторинге состояния и использования памятников истории и культуры, предметов Музейного фонда РФ, документов библиотечных фондов, Архивного фонда РФ, а также кинофонда*(1070).

Хотя необходимо отметить, что законодательные акты в сфере культуры в меньшей степени обеспечены подзаконным сопровождением со стороны Правительства. Ярким примером в этом плане является Федеральный закон "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации".

Деятельность Правительства не ограничивается только реализацией законов в указанной сфере. Правительство в рамках действующего законодательства вправе самостоятельно определять направления проведения государственной политики в области культуры.

Например, Правительство разрабатывает и принимает в установленном порядке федеральные программы сохранения и развития культуры в Российской Федерации. ФЦП "Культура России (2006-2010 гг.)*(1071) предусматривает развитие меценатства и благотворительности в сфере культуры; развитие рынка культурных ценностей, совместное участие государства и бизнеса в развитии этого рынка, а также в экономически эффективных проектах в сфере культуры. Мероприятия Программы

направлены на сохранение культурного наследия РФ, формирование единого культурного пространства, создание условий для обеспечения выравнивания доступа к культурным ценностям и информационным ресурсам различных групп граждан, создание условий для сохранения и развития культурного потенциала нации, интеграцию в мировой культурный процесс, обеспечение адаптации сферы культуры к рыночным условиям, сохранение и развитие системы художественного образования, обеспечение условий для художественного творчества и инновационной деятельности, разработку и внедрение информационных продуктов и технологий в сфере культуры, поддержку отечественных производителей культурных благ и их продвижение на мировой рынок.

В целях совершенствования системы хозяйствования в организациях культуры и искусства Правительство утвердило Положение об основах хозяйственной деятельности и финансирования организаций культуры и искусства*(1072). Ставя задачу обеспечения необходимых правовых, социально-экономических и организационных условий для развития театрального искусства, Правительство утвердило Положения о театре в Российской Федерации и о принципах финансирования государственных и муниципальных театров в Российской Федерации*(1073).

Полномочия Правительства в сфере культуры не предполагают его вмешательства в профессиональную деятельность организаций культуры и искусства, за исключением случаев, прямо предусмотренных законодательством.

Основными целями государственной политики в сфере науки в соответствии с Федеральным законом "О науке и научно-технической политике" являются развитие, рациональное размещение и эффективное использование научно-технического потенциала, увеличение вклада науки и техники в развитие экономики государства, реализация важнейших социальных задач, обеспечение прогрессивных структурных преобразований в области материального производства, повышение его эффективности и конкурентоспособности продукции, улучшение экологической обстановки и защиты информационных ресурсов государства, укрепление обороноспособности государства и безопасности личности, общества и государства, упрочение взаимосвязи науки и образования.

Для достижения указанных целей Правительство РФ наряду с иными органами государственной власти РФ: формирует и реализовывает федеральные научные и научно-технические программы и проекты; устанавливает систему экономических и иных льгот в целях стимулирования научной и (или) научно-технической деятельности и использует ее результаты; управляет государственными научными организациями федерального значения; реализовывает обязательства по научным и научно-техническим программам и проектам, предусмотренным международными договорами РФ; формирует единую систему стандартизации, обеспечивает единство измерений, сертификации, научно-технической информации, патентно-лицензионного дела и управляет ими и т.п.

На основе специального доклада Правительства Президентом определяются направления государственной научно-технической политики на среднесрочный и долгосрочный периоды.

Программно-концептуальные документы являются основным механизмом реализации государственной поддержки науки и научной деятельности. В частности, Правительством были приняты Федеральная целевая программа "Интеграция науки и высшего образования России на 2002-2006 гг."*(1074), Федеральная целевая научно-техническая программа "Исследования и разработки по приоритетным направлениям развития науки и техники" на 2002-2006 гг."*(1075), Концепция

реформирования российской науки на период 1998-2000 гг."*(1076), Концепция развития здравоохранения и медицинской науки в Российской Федерации*(1077) и др. При этом меры государственной поддержки науки не ограничиваются только государственным сектором. Один из основополагающих принципов государственной политики - развитие конкуренции и предпринимательской деятельности в области науки и техники.

Фундаментальные научные исследования финансируются преимущественно за счет средств федерального бюджета. Федеральное Собрание ежегодно в соответствии с посланием Президента определяет при утверждении федерального бюджета годовые объемы средств, выделяемых для выполнения федеральных научно-технических программ и проектов, объем финансирования научных организаций и размер средств, направляемых в федеральные фонды поддержки научной и (или) научно-технической деятельности.

В целях содействия инициативным проектам научных исследований, отбираемым на конкурсной основе Правительством, создаются федеральные фонды поддержки научной и (или) научно-технической деятельности в соответствии с законодательством РФ.

В рамках указанных полномочий Правительство, например, определило порядок образования и использования отраслевых и межотраслевых внебюджетных фондов научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ*(1078), приняло решение о создании федерального фонда производственных инноваций, призванного осуществлять поддержку инновационных проектов по приоритетным направлениям научно-технического прогресса*(1079).

Правительство вправе устанавливать для федеральных государственных научных организаций обязательный государственный заказ на выполнение научных исследований и экспериментальных разработок.

В целях развития научного потенциала и стимулирования творческой активности ученых Правительство устанавливает премии и стипендии*(1080).

Государственная поддержка может выражаться не только в экономическом стимулировании научной и научно-технической деятельности, но и в особом внимании органов государственной власти к развитию научных исследований, в развитии научной инфраструктуры.

Правительство обеспечивает создание федеральных информационных фондов и систем в области науки и техники, осуществляющих сбор, государственную регистрацию, аналитическую обработку, хранение и доведение до потребителей научной и технической информации, содействует изданию научной и научно-технической продукции, приобретению научных журналов, книг, иных печатных изданий о научных и (или) научно-технических результатах за пределами территории РФ.

Правительство гарантирует субъектам научной и (или) научно-технической деятельности доступ к указанной информации, право на ее приобретение и обеспечивает им доступ в международные информационные фонды и системы в области науки и техники.

Конкретные меры государственного регулирования тех или иных направлений развития науки и техники определяются Правительством в принимаемых им на основе федеральных законов и указов Президента актах. Например, в соответствии с Федеральным законом "О науке и научно-технической политике" Правительство утвердило Единый реестр предусмотренных государственной системой аттестации ученых степеней и ученых званий, а также порядок присуждения ученых степеней и присвоения ученых званий*(1081). Во исполнение Указа Президента РФ от 22.06.1993 N

939 "О государственных научных центрах Российской Федерации" Правительство присвоило статус государственного научного центра РФ ряду ведущих научно-исследовательских институтов и утвердило Положение об условиях государственного обеспечения этих институтов*(1082).

Правительство определяет полномочия федеральных органов исполнительной власти в области формирования и реализации единой государственной научно-технической политики.

Выработку и практическое осуществление государственной политики и нормативно-правовое регулирование в сфере научной, научно-технической и инновационной деятельности, развития федеральных центров науки и высоких технологий, государственных научных центров и наукоградов, интеллектуальной собственности обеспечивает Минобрнауки России.

В обозначенной сфере Минобрнауки России осуществляет координацию и контроль деятельности находящихся в его ведении Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам, Федеральной службы по надзору в сфере образования и науки, Федерального агентства по науке и инновациям.

Единая государственная политика в области образования, провозглашенная в Российской Федерации приоритетной, осуществляется Правительством на основе принципов, закрепленных Законом об образовании и Федеральным законом "О высшем и послевузовском профессиональном образовании", среди которых - единство федерального культурного и образовательного пространства, защита и развитие системы образования национальных культур, региональных культурных традиций и особенностей в условиях многонационального государства, общедоступность образования, адаптивность системы образования к уровням и особенностям развития и подготовки обучающихся, воспитанников и др.

Реализация государственной политики в названной сфере обеспечивается отнесением федеральным законодателем к ведению РФ в лице Правительства и иных федеральных органов государственной власти ряда основополагающих вопросов, таких как: разработка и реализация федеральных целевых и международных программ в области образования; установление перечней профессий и специальностей, по которым ведутся профессиональная подготовка и профессиональное образование; разработка и утверждение типовых положений об образовательных учреждениях*(1083); установление порядка лицензирования, аттестации и государственной аккредитации образовательных учреждений; установление федеральных компонентов государственных образовательных стандартов и эквивалентности документов об образовании на территории РФ; ежегодное утверждение на основе экспертизы федеральных перечней учебников, рекомендованных (допущенных) к использованию в образовательном процессе в образовательных учреждениях, реализующих образовательные программы общего образования и др.

Организационной основой государственной политики в области образования является Федеральная целевая программа развития образования, одобренная Правительством на заседании 24 июня 1999 г. и утвержденная Федеральным законом от 10.04.2000 N 51-ФЗ. На Правительство возложена обязанность ежегодного представления палатам Федерального Собрания доклада о ходе реализации данной Программы.

Единая государственная политика в сфере образования обеспечивается действием в Российской Федерации государственных образовательных стандартов, включающих федеральный и национально-региональный компоненты. Порядок

разработки, утверждения и введения государственных образовательных стандартов определяется Правительством*(1084).

В задачи Правительства в области развития системы образования входит: сохранение масштабов системы образования и качественного уровня предоставляемых населению образовательных услуг; совершенствование нормативной правовой базы в области образования; укрепление гарантий, предоставляемых гражданам в области получения образования.

Для реализации поставленных задач Правительство осуществляет финансирование системы образования, проводит протекционистскую государственную политику в отношении издания учебников и учебных пособий, осуществляет персонифицированную социальную поддержку обучающихся, в том числе за счет постепенного введения в системе образования личного социального образовательного кредита, развитие негосударственных форм образования, расширяет сеть учреждений, обеспечивающих возможность получения образования в форме экстерната, семейного образования и образования без отрыва от производства.

Основные положения единой государственной политики в сфере здравоохранения изложены в Основах законодательства РФ об охране здоровья граждан; Законах РФ от 28.06.1991 N 1499-1 "О медицинском страховании граждан в Российской Федерации" (в ред. от 29.12.2006), от 02.07.1992 N 3185-1 "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании" (в ред. от 22.08.2004), от 09.06.1993 N 5142-1 "О донорстве крови и ее компонентов" (в ред. от 14.07.2008); Федеральных законах от 23.02.1995 N 26-ФЗ "О природных лечебных ресурсах, лечебно-оздоровительных местностях и курортах" (в ред. от 08.11.2007), от 22.06.1998 N 86-ФЗ "О лекарственных средствах" (в ред. от 18.12.2006), от 17.09.1998 N 157-ФЗ "Об иммунопрофилактике инфекционных болезней" (в ред. от 01.12.2007), от 30.03.1999 N 52-ФЗ "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения" (в ред. от 14.07.2008) и ряде других законов.

Российская Федерация, участвуя в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., признает право каждого человека на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья (ст. 12). Для полной реализации этого права государство обязуется осуществить мероприятия, необходимые для: обеспечения сокращения мертворождаемости и детской смертности, здорового развития ребенка; улучшения всех аспектов гигиены внешней среды и гигиены труда в промышленности; предупреждения и лечения эпидемических, эндемических, профессиональных и иных болезней и борьбы с ними; создания условий, которые бы обеспечивали всем медицинскую помощь и медицинский уход в случае болезни.

Руководствуясь этими актами, Правительство осуществляет регулирование: основных требований, предъявляемых к деятельности государственных и муниципальных органов по созданию условий, необходимых для поддержания физического и психического здоровья граждан; компетенции федеральных органов исполнительной власти, ведающих вопросами охраны здоровья и санитарно-эпидемиологического благополучия населения; основных положений об организации учреждений здравоохранения и их взаимоотношениях с гражданами; организации оказания гражданам лечебной лекарственной помощи и т.п.

Конкретными направлениями регулирующей и координирующей деятельности Правительства в области охраны здоровья населения являются:

- разработка и реализация федеральных программ по развитию здравоохранения, профилактике заболеваний, оказанию медицинской помощи, медицинскому образованию населения и другим вопросам в области охраны здоровья

граждан;

- организация и обеспечение государственного санитарно-эпидемиологического надзора, разработка и утверждение нормативных правовых актов в указанной сфере;

- организация системы санитарной охраны территории РФ;

- обеспечение единой технической политики в области фармацевтической и медицинской промышленности, утверждение государственных стандартов РФ, технических условий на продукцию медицинского назначения, организация надзора за их соблюдением;

- установление стандартов медицинской помощи и контроль за их соблюдением; разработка и утверждение программы государственных гарантий оказания гражданам РФ бесплатной медицинской помощи, включающей в себя базовую программу обязательного медицинского страхования; установление тарифа страховых взносов на обязательное медицинское страхование граждан РФ;

- координация деятельности органов государственной власти, хозяйствующих субъектов, субъектов государственной, муниципальной и частной систем здравоохранения в области охраны здоровья граждан; охрана семьи, материнства, отцовства и детства;

- координация научных исследований, финансирование федеральных программ научных исследований в области охраны здоровья граждан и т.п.

Реализацию полномочий Правительства в здравоохранении характеризуют принятые им программы о неотложных мерах по совершенствованию психиатрической помощи; по оздоровлению окружающей среды и населения г. Нижний Тагил Свердловской области; о комплексных мерах противодействия злоупотреблению наркотиками и их незаконному обороту; по оказанию медицинской, социальной помощи населению и нормализации санитарно-гигиенического состояния населенных пунктов Республики Алтай, подвергшихся радиационному воздействию в результате ядерных испытаний на Семипалатинском полигоне; по предупреждению распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого ВИЧ-инфекцией; о неотложных мерах по борьбе с туберкулезом; о вакцинопрофилактике; о государственных гарантиях оказания гражданам РФ бесплатной медицинской помощи; о профилактике и лечении артериальной гипертонии в России и др.

Решениями Правительства определены мероприятия по организации отдыха и оздоровления детей и подростков, увеличению производства и закупки лекарственных препаратов и обеспечению ими отдельных групп населения; установлены правила оказания платных медицинских услуг, оказываемых государственными и муниципальными учреждениями здравоохранения. Значительный массив актов Правительства связан с организацией санитарно-эпидемиологического надзора.

В утвержденной Правительством Программе социально-экономического развития РФ на среднесрочную перспективу (2006-2008 г.) определены конкретные направления модернизации здравоохранения: завершение перевода системы обязательного медицинского страхования и в целом отрасли здравоохранения на страховые принципы; обеспечение приоритетного развития первичной медико-санитарной помощи с акцентом на профилактику заболеваний, осуществление программы развития общих врачебных практик; повышение доступности высоких медицинских технологий в кардиохирургии, онкологии, травматологии и прежде всего их использование при лечении детей; обеспечение доступа граждан к эффективным, безопасным и качественным лекарственным средствам, формирование комплексной программы лекарственного обеспечения отдельных категорий граждан; улучшение состояния здоровья детей и женщин путем повышения доступности и качества медицинской помощи; осуществление мероприятий, направленных на снижение уровня

инфекционной заболеваемости, профилактику, выявление и устранение влияния вредных и опасных факторов среды на здоровье человека; создание на базе развития фармацевтики и биотехнологии принципиально новых эффективных методов профилактики, диагностики и лечения, а также лекарственных средств и диагностических препаратов нового поколения и т.д.

В соответствии с Законом о Правительстве РФ (ст. 16) Правительство обеспечивает реализацию конституционных прав граждан в области социального обеспечения, способствует развитию социального обеспечения и благотворительности. Речь прежде всего идет об учете содержания ст. 7 Конституции, провозгласившей Российскую Федерацию социальным государством, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека, оказание поддержки семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развитие системы социальных служб, установление государственных пенсий. Согласно ст. 39 Конституции, кроме того, каждому гарантируется социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, для воспитания детей и в иных случаях, установленных законом.

Проведению Правительством единой государственной политики в области социального обеспечения способствуют законодательные акты в этой сфере.

Федеральным законом от 10.12.1995 N 195-ФЗ "Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации" (в ред. от 22.08.2004) на Правительство возложено утверждение стандартов, определяющих объем и качество социальных услуг, порядок и условия их оказания. В соответствии с Федеральным законом от 24.11.1995 N 181-ФЗ "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации" (в ред. от 14.07.2008) Правительство утверждает порядок и условия признания лица инвалидом; определяет государственную политику в отношении инвалидов, общие принципы организации и осуществления медико-социальной экспертизы и реабилитации инвалидов, порядок и условия оказания квалифицированной медицинской помощи различным категориям инвалидов; утверждает государственные стандарты на социальные условия, технические средства реабилитации, средства связи и информатики и т.п.

Политика по отношению к лицам, потерявшим или не нашедшим работу, выражена в Законе РФ от 19.04.1991 N 1032-1 "О занятости населения в Российской Федерации" (в ред. от 18.10.2007). Правительство разрабатывает программы сокращения и ликвидации безработицы и обеспечивает реализацию этих программ; принимает нормативные правовые акты, устанавливающие общие принципы государственной политики в данной сфере; устанавливает нормы социальной поддержки безработных граждан; разрабатывает меры активной политики занятости населения; координирует деятельность по созданию экономических условий для обеспечения занятости населения, развития предпринимательства и самозанятости и т.п.

Во исполнение Закона и указов Президента РФ Правительством принят ряд важных актов. Так, постановлением Правительства РФ от 22.04.1997 N 458 утвержден Порядок регистрации безработных граждан, регулирующий последовательность регистрации безработных граждан, обратившихся в органы занятости населения, и снятия их с регистрационного учета. Правительством утверждено Положение об организации общественных работ, основная цель которых - предоставление гражданам материальной поддержки в виде временного заработка, сохранение мотивации к труду у лиц, имеющих длительный перерыв в работе или не имеющих опыта работы.

Руководствуясь Федеральным законом от 19.05.1995 N 81-ФЗ "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей" (в ред. от 14.07.2008),

Правительство утвердило Положение о порядке назначения и выплаты указанных государственных пособий.

Законом об основах обязательного социального страхования на Правительство возложено управление данной системой.

Учитывая, что политика в области социального обеспечения напрямую связана с финансово-бюджетной политикой, задачи Правительства состоят в определении реально нуждающихся в государственной поддержке, оптимизации бюджетных расходов и осуществлении мероприятий по улучшению благосостояния граждан*(1085).

Важное значение имеют полномочия Правительства по проведению политики в области экологии. Правительством осуществляется подавляющее большинство экологических полномочий, предоставленных Конституцией и федеральными законами в ведение РФ и в совместное ведение РФ и ее субъектов. При этом следует отметить, что организационное и юридическое обеспечение реализации указанных полномочий лежит на Правительстве и федеральных органах исполнительной власти при самом непосредственном участии субъектов РФ и органов местного самоуправления.

В соответствии со ст. 18 Закона о Правительстве РФ полномочия Правительства в указанной сфере осуществляются по следующим направлениям:

- обеспечение проведения единой государственной политики в области охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности;

- принятие мер по реализации прав граждан на благоприятную окружающую среду, по обеспечению экологического благополучия;

- организация деятельности по охране и рациональному использованию природных ресурсов, регулированию природопользования и развитию минерально-сырьевой базы РФ;

- координация деятельности по предотвращению стихийных бедствий, аварий и катастроф, уменьшению их опасности и ликвидации их последствий.

Согласно Закону об охране окружающей среды Правительство определяет порядок исчисления и взимания платы за негативное воздействие на окружающую среду, экологического страхования, порядок осуществления обязательной экологической сертификации, рекультивации земель.

Правительством РФ устанавливается порядок нормирования в области охраны окружающей среды, в соответствии с которым разрабатываются, утверждаются, вводятся в действие и применяются нормативы качества окружающей среды, нормативы допустимого воздействия на окружающую среду при осуществлении хозяйственной и иной деятельности, нормативы образования отходов производства и потребления, включая опасные, радиоактивные, иные экологические нормативы, относящиеся к элементам организационного, экономического, правового механизма охраны при роды.

Правительством также устанавливается порядок ввоза в Россию облученных тепло выделяющих сборок ядерных реакторов, исходя из основных принципов обеспечения нераспространения ядерного оружия, охраны окружающей среды и экономических интересов РФ; определяется порядок охраны редких и находящихся под угрозой исчезновения растений, животных и других организмов, ведения Красной книги РФ, сохранения ее генетического фонда в низкотемпературных генетических банках и в искусственно созданной среде обитания.

Им также регулируются ввоз в Российскую Федерацию, вывоз из Российской Федерации и транзитная перевозка через Российскую Федерацию, а также оборот редких и находящихся под угрозой исчезновения растений, животных и других организмов, их особо ценных видов, в том числе подпадающих под действие международных договоров РФ.

Правительством РФ определен порядок организации и осуществления государственного мониторинга окружающей среды - государственного экологического мониторинга и порядок предоставления информации о состоянии окружающей среды, ее изменениях для использования при разработке прогнозов, утверждении программ, принятии решений, осуществления природоохранных мероприятий.

Правительство реализует крупную федеральную программу "Экология и природные ресурсы России (2002-2010 годы)", утвержденную постановлением Правительства РФ от 07.12.2001 N 860. Данная Федеральная программа была принята вместо нескольких отдельных федеральных программ, таких как "Оздоровление окружающей среды и населения г. Череповца на 1997-2010 годы", "Сохранение амурского тигра", "Охрана лесов от пожаров на 1999-2005 годы". Данная Федеральная программа включает в себя ряд подпрограмм, направленных на улучшение защиты окружающей среды на отдельных территориях или охраны отдельных видов природных объектов ("Минерально-сырьевые ресурсы", "Леса", "Водные ресурсы и водные объекты", "Водные биологические ресурсы и аквакультура", "Регулирование качества окружающей природной среды", "Отходы", "Поддержка особо охраняемых природных территорий", "Сохранение редких и исчезающих видов животных и растений" и др.)*(1086).

Г. Управление собственностью является необходимым элементом реализации правомочий собственника (владение, пользование, распоряжение). Согласно ГК именно Российская Федерация как публично-правовое образование выступает субъектом права федеральной собственности и управляет ею через систему федеральных органов власти. Непосредственно в гражданском обороте от имени Российской Федерации, как правило, выступают органы исполнительной власти.

От имени собственника Правительство в соответствии с законодательством РФ, например, закрепляет государственное имущество, находящееся в федеральной собственности, в хозяйственное ведение и оперативное управление; принимает решения о передаче объектов федеральной собственности в собственность субъектов РФ и в муниципальную собственность.

Однако управленческие функции Правительства в большей мере направлены на организацию и обеспечение управления федеральной собственностью. Правительство, в частности:

- осуществляет контроль за использованием по назначению и сохранностью относящегося к федеральной собственности государственного имущества, находящегося в хозяйственном ведении и оперативном управлении;
- разрабатывает и реализует государственные программы приватизации государственного имущества;
- осуществляет контроль поступления в федеральный бюджет средств от приватизации и использования имущества, отнесенного к федеральной собственности;
- ведет контроль работы по учету объектов федеральной собственности и ведению их реестра;
- назначает представителей государства в органы управления акционерных обществ, акции которых закреплены в федеральной собственности и др.

Непосредственное, или оперативное, управление федеральной собственностью осуществляют федеральные органы исполнительной власти.

В соответствии с Положением, утвержденным постановлением Правительства РФ от 27.11.2004 N 691, Федеральное агентство по управлению федеральным имуществом является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по управлению федеральным имуществом, в том числе в области земельных отношений, функции по оказанию государственных услуг и

правоприменительные функции в сфере имущественных и земельных отношений.

Однако это не единственный орган исполнительной власти, обладающий полномочиями управления федеральной собственностью.

Например, Управление делами Президента РФ осуществляет управление и распоряжение объектами федеральной собственности, включая имущество, закрепленное за подведомственными ему организациями (федеральными государственными унитарными предприятиями и федеральными государственными учреждениями), в том числе имущество, находящееся за рубежом. Федеральное агентство лесного хозяйства осуществляет полномочия по владению, пользованию и распоряжению лесным фондом (за исключением полномочий органов государственной власти субъектов РФ в этой сфере) и т.д.

Участие в гражданском обороте - лишь одна из функций публичного собственника. Управление собственностью предполагает также принятие мер по ее рациональному использованию, преумножению, охране и т.п. В этом должны участвовать практически все федеральные государственные органы, прежде всего осуществляя функции распорядителей бюджетных средств. Отдельные федеральные органы исполнительной власти, кроме того, осуществляют подобные функции управления в отношении конкретного имущества. Например, Федеральное агентство водных ресурсов осуществляет меры по предотвращению негативного воздействия вод и ликвидации его последствий в отношении находящихся в федеральной собственности водных объектов.

Следует отметить, что и Правительство, и федеральные органы исполнительной власти, как органы, управляющие собственностью, не вправе самостоятельно определять судьбу федеральной собственности. Правовой статус объектов собственности и границы управления ими устанавливаются Конституцией, федеральными законами и актами Президента.

Так, из конституционного полномочия Правительства по обеспечению проведения в Российской Федерации единой государственной политики в области экологии (п. "в" ч. 1 ст. 114 Конституции) вытекает, в частности, и его обязанность такого регулирования потребления (изъятия) из природной среды объектов животного мира, которое не создавало бы угрозы сохранению его биологического разнообразия, способности к воспроизводству и устойчивому существованию (см. Определение КС РФ от 06.07.2001 N 151-О*(1087)).

При этом Конституционный Суд установил, что из положений п. "д" ст. 71, п. "г" ч. 1 ст. 114 Конституции во взаимосвязи с ее ст. 10, ч. 1 ст. 11, ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 76,ч. 1 ст. 110 и ч. 1 ст. 115 следует, что законодатель вправе определять порядок управления федеральной собственностью, а также объем и пределы осуществления права собственности - владения, пользования и распоряжения федеральным имуществом, в том числе возможность его отчуждения, но решение законодателем вопросов ненормативного характера (в частности, принятие специального федерального закона в отношении каждой конкретной отчуждаемой и передаваемой культурной ценности) означает неоправданное вторжение в текущую деятельность органов исполнительной власти по управлению федеральным имуществом (см. Постановление КС РФ от 20.07.1999 N 12-П*(1088)).

Д. Одна из важнейших задач Правительства - осуществление мер по обеспечению обороны страны, государственной безопасности, реализации внешней политики РФ - более подробно раскрывается в Законе о Правительстве РФ (ст. 20), согласно которому высший исполнительный орган государственной власти РФ организует оснащение вооружением и военной техникой, обеспечение материальными средствами, ресурсами и услугами Вооруженных Сил РФ, других войск и воинских

формирований Российской Федерации; обеспечивает выполнение государственных целевых программ и планов развития вооружения, а также программ подготовки граждан по военно-учетным специальностям; обеспечивает социальные гарантии для военнослужащих и иных лиц, привлекаемых в соответствии с федеральными законами к обороне или обеспечению государственной безопасности РФ; принимает меры по охране Государственной границы РФ; руководит гражданской обороной.

Следует заметить, что данные направления деятельности находятся в непосредственном ведении Президента, поэтому Правительство здесь не обладает достаточно самостоятельными полномочиями. Более того, согласно Закону о Правительстве РФ (ст. 32) Президент осуществляет непосредственное руководство деятельностью "силовых" федеральных органов исполнительной власти - МВД России, МЧС России, МИД России, Минобороны России, Минюста России, Службы внешней разведки, Федеральной службы безопасности, Федеральной службы охраны, Главного управления специальных программ Президента РФ.

Согласно Конституции Президент принимает меры по охране суверенитета РФ, ее независимости и государственной целостности (ч. 2 ст. 80); формирует и возглавляет Совет Безопасности; утверждает военную доктрину РФ; назначает и освобождает высшее командование Вооруженных Сил РФ (ст. 83); является Верховным Главнокомандующим Вооруженными Силами РФ; в случае агрессии против Российской Федерации или непосредственной угрозы агрессии вводит на территории РФ или в отдельных ее местностях военное положение (ст. 87); при обстоятельствах и в порядке, предусмотренных федеральным конституционным законом, вводит чрезвычайное положение (ст. 88) и др.

Участие Правительства в указанной сфере конкретизируют следующие законы: Федеральные законы "Об обороне", "О статусе военнослужащих", от 26.02.1997 N 53-ФЗ "О мобилизационной подготовке и мобилизации" (в ред. от 25.10.2006), от 27.12.1995 N 213-ФЗ "О государственном оборонном заказе" (в ред. от 01.12.1997), от 03.04.1995 N 40-ФЗ "О федеральной службе безопасности" (в ред. от 01.12.2007), от 10.01.1996 N 5-ФЗ "О внешней разведке" (в ред. от 14.02.2007), от 25.07.1998 N 130-ФЗ "О борьбе с терроризмом" (в ред. от 06.03.2006); Закон РФ от 05.03.1992 N 2446-1 "О безопасности" (в ред. от 26.06.2008); Законы о Государственной границе, о воинской обязанности, о ЧП; Федеральный конституционный закон от 30.01.2002 N 1-ФКЗ "О военном положении" и др.

Полномочия Правительства РФ в данных областях выражаются в осуществлении руководства мобилизационной подготовкой федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления и организаций независимо от форм собственности, транспорта, коммуникаций и населения страны; установлении мобилизационных заданий федеральным органам исполнительной власти; принятии решений о создании, реорганизации и ликвидации государственных организаций оборонного промышленного комплекса, научно-исследовательских и опытно-конструкторских организаций и определении порядка их реорганизации и ликвидации; принятии решений о создании, реорганизации и ликвидации военных образовательных учреждений профессионального образования, факультетов военного обучения и военных кафедр при образовательных учреждениях высшего профессионального образования; организации разработки и выполнения государственных программ вооружения и развития оборонного промышленного комплекса; осуществлении общего планирования гражданской и территориальной обороны; организации оснащения Вооруженных Сил РФ, других войск, воинских формирований и органов вооружением и военной техникой по их заказам; организации разработки планов размещения на территории РФ объектов

с ядерными зарядами, а также объектов по ликвидации оружия массового уничтожения и ядерных отходов; утверждении положений о воинском учете, призыве на военную службу, подготовке граждан РФ к военной службе, проведении военных сборов, военно-врачебной экспертизе, а также перечня военно-учетных специальностей; определении организационных, финансово-экономических и других основ установления, открытия, функционирования и закрытия пунктов пропуска через Государственную границу РФ; регулировании деятельности пограничных представителей РФ; регламентировании порядка применения оружия и боевой техники при охране Государственной границы РФ и др.*(1089).

Полномочия Правительства по реализации внешней политики РФ согласно Закону о Правительстве РФ (ст. 21) включают: осуществление мер по обеспечению реализации внешней политики; обеспечение представительства Российской Федерации в иностранных государствах и международных организациях; заключение международных договоров РФ, обеспечение выполнения ее обязательств по международным договорам, а также наблюдение за выполнением другими участниками указанных договоров их обязательств; отстаивание геополитических интересов страны, защита российских граждан за ее пределами; осуществление регулирования и государственного контроля в сфере внешнеэкономической деятельности, международного научно-технического и культурного сотрудничества.

Основные направления внутренней и внешней политики государства определяются, как это предусмотрено в ст. 80 Конституции, Президентом РФ. Частью осуществляемых Правительством мер по обеспечению реализации внешней политики РФ являются меры, принимаемые в целях претворения в жизнь ее внешнеэкономического курса.

Правительство обеспечивает представительство Российской Федерации в иностранных государствах и международных организациях; принимает решения об учреждении посольств РФ, российских консульств в иностранных государствах, учреждении, реорганизации и упразднении торговых представительств РФ.

Правительство в рамках компетенции принимает решения: о вступлении России в международные организации; по вопросам участия Российской Федерации в деятельности международных организаций; о формировании российских делегаций на заседаниях органов международных организаций; об утверждении российских представителей в международные организации.

В компетенцию Правительства входят также утверждение, принятие международных договоров, подлежащих утверждению, принятию, если эти договоры заключаются от имени Российской Федерации по вопросам, относящимся к ведению Правительства, или от имени Правительства. Правительство принимает меры, направленные на обеспечение выполнения международных договоров РФ*(1090).

Е. Закрепляя за Правительством полномочия по обеспечению законности, прав и свобод граждан, охране собственности и общественного порядка, борьбе с преступностью, законодатель возлагает на высший исполнительный орган государственной власти РФ обязанности руководить обширным комплексом правоохранительных органов и учреждений, создавать правовые, материально-технические и социально-правовые условия их деятельности.

Государственное руководство всей системой правоохранительных органов осуществляется Правительством РФ посредством активного участия в правотворческой деятельности, в создании материально-технической и кадровой основы для продуктивной правоприменительной деятельности правоохранительных органов по утверждению законности и правопорядка, предупреждению и пресечению правонарушений, по выполнению конституционной обязанности государственной

защиты прав и свобод граждан.

В пределах компетенции Правительство утверждает положения и другие нормативные правовые акты, определяющие правовой статус органов, осуществляющих функции в сфере правопорядка, охраны прав и законных интересов граждан, а также другие нормативные документы о разграничении компетенции между органами, действующими в сфере охраны общественного порядка, обеспечения общественной безопасности, борьбы с преступностью.

Различные вопросы обеспечения организации деятельности правоохранительных органов рассматриваются в таких актах Правительства, как постановления от 12.07.2000 N 514 "Об организации вневедомственной охраны" (в ред. от 12.03.2008), от 23.04.1999 N 459 "О реализации конфискованного и арестованного имущества" (в ред. от 19.04.2002), от 20.06.2005 N 385 "О федеральной противопожарной службе" и др.

Правительство РФ разрабатывает и реализует меры по обеспечению правоохранительных органов квалифицированными кадрами, разрабатывает организационные структуры, определяет с учетом реальных потребностей штатную численность работников правоохранительных органов, объем и источники финансирования правоохранительных органов, образует специализированные учреждения профессионального образования. Принимает меры по созданию работникам необходимых условий для работы и улучшению жилищно-бытовых условий. Обеспечивает социальную и правовую защиту работников правоохранительных органов, выделяет ассигнования на обеспечение безопасности работников, приобретение средств защиты и активной обороны личного состава правоохранительных органов.

Так, в связи с организацией Федеральной службы по контролю за оборотом наркотических средств было принято постановление Правительства РФ от 01.10.2004 N 511 "Вопросы материально-технического обеспечения органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ".

Важнейшей задачей, стоящей перед Правительством в правоохранительной сфере, является совершенствование нормативной правовой базы, регулирующей названную сферу.

Правительство систематически утверждает федеральные комплексные целевые программы по усилению борьбы с преступностью. Этими программами предусматривается определенное обновление правовой базы правоохранительной деятельности, совершенствование системы правоохранительных органов, их внутренней структуры путем оптимизации организационного построения и повышения эффективности управленческой деятельности.

Правительство разрабатывает проекты законов по вопросам борьбы с преступностью и иными правонарушениями, реформированию правоохранительных органов, судебной реформе; издает постановления и распоряжения по вопросам обеспечения законности и правопорядка, объединяет и направляет деятельность органов исполнительной власти, обеспечивающих общественный порядок, призванных охранять права и свободы граждан, собственность, предупреждать и пресекать преступления и административные правонарушения; разрабатывает и утверждает нормативные документы, определяющие комплексные и отраслевые приоритетные направления деятельности, разрабатывает рекомендации по указанным вопросам для субъектов РФ, организует работу по подготовке межведомственных нормативных актов.

Полномочия Правительства по осуществлению мер по обеспечению деятельности органов судебной власти осуществляются Правительством в тесном взаимодействии с высшими судами, Судебным департаментом при Верховном Суде

РФ, органами судейского сообщества. Большое значение для реализации этих задач имеет выполнение принятой Правительством РФ специализированной программы развития судебной системы.

В целях повышения эффективности правосудия, актов органов судебной власти Правительство направляет деятельность службы судебных приставов по обеспечению порядка деятельности судов, а также по исполнению судебных актов судов общей юрисдикции и арбитражных судов, актов других органов, предусмотренных Законом об исполнительном производстве.

Осуществляемое Правительством РФ организационное обеспечение деятельности органов судебной власти, мероприятия кадрового, финансового, материально-технического и иного характера направлены на создание условий для независимого правосудия*(1091).

2. Часть 2 комментируемой статьи предопределяет необходимость принятия федерального конституционного закона, который должен устанавливать порядок деятельности Правительства РФ.

Таким законом является Закон о Правительстве РФ, которым определяются основные принципы деятельности Правительства, порядок его формирования, полномочия во всех сферах общественной жизни страны, некоторые вопросы организации и обеспечения его деятельности, а также взаимоотношения с Президентом РФ, Федеральным Собранием и иными органами государственной власти.

Собственно порядок деятельности Правительства достаточно подробно регулируется Регламентом Правительства, принятие которого предусмотрено названным Законом (ст. 27, 28).

Закон о Правительстве РФ был принят Государственной Думой 11 апреля 1997 г. и одобрен Советом Федерации 14 мая 1997 г., однако Президент РФ, не обладая правом вето в отношении федеральных конституционных законов, отказался его подписывать, объявив противоречащим Основному Закону страны. Суть возражений главы государства заключалась в том, что представленный закон изменял сложившийся баланс взаимоотношений между Правительством и Президентом (в частности, в сфере руководства так называемыми "силовыми" ведомствами) и усиливал влияние на него Федерального Собрания (например, закреплял обязанность членов Правительства присутствовать по приглашению палат на их заседаниях и отвечать на вопросы парламентариев).

В итоге Президент не подписывал Закон, не мог обратиться в Конституционный Суд, так как последний проверяет только вступившие в силу законы, а палаты Федерального Собрания не могли отозвать свои решения. Однако в декабре 1997 г. Президентом и палатами российского парламента была достигнута договоренность о том, что немедленно после подписания в Закон о Правительстве РФ будут внесены предлагаемые Президентом изменения. 25 декабря 1997 г. палатами Федерального Собрания эти поправки были одобрены, а 31 декабря вступили в стадию промульгации.

Из первоначального текста Закона исключались положения, согласно которым система федеральных органов исполнительной власти должна была устанавливаться федеральным законом (ст. 5). Президенту были возвращены полномочия по руководству отдельными федеральными органами исполнительной власти (ст. 32). Правительство потеряло самостоятельное регулирование таких сфер, как экономика, валютный контроль, внешняя политика (ст. 14, 15, 21).

Статья 115

1. Неотъемлемым атрибутом функционирования Правительства является принятие им правовых актов, как правотворческого, так и правоприменительного

характера.

Наличие нормотворчества в деятельности Правительства объясняется потребностью претворения законодательных норм в жизнь. Необходимости в нормотворческой деятельности Правительства не возникает тогда, когда законодательные нормы непосредственно, предметно регламентируют правоотношения. Однако, как правило, нормы закона носят общий характер и требуют дальнейшей конкретизации, которая осуществляется на подзаконном уровне.

Комментируемой статьей устанавливается подзаконный характер актов Правительства и их правовых форм в виде постановлений и распоряжений.

Нормативные акты Правительства, как правило, облекаются в форму постановлений. Решения Правительства по оперативным и другим текущим вопросам принимаются в форме распоряжений.

Правотворческая деятельность Правительства подчинена ряду правил, соблюдение которых должно обеспечить следование принципу разделения властей.

Первое из таких правил - соблюдение границ компетенции, обозначенных Основным Законом и федеральными законами. На необходимость соблюдения данного требования указывал Конституционный Суд в Постановлении от 31.07.1995 N 10-П по так называемому "чеченскому делу": Правительство обязано действовать в рамках, установленных для него Конституцией и действующими законами, поэтому не могут быть истолкованы расширительно положения указа Президента, предписывающие Правительству "использовать все имеющиеся у государства средства"*(1092). На недопустимость Правительством нарушения принципа разделения властей Конституционный Суд указал и в Постановлении от 01.04.1997 N 6-П*(1093). Правительство, введя своим постановлением сбор за электроэнергию, фактически являющийся новым федеральным налогом, превысило свои полномочия, вмешалось в компетенцию федерального органа законодательной власти, нарушив предусмотренный Конституцией порядок установления федеральных налогов и сборов - федеральным законодательным органом в форме федерального закона и с соблюдением установленной Конституцией законодательной процедуры.

Другое правило нормотворческой деятельности органов исполнительной власти, вытекающее из предыдущего, предполагает, что подзаконное регулирование адекватно смыслу закона, на конкретизацию положений которого оно направлено. В целях эффективной реализации положений закона недопустима несогласованность, противоречивость норм закона и конкретизирующих его подзаконных нормативных правовых актов. Подзаконный нормативный правовой акт не может устанавливать норм, которые противоречили бы положениям закона, во исполнение которого он принят. Правовые акты Правительства, занимая свое место в системе правовых норм РФ, должны соответствовать Конституции, федеральным законам, нормативным указам Президента.

Конституционный Суд в Постановлении от 06.04.2004 N 7-П*(1094) указал, что по смыслу ч. 2 ст. 4 и ч. 1 ст. 15 Конституции, закрепляющих принцип верховенства закона, в системном единстве с положениями ее ч. 1 ст. 115 и ст. 2 и 3 Закона о Правительстве РФ, принцип определенности и непротиворечивости правового регулирования распространяется не только на нормотворческие полномочия Правительства, но и на те правовые нормы, которыми законодатель делегирует Правительству те или иные полномочия. Иное означало бы, что законодатель вправе передать Правительству неопределенные по объему полномочия, а Правительство - реализовать их произвольным образом, чем нарушался бы принцип разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную (ст. 10 Конституции), предполагающий в сфере правового регулирования разграничение законодательной

функции, возлагаемой на Федеральное Собрание, и функции обеспечения исполнения законов, возлагаемой на Правительство.

Следовательно, федеральный законодатель, наделяя Правительство теми или иными полномочиями в сфере нормотворчества, должен четко определить круг вопросов, по которым Правительство вправе принимать нормативно-обязывающие решения. При этом предметом делегирования во всяком случае не может быть нормотворчество по тем вопросам, регулирование которых в соответствии с Конституцией относится к исключительным прерогативам законодателя.

В соответствии с Регламентом Правительства проекты актов вносятся в Правительство только его членами, руководителями иных федеральных органов исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Президент или Правительство, или лицами, исполняющими их обязанности.

Проекты актов Правительства по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов РФ, а также по вопросам осуществления органами государственной власти субъектов РФ полномочий по предметам ведения Российской Федерации направляются исполнителями в органы государственной власти субъектов РФ до внесения их в Правительство. Предложения органов государственной власти субъектов РФ по таким проектам подлежат обязательному рассмотрению в Правительстве.

Акты Правительства обычно принимаются на его заседаниях, как правило, общим согласием. На основании предложения члена Правительства по решению председательствующего может быть проведено голосование. В этом случае решение принимается большинством голосов присутствующих на заседании членов Правительства. При равенстве голосов решающим является голос председательствующего на заседании.

Постановления и распоряжения Правительства подлежат официальному опубликованию, за исключением правовых актов, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера.

Порядок опубликования и вступления в силу актов Правительства установлен Законом о Правительстве РФ и Указом Президента РФ от 23.05.1996 N 763 "О Порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти" (в ред. от 28.06.2005).

Акты Правительства подлежат официальному опубликованию в "Российской газете" и Собрании законодательства РФ в течение 10 дней после дня их подписания. Официальными являются также тексты актов Правительства, распространяемые в машиночитаемом виде научно-техническим центром правовой информации "Система".

Акты Правительства, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус федеральных органов исполнительной власти, а также организаций, вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении семи дней после дня их первого официального опубликования. Иные акты Правительства, в том числе акты, содержащие сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, вступают в силу со дня их подписания. В актах Правительства может быть установлен другой порядок вступления их в силу.

2. Признавая правотворчество Правительства необходимым элементом его деятельности, Конституция устанавливает общеобязательность нормативных правовых актов Правительства. Конституцией устанавливается обязательность исполнения постановлений и распоряжений Правительства на всей территории РФ всеми субъектами РФ, государственными органами, должностными лицами, органами

местного самоуправления, организациями (независимо от форм собственности), гражданами и их объединениями, иностранными гражданами и лицами без гражданства.

3. Акты Правительства могут быть отменены Президентом в случае их противоречия Конституции, федеральным конституционным законам, федеральным законам и указам Президента. Такие конституционные положения позволяют говорить о так называемых контрольных полномочиях Президента в отношении Правительства. Например, Указом Президента РФ от 17.03.1995 N 283 было отменено постановление Правительства РФ от 19.12.1994 N 1402, согласно которому работники Департамента по охране и рациональному использованию охотничьих ресурсов Минсельхоза России, его территориальных органов, предприятий и организаций, осуществляющие задачи по охране и регулированию использования охотничьих животных, а также осуществляющие государственный надзор за соблюдением правил охоты, имели право использования оружия.

Данное постановление Правительства РФ вошло в противоречие со ст. 4 и 24 Закона РФ "Об оружии" и было отменено Президентом. Следует заметить, что случаи использования Президентом этих полномочий единичны*(1095).

Правовым основанием для отмены актов Правительства является их противоречие актам более высокой юридической силы, а не практическая целесообразность (что в данном случае можно рассматривать как определенные гарантии самостоятельности, в известных пределах, нормотворческой деятельности Правительства). Контрольные полномочия Президента вытекают из его статуса гаранта Конституции, прав и свобод личности*(1096). Однако это не исключает для Правительства (да и для других субъектов) возможности оспорить акт Президента через судебную инстанцию - Конституционный Суд в порядке осуществления последним полномочий в соответствии с ч. 2, 3 ст. 125 Конституции.

Конституция предусматривает и иные механизмы обеспечения соблюдения конституционной законности. Речь идет о возможности судебной оценки законности актов Правительства как в процессе осуществления конституционного контроля, так и в процессе судебного правоприменения (см. Постановления КС РФ от 29.11.2006 N 9-П, от 02.02.1998 N 4-П *(1097)).

Статья 116

Сложение Правительством своих полномочий происходит перед вновь избранным Президентом. Тем самым положениями Конституции определяется максимальный период, в течение которого может действовать данный состав Правительства, и устанавливаются условия, при которых члены Правительства слагают свои полномочия. Срок функционирования Правительства зависит от сроков полномочий Президента. Вновь избранный Президент должен иметь возможность сформировать свое Правительство. Акт сложения полномочий обязателен и при избрании Президента на второй срок, даже если это Правительство будет работать в том же составе. Сложение полномочий носит безусловный характер и не требует согласия членов Правительства. Ни Конституция, ни Закон о Правительстве РФ не содержат порядка и сроков сложения полномочий Правительства. На практике Правительство слагает полномочия в день вступления в должность вновь избранного Президента.

Статья 117

1. Комментируемой статьей предусмотрены случаи досрочного прекращения полномочий Правительства. Часть 1 рассматриваемой статьи устанавливает право

Правительства уйти в отставку. Никаких оснований для принятия такого решения не требуется.

Правительство, как коллегиальный орган, по сути, должен принимать такое решение на заседании его членов, хотя это основание отсутствует в перечне обязательных. Анализ конституционных положений и норм Закона о Правительстве РФ (ст. 7) позволяет сделать вывод, что такое решение может принять Председатель Правительства, поскольку его отставка даже в личном качестве влечет одновременную отставку всего Правительства.

Прошение об отставке Правительства рассматривается Президентом, который может принять его или отклонить. Конституция не оговаривает вариантов действий Президента в случае, если Правительство настаивает на своей отставке. Однако если высший исполнительный орган все-таки посчитает невозможным дальнейшее функционирование в существующем составе, разрешить ситуацию сможет Председатель Правительства, чье заявление в соответствии с Законом о Правительстве РФ подлежит обязательному удовлетворению (ст. 7).

Основанием отставки всего Правительства вследствие прекращения исполнения полномочий Председателем Правительства может также являться и невозможность исполнения Председателем Правительства своих полномочий (в связи с состоянием здоровья, с его несогласием с политикой Президента, с совершением действий, не совместимых с занимаемой должностью). Эти случаи досрочного прекращения полномочий Правительства не содержатся в Конституции, но также предусматриваются Законом о Правительстве РФ (ст. 7).

Конституция не предусматривает механизмов отставки отдельных членов Правительства РФ. Но Закон о Правительстве РФ закрепляет за ними право на подачу такого заявления (ст. 9).

Российской практике известен только один случай отправки Правительства в отставку по ч. 1 ст. 117 Конституции. В сентябре 2007 г. Председатель Правительства РФ М.Е. Фрадков подал Президенту заявление о своей отставке, что повлекло отставку всех членов высшего исполнительного органа государства*(1098).

2. Президент сам может отправить Правительство в отставку, не предоставляя каких-либо объяснений. Это наиболее весомая прерогатива Президента. Но осуществление Президентом конституционной функции по обеспечению согласованного функционирования и взаимодействия органов власти предполагает, что действия Президента по отставке Правительства должны быть мотивированными и соответствовать требованиям закона.

За период действия современной Конституции Президент РФ 5 раз воспользовался этим правом, отправив Правительство в отставку по собственной инициативе, из которых 4 раза приходятся на 1998-1999 гг. Официальные документы об отставках не содержат мотивов принятых Президентом решений*(1099).

3. Часть 3 ст. 117 регулирует порядок выражения Государственной Думой так называемого вотума недоверия - элемента парламентарной республики в условиях смешанной (президентско-парламентарной и парламентарно-президентской) формы правления. При этом во многих зарубежных конституциях основания так называемой парламентской ответственности правительства не определяются.

Конституция также не предусматривает оснований для постановки вопроса о доверии Правительству. Как правило, этот вопрос имеет политический характер, и возникновение возможности применения данной формы ответственности связано с активностью оппозиционных Правительству сил.

Зарубежная практика свидетельствует, что правительство отвечает чаще всего перед так называемой "нижней" палатой парламента, ответственность перед обеими

палатами одновременно (Казахстан, Италия, Румыния) - редкость.

В зарубежных странах в основном имеет место коллективная ответственность правительства, когда недоверие адресуется правительству в целом либо даже отдельным членам правительства, оно рассматривается как отказ в доверии правительству, поскольку действия отдельных министров, как правило, связаны общей политикой правительства (например, в Великобритании).

В ряде стран недоверие может быть выражено не правительству в целом, а его главе (ФРГ, Албания, Венгрия), что для характеристики парламентской ответственности правительства не имеет принципиального значения, поскольку отставка главы правительства, как правило, влечет отставку правительства в целом.

В других государствах предусматривается и ответственность отдельных членов правительства (Дания, Латвия, Швеция, Эстония, Австрия, Греция, Финляндия, Польша). Правда, в некоторых странах индивидуальная ответственность министров наступает лишь в случае, если они официально не возражали против правительственного решения (Финляндия, Казахстан).

Анализируя ч. 3 рассматриваемой статьи, следует отметить, что в Российской Федерации предусмотрена исключительно коллективная ответственность Правительства перед Госдумой. Государственная Дума может принять решение о недоверии только Правительству в целом, а не его отдельным членам. В отношении конкретного члена Правительства депутаты могут предлагать рекомендации, которые могут быть учтены или не приняты во внимание Президентом.

Государственная Дума в недавнем прошлом практиковала применение такой специфичной формы выражения недоверия исполнительной власти, как заявление о недоверии отдельным членам Правительства*(1100). Однако такие вотумы недоверия носят чисто политический характер и не имеют юридических последствий*(1101).

Между тем высказываются мнения, согласно которым Государственная Дума должна иметь право выражать недоверие не только Правительству, но и любому члену Правительства. Одна из первых попыток Государственной Думы по внесению изменений в Конституцию также предполагала введение персональной ответственности членов Правительства. Так, 21 июня 1995 г. Дума большинством голосов одобрила закон о внесении поправок в ст. 103 и 117 Конституции*(1102). Согласно этим поправкам Государственная Дума могла добиться отставки отдельного члена Правительства. Предлагаемая процедура выражения недоверия не давала Президенту возможности распустить Государственную Думу. Но данные поправки не были приняты.

Общим правилом в конституционной практике является то, что с инициативой выражения недоверия правительству может выступать более или менее значительная группа парламентариев*(1103).

В соответствии с Регламентом Государственной Думы мотивированное предложение о выражении недоверия Правительству может вносить группа численностью не менее одной пятой от общего числа депутатов Госдумы. Государственная Дума рассматривает вопрос о выражении недоверия Правительству в недельный срок после его внесения.

Председатель Правительства, а в его отсутствие один из заместителей Председателя Правительства, исполняющий его обязанности, вправе выступить на заседании Государственной Думы с заявлением в связи с внесенным предложением о выражении недоверия Правительству. Депутаты Государственной Думы вправе задать вопросы Председателю Правительства и другим членам Правительства, высказаться за выражение недоверия Правительству или против этого.

Если инициаторы выражения недоверия Правительству отзывают свои подписи и тем самым численность внесших предложение о выражении недоверия становится

менее 1/5 от общего числа депутатов Государственной Думы, то вопрос о выражении недоверия Правительству исключается из порядка работы палаты без дополнительного голосования.

Постановление Государственной Думы о выражении недоверия Правительству принимается большинством голосов от общего числа депутатов открытым или тайным голосованием (по решению Государственной Думы).

Проблематичность применения данной формы воздействия на Правительство заключается в ее последствиях. Выражение недоверия Правительству не влечет за собой обязательной отставки Правительства. Вопрос о его дальнейшей судьбе решает Президент. Он может согласиться с решением Государственной Думы и объявить об отставке Правительства или же не согласиться с таким решением. В случае если Государственная Дума в течение трех месяцев повторно выразит недоверие Правительству, Президент объявляет об отставке Правительства либо распускает Государственную Думу с назначением даты выборов ее нового состава.

Право роспуска парламента, принадлежащее Президенту, является элементом сдерживания, создает необходимое равновесие, которое вытекает из принципа разделения властей. Без этого права недоверие Правительству со стороны парламента превратилось бы в право смещения Правительства, что привело бы к нарушению баланса власти*(1104).

Досрочное прекращение полномочий Государственной Думы одного созыва и избрание нового состава указанной палаты Федерального Собрания не влияет на судьбу Правительства, поскольку в соответствии со ст. 116 Конституции Правительство слагает свои полномочия лишь перед вновь избранным Президентом России.

Несмотря на угрозу роспуска, Государственная Дума прибегала к попытке применения данной формы. Вопрос о доверии Правительству ставился в 1994 г. и в 1995 г.*(1105), однако юридически значимых последствий для парламента или Правительства подобные инициативы не имели.

27 октября 1994 г. вопрос не получил необходимой поддержки голосов, недоверие Правительству выразили только 198 депутатов*(1106).

21 июня 1995 г. Государственная Дума 241 голосом приняла соответствующее решение*(1107), однако 22 июня Президент письменно сообщил Государственной Думе, что не согласен с ее решением. Депутаты не смогли повторно выразить недоверие Правительству в конституционный трехмесячный срок. 1 июля 1995 г. "за" проголосовало только 193 депутата*(1108).

При определенных обстоятельствах у Президента не существует альтернативы в выборе решения. Часть 3 ст. 109 Конституции закрепляет случаи, когда Президент не имеет права распустить Государственную Думу (например, в течение года после ее избрания), что предполагает единственно возможный исход конфликта - отставку Правительства.

4. Часть 4 комментируемой статьи Конституции также регулирует вопрос о доверии, но по инициативе Председателя Правительства. Конституция закрепляет это полномочие исключительно за главой Правительства и не предполагает обсуждения этого вопроса на заседании Правительства.

Основанием для постановки перед Государственной Думой вопроса о доверии Правительству может служить, например, стремление скорого разрешения конфликта до истечения трехмесячного срока повторного вотума недоверия либо прояснение ситуации по поддержке Правительства перед внесением в Государственную Думу значимого законопроекта и т.п. Следует отметить, что во многих странах (Греция, Италия, Чехия, Польша, Турция) для того чтобы приступить к исполнению своих полномочий, правительство должно заручиться поддержкой парламента, которая чаще

всего выражается в вотуме доверия его составу или программе.

Государственная Дума при постановке перед ней Председателем Правительства вопроса о доверии Правительству вправе выразить доверие или отказать в доверии Правительству.

Государственная Дума рассматривает вопрос о доверии Правительству во внеочередном порядке. Совет Государственной Думы вправе определить срок, необходимый для проведения правовой экспертизы и изучения фактических обстоятельств, послуживших основанием для постановки вопроса о доверии Правительству.

При отказе Государственной Думы в доверии Президент принимает решение об отставке Правительства либо о роспуске Государственной Думы. Комментируемая статья устанавливает и срок, в течение которого Президент обязан принять одно из этих решений, - семь дней.

За всю историю современной Конституции был только один случай инициирования Председателем Правительства вопроса о доверии Правительству. Это было сделано 22 июня 1995 г. Председателем Правительства В.С. Черномырдиным в ответ на выраженное накануне Государственной Думой недоверие Правительству и несогласие с таким решением Президента. Таким образом Правительство пыталось разрешить парламентско-правительственный кризис до истечения предусмотренного ч. 3 комментируемой статьи трехмесячного срока.

Созыв внеочередного заседания Государственной Думы по рассмотрению обращения Председателя Правительства был назначен на 1 июля 1995 г.

Исходя из позиции Президента РФ, отказ в доверии Правительству означал для Государственной Думы роспуск. Председатель Правительства предложил депутатам компромисс: Дума повторно ставит на голосование вопрос о выражении недоверия Правительству, и если большинство за недоверие не набирается - Председатель Правительства отзывает свой вопрос.

Кроме того, 30 июня Президент сделал шаг навстречу депутатам, освободив от занимаемой должности министра по делам национальностей и региональной политике, министра внутренних дел, директора Федеральной службы безопасности и главу администрации Ставропольского края (данные лица и были причиной конфликта). 1 июля предложение о недоверии не прошло, и Председатель Правительства отозвал свое представление.

Угроза роспуска Государственной Думы в подобных ситуациях стала причиной внесения изменений в ее Регламент уже в ноябре 1995 г., которые нашли свое развитие и в действующем Регламенте: в случае если Председатель Правительства поставит перед Государственной Думой вопрос о доверии Правительству в период внесения либо рассмотрения депутатами Государственной Думы предложения о выражении недоверия Правительству, первым рассматривается предложение депутатов. Если Государственная Дума принимает постановление о недоверии Правительству, а Президент объявляет о несогласии с решением Государственной Думы, голосование по представлению Председателя Правительства рассматривается по истечении трех месяцев со дня его внесения.

Если решение о доверии не принято, ставится на голосование вопрос о недоверии, и если большинство не набрано - рассмотрение вопроса прекращается.

5. Целью ч. 5 комментируемой статьи является недопущение ситуации, при которой исполнительная власть в стране остается без руководства со стороны Правительства. Универсальная необходимость исполнительной власти состоит в том, что без нее невозможна целостность системы государственной власти, она должна действовать повсеместно, на всей территории государства и постоянно, без каких-либо

перерывов в деятельности. В последнем заключается одно из существенных отличий исполнительной власти от власти законодательной. Постоянство деятельности Правительства в конституционно-правовом понимании означает, что оно не имеет зафиксированных правовыми актами перерывов в своей работе, подобных парламентским каникулам. Государственное управление не допускает перерывов, и в этом смысле исполнительная власть осуществляется постоянно.

В современных условиях государство не может длительное время обходиться без легитимного состава Правительства. Именно поэтому Конституцией регламентированы сроки, в течение которых должно быть сформировано новое Правительство, а ч. 5 ст. 117 Конституции устанавливается правило, в соответствии с которым по поручению Президента Правительство в случае отставки или сложения полномочий продолжает действовать до сформирования нового Правительства.

При этом согласно ч. 2 ст. 8 Закона о Правительстве РФ в случае освобождения от должности Председателя Правительства Президент вправе до назначения нового Председателя Правительства поручить исполнение его обязанностей одному из заместителей Председателя Правительства на срок до двух месяцев*(1109).

Глава 7. Судебная власть

Статья 118

1. Комментируемая статья открывает гл. 7 Конституции, посвященную судебной власти. Предписания, содержащиеся в данной главе и статье, конкретизируют относящиеся к основам конституционного строя ст. 10 и ч. 1 ст. 11 Конституции, рассматривающие судебную власть как разновидность государственной власти, осуществляемую судами самостоятельно. Сущностное же отличие судебной власти определено именно ч. 1 комментируемой статьи - на нее возложено осуществление правосудия. Эта функция составляет монополию судов: правосудие не может быть возложено ни на какие другие органы. Как особый способ осуществления судебной власти оно по своему содержанию и форме отличается от законотворческой деятельности и от правоприменительной и правоохранительной деятельности органов исполнительной власти.

"Отправление правосудия является особым видом осуществления государственной власти. Применяя общее правовое предписание (норму права) к конкретным обстоятельствам дела, судья дает собственное толкование нормы, принимает решение в пределах предоставленной ему свободы усмотрения" (п. 4 мотивировочной части Постановления КС РФ от 25.01.2001 N 1-П*(1110)). Присущие правосудию процедуры, предполагающие, что рассмотрение любого правового конфликта может быть передано его участниками для определения их прав и обязанностей независимому беспристрастному и компетентному суду с тем, чтобы дело было рассмотрено в открытом судебном заседании при предоставлении каждому возможности на равных основаниях отстаивать свои права и чтобы исполнение вынесенного судом решения обеспечивалось принудительной силой государства, позволяют признать правосудие наиболее эффективным средством защиты прав и законных интересов. Осуществление функции правосудия другими органами не только противоречило бы принципу разделения властей и прямому запрету, содержащемуся, по сути, в ч. 1 ст. 118 Конституции, но и нарушало бы не подлежащее ограничению право на доступ к правосудию и судебную защиту (см. ст. 19, 46, ч. 3 ст. 55, ч. 3 ст. 56 Конституции).

В то же время правосудие составляет исключительное предназначение судов -

на них не могут возлагаться какие-либо другие полномочия, противоречащие юридической природе правосудия и несовместимые с принципом разделения властей.

2. Комментируемая статья употребляет наряду с понятием правосудия также понятие судопроизводства. Это отражает реальные и теоретически оправданные особенности, присущие: а) деятельности самого суда по осуществлению правосудия и б) всей совокупности связанных с рассмотрением дел в суде процедур, основанных на актив ном участии в судопроизводстве не только суда, но и иных заинтересованных или уполномоченных субъектов. Их состав, характер их спора и складывающихся между ними правоотношений, а также продиктованная этим специфика процессуальной деятельности объективно обосновывают признание и закрепление в ч. 2 комментируемой статьи различных видов судопроизводства, посредством которых осуществляется судебная власть.

Конституция обозначает четыре вида судопроизводства: конституционное, гражданское, административное и уголовное, каждый из которых предполагает осуществление процессуальных прав и обязанностей их участниками, включая суды в строго установленном законом порядке. Этот порядок определен для конституционного судопроизводства - в Законе о Конституционном Суде РФ; для гражданского судопроизводства - в ГПК и АПК; для административного судопроизводства - в ГПК, АПК и КоАП; для уголовного судопроизводства - в УК.

Закрепление правил конституционного судопроизводства в федеральном конституционном законе предопределено прямым предписанием ч. 3 ст. 128 Конституции. Полномочия по принятию ГПК, АПК, УПК согласно п. "о" ст. 71 Конституции отнесены к исключительному ведению Федерации. Административно-процессуальное законодательство, составляющее совместное ведение Федерации и ее субъектов (п. "к" ст. 72), также урегулировано федеральным законом в соответствии с ч. 2 ст. 76, признающей приоритет федерального законодателя и для области совместного ведения (см. комментарии к ст. 71, 72, 76).

3. Дела, возникающие из гражданских и административных правоотношений, рассматриваемые в процедурах гражданского и административного судопроизводства, в действующем процессуальном законодательстве не имеют единой регламентации и закреплены в разных кодифицированных актах (ГПК, АПК, а в части административного процесса также в КоАП). Однако такое регулирование само по себе не расходится с комментируемой нормой ч. 2 ст. 118 Конституции. Она не предопределяет, что каждая из названных в ней процедур требует единого кодифицированного акта и не исключает, что разные виды судопроизводства могут осуществляться в одном суде и, напротив, одинаковые по своей природе и характеру регулирующих их материально-правовых норм споры рассматриваются в судах разной специализации.

Суды общей юрисдикции (см. комментарий к ст. 126) рассматривают дела по правилам гражданского, административного и уголовного судопроизводства (т.е. в процедурах, предусмотренных ГПК, УПК и КоАП), арбитражные же суды действуют в процедурах либо гражданского, либо административного судопроизводства, но находящих свое закрепление в едином АПК (см. п. 3 мотивировочной части Определения КС РФ от 06.11.2003 N 390-О*(1111)).

Таким образом, действующее регулирование не исходит из строгого разграничения компетенции различных судов ни по характеру спорных правоотношений, ни по такому критерию, как виды судопроизводства, которые используются судами для рассмотрения дел.

Такое положение, однако, требует особого внимания к соблюдению конституционных правил ст. 47 о рассмотрении каждого дела тем судом, к подсудности которого оно отнесено законом, и ст. 19 о равенстве перед законом и судом. При

установлении подсудности дел и процедур их рассмотрения законодатель должен соблюдать конституционный запрет дискриминации по любым основаниям и учитывать, что одинаковые материальные права должны обеспечиваться равными по своим процессуальным параметрам возможностями судебной защиты. По действующим ГПК и АПК, например, собственник, защищая свое право собственности на основе ст. 35 Конституции и ГК, пользуется разными процессуальными возможностями в судах общей и арбитражной юрисдикции - в арбитражных судах ему предоставляется право ходатайствовать о рассмотрении дел с участием арбитражных заседателей, а также обжаловать решение любого суда первой инстанции в апелляционном порядке, что не предусмотрено по ГПК, согласно которому дела рассматриваются единолично судьей и в большинстве случаев допускается только их кассационное обжалование, которое не предполагает повторное рассмотрение дела вышестоящим судом по правилам первой инстанции (см. комментарий к ч. 3 ст. 50).

Различия в процедурах по АПК и ГПК послужили основанием для оспаривания в Конституционном Суде РФ положений ч. 5 ст. 59 АПК, не допускавших в процесс, в отличие от ГПК, в качестве представителей организаций, являющихся сторонами, юристов, не состоявших в их штате или не являющихся адвокатами. Согласно правовой позиции Конституционного Суда организации, участвующие в гражданском и арбитражном судопроизводстве, при выборе представителя не могут находиться в неравном положении и вправе свободно выбирать способ защиты своих интересов, исходя из принципа диспозитивности, ограничение которого для организаций - участников арбитражного судопроизводства не может быть оправдано, так как не отвечает конституционно значимым целям, формулируемым ч. 3 ст. 55 Конституции (см. комментарий к этой статье) (Постановление КС РФ от 16.07.2004 N 15-П*(1112)).

Существующее разграничение компетенции между судами не исключает, однако, иного решения вопроса. Постоянно дискутируется создание отдельной судебной структуры - административных судов, с тем чтобы только на них возлагалось осуществление административного судопроизводства, а также сосредоточение гражданского судопроизводства внутри одной ветви судебной юрисдикции.

4. Определив правосудие как исключительную функцию судебной власти и все виды судопроизводства, в которых она реализуется, комментируемая норма в ч. 3 характеризует и способы создания институциональной основы этой деятельности - судебной системы РФ, которая составляет предмет регулирования самой Конституции (см. ст. 125-127) и федерального конституционного закона.

Из этого вытекает, что только конституционный законодательный корпус, уполномоченный изменять Конституцию и принимать законы, для одобрения которых требуется квалифицированное большинство голосов в Государственной Думе и Совете Федерации, вправе установить, какие суды создаются и действуют в Российской Федерации (см. ст. 108, 136 Конституции).

Это одно из полномочий в сфере судоустройства, которое (согласно п. "о" ст. 71 Конституции) отнесено к ведению РФ.

Понятие "судоустройство" рассматривается как синоним понятия "организация судебной системы". Но оно позволяет увидеть многосторонность этого предмета федерального, в том числе конституционного, ведения, возложенного исключительно на законодательную ветвь власти. Судоустройство включает: а) перечень действующих судов, б) процедуру учреждения судов, в) их внутреннюю структуру (или устройство). При этом Конституция ограничивает полномочия законодателя, учреждающего суды, не допуская создание чрезвычайных судов. Это значит, что компетенция судов не может по воле законодателя передаваться каким-либо специальным органам, уполномочиваемым на разрешение отдельных дел, в том числе в отношении отдельных

лиц или на временное рассмотрение каких-либо конкретных конфликтов, обычно разрешаемых судами. Любые дела, по которым суды осуществляют правосудие, не могут изыматься из ведения ординарной судебной системы, как она устанавливается Конституцией и федеральным конституционным законом. Иначе не было бы обеспечено осуществление судебной власти только судом; законодательная же и исполнительная власть, выбирая каждый раз по своему усмотрению органы для разрешения конкретных конфликтов, получила бы возможность произвольных решений, нарушающих также принцип разделения властей*(1113).

5. В Конституции нет полного перечня судов, входящих в судебную систему Российской Федерации, она называет только три высших суда, а именно Конституционный Суд, Верховный Суд и Высший Арбитражный Суд РФ. Полный перечень судов, действующих в Российской Федерации, определен Законом о судебной системе РФ. Согласно ч. 1 ст. 4 данного Закона создание судов, не предусмотренных им, не допускается. Названный Закон приобретает, таким образом, значение основного источника регулирования судебной системы. Все другие акты по данному предмету должны быть основаны на нем и не могут ему противоречить. Поэтому какое-либо изменение судебной системы не может иметь места без внесения изменений в данный Закон. Тем самым обеспечивается стабильность судебной системы и право каждого на рассмотрение его дела законным судом (см. комментарий к ч. 1 ст. 47).

С этой целью федеральный законодатель, определяя действующую судебную систему в Российской Федерации и пути ее развития в Законе о судебной системе РФ, а) исчерпывающим образом обозначает суды, образующие федеральную судебную систему (федеральные суды); б) называет все виды судопроизводства (в соответствии с ч. 2 ст. 118 Конституции) и закрепляет их осуществление за судами, тем самым разграничивает юрисдикцию судов; в) предусматривает возможность создания в будущем новых видов юрисдикции (специализированных судов по административным, гражданским делам и делам в отношении несовершеннолетних); г) называет все звенья судов, относящихся к каждому из видов юрисдикции; наконец, д) указывает, какие суды могут или должны быть созданы в субъектах Федерации на основе их собственных законов.

Обеспечению стабильности судебной системы и права на законный суд служит также вытекающий из Конституции и закрепленный в Законе о судебной системе РФ порядок создания и упразднения судов (ст. 17). Суды, перечисленные в Конституции, могут быть упразднены только путем внесения поправок в Конституцию. Другие федеральные суды создаются и упраздняются только федеральным законом. Таким образом, суд, относящийся к любому из перечисленных в Законе о судебной системе РФ ее звеньев и видов судов на конкретной территории - в районе, субъекте Федерации, в судебных округах - в случае изменения административно-территориального или административно-государственного деления (например, при объединении или разделении субъектов Федерации, образовании новых судебных округов и т.д.), может быть создан, реорганизован или упразднен только путем принятия федерального закона о таком конкретном суде.

6. Федеральная судебная система в соответствии с Конституцией включает в себя в настоящее время суды трех видов юрисдикции: Конституционный Суд, который осуществляет конституционное судопроизводство (см. комментарий к ст. 125); возглавляемые Верховным Судом суды общей юрисдикции, осуществляющие гражданское, административное и уголовное судопроизводство (см. комментарий к ст. 126); арбитражные суды во главе с Высшим Арбитражным Судом, которые осуществляют гражданское и административное судопроизводство по делам, вытекающим из экономических споров (см. комментарий к ст. 127).

Понятие "судебная система" применительно к организации судов обусловлено, однако, не только тем, что суды подразделяются по названным видам юрисдикции. Внутри одной юрисдикции суды также образуют упорядоченную систему. Это связано с потребностью распределения дел между судами на разных территориях (по горизонтали - на основе территориальной подсудности дел) и с наличием судов разного уровня (по вертикали) для распределения дел по степени их сложности (на основе предметной подсудности).

Распределение дел по территориальному принципу решает задачу обеспечения каждому возможности обратиться к суду за защитой (ст. 46 Конституции) там, где возник правовой конфликт. Без этого доступ к правосудию был бы нереален.

Иерархическая организация судов по вертикали служит организации проверки в вышестоящих судах решений нижестоящих судов и определяет движение дел по судебным инстанциям. Такая необходимость также обусловлена конституционными нормами о праве каждого на обжалование в суд любых действий и решений государственных органов (ст. 46 Конституции), что в полной мере распространяется на решения судов. Обязанность государства обеспечить каждому право на пересмотр в вышестоящем суде вынесенного по уголовному делу обвинительного приговора специально оговорена в ч. 3 ст. 50 Конституции. Таким образом, нормы гл. 2 Конституции предопределяют иерархическое построение судебной системы. Это затем находит отражение в ст. 126 и 127 Конституции, посвященных двум отделенным друг от друга, иерархически построенным подсистемам федеральных судов - судам общей юрисдикции и арбитражным судам.

7. Действующее конституционное регулирование не предусматривает существования наряду с федеральной судебной системой также региональных судов, создаваемых самими субъектами РФ на основе их законов. Самостоятельность последних в установлении системы собственных представительных и исполнительных органов власти (см. комментарий к ч. 1 ст. 77) не распространяется на сферу судоустройства (п. "о" ст. 71). Конституция принципиально не предполагает ни разграничения между Федерацией и ее субъектами полномочий в этой сфере, ни какого-либо их делегирования с федерального на региональный уровень на основе федеральных законов либо договоров (п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 12.03.1998 N 32-О*(1114)). Закрепляя существование единой федеральной судебной системы, действующей на основе единого федерального процессуального законодательства и обеспечивающей защиту прав и свобод граждан по единому федеральному стандарту (см. комментарий к ст. 19), Конституция не допускает в субъектах РФ замену федеральных судов судами, не входящими в федеральную судебную систему, но имеющими такую же компетенцию и осуществляющими правосудие именем РФ.

Вместе с тем не противоречит Конституции, если в учредительных актах субъекта Федерации под его судебной системой понимаются федеральные суды, чья подсудность определяется пределами его территории и которые действуют в соответствии с предписаниями Конституции и федерального законодательства (см. п. 9 мотивировочной части Постановления КС РФ от 01.02.1996 N 3-П*(1115)). Включение же в конституции и уставы субъектов Федерации положений о том, что федеральные суды, существующие в соответствующих административно-территориальных единицах этих субъектов, образуются и действуют в соответствии не только с федеральным законом, но и с законом субъекта РФ, противоречит Конституции, так как установление системы федеральных судов и порядка их деятельности относится к исключительному ведению Федерации и определяется Конституцией и Законом о судебной системе РФ (см. п. 7 мотивировочной части Постановления КС РФ от 07.06.2000 N 10-П).

8. Закон о судебной системе РФ предусмотрел создание в субъектах Федерации не только федеральных судов, но также двух видов судов субъектов РФ, а именно конституционных (уставных) судов и мировых судей.

Их компетенционные, организационно-правовые, статусные, функциональные особенности, как и предусмотренные Законом о судебной системе РФ учредительные полномочия субъектов РФ в отношении этих видов судов, различаются более кардинально, чем у федеральных судов, относящихся к разным видам юрисдикции.

9. Конституционные (уставные) суды создаются согласно Закону о судебной системе РФ исключительно по усмотрению конституционного законодателя субъекта Федерации, который свободен при установлении их компетенции в области конституционного судопроизводства и его процедур, определении требований к судьям, сроков их полномочий, порядка назначения, а также финансирования суда.

Единый федеральный масштаб в этом виде конституционного контроля, осуществляемого судами субъектов РФ, действует постольку, поскольку в нем должно обеспечиваться самостоятельное и независимое осуществление судебной власти на ее конституционно-правовой основе, закрепленной в Конституции; критерием судебной проверки выступает учредительный акт субъекта Федерации; предметом проверки является нормативно-правовое регулирование субъекта РФ, а решения таких судов имеют обязательную силу и не могут быть пересмотрены иным судом, в том числе федеральным (ст. 27 Закона о судебной системе РФ). Таким образом, конституционные (уставные) суды не вписаны в иерархически выстроенную судебную систему ни в субъекте Федерации, ни по федеральной линии.

Поскольку ни один суд в Российской Федерации не освобожден от обязанности следовать Конституции и федеральному закону, судебный конституционный контроль в судах субъектов Федерации реально служит - при всей их формальной обособленности в судебной системе России - охране ее Конституции и может развиваться в этом его значении как предваряющий федеральное конституционное судопроизводство и помогающий Конституционному Суду РФ более экономно и эффективно выполнять соответствующую задачу. Согласно немецкому опыту региональным конституционным судам доверено и распространение позиций Федерального конституционного суда ФРГ в области защиты прав и свобод, исходя из единого их каталога на уровне федеральной и местных конституций*(1116).

10. Мировые судьи в субъектах Федерации создаются на основе Закона о мировых судьях; на них распространяются гарантии статуса судьи, установленные Законом о статусе судей и иными федеральными законами (ст. 28 Закона о судебной системе РФ, ст. 2 Закона о мировых судьях).

Учреждение мировых судей является обязанностью законодателя субъекта РФ, только Федерация определяет их компетенцию, общее число мировых судей и судебных участков (хотя и по согласованию с субъектом Федерации), минимальные требования, предъявляемые к мировым судьям, альтернативные виды процедур назначения или избрания на должность, минимальные и предельные сроки полномочий, размеры должностных окладов и социальных выплат, финансирование которых осуществляется за счет средств федерального бюджета (ст. 3-8, 10 Закона о мировых судьях).

Особое положение мировых судей определяется тем, что они являются первым (низшим) звеном судебной системы РФ, относятся к судам общей юрисдикции, возглавляемым Верховным Судом РФ, т.е. организационно и инстанционно встроены в судебную иерархию, где непосредственно вышестоящим по отношению к ним является федеральный районный суд, проверяющий судебные акты мировых судей в качестве суда апелляционной инстанции (ст. 21 Закона о судебной системе РФ). Мировые судьи

выносят свои судебные акты именем Российской Федерации.

К ведению субъектов Федерации согласно названным федеральным законам относятся: установление дополнительных требований к мировым судьям, создание и упразднение на основе своих законов судебных участков, где дислоцируются мировые судьи, и их должностей (при соблюдении установленного Законом их числа); выбор процедуры - из предложенных Законом вариантов - назначения на должность мирового судьи, организация его аппарата, сотрудники которого отнесены к государственным служащим субъекта РФ, и материально-техническое обеспечение деятельности мировых судей.

Таким образом, мировые судьи, не являясь федеральными судами, не могут быть признаны и относящимися исключительно к судебной системе судов субъекта Федерации - в отличие от их конституционных (уставных) судов. Принципиально, что область судоустройства, связанная с определением параметров мировой юстиции, не выводится из ведения Федерации (п. "о" ст. 71), что полномочия ее субъектов по отношению к мировым судьям осуществляются в рамках, установленных федеральным законом.

Поскольку в сфере организации судов не признается ни совместное ведение РФ и ее субъектов, ни тем более исключительные прерогативы последних, то парадигма разграничения законодательного ведения относительно мировой юстиции более всего аналогична делегированию конкретизации первичного федерального регулирования в строгих рамках, определенных федеральным законом, при достаточно узких возможностях субъектов Федерации.

Статья 119

Конституционно-правовой статус судей (ст. 119-122 Конституции) предопределяется тем, что они решают публично-правовые задачи судебной власти, представителями которой являются. Судья призван осуществлять свои полномочия независимо от чьих-либо пристрастий и постороннего влияния, и в этих целях Конституция закрепляет специальные требования, предъявляемые к кандидатам на должности судей и порядку их назначения, гарантирует несменяемость, независимость и неприкосновенность судей, чем обеспечивается самостоятельность судебной власти. Наличие такой регламентации на конституционном уровне, как указал Конституционный Суд РФ в своем Постановлении от 07.03.1996 N 6-П*(1117), отличает правовой статус судей от статуса граждан и тех должностных лиц, которые согласно ст. 91 и 98 Конституции обладают неприкосновенностью.

1. Непосредственно комментируемой статьей закреплены четыре основных требования, предъявляемые к судье:

- наличие гражданства РФ. Отсутствие гражданства РФ, безусловно, означает невозможность назначения судьей. На всей планете исключения здесь крайне редки, например, в Княжестве Андорра предпочтение при назначении на судейские должности, кроме постов магистратов, отдается гражданам Андорры, однако при отсутствии таких кандидатов на эти посты могут назначаться на паритетной основе также граждане Испании и Франции*(1118). Прекращение гражданства РФ, равно приобретение гражданства иностранного государства либо получение вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина РФ на территории иностранного государства, в силу подп. 6 п. 1 ст. 14 Закона о статусе судей (в ред. ФЗ от 25 декабря 2008 г. N 274-ФЗ) является основанием досрочного прекращения полномочий судьи. С принятием 25 декабря 2008 г. Федерального закона N 274-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О противодействии

коррупции"*(1119) судьей в нашей стране может быть гражданин РФ, не имеющий гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина РФ на территории иностранного государства;

- достижение 25-летнего возраста. Формально данное требование относится к моменту назначения кандидата в судьи судьей; фактически же требуется достижение определенного возраста кандидата в судьи еще на первом этапе движения к должности судьи - на стадии представления необходимых документов в соответствующую экзаменационную комиссию при квалификационной коллегии судей, что предопределяет необходимость данный момент закрепить в законодательном порядке;

- наличие высшего юридического образования. Речь идет о высшем профессиональном образовании по специальности "Юриспруденция" или "Правоведение" вне зависимости от формы обучения (очное, очно-заочное (вечернее), заочное, экстернат), полученном в вузе, имеющем государственную аккредитацию и подтвержденном дипломом государственного образца. Естественно, сюда же относятся и вузы советского периода, и вузы в Российской Федерации, действующие в правовом поле до введения государственной аккредитации вузов, и вузы иностранных государств (в этом случае необходимо представление документа о нострификации диплома). Сложнее определиться в вопросе о праве быть судьей юристу, имеющему диплом бакалавра. Минобрнауки России полагает, что наличие у кандидата на должность судьи диплома о присуждении ему степени бакалавра юриспруденции свидетельствует о получении претендентом высшего юридического образования и предоставляет право на занятие должности судьи*(1120). Органы судейского сообщества России придерживаются иного мнения и полагают, что только при наличии диплома о присуждении степени дипломированного специалиста или магистра юриспруденции гражданин может претендовать на занятие должности судьи*(1121). Учитывая факт присоединения нашей страны к Болонской конвенции и переход в ближайшее время к двухуровневой (бакалавриат - магистратура) системе высшего образования и исходя из соображений необходимости обладания судьей повышенного правового профессионализма, необходимо законодательно закрепить положение, согласно которому кандидат на должность судьи должен - без всяких исключений - иметь высшее профессиональное юридическое образование, полученное в соответствии с Государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования по юридическим специальностям, подтвержденное присвоением ему квалификации "дипломированный специалист" или "магистр" по специальности "Юриспруденция" или "Правоведение";

- наличие стажа работы по юридической специальности не менее пяти лет. В данный стаж, как это установлено Законом о статусе судей (п. 5 ст. 4 в ред. от 25.12.2008) включается время работы: 1) на требующих высшего юридического образования государственных должностях РФ, государственных должностях субъектов РФ, должностях государственной службы, муниципальных должностях, должностях в существовавших до принятия Конституции РФ государственных органах СССР, союзных республик СССР, РСФСР и РФ, должностях в юридических службах организаций, должностях в научно-исследовательских учреждениях; 2) в качестве преподавателя юридических дисциплин в учреждениях высшего и среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского профессионального образования, в качестве адвоката или нотариуса. Особенности учета и исчисления данного стажа определяются в соответствии с Рекомендациями, одобренными Комиссией при Президенте РФ по предварительному рассмотрению кандидатур на должности судей федеральных судов, и Рекомендациями Высшей квалификационной коллегии судей

(ВККС) РФ. Посчитав, что стаж работы на должностях, требующих юридического образования, следует исчислять для кандидата на должность судьи с момента получения им высшего образования, Верховный Суд РФ обратился с этим вопросом в Конституционный Суд РФ, который, однако, Определением от 08.06.2004 N 214-О*(1122) эту позицию не поддержал, сославшись на отсутствие неопределенности, в том числе в названных выше Рекомендациях, и указал на п. 5 Инструкции о порядке определения стажа работы по юридической профессии для кандидатов на должности судей федеральных судов, согласно которому в спорных случаях окончательное решение о стаже работы по юридической профессии принимается соответствующей квалификационной коллегией судей, рассматривающей заявление кандидата о рекомендации на должность судьи, с приведением в заключении мотивов принятого решения.

Все четыре конституционных требования распространяются на судей как федеральных судов, так и судов субъектов РФ.

В Российской Федерации судьями являются лица, наделенные в соответствии с Конституцией и законодательством полномочиями осуществлять правосудие и исполняющие свои обязанности на профессиональной основе, при этом все судьи в Российской Федерации обладают единым статусом и различаются между собой только полномочиями и компетенцией; особенности же правового положения отдельных категорий судей определяются федеральными законами, а в случаях, ими предусмотренных, также и законами субъектов РФ (п. 1 ст. 11, ст. 12 Закона о судебной системе РФ). Присвоение судье квалификационного класса, что производится в зависимости от занимаемой должности, стажа работы в должности судьи и иных предусмотренных законом обстоятельств, не означает изменение его статуса относительно других судей в Российской Федерации. Численность судей федеральных судов утверждается (за исключением судей Конституционного Суда РФ, где эта численность - 19 судей - закреплена непосредственно ч. 1 ст. 125 Конституции) федеральным законом о федеральном бюджете на соответствующий год; таким образом, штатная численность судей федеральных судов по состоянию на 31 декабря 2008 г. составляла: 23297 судей федеральных судов системы судов общей юрисдикции, в том числе 125 судей ВС РФ; 4083 судьи арбитражных судов, в том числе 90 судей ВАС РФ. Штатная численность судей судов субъектов РФ определяется: для мировых судей - федеральными законами, для судей конституционных и уставных судах субъектов Российской Федерации - законами субъектов РФ; по состоянию на 31 декабря 2008 г. в 16-ти действующих конституционных и уставных судов субъектов РФ штатная численность составляла 75 судей; штатная численность мировых судей в РФ составляла 7440. Таким образом, в стране должно быть 39102 судьи , однако по различным причинам далеко не все должности укомплектованы, например, мировых судей на 1 января 2009 г. работало 6802.

2. Федеральными законами, которыми могут быть установлены дополнительные требования к судьям судов РФ, о чем говорится во втором предложении комментируемой статьи, в настоящее время являются: Законы о судебной системе РФ, о Конституционном Суде РФ, об арбитражных судах, о военных судах; Законы о статусе судей, о мировых судьях; "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации"; Закон РСФСР "О судоустройстве РСФСР" в части, не противоречащей действующему законодательству РФ.

Конституционный Суд РФ в Определениях от 08.06.2004 N 214-О и от 02.02.2006 N 37-О *(1123) сформулировал правовую позицию, согласно которой конституционный термин "дополнительные требования" означает, что законодателю предоставлена возможность закреплять как требования, в Конституции не упоминаемые (как это

сделано, например, в ст. 8 Закона о Конституционном Суде РФ), так и требования, повышенные по сравнению с установленными непосредственно Конституцией. Это относится к судьям как федеральных судов, так и судов субъектов Федерации. Действующее федеральное законодательство закрепляет дополнительные требования в обоих смыслах.

В частности, Законом о статусе судей (в ред. от 25.12. 2008) установлено, что судьей может быть гражданин РФ, не имеющий или не имевший судимости или уголовное преследование в отношении которого прекращено по реабилитирующим основаниям (п. 2 ч. 1 ст. 4), а кандидатом на должность судьи не может быть лицо, подозреваемое или обвиняемое в совершении преступления (ч. 4 ст. 4). Это - дополнительные требования по отношению ко всем судьям. Но есть дополнительные требования применительно к различным ветвям судебной власти и звеньям судебных систем. Так, судьей Конституционного Суда может быть назначен гражданин РФ, достигший ко дню назначения возраста 40 лет, с безупречной репутацией, имеющий высшее юридическое образование и стаж работы по юридической профессии не менее 15 лет, обладающий признанной высокой квалификацией в области права (ст. 8 Закона о Конституционном Суде РФ).

В системе судов общей юрисдикции судьями могут быть: районного суда и гарнизонного военного суда - гражданин, достигший возраста 25 лет и имеющий стаж работы по юридической профессии не менее пяти лет; верховного суда республики, краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа и окружного (флотского) военного суда - гражданин, достигший 30 лет и имеющий стаж работы по юридической профессии не менее семи лет; Верховного Суда РФ - гражданин, достигший возраста 35 лет и имеющий стаж работы по юридической профессии не менее 10 лет (ч. 2 ст. 4 Закона о статусе судей). Особенностями статуса судьи военного суда системы судов общей юрисдикции являются, в частности: а) наличие преимущественного права на назначение на должность судьи военного суда военнослужащего, имеющего воинское звание офицера, пребывающего в запасе или находящегося в отставке; б) наличие права военнослужащего, назначенного судьей военного суда или судьей военной коллегии ВС РФ, в соответствии с Федеральным законом от 28.03.1998 N 53-ФЗ "О воинской обязанности и военной службе" либо на увольнение с военной службы, либо на приостановление военной службы (соответственно ст. 27, ч. 3 ст. 26 ФКЗ "О военных судах Российской Федерации" - в ред. от 29.06.2009.

В системе арбитражных судов судьей арбитражного суда субъекта РФ (низового звена четырехзвенной системы арбитражных судов страны) может быть гражданин, достигший возраста 25 лет и имеющий стаж работы по юридической профессии не менее пяти лет; судьей апелляционного арбитражного суда и судьей федерального арбитражного суда округа (кассационной инстанции) - гражданин, достигший возраста 30 лет и имеющий стаж работы по юридической профессии не менее семи лет; судьей Высшего Арбитражного Суда РФ - гражданин, достигший возраста 35 лет и имеющий стаж работы по юридической профессии не менее 10 лет (ч. 2 ст. 4 Закона о статусе судей, абз. 2 ч. 2 ст. 8 Закона об арбитражных судах). Обязательным - дополнительным - требованием к судье арбитражного суда субъекта РФ и к судье апелляционного арбитражного суда является его проживание в месте постоянного пребывания соответствующего арбитражного суда или в месте пребывания постоянного судебного присутствия (ч. 4 ст. 52 Закона об арбитражных судах).

Судьями судов субъектов Федерации, как это закреплено федеральным законодательством, могут быть:

- мировым судьей - гражданин РФ, имеющий высшее юридическое образование,

достигший возраста 25 лет и имеющий стаж работы по юридической профессии не менее пяти лет, не совершивший порочащих его поступков, сдавший квалификационный экзамен и получивший рекомендацию квалификационной коллегии судей соответствующего субъекта РФ; при этом от сдачи квалификационного экзамена и представления рекомендации квалификационной коллегии судей освобождаются лица, имеющие стаж работы в должности судьи федерального суда не менее пяти лет (ч. 1 ст. 5 Закона о мировых судьях);

- судьей конституционного (уставного) суда субъекта Федерации может быть гражданин, достигший возраста 25 лет и имеющий стаж работы по юридической профессии не менее пяти лет (п. 4 ч. 2 ст. 4 Закона о статусе судей).

Вместе с тем законами субъектов РФ могут устанавливаться повышенные, по сравнению с закрепленным федеральным законодательством, требования к судьям указанных судов субъектов Федерации.

Так, в силу правовой позиции Конституционного Суда РФ, выраженной в упомянутом Определении от 02.02.2006 N 37-О, федеральный законодатель может в федеральном законе установить повышенные требования к кандидатам на должности судей конституционных (уставных) судов субъектов РФ, касающиеся в том числе возраста и стажа работы по юридической профессии, либо предоставить соответствующее правомочие законодательным органам субъектов РФ. Кроме того, действующее законодательство, предусматривающее лишь минимальные требования к лицам, претендующим на должности судей конституционных (уставных) судов РФ, само по себе не препятствует назначению на эти должности лиц, имеющих продолжительный стаж работы по юридической профессии, признанную высокую квалификацию в области права, необходимый жизненный опыт и безупречную репутацию.

Вместе с тем относительно мирового судьи возможность такого дополнительного требования, как доверие населения соответствующего судебного участка к конкретному кандидату, могущее быть выраженным в избрании им конкретного мирового судьи (ст. 6 Закона о мировых судьях предусмотрено, что мировые судьи назначаются (избираются) на должность законодательным органом субъекта РФ либо избираются на должность населением соответствующего судебного участка в порядке, установленном законом субъекта РФ), не реализована - как отмечается в литературе*(1124), ни в одном из субъектов Федерации не нашла закрепления наиболее демократичная процедура непосредственного избрания мирового судьи населением судебного участка.

В Послании Президента РФ Федеральному Собранию от 5 ноября 2008 г. сформулировано поручение подготовить заключение о возможности передачи на федеральный уровень вопросов деятельности мировых судей, "поскольку решение этой задачи, несмотря на необходимость определенных трат, позволит завершить формирование стройной вертикали судебной власти".

Наличие законодательно закрепленного возрастного ценза судей различных судов означает не только определение нижней возрастной границы, по достижении которой можно стать судьей. Оно означает также:

- установление продолжительности пребывания в должности судьи. Судья федерального суда, за исключением судей высших судов, в первый раз назначается на должность на три года, а мировой судья - на пять лет; по истечении этих сроков судья федерального суда может быть назначен на должность без ограничения срока полномочий, а мировой судья - в соответствии с законом субъекта РФ - может быть назначен (избран) повторно (и неоднократно) на срок, не могущий быть меньше пяти лет. При этом председатели и заместители председателей федеральных судов (всех, за исключением Конституционного Суда РФ) назначаются на должность на шесть лет и могут быть на этот же срок назначены повторно, но лишь один раз; Председатель же

Конституционного Суда РФ и два его заместителя по истечении срока их полномочий могут быть назначены на должность на новый срок (абз. 3 ст. 23 ФКЗ "О Конституционном Суде Российской Федерации" - в ред. от 02.06.2009;

- установление верхней возрастной границы пребывания в должности судьи. Для всех судей федеральных судов и мировых судей эта граница сегодня - 70 лет, а срок полномочий и предельный возраст пребывания в должности судьи для судей конституционных (уставных) судов субъектов Федерации устанавливается законами соответствующих субъектов РФ. Конституционный Суд РФ в Определении от 03.10.2002 N 233-О*(1125) указал, что норма закона, устанавливающая предельный возраст, по достижении которого прекращаются полномочия судьи федерального суда, не может рассматриваться как ограничивающая какие-либо конституционные права и свободы. Предельный возраст претендента на должность судьи какими-либо правовыми предписаниями не определен, на практике же крайне редко, когда на эту должность претендуют граждане старше 65 лет;

- установление того обстоятельства, что судья, достигший предельного возраста, не теряет статуса судьи автоматически. В силу подп. 4 п. 1 ст. 14 и п. 1 ст. 15 Закона о статусе судей по достижении судьей предельного возраста пребывания в должности судьи он уходит в отставку, при этом за лицом, пребывающим в отставке, каковой признается почетный уход или почетное удаление судьи в отставку, сохраняются звание судьи, гарантии личной неприкосновенности, принадлежность к судейскому сообществу, ему также обеспечивается надлежащее материальное содержание.

Скрупулезное закрепление в Конституции и в федеральном законодательстве различных обязательных требований статусного характера к судьям разных судов не прихоть законодателя - только лицу, соответствующему всем установленным к должности судьи требованиям, общество может доверить осуществление правосудия; лицо же, наделенное полномочиями судьи с нарушением этих требований, не вправе осуществлять правосудие; состав суда, в котором такое лицо заседает, незаконен изначально, а вынесенный им судебный акт подлежит безусловной отмене. Присвоение властных полномочий суда в силу п. 5 ст. 5 Закона о судебной системе РФ наказывается в соответствии с уголовным законом. И здесь следует назвать сравнительно новый для нас институт исполнения обязанностей судьи - ст. 7.1 Закона о статусе судей (введена Федеральным законом от 21.06.1995 N 91-ФЗ) установлено, что к осуществлению правосудия в качестве судьи, кроме исполнения обязанностей судьи Конституционного Суда РФ, может быть привлечен с его согласия судья, находящийся в отставке, на срок до одного года в случае наличия вакантной должности судьи, либо в случае временного значительного увеличения объема работы в суде, либо в случае отсутствия судьи или приостановления его полномочий, и такое привлечение производится председателем суда при наличии положительного заключения квалификационной коллегии судей. Вместе с тем Конституционный Суд Постановлением от 16.07.2009 N 14-П указал, что ст. 7.1 Закона о статусе судей в той части, в какой допускается привлечение находящегося в отставке судьи, полномочия которого были прекращены по истечении первоначального срока полномочий и который не был назначен на ту же должность без ограничения срока полномочий к осуществлению правосудия в качестве судьи федерального суда, не соответствует Конституции, ее ст. 46 (ч. 1). 47 (ч. 2), 119 и 120 (ч. 1).

В зарубежных государствах требования статусного характера также закрепляются законодательно. Естественно, наиболее высокие из них - к судьям конституционных судов. Например, членом Конституционного Суда Республики Армения может стать гражданин Армении, достигший возраста 35 лет, обладающий избирательным правом, имеющий высшее образование, опыт работы в области права,

общий трудовой стаж не менее 10 лет, высокие моральные качества и владеющий армянским языком; судьей Конституционного Суда Республики Белоруссия может быть назначен или избран гражданин Республики, имеющий высшее юридическое образование, являющийся высококвалифицированным специалистом в области права, имеющий, как правило, ученую степень и обладающий высокими моральными качествами; судьи Федерального Конституционного Суда Германии должны достигнуть 40-летнего возраста, обладать правом быть избранными в Бундестаг, квалификацией для занятия судейской должности в соответствии с немецким Законом о судьях; судьями Конституционного Суда Итальянской Республики избираются известные юристы из числа высших государственных чиновников, судьи высших общих и административных судов (в том числе находящиеся в отставке), университетские профессора права и адвокаты, имеющие 20-летний стаж профессиональной деятельности, при этом минимальный и предельный возраст для пребывания в должности судьи не установлен, но на практике за полувековой период работы этого суда самому молодому судье к моменту вступления в должность было 40 лет; судьи Конституционного Суда Монголии не должны быть моложе 40 лет, от них требуется опыт политической и юридической деятельности, при этом конституционными судьями не могут быть избраны Президент Монголии, депутаты Великого Государственного Хурала, Премьер-министр, министры, судьи Верховного Суда; судья Конституционного Суда Румынии должен иметь высшее юридическое образование, обладать высокой профессиональной квалификацией и иметь стаж работы по юридической специальности или преподавания в высших юридических учебных заведениях не менее 18 лет.

3. Какие еще дополнительные требования - не статусного характера - предъявляются к должности судьи, о которых говорится во втором предложении комментируемой статьи?

Как сказано в принципе 10 "Квалификация, подбор и подготовка" Основных принципов независимости судебных органов (приняты на VII Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями - Милан, 28.08-06.09.1985, и одобрены Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 13.12.1985 N 40/146*(1126)), лица, отобранные на судебные должности, должны иметь высокие моральные качества и способности. Пункт 3.2 Европейской хартии о статусе судей (Страсбург, 8-10 июля 1998 г.) установил: "статус определяет положения, в которых предшествующая деятельность кандидата или деятельность, осуществляемая его близкими, является препятствием ввиду сомнений, которые она может законно и объективно вызывать в отношении беспристрастности или независимости, при назначении в суд"*(1127).

Важным дополнительным требованием к судье является требование к состоянию его здоровья. В силу п.п. 4, 5 и 6.1 ст. 4 Закона о статусе судей (в ред. от 25.12.2008) судьей может быть гражданин РФ, не признанный судом недееспособным или ограниченно дееспособным; не состоящий на учете в наркологическом или психоневрологическом диспансере в связи с лечение от алкоголизма, наркомании, токсикомании, хронических и затяжных психических расстройств; не имеющий иных заболеваний, препятствующих осуществлению полномочий судьи.

Федеральный закон от 15.12.2001 N 169-ФЗ дополнил Закон о статусе судей обязательным требованием ко всем судьям в Российской Федерации о прохождении медицинского освидетельствования претендентов на должности судей, необходимость которого обусловлена целью подтверждения отсутствия у претендента на должность судьи заболеваний, препятствующих назначению на должность судьи. В соответствии со ст. 4.1 Закона о статусе судей Перечень заболеваний, препятствующих назначению

на должность судьи, 26 декабря 2002 г. по представлению Министерства здравоохранения РФ был утвержден Советом судей РФ; он содержит 32 наименования болезней, однако в нем: а) нет ни одного наименования психических болезней (несмотря на то, что в нашей стране в лечебно-профилактических учреждениях на учете стоит 4 млн психически больных, т.е. более 3% населения); б) нет таких болезней, как СПИД (ВИЧ), проказа (лепра) и сифилис мозга - но ведь человек, болеющий этой (одной из) болезнью, не может быть судьей не потому, что способен заразить окружающих, а потому, что эта болезнь с очевидностью влияет на психику больного, деформирует ее, а значит и правосудие, осуществляемое больным этой болезнью судьей, будет деформированным.

Дополнительными по отношению к судьям являются и требования морально-этического характера. Они закреплены, например, в Кодексе судейской этики (утвержден VI Всероссийским съездом судей 2 декабря 2004 г. Совет судей РФ постановлением от 21.05.2009 N 239 одобрил концепцию проекта нового Кодекса судейской этики (в новой редакции), для широкого обсуждения перед принятием его очередным Всероссийским съездом судей), обязывающем судью в своей профессиональной деятельности и вне службы руководствоваться общепринятыми нормами морали, способствовать утверждению в обществе уверенности в справедливости, беспристрастности и независимости суда, в любой ситуации сохранять личное достоинство, дорожить своей честью, избегать всего, что могло бы умалить авторитет судебной власти, причинить ущерб репутации судьи и поставить под сомнение его объективность и независимость при осуществлении правосудия; внеслужебная деятельность судьи не должна вызывать сомнений в его порядочности и честности, в связи с чем судья должен избегать любых личных связей, которые могут причинить ущерб репутации, затронуть его честь и достоинство и одновременно должен воздерживаться от финансовых и деловых связей, могущих ставить под сомнение его беспристрастность или повлиять на исполнение им профессиональных обязанностей.

При этом дополнительные требования морально-этического характера к должности судьи, в том числе закрепленные в Кодексе чести судьи, нельзя считать лишь рекомендательными. Они обязательны для каждого судьи РФ, независимо от занимаемой должности, а их соблюдение, при необходимости, обеспечивается принудительно - согласно п. 1 ст. 12.1 Закона о статусе судей за совершение дисциплинарного проступка, выразившегося в нарушении помимо норм указанного Закона также положений Кодекса судейской этики, на судью, за исключением судей Конституционного Суда РФ, может быть наложено соответствующее дисциплинарное взыскание.

К дополнительным требованиям морально-этического характера к должности судьи следует отнести и положения запретительного свойства, закрепленные законодательно, а также в Кодексе судейской этики: судья не вправе замещать иные государственные и муниципальные должности; принадлежать к политическим партиям; заниматься предпринимательской деятельностью как лично, так и через доверенных лиц; заниматься другой оплачиваемой деятельностью, кроме преподавательской, научной и иной творческой; быть поверенным или представителем, кроме случаев законного представительства; допускать публичные высказывания по вопросу, который является предметом рассмотрения в суде до вступления в законную силу судебного акта по этому вопросу; использовать в целях, не связанных с осуществлением полномочий судьи, средства материально-технического, финансового и информационного обеспечения, предназначенные для служебной деятельности, и т.д. (ч. 3 ст. 4 Закона о статусе судей (в ред. от 25.12.2008).

Некоторые дополнительные требования морально-этического характера к судьям

во внеслужебных отношениях изложены и в постановлении Пленума ВС РФ от 31.05.2007 N 27 "О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений квалификационных коллегий судей о привлечении судей судов общей юрисдикции к дисциплинарной ответственности".

4. Назвать действующий в настоящее время в нашей стране общий организационно-правовой механизм отбора кандидатов в судьи и формирования судейского корпуса гарантированно безукоризненным во всех смыслах не представляется возможным. Он имеет по меньшей мере пять концептуальных недостатков.

Во-первых, в этом механизме отсутствует "фильтр", гарантированно препятствующий проникновению в судейский корпус лиц, которым ни в коем случае нельзя доверять быть судьей по общепринятым основаниям (например, кандидат связан с организованными преступными группировками, либо специально "засылается" в конкретный суд отдельными коммерческими коррумпированными структурами, либо является любителем азартных игр, либо состоит в тоталитарной секте, либо имеет не устойчивую психику и пр.). В России сегодня нет законодательного акта, регулирующего спецпроверку кандидата в судьи, естественно - с его согласия, на предмет наличия фактов и обстоятельств, препятствующих наделению его судейскими полномочиями. И хотя в отдельных актах упоминается о направлении запросов в соответствующие органы, и такие проверки реально проводятся, параметры, критерии и формы подобных проверок, а также их конечные результаты законодательно не определены и, по существу, юридического значения не имеют. За рубежом во многих государствах этот вопрос законодательно урегулирован, - например, в ФРГ претендент на судейскую должность представляет полицейское свидетельство о благонадежности; в США такую проверку претендента и членов его семьи проводит ФБР; в Канаде результатом такой проверки является документ, содержание которого не может быть оспорено в судебном порядке, и т.д.

Во-вторых, в этом механизме пока отсутствует обязательность психодиагностического обследования кандидата на должность судьи (необходимость которого активно и целенаправленно обсуждается органами судейского сообщества и даже организовано проведение локальных экспериментов, подтверждающих необходимость и результативность такого обследования), позволившего бы на основе полученных полных и достоверных данных (экспертного анализа) об индивидуально-психологических особенностях кандидата определять степень его предрасположенности (потенциально благоприятное влияние) или, наоборот, противопоказанности (потенциально негативное влияние) к осуществлению обязанностей судьи (руководителя суда) в целом и в "привязке" к конкретной должности, основываться на критериях, определяемых характером предполагаемых полномочий. Такой подход соответствует требованиям п. 2. 3 Пояснительного меморандума к Европейской хартии о статусе судей, который, указывая на особый характер судейских обязанностей, когда судья должен действовать в сложных и нередко чувствительных для человеческого достоинства ситуациях, требует, чтобы проверка способностей к судейской профессии не была формальностью*(1128).

В-третьих, в этом механизме сегодня фактически не реализован принцип конкурсного отбора кандидатов на должность судьи, хотя в п. 1 ст. 5 Закона о статусе судей в провозглашено, что отбор кандидатов на должность судьи осуществляется на конкурсной основе. Суть любого конкурса - определение победителя среди участников конкурса по заранее зафиксированным критериям. После внесения Федеральным законом от 09.04.2005 N 33-ФЗ изменений в п. 8 ст. 5 Закона о статусе судей, где было установлено, что квалификационная коллегия судей принимает решение о

рекомендации одного или нескольких претендентов на должность судьи (т.е. нескольких на одно место), ясность в вопросе о том, кто определяет победителя в конкурсе, исчезла. По каким параметрам и критериям определяется победитель конкурса - также официально нигде не определяется и ни в каком документе не фиксируется. Особенно явно выражена эта неопределенность при объявлении конкурса на замещение вакантной должности председателей судов. Нет сомнений, что реальные открытые данные спецпроверок, как и будущие данные психодиагностического обследования кандидатов в судьи, находящиеся в распоряжении квалификационных коллегий судей и других инстанций, принимающих участие в отборе кандидатов в судьи и наделении их судейскими полномочиями, позволили бы этот отбор сделать по-настоящему конкурсным и судейский корпус страны пополнять лучшими из лучших.

Между тем за рубежом есть закрепленные законодательно достаточно внятные конкурсные критерии кандидатов в судьи - например, ст. 313 гл. II "О зачислении в судейский корпус и о должностном продвижении" Титула I "О судейском корпусе и замещении должностей" Книги I "О судьях и магистратах" Органического закона Королевства Испания от 01.07.1985 N 6/1985 (с изм. и доп.) "О судебной власти" установлено, что: (п. 1) "Для проведения конкурсов между юристами, обладающими признанной компетентностью... Министерство юстиции в момент объявления конкурса утверждает и публикует соответствующие критерии, на основе которых производится классификация и оценка качеств кандидатов по следующей рейтинговой шкале: а) ученые звания и степени, полученные по юридическим наукам; б) стаж работы по юридическим специальностям либо занятий профессиональной деятельностью; в) должным образом удостоверенное чтение курсов лекций по правовым дисциплинам; г) выступление с докладами, сообщениями, представление рефератов, ученых записок и подобных трудов на курсах или конференциях, представляющих интерес для юридической науки; д) научные публикации по юриспруденции; е) количество и характер дел, которые соискатель вел в судах или трибуналах, вынесенные решения, консультации и юридические услуги, оказанные в рамках адвокатской деятельности", при этом (п. 3): "Оценка качеств, указанных в пункте "е", не может быть ниже максимальной оценки, выставленной за любое другое качество из других пунктов". Есть такой пример и на международном уровне - Решением Совета Европейского Союза от 18.01.2005 N 2005/150-ЕС "Относительно условий и порядка представления и рассмотрения обращений о назначении судьей Трибунала по делам гражданской службы Европейского Союза" предусмотрено (в п. 2 Приложения к Решению), что Трибунал будет состоять из семи судей решением Совета, при этом будет предлагаться список кандидатов, которые обладают наиболее подходящим опытом работы на высоком уровне; этот список будет включать как минимум вдвое больше кандидатов, чем подлежащих назначению судей, и особое внимание будет уделено способности кандидатов работать в рамках коллегиальной структуры в многонациональном, многоязыковом окружении, а также характеру, широте и длительности их опыта, соответствующего обязанностям, которые предстоит исполнять.

В принципе, к критериям конкурсного отбора кандидатов в судьи можно отнести и п. 2.1 Европейской хартии о статусе судей (Страсбург, 8-10 июля 1998 г.), где установлено, что предусмотренные статусом правила отбора судей предполагают обоснование отбора и приема на работу судей независимой инстанцией или жюри кандидатов по способности свободно и беспристрастно оценивать предложенные на рассмотрение судебные ситуации и применять закон, уважая при этом человеческое достоинство.

В-четвертых, этот механизм не включает в себя организацию прохождения профессиональной специальной подготовки кандидатами в судьи, как минимум, после

получения ими рекомендации квалификационной коллегии судьей о назначении на должность судьи (как максимум - после назначения судей до принесения присяги). Обязанность государства организовать такую подготовку (обучение) непосредственно вытекает из п. 2.3 Европейской хартии о статусе судей, в соответствии с которым: статус гарантирует, посредством специального обучения, организуемого за счет государства, подготовку кандидатов, отобранных для осуществления этих функций (при этом в пояснительном меморандуме к данному пункту отмечается, что подготовка судьи в рамках такого обучения к независимому и беспристрастному осуществлению правосудия требует соблюдения некоторых предосторожностей с тем, чтобы компетентность, беспристрастность и необходимая открытость обеспечивались как содержанием учебных программ, так и характером функционирования структур, организующих реализацию этих программ)*(1129).

В-пятых, этот механизм не выделяет особенности отбора и наделения полномочиями руководителей судов, а в условиях развивающейся России с ее менталитетом роль и значение руководителей судов в вопросах организации работы по обеспечению эффективного осуществления правосудия, создания и поддержания соответствующего морального климата в суде и т.д., и в итоге - в результативности работы судей каждого суда достаточно велики; а ведь при назначении руководителя суда на должность его одновременно и автоматически, без специального упоминания об этом, назначают судьей этого суда (если он до этого не был там судьей), что означает общую необходимость выявления, определения и учета особенностей должности руководителя суда и соответствия претендента именно этой должности.

Статья 120

1. Организационно-правовой механизм, гарантированно обеспечивающий реализацию в нашей стране фундаментального конституционного принципа независимости судей и подчинения их только Конституции и федеральному закону можно считать в целом сформированным и достаточно действенным. Этот механизм опирается, помимо комментируемой статьи, и на иные нормы Конституции, в частности ч. 2 ст. 3, ч. 2 ст. 4, ст. 10, ч. 1 и 2 ст. 11, ч. 1 и 2 ст. 15, п. "е" ст. 83, п. "ж" ст. 102, гл. 7, на положения, сформулированные и закрепленные в целом ряде федеральных законодательных актов (Законах о судебной системе РФ, о Конституционном Суде РФ, о военных судах, об арбитражных судах, о статусе судей и др., а также в процессуальных кодексах), в соответствующих международно-правовых актах и иных международных документах (прежде всего это - Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов, разработанные и принятые VII Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями - Милан, 28.08-06.09.1985, одобрены Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 13.12.1985 N 40/146; "Эффективные процедуры осуществления Основных принципов, касающихся независимости судебных органов", принятые ЭКОСОС в 1990 г.; Европейская хартия о статусе судей (Страсбург, 8-10 июля 1998 г.) и Пояснительный меморандум к ней; Рекомендация N R (94)12 Комитета Министров государствам-членам о независимости, эффективности и роли судей, принятая Комитетом Министров 13 октября 1994 г.).

Основные звенья данного механизма перечислены ниже.

1.1. Закрепление наиболее важных гарантий независимости судьи непосредственно в Конституции. Это - несменяемость судей, наличие особого порядка прекращения или приостановления их полномочий (ст. 121), неприкосновенность судьи, невозможность привлечения судьи к уголовной ответственности иначе как в порядке, определяемом федеральным законом (ст. 122), особый порядок назначения судей на должность (ч. 1 и 2 ст. 128). Важно при этом, что, как это предусмотрено Законом о

статусе судей (п. 4 ст. 9), гарантии независимости судьи, включая меры его правовой защиты, материального и социального обеспечения, установленные законом, распространяются на всех судей в Российской Федерации и не могут быть отменены и снижены иными нормативными актами РФ и субъектов РФ. Гарантами независимости судей выступают и органы судейского сообщества, выражающие интересы судей как носителей судебной власти, не являясь при этом ни профсоюзом судей, ни вообще общественной организацией, но обладая определенными властными правомочиями, наделенными Федеральным законом от 14.03.2002 N 30-ФЗ "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации" (в ред. от 25.12.2008), - их решения обязательны при рассмотрении в соответствующих процедурах вопросов о приостановлении и прекращении полномочий судьи, привлечении его к ответственности того или иного вида и т.д.

1.2. Законодательное закрепление неограниченности срока полномочий судей (ст. 14 Закона о судебной системе РФ). Полномочия судей федеральных судов не ограничены определенным сроком, за исключением в ряде случаев назначения впервые судей на определенный (три или пять лет) срок, а предельный возраст пребывания в должности судьи федерального суда составляет 70 лет.

1.3. Полное несовпадение механизмов: а) наделения кандидата в судьи судейскими полномочиями; б) привлечения судьи к ответственности любого вида, включая прекращение полномочий судьи по так называемым компрометирующим основаниям.

1.4. Провозглашение в развитие комментируемого положения в ряде названных федеральных конституционных и федеральных законов самостоятельности, вне зависимости от чьей бы то ни было воли, осуществления судами судебной власти в рамках подчинения только Конституции и закону, и, соответственно, независимости носителей этой власти при осуществлении ими правосудия. Таким образом, функциональная независимость судей обеспечивается в том числе и институциональной независимостью судов, судебной системы страны в целом. При этом важно, что в Российской Федерации не могут издаваться законы и иные нормативные правовые акты, отменяющие или умаляющие самостоятельность судов, независимость судей (ч. 7 ст. 5 Закона о судебной системе РФ).

1.5. Установление категорического запрета всякого вмешательства в деятельность судьи при осуществлении правосудия, при этом законодательно (ч. 2 ст. 10 Закона о статусе судей) закреплено отсутствие обязанности судьи давать какие-либо объяснения по существу рассмотренных или находящихся в производстве дел, а также представлять их кому бы то ни было для ознакомления, иначе как в случаях и в порядке, предусмотренных процессуальным законом. А отменить или соответствующим образом изменить вынесенный судьей судебный акт может только суд вышестоящей судебной инстанции, при этом присвоение властных полномочий суда наказывается в соответствии с уголовным законом, равно как несут установленную федеральным законом ответственность лица, виновные в оказании незаконного воздействия на судей и в ином вмешательстве в деятельность суда.

1.6. Установление законной процедуры осуществления правосудия. Соответствующими процессуальными кодексами и иным федеральным законодательством, регулирующим порядок рассмотрения судом всех без исключения дел, установлено, что единственным "дирижером" в судебном процессе является судья (несколько судей, если дело рассматривается в коллегиальном составе и в этом случае обеспечивается: процессуальное равенство всех судей, входящих в этот состав; свободное обсуждение вопросов дела в совещательной комнате, где могут находиться только судьи, входящие в данный состав, и присутствие иных лиц, включая

руководителей суда, не допускается, при этом судьи не вправе разглашать суждения, имевшие место в ходе обсуждения вопросов дела; право составления и представления судьей, не согласным с вынесенным в коллегиальном составе судебным актом, особого мнения - однако следует отметить, что закрепленная законодательно крайне ограниченная возможность ознакомления кого-либо с особым мнением судьи по делу, и исключение здесь составляет институт особого мнения судьи конституционно-уставной ветви судебной власти, предусматривающий опубликование особого мнения судьи, что, по сути дела, данную гарантию независимости судьи предельно минимизирует), все распоряжения которого в ходе судебного процесса участники обязаны выполнять неукоснительно. Руководство судебным заседанием нацелено на принятие всех предусмотренных законом мер к всестороннему, полному и объективному исследованию обстоятельств дела и вынесению по нему справедливого решения.

Вышестоящие судебные инстанции призваны устранять ошибки, допущенные нижестоящей судебной инстанцией, не посягая при этом на независимость судьи при вынесении им решения по делу. Не посягают на эту независимость и правомочия вышестоящих судебных инстанций по пересмотру так называемых промежуточных определений нижестоящего суда, выносимых им в ходе судебного заседания, ибо этим пересмотром не затрагиваются вопросы фактических обстоятельств дела, оценки доказательств, квалификации деяний и т.п., влияющие на принимаемый судом нижестоящей инстанции окончательный судебный акт.

Данная гарантия независимости судьи при осуществлении им правосудия подкрепляется соответствующими положениями УК, предусматривающими уголовную ответственность: за вмешательство в деятельность суда (ст. 294), за посягательство на жизнь судьи, присяжного или иного лица, участвующего в отправлении правосудия, а равно их близких в связи с рассмотрением дел или материалов в суде (ст. 295), за угрозу или насильственные действия в связи с осуществлением правосудия (ст. 296) и за неуважение к суду (ст. 297).

1.7. Материально-ресурсное, финансовое, информационное, кадровое, организационное и т.п. обеспечение - в значительной мере автономное от органов исполнительной власти - деятельности судебных органов, судей и аппарата судов. В системе судов общей юрисдикции данную функцию выполняют специально для этого созданные двухуровневые службы Судебного департамента при Верховном Суде РФ. В системе арбитражных судов данную функцию выполняют прежде всего соответствующие отделы и управления ВАС РФ, то же и в Конституционном Суде РФ (в ст. 7 Закона о Конституционном Суде РФ прямо говорится, что данный суд независим в организационном, финансовом и материально-техническом отношениях от любых других органов; в федеральном бюджете ежегодно предусматриваются отдельной статьей необходимые для деятельности суда средства, которыми суд распоряжается самостоятельно, при этом смета расходов суда не может быть уменьшена по сравнению с предыдущим финансовым годом, суд самостоятельно и независимо осуществляет информационное и кадровое обеспечение своей деятельности, а какое бы то ни было ограничение правовых, организационных, финансовых, информационных, материально-технических, кадровых и других условий деятельности суда не допускается); для мировых судей данная функция выполняется двумя способами: обеспечение заработной платы мировых судей и социальных выплат, предусмотренных федеральными законами, является расходными обязательствами РФ и осуществляется через органы Судебного департамента при Верховном Суде РФ, а материально-техническое обеспечение деятельности мировых судей осуществляют органы исполнительной власти соответствующего субъекта Федерации в порядке, установленном законом этого субъекта; выполнение же данной функции в

конституционных (уставных) судах субъектов РФ полностью регулируется законодательством субъектов Федерации. Разделение источников финансирования федеральных судов и судов (судей) субъектов Федерации по уровням - из федерального бюджета и из бюджетов субъектов РФ обусловлено требованиями ст. 124 Конституции. Важно отметить, что расходы на финансирование мероприятий, связанных с реформированием судебной системы, предусматриваются отдельной строкой в федеральном бюджете.

1.8. Предоставление материального обеспечения и социальной защиты судьи (в том числе судьи в отставке) и членов семьи судьи, что закреплено в Законах о Конституционном Суде РФ (ст. 13), о военных судах (ст. 29-31), о статусе судей (ст. 9, 20), о мировых судьях (ст. 2), Федеральном законе "О дополнительных гарантиях социальной защиты судей и работников аппаратов судов Российской Федерации", в Указах Президента РФ "Об обеспечении деятельности Конституционного Суда Российской Федерации и о предоставлении социальных гарантий судьям Конституционного Суда Российской Федерации и членам их семей", "О мерах повышения социальной защищенности некоторых категорий судей и государственных служащих" и иных актах.

Материальное обеспечение российских судей внушительно. Так, современный российский судья получает приличную заработную плату, состоящую из должностного оклада (устанавливаемого в соответствии с должностью судьи в процентном отношении к определяемому федеральным законом должностному окладу Председателя ВС РФ и Председателя ВАС РФ, при этом оклад судьи не может быть менее 50% оклада председателей этих высших судов страны и менее 80% должностного оклада председателя суда, где трудится данный судья); доплат за квалификационный класс, за выслугу лет, 50%-ной доплаты к должностному окладу за особые условия труда, которые не могут быть уменьшены; доплат за ученую степень, ученое звание и почетное звание "заслуженный юрист Российской Федерации". Кроме того, оплачивается стоимость следования судьи к месту отдыха и обратно в период ежегодного оплачиваемого отпуска (сам этот отпуск, продолжительностью в 30 дней, увеличивается в зависимости от стажа работы судьи по юридической профессии); судьи, нуждающиеся в улучшении жилищных условий, обеспечиваются жилыми помещениями, в которых во внеочередном порядке устанавливается телефон с оплатой по установленным тарифам, в таком же порядке предоставляются места в детских дошкольных учреждениях детям судей; судьи и члены их семей имеют право на медицинское обслуживание, а также на санаторно-курортное лечение (судье, его супругу и несовершеннолетним детям) за счет средств федерального бюджета; судьи обеспечиваются служебным обмундированием в порядке и по нормам, которые устанавливаются Правительством РФ.

Не менее внушительны и меры социальной защиты судьи и членов его семьи. Так, законодательно закреплено, что жизнь, здоровье и имущество судьи подлежит обязательному государственному страхованию за счет средств федерального бюджета, при этом жизнь и здоровье судьи подлежит страхованию на сумму его 15-летней зарплаты, а ущерб, причиненный уничтожением или повреждением имущества судьи или членам его семьи, подлежит возмещению ему или членам его семьи в полном объеме. Однако названное страховое возмещение не выплачивается, если в предусмотренном законом порядке будет установлено, что причинение вреда судье и членам его семьи не связано со служебной деятельностью судьи.

1.9. Право судьи на отставку - почетный уход или почетное удаление судьи с должности, при этом каждый судья имеет право на отставку по собственному желанию независимо от возраста, и за лицом, пребывающем в отставке, сохраняются:

звание судьи, гарантии личной неприкосновенности и принадлежность к судейскому сообществу. При выходе (удалении) судьи в отставку ему выплачивается выходное пособие, пенсия на общих основаниях, а имеющему стаж работы в должности судьи не менее 20 лет по его выбору выплачивается пенсия на общих основаниях или не облагаемое налогом ежемесячное пожизненное содержание в размере 80% зарплаты работающего по соответствующей должности судьи (имеющему этот стаж менее 20 лет и достигшему возраста 55 лет (для женщин - 50 лет) размер ежемесячного пожизненного содержания исчисляется пропорционально количеству полных лет, отработанному в должности судьи); он вправе работать в органах государственной власти, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, в профсоюзных и иных общественных объединениях, а также в качестве помощника депутата Государственной Думы или члена Совета Федерации либо помощника депутата законодательного (представительного) органа субъекта Федерации, однако не вправе занимать должности прокурора, следователя и дознавателя, а в силу Определения КС РФ от 05.03.2009 N 434-ОО - работать адвокатом.

Как указал Конституционный Суд РФ в Определении от 15.02.2005 N 5-О*(1130), конституционный статус судьи включает предоставление ему в будущем особого статуса судьи в отставке, из чего исходит и Закон о статусе судей, положения которого во взаимосвязи с нормами Конституции и Закона о судебной системе РФ являются базовыми и, следовательно, исключают в ходе их последующей конкретизации и развития ограничение законодательных гарантий статуса судьи или снижение их уровня, в том числе для судей, пребывающих в отставке, а также снижение связанных с отставкой материальных гарантий по сравнению с изначально установленными законом. При этом федеральный закон определяет исчерпывающим образом основания прекращения полномочий, при наличии которых судья считается ушедшим в отставку, а приобретение (и сохранение) статуса судьи в отставке связывается лишь с этими установленными федеральным законом основаниями; право же судьи в отставке на ежемесячное содержание как гарантия независимости действующих судей предоставляется всем судьям, чьи полномочия прекращены по основаниям, совместимым со статусом судьи, а правоприменители, разъясняя и применяя положения об отставке судьи, не вправе придавать им значение, расходящееся с их конституционно-правовым смыслом.

1.10. Законодательное закрепление положениями Закона о статусе судей, Федерального закона от 20.04.1995 N 45-ФЗ "О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов" (в ред. от 22.08.2004) обеспечения безопасности судей. Федеральным законодательством установлено, что судья, члены его семьи и их имущество находятся под особой защитой государства; органы внутренних дел обязаны принять необходимые меры к обеспечению безопасности судьи, членов его семьи, сохранности принадлежащего им имущества, если от судьи поступит соответствующее заявление; судья имеет право на хранение и ношение служебного огнестрельного оружия, которое ему выдается органами внутренних дел по его заявлению в порядке, предусмотренном Законом РФ "Об оружии". Вместе с тем следует отметить, что действенного механизма государственной защиты судей пока не создано, ежегодно у нас погибает до 10 судей и членов их семей, а покушений на их жизнь и имущество - сотни. Совершаются покушения и в помещениях судов, в связи с чем Судебным департаментом при Верховном Суде РФ даже подготовлена Концепция обеспечения безопасности федеральных судов общей юрисдикции техническими системами и средствами защиты, которая была одобрена постановлением Президиума Совета судей РФ от 19.10.2006 N

98.

1.11. Определенный интерес - в аспекте комментируемой нормы - представляет зарубежная практика конституционного правосудия, где принцип независимости судей проявляется в самых разнообразных ракурсах. Например, Конституционный Суд Республики Беларусь заключением от 3 ноября 1995 г. признал не соответствующим Конституции Республики Указ Президента от 08.08.1995 N 299, не включивший в число лиц, которым оформляются дипломатические паспорта, судей Конституционного Суда, сочтя это снижением установленных законом гарантий независимости и неприкосновенности конституционных судей. Федеральный Конституционный Суд Германии 29 декабря 1996 г. не принял к рассмотрению конституционную жалобу председателя административного суда на прекращение его полномочий в связи с внесением им изменений в решение суда по делам, где он не являлся законным судьей, при этом Конституционный Суд отметил, что независимость судьи подлежит законному ограничению, если он совершил поступок, который является нарушением его обязанностей, а вмешательство судьи в решение более молодых коллег является настолько серьезным нарушением, что прекращение полномочий судьи не противоречит принципу соразмерности. Конституционный Трибунал Республики Польши решением от 9 ноября 1993 г. признал неконституционным положение Закона о судах общей юрисдикции, в силу которого исполнительная власть могла отозвать судью, который в период пребывания в должности "отступил от принципа независимости". Трибунал признал это положение не соответствующим конституционным принципам независимости и несменяемости судей и нарушающим принцип разделения властей и принцип демократического правового государства.

1.12. Личная независимость судей и ее обеспечение национальными средствами красной нитью проходит в конституциях многих государств. В частности, в Греции личная независимость судей является гарантией их официального статуса по отношению к законодательной и исполнительной власти. Она имеет своей целью обеспечение функциональной независимости, которая может быть нарушена не только, когда судья получает указания и приказы, но и когда он опасается, что выносимые им решения будут иметь отрицательные последствия для его карьеры. И она гарантируется Конституцией, в которой содержатся положения, касающиеся: a) назначения, b) постоянства занятости, c) административных изменений, касающихся судей, d) дисциплинарных взысканий, e) деятельности, несовместимой с обязанностями судьи, f) привилегированного отношения к судьям в области выплаты вознаграждения за их труд*(1131).

2. Комментируемая норма, во-первых, провозглашает непосредственное действие Конституции 1993 г., чего не было прежде; во-вторых, естественно конкретизирует содержание ч. 1 этой же статьи, наделяя суд правом и одновременно возлагая на суд обязанность подчиняться только закону, не применяя при рассмотрении конкретного дела подзаконный акт в случае его несоответствия закону (федеральному конституционному, федеральному либо субъекта РФ), чем устраняется определенная неясность, возникающая при прямом прочтении ч. 1 комментируемой статьи; в-третьих, подчеркивает, в рамках принципа разделения властей и доктрины независимости судебной власти от властей законодательной и исполнительной, наделение судебной власти реальными полномочиями контроля за соответствием решений, в том числе в форме подзаконных нормативных актов, принимаемых на основе и во исполнение конкретных законодательных актов, действий органов законодательной власти Конституции и федеральному закону; в-четвертых, ориентирует, помимо судов, и другие государственные органы, а также иных правоприменителей на соблюдение Конституции и федерального законодательства.

Развивает комментируемую норму Закон о судебной системе РФ, в соответствии с п. 3 ст. 5 которого суд, установив при рассмотрении дела несоответствие акта государственного или иного органа, а равно должностного лица Конституции, федеральному конституционному закону, федеральному закону, общепризнанным принципам и нормам международного права, международному договору РФ, конституции (уставу) субъекта РФ, закону субъекта РФ, принимает решение в соответствии с правовыми положениями, имеющими наибольшую юридическую силу. Таким образом, соответствие принимаемых правоустановительных решений и совершение действий, влекущих юридически значимые последствия, государственными и другими органами и иными правоприменителями, ставится под контроль за их соответствием конституциям (уставам) и законодательным актам разного иерархического уровня со стороны судов (фактически - всей судебной системы). Здесь значимо подчеркивание иерархии нормативных актов, и прежде всего - подчиненность в этой иерархии - закона субъекта РФ федеральному закону, что непосредственно в ч. 2 комментируемой статьи не закреплено, хотя в ч. 1 данной статьи об этом сказано вполне определенно.

Необходимо также отметить, что ч. 1 комментируемой статьи охватывает как рассмотрение судом конкретного дела в порядке абстрактного нормоконтроля за конституционностью или законностью оспариваемой нормы (когда предметом дела является вопрос только о соответствии оспариваемого акта Конституции или закону), так и рассмотрение судом дела в порядке конкретного нормоконтроля - на практике более распространены случаи уголовных, гражданских, административных и иных дел, когда этот вопрос встает в конкретно-опосредствованном виде. Действующим федеральным законодательством оба варианта рассмотрения дел детально урегулированы.

Вместе с тем определяющее значение в вопросе правильного понимания комментируемого положения имеют соответствующие позиции Конституционного Суда РФ.

Так, выраженные Конституционным Судом РФ в Постановлениях от 16.06.1998 N 19-П, от 11.04.2000 N 6-П и от 18.07.2003 N 13-П *(1132) правовые позиции устанавливают, что, как следует из ст. 125 Конституции во взаимосвязи с ее ст. 118, 120, 126 и 128 и из конкретизирующих их подп. "а" п. 1 ч. 1 ст. 3, ст. 86 Закона о Конституционном Суде РФ, ст. 18, 19 и 23 Закона о судебной системе РФ, полномочие по разрешению дел о соответствии Конституции федеральных законов, нормативных актов Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, нормативных актов Правительства РФ, конституций республик, уставов, а также законов и иных нормативных актов субъектов РФ, изданных по вопросам, относящимся к ведению органов государственной власти РФ и совместному ведению органов государственной власти РФ и органов государственной власти субъектов РФ, принадлежит только Конституционному Суду РФ, который как федеральный судебный орган конституционного контроля осуществляет судебную власть посредством конституционного судопроизводства. Суды общей юрисдикции и арбитражные суды не могут признавать названные акты не соответствующими Конституции и потому утрачивающими юридическую силу; рассмотрение судом общей юрисдикции или арбитражным судом дел о проверке указанных в п. "а" и "б" ч. 2 и ч. 4 ст. 125 Конституции нормативных актов уровня ниже федерального закона (в том числе, следовательно, постановлений Правительства РФ), в результате которого такой нормативный акт может быть признан противоречащим федеральному закону, не исключает последующей их проверки в порядке конституционного судопроизводства.

Сформулированная в Постановлении КС РФ от 25.01.2001 N 1-П "По делу о

проверке конституционности положения пункта 2 статьи 1070 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.В. Богданова, А.Б. Зернова, С.И. Кальянова и Н.В. Труханова"*(1133) правовая позиция провозглашает, что суд общей юрисдикции или арбитражный суд на основании ст. 120 Конституции самостоятельно решая вопрос о том, подлежит ли та или иная норма применению в рассматриваемом им деле, уясняет смысл нормы, т.е. осуществляет ее казуальное толкование. Вместе с тем в судебной практике должно обеспечиваться конституционное истолкование подлежащих применению норм. Как следует из ч. 2 ст. 74 Закона о Конституционном Суде РФ, конституционное истолкование нормативного акта или отдельного его положения, проверяемого посредством конституционного судопроизводства, относится к компетенции Конституционного Суда, который, разрешая дело и устанавливая соответствие Конституции оспариваемого акта, в том числе по содержанию норм, обеспечивает выявление конституционного смысла действующего права. В таком случае данное им истолкование, как это вытекает из ч. 2 ст. 74 Закона о Конституционном Суде РФ во взаимосвязи с его ст. 3, 6, 36, 79, 85-87, 96 и 100, является общеобязательным, в том числе для судов. Поэтому правоприменительные решения, основанные на акте, который хотя и признан в результате разрешения дела в конституционном судопроизводстве соответствующим Конституции, но которому в ходе применения по конкретному делу суд общей юрисдикции или арбитражный суд придал истолкование, расходящееся с его конституционно-правовым смыслом, выявленным Конституционным Судом, также подлежат пересмотру в порядке, установленном законом. Иное означало бы, что суд общей юрисдикции или арбитражный суд могут осуществлять истолкование акта, придавая ему иной смысл, нежели выявленный в результате проверки в конституционном судопроизводстве, и тем самым подменять Конституционный Суд РФ, чего они в силу ст. 118, 125-128 Конституции делать не вправе.

А в Постановлении от 18.07.2003 N 13-П Конституционный Суд РФ указал, что из ст. 120 Конституции вытекает: суд общей юрисдикции при рассмотрении конкретного дела, в котором подлежит применению конституция или устав субъекта Федерации, придя к выводу об их противоречии федеральному закону и руководствуясь ст. 76 Конституции, вправе разрешить дело в соответствии с федеральным законом; при этом он должен обратиться в Конституционный Суд с запросом о соответствии Конституции положений учредительного акта субъекта РФ в связи с противоречием федеральному закону в целях признания их недействительными.

В Постановлении же Конституционного Суда РФ от 21.04.2003 N 6-П*(1134) сформулирована еще более универсальная позиция: из ч. 2 ст. 120 Конституции во взаимосвязи с ее ч. 3, 5 и 6 ст. 76, ст. 118, 125-127 следует, что суды общей юрисдикции и арбитражные суды самостоятельно решают, какие нормы подлежат применению в конкретном деле; вместе с тем в судебной практике должно обеспечиваться конституционное истолкование подлежащих применению нормативных положений, поэтому в тех случаях, когда неоднозначность и противоречивость в истолковании и применении правовых норм приводят к коллизии реализуемых на их основе конституционных прав, вопрос об устранении такого противоречия приобретает конституционный аспект и, следовательно, относится к компетенции Конституционного Суда, который, оценивая как буквальный смысл рассматриваемого нормативного акта, так и смысл, придаваемый ему сложившейся правоприменительной практикой, а также исходя из его места в системе правовых актов, обеспечивает в этих случаях выявление конституционного смысла действующего права.

Комментируемая норма также означает обязательность в необходимых случаях применения судами соответствующих положений Конституции в качестве акта прямого

действия. Пленум ВС РФ в своем постановлении от 31.10.1995 N 8 "О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия" (в ред. от 06.02.2007) указал, что суд, разрешая дело, применяет непосредственно Конституцию, в частности: а) когда закрепленные нормой Конституции положения, исходя из ее смысла, не требуют дополнительной регламентации и не содержат указания на возможность ее применения при условии принятия федерального закона, регулирующего права, свободы, обязанности человека и гражданина и другие положения; б) когда суд придет к выводу, что федеральный закон, действовавший на территории РФ до вступления в силу Конституции, противоречит ей; в) когда суд придет к убеждению, что федеральный закон, принятый после вступления в силу Конституции, находится в противоречии с соответствующими положениями Конституции; г) когда закон либо иной нормативный правовой акт, принятый субъектом Федерации по предметам совместного ведения РФ и субъектов Федерации, противоречит Конституции, а федеральный закон, который должен регулировать рассматриваемые судом правоотношения, отсутствует. В случаях же, когда статья Конституции является отсылочной, суды при рассмотрении дел должны применять закон, регулирующий возникшие правоотношения, и наличие решения Конституционного Суда РФ о признании неконституционной той или иной нормы закона не препятствует применению закона в остальной его части. А нормативные указы Президента РФ как главы государства подлежат применению судами при разрешении конкретных судебных дел, если они не противоречат Конституции и федеральным законам.

В то же время Пленум ВС РФ в этом Постановлении указал судам, что им при рассмотрении дел надлежит учитывать, что если подлежащий применению закон либо иной нормативный правовой акт субъекта Федерации противоречит федеральному закону, принятому по вопросам, находящимся в ведении РФ либо в совместном ведении РФ и ее субъекта, то, исходя из положений ч. 5 ст. 76 Конституции, суд должен принять решение в соответствии с федеральным законом. А если имеются противоречия между нормативным правовым актом субъекта РФ, принятым по вопросам, относящимся к ведению субъекта Федерации, и федеральным законом, то в силу ч. 6 ст. 76 Конституции подлежит применению нормативный правовой акт субъекта РФ. И если при рассмотрении конкретного дела суд установит, что подлежащий применению акт государственного или иного органа не соответствует закону, он в силу ч. 2 ст. 120 Конституции обязан принять решение в соответствии с законом, регулирующим данные правоотношения. Оценке с точки зрения соответствия закону подлежат нормативные акты любого государственного или иного органа (нормативные указы Президента РФ, постановления палат Федерального Собрания РФ, постановления и распоряжения Правительства РФ, акты органов местного самоуправления, приказы и инструкции министерств и ведомств, руководителей учреждений, предприятий, организаций и т.д.).

Следует указать, что положения комментируемой нормы практически аналогичны по содержанию соответствующим конституционным положениям многих зарубежных государств, например ч. 1 ст. 87 Конституции Греции, в силу которой "при исполнении своих обязанностей судьи подчиняются только Конституции и законам; они ни в коем случае не обязаны подчиняться положениям, веденным в действие в отсутствие Конституции".

Статья 121

1. Взаимосвязанные нормы обеих частей комментируемой статьи посвящены несменяемости судей, которая является одной из важнейших гарантий независимости судей, а также независимости, устойчивости и стабильности судебной власти в целом, и

в качестве основополагающего принципа, наряду с однопорядковыми, была включена во многие конституции европейских стран начиная с XVIII в.

Несменяемость судьи означает прежде всего что он не может быть назначен (избран) на другую должность или в другой суд без его согласия (ч. 1 ст. 15 Закона о судебной системе РФ) и не подлежит переводу на другую должность или в другой суд без его согласия (ст. 12 Закона о статусе судей). С внесением в Закон о военных судах изменений ФКЗ от 29.06.2009 N 3-ФКЗ исключена возможность перевода судьи военного суда в военный суд, находящийся за пределами территории РФ или действующий в местностях, где введено чрезвычайное положение. Таким образом, соблюдено требование п. 3.4 Европейской хартии о статусе судей, в силу которого работающий в суде судья в принципе не может быть назначен на должность или направлен на другую работу, даже в случае должностного повышения, без свободного выраженного на то согласия. Вместе с тем, данное принципиальное положение Хартии допускает исключение: когда перемещение судьи предусмотрено в качестве вынесенной в соответствии с законом дисциплинарной меры, в случае законного изменения организации судебной системы и в случае направления на другую работу временного характера в целях усиления соседнего суда, причем, максимальный срок такого перевода строго ограничивается по статусу.

Перемещение судьи в другой суд в качестве дисциплинарной меры действующим законодательством нашей страны не предусмотрено. Однако оба других названных исключения имеют у нас законодательное закрепление. Правда, не при перемещении судьи на работу судьей в другой суд без его согласия, а посредством возложения на него обязанностей судьи соседнего судебного участка (района). Так, п. 3 ст. 8 ФЗ "О мировых судьях" предусмотрено, что при прекращении или приостановлении полномочий мирового судьи, а также в случае временного отсутствия мирового судьи (болезнь, отпуск, иные уважительные причины) исполнение его обязанностей возлагается на мирового судью другого судебного участка того же судебного района постановлением председателя соответствующего районного суда; если же в данном судебном районе создана одна должность мирового судьи, то при таких же исключительных обстоятельствах исполнение обязанностей отсутствующего мирового судьи постановлением председателя вышестоящего суда или его заместителя возлагается на мирового судью, осуществляющего свою деятельность в ближайшем судебном районе.

Действующий и в настоящее время Закон РСФСР от 08.07.1981 "О судоустройстве РСФСР" (в ред. от 20.08.2004), устанавливая порядок замещения временно отсутствующего судьи районного (городского) суда, предусматривает, что в этом случае исполнение его обязанностей возлагается на судью ближайшего районного (городского) суда решением председателя вышестоящего суда (ст. 27). Конституционный Суд РФ, рассматривая жалобу о признании неконституционной ч. 2 ст. 27 названного Закона, в Определении от 19.04.2007 N 303-О указал, что конституционные принципы независимости и несменяемости судей обжалуемой нормой не нарушаются, поскольку возложение обязанностей временно отсутствующего судьи районного (городского) суда на судью ближайшего районного (городского) суда не является переводом судьи на другую должность или в другой суд - свои полномочия, место работы, должность и квалификационный класс судья сохраняет на все время работы в судебном органе.

В связи с проводящимся в настоящее время реформированием структуры судебной системы, в том числе в связи с укрупнением регионов, важное значение приобретает положение п. 11 ч. 1 ст. 14 Закона о статусе судей (в ред. от 25.12.2008), которым в качестве основания прекращения полномочий судьи предусмотрен отказ

судьи от перевода в другой суд в связи с упразднением или реорганизацией суда.

Далее - несменяемость судьи означает неограниченность срока его полномочий, что закреплено в ст. 14 Закона о судебной системе РФ и в п. 1 ст. 11 Закона о статусе судей, где, в обеих статьях, сделана оговорка: если иное не установлено Конституцией, федеральным конституционным законом и принимаемым в соответствии с ними федеральным Законом о статусе судей. Но в настоящее время на должность без ограничения срока в первый раз назначаются лишь судьи высших судов страны - Конституционного, Верховного и Высшего Арбитражного. Судьи всех остальных федеральных судов в первый раз на должность назначаются сроком на три года, по истечении которого могут быть назначены на ту же должность без ограничения срока полномочий.

Однако обоснованность существования этого трехлетнего, по существу - испытательного срока сомнительна с точки зрения принципов независимости и несменяемости судей. Конституционный Суд РФ в Постановлении от 24.03.2009 N 6-П указал, что принимаемое квалификационной коллегией судей в процедуре голосования решение об отказе судье, первоначально трехлетний срок полномочий которого истек, в рекомендации на ту же должность без ограничения срока полномочий должно быть мотивированным, т.е. содержать указание на причины, наличие которых препятствует его назначению на должность судьи и которые соответственно могут стать предметом судебного контроля при проверке законности и обоснованности данного решения по существу*(1135). А в п. "в" ст. 1 Перечня поручений Президента РФ по итогам VII Всероссийского съезда судей, утвержденного Президентом РФ 31 декабря 2008 г., предусматривающем подготовку изменений в законодательные акты РФ в сфере развития судебной системы, названо: "упрощение процедуры переназначения судей по истечении первого 3-х летнего срока пребывания в должности судьи либо исключение такой процедуры и переход к назначению судей без ограничения срока полномочий.

Мировой судья, как судья субъекта Федерации, в первый раз на должность назначается (избирается) на срок, установленный законом соответствующего субъекта Федерации, но не более чем на пять лет, по истечении которого вправе вновь выдвинуть свою кандидатуру на ту же должность, и при повторном и последующих назначениях (избраниях) он эту должность будет занимать в течение срока, устанавливаемого этим же законом субъекта РФ, и этот срок уже не может быть менее пяти лет.

В то же время из принципа несменяемости судей, как указал Конституционный Суд в Определении от 11.03.2005 N 3-О*(1136), не вытекает право на пожизненное занятие должности судьи, т.е. несменяемость судьи не тождественна бессрочности пребывания в должности судьи. Поэтому предельный возраст всех федеральных судей, включая судей высших судов страны, и мировых судей в настоящее время - 70 лет. А срок полномочий и предельный возраст пребывания в должности судей конституционных (уставных) судов субъектов РФ устанавливается законами соответствующих субъектов РФ. По этому вопросу Конституционный Суд РФ в Определении от 27.12.2005 N 491-О*(1137) указал, что не могут расцениваться как нарушающие предписаний ряда статей Конституции, в том числе комментируемой здесь нормы, положения Закона о статусе судей, допускающие установление законами субъектов РФ срока полномочий и предельного возраста пребывания в должности судьи для судей конституционных (уставных) судов субъектов РФ, отличающихся от установленных для судей федеральных судов, поскольку право субъекта Федерации самостоятельно решать эти вопросы, также обусловленное особенностями правовой природы конституционных (уставных) судов, предполагает одновременно и обязанность субъекта РФ вводить такой срок полномочий и предельный возраст пребывания в

должности судьи, которые гарантировали бы эффективное осуществление правосудия, соблюдение конституционных принципов независимости и несменяемости судей, а также обеспечивать надлежащие условия материального (социального) обеспечения судей при уходе в отставку.

В разных правовых системах, как и на разных этапах развития одного государства, т.е. в рамках правовой системы одного государства, отношение к пожизненному бессрочному и срочному (в течение определенного срока) пребыванию судьи в должности неодинаково. Долгие годы в Великобритании судейское кресло судьи занимали в основном пожизненно (сегодня - до достижения возраста 70 лет, как и в Канаде, например). В ряде других стран судей назначают на должность на длительный срок - 15, 20 лет (Япония, Швейцария). По действующей Конституции Ирландии 1937 г. судья является несменяемым, кроме случаев вины и явной некомпетентности, установленных решениями, принятыми обеими палатами парламента*(1138). По закону СССР от 04.08.1989 "О статусе судей в СССР" судей назначали (избирали) на 10 лет. Закон о статусе судей в первоначальной редакции не предусматривал ни предельный возраст пребывания в должности судьи, ни ограничения полномочий судьи определенным сроком (ст. 11). Дальнейшее развитие правового регулирования данных отношений в нашей стране прошло несколько этапов - были установлены "испытательный возраст" для определенных категорий вновь назначенных судей, предельный возраст пребывания в должности судьи (вначале - 65 лет, затем 70 лет); для судей Конституционного Суда РФ вначале был установлен 12-летний срок занятия должности (без права второго срока), затем - 15-летний, а позднее - без ограничения срока.

Такое развитие правового регулирования в вопросах сроков пребывания в должности судьи - в аспекте принципа несменяемости судей - соответствует Конституции. Конституционный Суд РФ в Определении от 11.03.2005 N 148-О*(1139) и др. указал, что отказ от бессрочности замещения должности судьи не может рассматриваться как ущемление конституционного статуса судей в Российской Федерации, а следовательно, федеральный законодатель, будучи не вправе сократить конкретный срок полномочий для тех судей, которые были избраны на установленный законом срок, может при этом, действуя в рамках предоставленных ему Конституцией дискреционных полномочий по дополнительному урегулированию статуса судей, ввести предельный возраст пребывания в должности судьи, в том числе в отношении действующих судей.

Такое развитие соответствует требованиям международно-правовых актов - согласно п. 12 Основных принципов независимости судебной власти, принятых VII Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (август-сентябрь 1985 г., Милан, Италия) и одобренных 40-й сессией Генеральной Ассамблеи ООН (резолюция 40/146 от 13.12.1985)*(1140), судьи, как назначаемые, так и избираемые, должны иметь гарантированный срок пребывания в должности до достижения ими возраста обязательного выхода на пенсию или же до истечения срока их полномочий, если такой срок установлен законом.

Установление в нашей стране возрастных ограничений (достаточно высоких, с учетом средней продолжительности жизни в России) пребывания в должности судьи позволило решить и достаточно деликатную, иногда встречавшуюся в практике проблему, когда правосудие осуществлялось лицом, которое в силу возрастных особенностей не способно уже было нести это высокое звание, но не осознавало это обстоятельство.

Введение в 2001 г. конкретного срока пребывания в должности председателя и заместителя председателя федерального суда само по себе не отражается на

конституционном принципе несменяемости судей, ибо конституционно-правовой статус судьи как при назначении его в руководящей должности, так и при освобождении с этой должности остается неизменным: перестав быть руководителем суда, он остается судьей (только без соответствующих полномочий властно-организационного характера, необходимых для выполнения функций руководителя судебного органа), перестав быть судьей, в должности руководителя суда он быть (оставаться) не может. Конституционный Суд РФ в упомянутом Определении от 11.03.2005 N 3-О прямо указал, что введение определенного срока пребывания в должности председателя или заместителя председателя федерального суда само по себе не может рассматриваться как нарушение конституционных гарантий статуса судей, в том числе применительно к лицам, назначенным на указанные должности до вступления в силу соответствующих законодательных изменений, поскольку за этими лицами сохраняется конституционно-правовой статус судьи, его гарантии распространяются на них в полной мере, т.е. их судейский статус не изменяется и не ухудшается, при том что для всех судей возможность быть назначенными на должность председателя или заместителя председателя суда обеспечивается равным образом.

Следует указать и на отрицательную сторону того аспекта конституционного принципа несменяемости судей, который провозглашает невозможность перевода судьи на другую должность или в другой суд без его согласия. По сути дела, такой запрет является императивным - организационно-правового механизма перевода судьи на другую должность или в другой суд (в своем суде - по вертикали, в другой суд - и по вертикали, и по горизонтали) не только с согласия, но даже по обоюдному желанию обеих сторон (работодателя и работника) не существует, за исключением предусмотренной п. 6 ст. 19 Закона о статусе судей (в ред. от 25.12.2008) возможности, с его согласия, перевода в другой суд в случае упразднения или реорганизации суда, а также если судья оказывается состоящим в близком родстве с председателем или заместителем председателя того же суда, но механизм такого перевода в законе не прописан, а п. 6 ст. 6 Закона о статусе судей (в ред. от 15.12.2001) установил, что судья федерального суда может быть назначен по его заявлению на должность, аналогичную занимаемой им в другой суд того же уровня или на должность, аналогичную занимаемой им, в нижестоящий суд, в порядке, установленном настоящим Законом, за исключением необходимости положительного заключения соответствующей квалификационной коллегии судей. Такое положение в определенном смысле нарушает трудовые права судей и на практике, с позиции житейских обстоятельств, в отдельных случаях приводит к негативным - как для самого судьи, так и для публичных интересов - последствиям. В определенной мере можно говорить и о таком недостатке в практике применения комментируемой нормы, как отсутствие механизма продвижения судьи по службе, что не стыкуется с п. 4.1 Европейской хартии о статусе судей, в силу которой в случае если продвижение по службе не основывается на трудовом стаже, оно основывается исключительно на качествах и достоинствах, отмеченных при исполнении служебных обязанностей, порученных судье, путем объективной оценки со стороны одного или нескольких судей и обсуждается с заинтересованным судьей, а решение о продвижении по службе выносится независимой инстанцией (законодательной и исполнительной властью, в рамках которой по меньшей мере половина судей, избранных на паритетной основе согласно условиям, гарантирующим самое широкое представительство), или по ее предложению, или с ее согласия, а судья, который не предлагается для продвижения по службе, должен иметь возможность представить свои претензии перед этой инстанцией.

Есть и определенное несоответствие ст. 12 и ч. 11 п. 1 ст. 14 Закона о статусе судей, (запрет перевода судьи в другой суд без его согласия и императивное

прекращение полномочий судьи в случае его отказа от перевода в другой суд в связи с упразднением или реорганизацией суда). Наметившаяся же тенденция укрупнения регионов в России означает увеличение числа таких ситуаций.

2. Часть 2 комментируемой статьи находится в неразрывном единстве с ч. 1 и развивает ее - конституционный принцип несменяемости судей обеспечивается особыми основаниями и порядком прекращения или приостановления полномочий судей, при условии, что эти основания и условия установлены федеральным законом, т.е. установлен конституционный запрет на приостановление или прекращение полномочий судьи по иным основаниям и/или в ином порядке, чем это урегулировано в федеральном законе. При этом речь идет как о федеральном - о статусе судей (ст. 13 и 14), так и о федеральном конституционном - о Конституционном Суде РФ (ст. 17 и 18) - законах.

Полномочия судьи любого федерального суда, за исключением судей Конституционного Суда РФ, приостанавливаются исключительно решением соответствующей квалификационной коллегии судей (как и принятие решения о возобновлении полномочий судьи) в случае: признания судьи безвестно отсутствующим решением суда, вступившим в законную силу; возбуждения уголовного дела в отношении судьи либо привлечения его в качестве обвиняемого по другому уголовному делу; участия судьи в предвыборной кампании в качестве кандидата в состав органа законодательной (представительной) власти РФ или органа законодательной (представительной) власти субъекта Федерации; избрания судьи в состав федерального или регионального органа законодательной власти. Относительно избрания судьи в состав органа муниципального образования как основания приостановления полномочий судьи Конституционный Суд РФ в Определении от 18.07.2006 N 191-О указал, что такое избрание как основание приостановления полномочий судьи Закон о статусе судей прямо не определяет, но и не исключает; в противном случае был бы нарушен принцип единства статуса судей, а также принцип равенства всех перед законом (ч. 1 и 2 ст. 19 Конституции), которые гарантируют одинаковые права и обязанности для субъектов, относящихся к одной категории, в данном случае для судей, избранных в органы публичной власти различного уровня, при решении вопроса о приостановлении полномочий судьи в связи с избранием его депутатом.

Полномочия судьи КС РФ могут быть приостановлены исключительно по решению самого Конституционного Суда (как и их восстановление после отпадения оснований к их приостановлению), принимаемому не позднее месяца со дня выявления таких оснований, как: а) в отношении судьи возбуждено уголовное дело либо он привлечен в качестве обвиняемого по другому уголовному делу; б) судья по состоянию здоровья временно не способен выполнять свои обязанности. Практически такие же основания приостановления полномочий судей конституционных (уставных) судов субъектов РФ предусмотрены в соответствующих законодательных актах субъектов Федерации.

Любой судья, полномочия которого приостановлены, не перестает быть судьей: он остается членом судейского сообщества, ему по-прежнему выплачивается денежное вознаграждение, причем без снижения размера, и вообще не снижается уровень всех видов материального и социального обеспечения (за исключением случая избрания в качестве меры пресечения заключения под стражу), он не лишается гарантий неприкосновенности. Но он не вправе осуществлять правосудие, в том числе участвовать в коллегиальных судебных заседаниях, и вынесенный им или с его участием судебный акт не будет законным; не вправе он и участвовать в заседаниях органов судейского сообщества, даже если в отношении него таким органом не

принималось специальное - по приостановлению полномочий - решение. А судья КС РФ, полномочия которого приостановлены, не вправе также направлять официальные документы в государственные органы и организации, общественные объединения, должностным лицам и гражданам и истребовать от них какие-либо документы и иную информацию.

Прекращаются же полномочия судей федеральных судов (за исключением судей Конституционного Суда РФ) и мировых судей решением соответствующей квалификационной коллегии судей по следующим основаниям: письменное заявление судьи об отставке; неспособность по состоянию здоровья или по иным уважительным причинам осуществлять полномочия судьи; письменное заявление судьи о прекращении его полномочий в связи с переходом на другую работу или по иным причинам; достижение судьей предельного возраста пребывания в должности судьи или истечение срока полномочий судьи, если они были ограничены определенным сроком; увольнение судьи военного суда с военной службы по достижении предельного возраста пребывания на военной службе; занятие деятельностью, несовместимой с должностью судьи; вступление в законную силу обвинительного приговора суда в отношении судьи либо судебного решения о применении к нему принудительных мер медицинского характера; вступление в законную силу решения суда об ограничении дееспособности судьи либо о признании его недееспособным; смерть судьи или вступление в законную силу решения суда об объявлении его умершим; отказ судьи от перевода в другой суд в связи с упразднением или реорганизацией суда или в случае, если судья оказывается состоящим в близком родстве или свойстве с председателем или заместителем председателя суда; прекращение гражданства РФ, приобретение гражданства иностранного государства либо получение вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина РФ на территории иностранного государства. Кроме того, есть еще одно основание досрочного прекращения полномочий названных категорий судей. Это - дисциплинарное взыскание, решение о наложении которого принимается квалификационной коллегией судей, к компетенции которой относится рассмотрение вопроса о прекращении полномочий судьи на момент принятия решения. В настоящее время существуют два вида дисциплинарной ответственности судей - предупреждение и досрочное прекращение полномочий судьи, и налагаются они за совершение дисциплинарного проступка, под которым п. 1 ст. 12 Закона о статусе судей понимает нарушение норм указанного Закона, а также положений Кодекса судейской этики.

Основания прекращения полномочий судьи КС РФ несколько отличаются от перечисленных выше (см. ст. 18 Закона о Конституционном Суде РФ).

В вопросе установления соответствующими законами самих субъектов РФ оснований и порядка приостановления и прекращения полномочий судей конституционных (уставных) судов субъектов Федерации исключительно важной является позиция КС РФ, выраженная в упомянутом выше Определении от 27.12.2005 N 491-О, согласно которой положения Закона о судебной системе РФ и Закона о статусе судей, позволяющие субъекту Федерации вводить особые, дополнительные основания прекращения полномочий судьи конституционного (уставного) суда субъекта РФ, а также порядок наделения полномочиями судей этого суда, отличающиеся от установленных Законом о статусе судей, равно как и положения п. 1 ст. 19 Федерального закона "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации", допускающие, что при установлении субъектом Федерации особенностей порядка и оснований прекращения полномочий судьи конституционного (уставного) суда субъекта Федерации не предусматривается участие в данном процессе квалификационных коллегий судей субъектов РФ, не могут рассматриваться как противоречащие п. "о" ст.

71, ч. 3 ст. 118, ч. 1 ст. 120 и ч. 2 ст. 121 Конституции, поскольку возможность установления субъектами РФ такого регулирования обусловлена особенностями правовой природы конституционных (уставных) судов и не исключает обязанность субъектов Федерации обеспечить при осуществлении законодательного регулирования в данной сфере соблюдение конституционных принципов разделения властей, самостоятельности и независимости судебной власти.

Необходимо отметить, что дата прекращения полномочий судьи не означает, что он в этот же день фактически прекращает осуществление правосудия. В принципе, полномочия судьи прекращаются: в последний день месяца, в котором истекает срок его полномочий, если этот срок установлен законом; в последний день месяца, в котором он достиг 70-летнего возраста (для судей конституционных (уставных) судов субъектов Федерации этот предельный возраст устанавливается соответствующими законами субъектов РФ); на следующий день после вступления в силу решения квалификационной коллегии судей о досрочном прекращении полномочий судьи. Но в отношении судьи, назначенного на должность с определенным сроком (при условии, что он или не обратился в соответствующую коллегию судей с заявлением о назначении на должность судьи, или в удовлетворении этого заявления ему было отказано), как и в отношении судьи, срок полномочий которого истек в связи с достижением им предельного возраста пребывания в должности судьи, действует правило: эти судьи продолжают осуществлять свои полномочия до окончания рассмотрения по существу дела, начатого с их участием, либо до первого назначения судьи в данный суд и вступления его в должность.

Все перечисленные основания прекращения полномочий судьи, в принципе, дифференцируются по последствиям прекращения полномочий. Прекращение полномочий по так называемым компрометирующим основаниям (например, вступление в законную силу обвинительного приговора в отношении него), безусловно, исключает возможность удаления его в отставку, а прекращение полномочий по уважительным причинам (например, в связи с достижением судьей предельного возраста пребывания в должности судьи) означает возможность именно почетного ухода или удаления судьи с должности в отставку. Следует при этом отметить, что судья считается пребывающим в отставке до тех пор, пока соблюдает установленные законом ограничения (в силу которых судья не вправе быть депутатом, принадлежать к политическим партиям и движениям, осуществлять предпринимательскую деятельность и т.д.), сохраняет гражданство РФ и не допускает поступков, его порочащих и тем самым умаляющих авторитет судебной власти. В противном же случае квалификационная коллегия судей прекращает отставку судьи.

Любое решение квалификационной коллегии судей в отношении судьи, нарушающее, по его мнению, его права (в том числе - приостановившее или прекратившее его полномочия), может быть им обжаловано в суд. Еще в Постановлении от 07.03.1996 N 6-П*(1141) Конституционный Суда указал, что положения Закона о статусе судей не могут быть истолкованы как исключающие возможность обжалования в судебном порядке решения квалификационной коллегии судей.

Относительно подсудности дел об оспаривании решений квалификационных коллегий судей о привлечении судей к дисциплинарной ответственности позиция Верховного Суда РФ была выражена в указанном выше Постановлении его Пленума "О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений квалификационных коллегий судей о привлечении судей судов общей юрисдикции к дисциплинарной ответственности". При этом, как указано в данном Постановлении, по смыслу ст. 12.1 Закона о статусе судей под дисциплинарным проступком, влекущим дисциплинарное

взыскание в виде предупреждения или досрочного прекращения полномочий судьи, следует понимать не только нарушение норм названного Закона и положений Кодекса судейской этики, но и нарушение общепринятых норм морали, обязанностей при отправлении правосудия, правил поведения при исполнении иных служебных обязанностей и во внеслужебной деятельности.

Еще раньше Определением от 02.02.2006 N 45-О*(1142) Конституционный Суд признал положение абз. 2 п. 2 ст. 26 Федерального закона "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации" (о возможности обжалования решений квалификационных коллегий судей субъектов Федерации о приостановлении или прекращении полномочий судьи (любого, а не только судьи суда общей юрисдикции. - М.К.) или о прекращении его отставки в соответствующие суды субъектов РФ) - в системе действующего гражданского процессуального регулирования подсудности Верховному Суду РФ в качестве суда первой инстанции дел об оспаривании постановлений о приостановлении либо прекращении полномочий судьи либо о прекращении его отставки (п. 3 ч. 1 ст. 27 ГПК) - не подлежащим применению как противоречащее ч. 1 ст. 47 Конституции.

Конституционный Суд в Постановлении от 28.02.2008 N 3-П сформулировал, применительно к прекращению полномочий судьи, правовую позицию, согласно которой исходя из конституционно-правового статуса судей, предопределенного тем, что они реализуют публично-правовые цели правосудия, законодатель вправе предъявлять к ним, как представителям судебной власти, особые квалификационные и иные требования, включая специальные требования к порядку прекращения полномочий судьи, однако при этом в соответствии со ст. 121 (ч. 2) Конституции полномочия судьи могут быть прекращены не иначе, как в порядке и по основаниям, установленным федеральным законом*(1143). В Определении КС РФ от 17.12.2008 N 1059-О-О указано, что названное конституционное требование распространяется и на возможность приостановления полномочий судьи, а поэтому приведенная в Постановлении КС РФ от 28.02.2008 N 3-П правовая позиция применима и к этому виду отстранения судьи от исполнения обязанностей по осуществлению правосудия.

Своеобразной гарантией обеспечения соблюдения принципа несменяемости судьи, сопряженной с невозможностью приостановления или прекращения его полномочий в порядке и по основаниям, не установленным федеральным законом, является принцип беспристрастности суда. Как отметил Конституционный Суд РФ в Определении от 08.02.2007 N 325-О-О, принцип беспристрастности суда, выражающийся в максиме mo judex in re sua, ставится на первое место среди требований п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод в прецедентной практике Европейского Суда по правам человека, полагающего, что "на Договаривающиеся Государства возлагается обязанность составить (построить) свою судебную защиту так, чтобы она отвечала в первую очередь данному требованию" (постановление от 26 октября 1984 г. по делу "De Cubber v. Belgium") и что "беспристрастность должна оцениваться в соответствии с субъективным подходом, отражающим личные убеждения данного судьи по конкретному делу, а также в соответствии с объективным подходом, который определяет, имелись ли достаточные гарантии, чтобы исключить какие-либо сомнения по данному поводу" (постановление от 24 мая 1989 г. по делу "Hauschildt v. Denmark").

Гарантией соблюдения принципа беспристрастности судьи, рассматривающего дело единолично, при разрешении вопроса о заявленном ему отводе является вынесение мотивированного определения, подтверждающего отсутствие обстоятельств, которые позволили бы усомниться в его беспристрастности при рассмотрении данного дела. Кроме того, гарантией являются процедуры проверки

вынесенных судебных постановлений вышестоящими судебными инстанциями, которые при выявлении оснований для их отмены должны исходить из конституционных и общепризнанных международно-правовых принципов и - в силу ч. 1 и 4 ст. 15 Конституции и ст. 11 ГПК - применять их непосредственно. При этом вопрос об объективности и беспристрастности состава суда подлежит разрешению в каждом конкретном деле с учетом фактических обстоятельств, установление которых находится в компетенции судов. В случае установления обстоятельств, вызывающих сомнение в беспристрастности судей, акты которых отменены судом вышестоящей инстанции, не исключается возможность направления дела на новое рассмотрение в ином составе судей (абз. 3 ст. 361 ГПК).

Статья 122

1. Комментируемая статья провозглашает еще одну гарантию независимого правосудия в Российской Федерации - неприкосновенность судей, выступающую в качестве принципа, исходя из которого решаются конкретные взаимосвязанные и взаимозависимые вопросы о неприкосновенности судей и их ответственности.

В своем Постановлении от 07.03.1996 N 6-П "По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 16 Закона Российской Федерации "О статусе судей в Российской Федерации" в связи с жалобами граждан Р.И. Мухаметшина и А.В. Барбаша"*(1144) Конституционный Суд РФ указал, что судейская неприкосновенность является определенным исключением из принципа равенства всех перед законом и судом (ч. 1 ст. 19 Конституции) и по своему содержанию выходит за пределы личной неприкосновенности (ст. 22 Конституции); это обусловлено тем, что общество и государство, предъявляя к судье и его профессиональной деятельности высокие требования, вправе и обязаны обеспечить ему дополнительные гарантии надлежащего осуществления деятельности по отправлению правосудия. Конституционное положение о неприкосновенности судьи, закрепляющее один из элементов статуса судьи и важнейшую гарантию его профессиональной деятельности, направлено на обеспечение основ конституционного строя, связанных с разделением властей, самостоятельностью и независимостью судебной власти (ст. 10 и 120 Конституции). Судейская неприкосновенность, указывает Суд в этом Постановлении, является не личной привилегией гражданина, занимающего должность судьи, а средством защиты публичных интересов, и прежде всего интересов правосудия. Следует также учитывать особый режим судейской работы, повышенный профессиональный риск, наличие различных процессуальных и организационных средств контроля за законностью действий и решений суда.

В силу ст. 16 Закона о судебной системе РФ гарантии неприкосновенности судьи устанавливаются федеральным законом. В качестве такого закона в первую очередь выступает ст. 16 Закона о статусе судей, которая указывает, что неприкосновенность судьи включает в себя: неприкосновенность личности, неприкосновенность занимаемых им жилых и служебных помещений, используемых им личных и служебных транспортных средств, принадлежащих ему документов, багажа и иного имущества, тайну переписки и иной корреспонденции (телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных принимаемых и отправляемых судьей сообщений).

Исключительно важной гарантией неприкосновенности судьи является категорический запрет на его привлечение, в том числе и после прекращения его полномочий, к какой-либо ответственности за выраженное им при осуществлении правосудия мнение и принятое судом решение, за исключением двух случаев: 1) если вступившим в законную силу приговором суда будет установлена виновность судьи в преступном злоупотреблении; 2) если вступившим в законную силу приговором суда

будет установлена виновность судьи в вынесении заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта (последний случай на судей КС РФ не распространяется).

Сама по себе судейская неприкосновенность, имеющая сугубо публичный смысл, не может и не должна в принципе рассматриваться в качестве проявления особого уважения общества к лицу, осуществляющему правосудие. Оформленная в виде судейского иммунитета неприкосновенность судьи преследует четкую прагматическую цель, осознаваемую и одобряемую обществом, - предоставление и обеспечение судье возможности выполнить (и постоянно выполнять) свою непосредственную служебную обязанность - вершить правосудие посредством вынесения в пределах его полномочий судебных актов - без опасения, что его за это будет кто-либо и в какой-либо форме преследовать. Ибо из нашей истории хорошо известно, что без такого иммунитета судья не смог бы нормально выполнять свою важнейшую государственную функцию - осуществлять объективное и независимое правосудие, а стал бы легкой добычей нечистоплотных людей (в том числе наделенных властными полномочиями по привлечению граждан к той или иной ответственности), а затем - и орудием в их руках.

За редкими и обычно не базирующимися на объективных предпосылках исключениями судейский иммунитет не противоречит принятым в российском обществе представлениям о равноправии граждан, поскольку очевидно, что без него подчас невозможно добиться торжества правды и справедливости. Тем более в случаях, когда судья выносит решение не в пользу органов власти и/или их носителей - любое преследование судьи было бы расценено общественным мнением как ответная реакция власти (ее носителя) на объективно справедливое, но власти не устраивающее судебное решение. Без судейского иммунитета в таких случаях судья становился бы исключительно уязвимым как личность.

Комментируемая норма как обязывающее требование обеспечения неприкосновенности судей находится в соответствии с международными правовыми актами, в частности с Основными принципами независимости судебных органов (предусматривающими личный иммунитет судей от судебного преследования) и с Рекомендацией N R (94)12 Комитета министров Совета Европы государствам-членам о независимости, эффективности и роли судей, предписывающими, в частности, что в процессе принятия решения судьи должны быть независимыми и действовать без каких-либо ограничений, постороннего влияния, воздействия, давления, угроз или вмешательства, прямого и косвенного, с какой бы то ни было стороны или по любой причине.

Вместе с тем то же российское общественное мнение, те же международные акты, как и отечественное федеральное законодательство, не воспринимают судейскую неприкосновенность как абсолют, могущий привести к судейской вседозволенности и абсолютной безнаказанности и фактически выводящий судей из числа субъектов, на которых распространяется действие ст. 19 Конституции и ст. 7 Всеобщей декларации прав человека, о равенстве всех (а значит - независимо от должностного положения данного лица) перед законом и судом. Наоборот, именно наличие четко установленных законом и гарантированно верно реализуемых на практике случаев, условий и оснований привлечения судьи в той или иной ответственности обеспечивает общественное одобрение существованию самого института судейского иммунитета. И это естественно - совершая какой-либо противоправный проступок (тем паче - преступление), судья не только и не столько нарушает свои служебные обязанности и обязанности, возлагаемые на него законом и Кодексом судейской этики, сколько - что наверняка более значимо для общества - нарушает права и свободы участников судебного процесса (иных лиц, причастных к делу, находящемуся в производстве

данного судьи).

Современное российское законодательство регулирует вопросы гражданской, уголовной, административной и дисциплинарной ответственности судей, хотя совсем недавно двух последних видов ответственности судей оно вообще не предусматривало, что свидетельствует об определенных подвижках общественного сознания в восприятии проблемы и отыскании путей ее решения.

Общими правовыми элементами ответственности современных российских судей являются:

а) принятие решений о привлечении к ответственности и назначении наказаний на основе регулирования вопросов исключительно федеральными актами - федеральными законами (о судебной системе РФ, о Конституционном Суде РФ, о статусе судей, "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации") и актами федеральных органов судейского сообщества; это означает, что неприкосновенность всех судей не может быть изменена ни законодательными актами субъектов Федерации, ни актами органов местного самоуправления, ни актами органов судейского сообщества субъектов РФ;

б) конституционный принцип неприкосновенности судей распространяется на всех судей;

в) в решении вопросов о привлечении судьи к какой-либо ответственности (кроме гражданско-правовой) исключительно велика роль (или - должна быть велика) соответствующих квалификационных коллегий судей (что соответствует п. 5.1 Европейской хартии о статусе судей, где сказано: невыполнение судьями любого из обязательств, ясно обозначенного в статусе, может привести к применению санкции только по решению, по предложению, рекомендации или с согласия судебной инстанции или иной инстанции, не менее половины состава которой представляют избранные судьи, в рамках состязательной процедуры, при которой судья, чье дело рассматривается, может прибегнуть к помощи защитника...);

г) любое решение о применении меры ответственности к судье может быть им обжаловано, в том числе в судебном порядке.

В Определении КС РФ от 21.12.2006 N 529-О указано, что положения ст. 16 "Неприкосновенность судьи" Закона о статусе судей, в том числе ее п. 1, не могут быть истолкованы как препятствующие защите прав граждан от злоупотреблений властью и осуществлению ими права на доступ к правосудию, поскольку установленные этой статьей юридические гарантии независимости и неприкосновенности судей не затрагивают закрепленное ч. 2 ст. 46 Конституции право граждан на обжалование в суд решений и действий (бездействия) органов государственной власти и должностных лиц, а также не препятствуют гражданам направлять жалобы и сообщения о дисциплинарных проступках судей в соответствующие квалификационные коллегии и иные органы судейского сообщества. В то же время, отмечается в Определении, из положений Конституции, гарантирующих каждому судебную защиту его прав и свобод, а также возмещение вреда, причиненного незаконными действиями и решениями государственных органов и должностных лиц, не следует право гражданина самостоятельно определять вид и меру ответственности судей, действиями или решениями которых могли быть нарушены его права и законные интересы. Их юридическая ответственность, если она выходит за рамки восстановления нарушенных неправомерным деянием отношений или возмещения причиненного этим деянием вреда, является средством публично-правового реагирования на правонарушающее поведение, в связи с чем вид и мера ответственности лица, совершившего правонарушение, а равно усложненный порядок ее реализации в отношении судей, обусловленный конституционно установленным судейским иммунитетом, должны

определяться федеральным законодателем исходя из публично-правовых интересов.

Гражданско-правовая ответственность судьи базируется на соответствующих нормах ГК, находящихся в соответствии с п. 5.2 Европейской хартии о статусе судей, предусматривающей, что возмещение ущерба, понесенного на незаконной основе вследствие решения или поведения судьи при исполнении им полномочий, обеспечивается государством; а статус может предусматривать возможность государства потребовать судебным путем у судьи возмещения в определенных пределах понесенных расходов в случае грубого нарушения последним правил, в рамках которых осуществлялась его деятельность. Причем подача жалобы в компетентную судебную инстанцию должна быть предварительно согласована с инстанцией, независимой от исполнительной и законодательной власти, не менее половины членов которой составляют судьи, избранные своими коллегами в соответствии с правилами, гарантирующими самое широкое представительство.

Конституционный Суд РФ Постановлением от 25.01.2001 N 1-П признал не противоречащим Конституции оспоренное положение, содержащееся в п. 2 ст. 1070 ГК, согласно которому вред, причиненный при осуществлении правосудия, возмещается в случае, если вина судьи установлена приговором суда, вступившим в законную силу, поскольку на основании этого положения подлежит возмещению государством вред, причиненный при осуществлении правосудия посредством гражданского судопроизводства в результате принятия незаконных судебных актов, разрешающих спор по существу. Данное положение в его конституционно-правовом смысле, указал Конституционный Суд, выявленном в настоящем Постановлении, и во взаимосвязи со ст. 6 и 41 Конвенции о защите прав человека и основных свобод не может служить основанием для отказа в возмещении государством вреда, причиненного при осуществлении гражданского судопроизводства в иных случаях (а именно когда спор не разрешается по существу) в результате незаконных действий (или бездействия) суда (судьи), в том числе при нарушении разумных сроков судебного разбирательства, - если вина судьи установлена не приговором суда, а иным соответствующим судебным решением. Подпункт "б" п. 1 Перечня поручений Президента РФ по итогам VII Всероссийского съезда судей, предусматривающий подготовку изменений в законодательные акты РФ в сфере развития судебной системы, прямо указывает на реализацию Постановления КС РФ от 25.01.2001 N 1-П об урегулировании в законодательном порядке оснований и порядка возмещения государством вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) суда (судьи), в соответствии с п. 2 ст. 1070 ГК РФ.

Административная ответственность судьи была отменена в 1989 г. Законом СССР "О статусе судей в СССР" в целях исключения давления на судей со стороны ведомств, за деятельностью которых стал осуществляться судебный контроль. Несмотря на возражения органов судейского сообщества России (в постановлении Совета судей РФ от 15.11.2001 N 57, например, указывалось: "очевидно, что принятие судьей основанного на законе решения, не удовлетворяющего ведомственным интересам соответствующих органов власти, чревато необоснованным преследованием судьи (особенно в регионах РФ) путем привлечения его к административной ответственности в целях последующего прекращения его полномочий"), Федеральным законом от 15.12.2001 N 169-ФЗ административная ответственность судей была восстановлена.

Однако восстановление этого вида ответственности современного российского судьи не означает восстановление прежней процедуры привлечения судьи к административной ответственности. Теперь, во-первых, с представлением о таком привлечении должен обращаться Генеральный прокурор РФ, во-вторых, решение о

привлечении судьи к административной ответственности - на основании представления Генерального прокурора РФ и в 10-дневный срок после поступления этого представления - принимается: а) в отношении судей высших судов страны, судей верховного суда республики, краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного (флотского) военного суда, арбитражного суда - судебной коллегией в составе трех судей ВС РФ; б) в отношении судьи иного суда - судебной коллегией в составе трех судей соответственно верховного суда республики, краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа; в-третьих, при рассмотрении вопроса о привлечении судьи к административной ответственности суд, установив, что производство по этому привлечению обусловлено позицией, занимаемой судьей при осуществлении им судейских полномочий, отказывает в таком привлечении.

Таким образом, можно сказать, что создан эффективный фильтр против случаев необоснованного привлечения судей к административной ответственности. Однако странным представляется фактическое отстранение законодателем органов судейского сообщества, прежде всего соответствующих квалификационных коллегий судей, от участия в решении вопросов о привлечении судей к административной ответственности.

Справедливости ради следует отметить, что случаи привлечения российских судей к административной ответственности редки.

Дисциплинарная ответственность судей. Этот вид ответственности судей имел под собой законодательное регулирование в СССР, а значит - в дореформенной (до 1992 г.) России; однако затем он был отменен и все предложения о его законодательном урегулировании Советом судей РФ отвергались (например, 4 апреля 1997 г. им было принято постановление с красноречивым названием "О нецелесообразности введения дисциплинарной ответственности судей в законодательном порядке"; позднее, в постановлении от 30.01.2001 N 43 прямо отмечалось: "Совет судей не разделяет предложений о необходимости введения дисциплинарной ответственности судей" (фактически с обоснованием: законом уже предусмотрена самая строгая мера ответственности судей - прекращение полномочий за совершение проступка, позорящего его честь и достоинство или умаляющего авторитет судебной власти).

Между тем во всех других государствах бывшего СССР институт дисциплинарной ответственности судей либо не отменялся, либо после кратковременного перерыва был восстановлен; есть он (и эффективно действует) и в странах дальнего зарубежья; закреплен он и в международных документах - принцип VI (невыполнение своих обязанностей и дисциплинарные нарушения) Рекомендации N R (94)12 Комитета Министров государствам-членам о независимости, эффективности и роли судей (принята Комитетом министров Совета Европы 13 октября 1994 г.) провозгласил, что в случаях, когда судьи выполняют свои обязанности неэффективно и ненадлежащим образом или когда имеют место дисциплинарные нарушения, должны приниматься необходимые меры, не наносящие ущерба независимости судебных органов; при этом в зависимости от конституционных принципов, юридических положений и традиций каждого государства такие меры могут содержать следующее: a) отзыв дел у судьи; b) перевод судьи на другую работу в суде; c) материальные санкции, например временное снижение оклада; d) временное отстранение от должности.

И Федеральным законом от 15.12.2001 N 169-ФЗ институт дисциплинарной ответственности российских судей был введен (фактически - восстановлен); при этом дисциплинарный проступок, за совершение которого на судью может быть наложено

дисциплинарное взыскание, определен как нарушение норм Закона о статусе судей, а также положений Кодекса судейской этики, утверждаемого Всероссийским съездом судей; сама же дисциплинарная ответственность (взыскание) судьи законом устанавливалась двух видов: предупреждение и досрочное прекращение полномочий судьи. В этом Законе указывается, что решение о наложении на судью дисциплинарного взыскания принимается квалификационной коллегией судей, к компетенции которой относится рассмотрение вопроса о прекращении полномочий этого судьи на момент принятия решения. Здесь любопытен особый иммунитет судей - членов органов судейского сообщества: на председателей, заместителей председателей федеральных судов, за исключением районных, на судей высших судов страны, за исключением Конституционного Суда, на судей арбитражных кассационных судов, арбитражных апелляционных судов и окружных (флотских) судов дисциплинарные взыскания налагает Высшая квалификационная коллегия судей РФ, а на судей иных судов, в том числе на председателей и заместителей председателей районных судов - квалификационная коллегия судей субъектов Федерации, но на судей - членов Совета судей РФ, судей - членов Высшей квалификационной коллегии судей РФ, председателей, заместителей председателей советов судей и квалификационных коллегий судей субъектов РФ, даже если они мировые судьи или судьи районных судов, дисциплинарные взыскания налагает исключительно Высшая квалификационная коллегия судей РФ). При этом если в течение года после наложения дисциплинарного взыскания судья не совершил нового дисциплинарного проступка, то он считается не привлекавшимся к дисциплинарной ответственности.

Сказанное относится к судьям системы судов общей юрисдикции и арбитражно-судебной системы. Судьи Конституционного Суда РФ к дисциплинарной ответственности привлекаются, как это закреплено в ст. 15 Закона о Конституционном Суде РФ, дополнительно за нарушение норм самого этого Закона, а дисциплинарное взыскание (также в виде предупреждения и прекращения полномочий судьи) налагается самим Судом. Основания, условия и порядок привлечения к дисциплинарной ответственности судей конституционных (уставных) судов субъектов Федерации определяются законодательством самих субъектов РФ, хотя и не во всех, где созданы такие суды.

Практика свидетельствует - органы судейского сообщества активно борются с недостатками судейского корпуса: квалификационными коллегиями судей ежегодно в отношении около 70 судей выносятся решения о досрочном прекращении их полномочий, в отношении примерно 300 судей - о дисциплинарных взысканиях в виде предупреждения. Одновременно практика свидетельствует - наличие всего лишь двух видов дисциплинарной ответственности судей зачастую не обеспечивает необходимую адекватность дисциплинарного проступка дисциплинарному взысканию, необходима более детальная шкала видов дисциплинарной ответственности судей.

С принятием 31 мая 2007 г. Пленумом ВС РФ указанного выше Постановления N 27 "О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений квалификационных коллегий судей о привлечении судей судов общей юрисдикции к дисциплинарной ответственности", несмотря на то что, судя по названию Постановления, практика привлечения к дисциплинарной ответственности судей арбитражных судов и судей конституционных (уставных) судов субъектов РФ не обобщалась и не анализировалась, институт дисциплинарной ответственности судей в России получил возможность более эффективного правоприменения. В частности, п. 2 данного Постановления расширено понятие дисциплинарного проступка, влекущего дисциплинарную ответственность судьи, в него добавлено "...и нарушение общепринятых норм морали, обязанности при отправлении правосудия, правил поведения при исполнении иных служебных

обязанностей и во внеслужебной деятельности". В п. 4 Постановления указано, что запрет привлечения судьи к какой-либо ответственности за выраженное им при отправлении правосудия мнение или принятое судом решение (с двумя вышеназванными исключениями) не исключает дисциплинарную ответственность судьи за нарушение требований Закона о статусе судей или Кодекса судейской этики, допущенное при осуществлении правосудия, и т.д. Представляется, что необходимы четкие критерии оценки поведения судей при определении меры ответственности за нарушение этических норм, которые существенно менее формализированы по сравнению с нормами права.

Заслуживает внимание абз. 2 п. 4 Постановления, в силу которого при рассмотрении заявлений об оспаривании решений квалификационных коллегий судей следует принимать во внимание тяжесть дисциплинарного проступка, степень нарушения прав и законных интересов граждан и организаций, наступившие последствия, данные о профессиональных и моральных качествах судьи и иные обстоятельства. Принимать все перечисленные факторы и обстоятельства во внимание как квалификационным коллегиям судей, так и судам, рассматривающим жалобы на их решения, имело бы смысл - в полном объеме - если бы шкала видов дисциплинарных взысканий судей была дифференцированной, когда осмысленная и проанализированная совокупность этих факторов и обстоятельств позволила бы точно выбрать и назначить меру наказания судье (вид дисциплинарного взыскания), адекватную совершенному им дисциплинарному проступку. Сегодня же любой по тяжести и последствиям дисциплинарный проступок судьи от самого незначительного до серьезного, тяжкого, но не дотягивающего до уровня наказания в виде досрочного прекращения полномочий судьи, может влечь лишь одно-единственное дисциплинарное взыскание - предупреждение, автоматически (если без рецидива) исчезающее через год.

Между тем, как отмечено выше, Рекомендация N R (94)12 Комитета министров Совета Европы государствам-членам о независимости, эффективности и роли судей содержит в принципе VI "невыполнение своих обязанностей и дисциплинарные нарушения" четыре меры воздействия на судью, допустившего дисциплинарное нарушение. В п. 5.1 Европейской хартии о статусе судей прямо сказано: набор санкций, которые могут быть вынесены (речь идет о санкциях за невыполнение судьями любого из обязательств, явно обозначенного в статусе, и применяемых только по решению, по предложению, рекомендации или с согласия судебной инстанции, не менее половины состава которой представляют избранные судьи, т.е. речь в действительности идет о а) дисциплинарной ответственности судей, б) применяемой соответствующими квалификационными коллегиями судей), детально изложен в статусе, и их применение осуществляется в соответствии с принципом пропорциональности. Зарубежное законодательство в этом вопросе еще более дифференцировано, - например, ст. 112 Кодекса Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей (по состоянию на 5 марта 2007 г.) перечисляет пять видов дисциплинарных наказаний судьи: замечание, выговор, предупреждение о неполном служебном соответствии, понижение в квалификационном классе судьи на срок до шести месяцев, освобождение от должности; при этом указано, что при наложении взыскания учитываются характер нарушения и его последствия, тяжесть проступка, личность судьи, степень его вины. Таким образом, можно сделать вывод, что в настоящее время весь огромный потенциал института дисциплинарной ответственности российских судей работает неэффективно. Совершенствование института дисциплинарной ответственности судей должно осуществляться с учетом Постановления КС РФ от 28.02.2008 N 3-П*(1145), согласно которому за совершение дисциплинарного поступка наложение

дисциплинарного взыскания на судью в виде досрочного прекращения его полномочий предполагает возможность применения данной меры взыскания лишь за совершение такого проступка, который порочит честь и достоинство судьи, является несовместимым со статусом судьи, и лишь на основе соразмерности, что должно гарантироваться независимым статусом органов судейского сообщества, осуществляющих досрочное прекращение полномочий судьи, а также справедливой процедурой рассмотрения соответствующих дел.

2. Конституционное закрепление в ч. 2 комментируемой статьи невозможности привлечения судьи к уголовной ответственности иначе, как в порядке, определяемом федеральным законом, т.е. выведение на конституционный уровень судейского иммунитета (в этой части) и уголовной ответственности судей как вида ответственности по отношению к иным видам юридической ответственности, обусловлено помимо того, что уголовная ответственность хотя и является одним из видов юридической ответственности, но наступает за совершение наиболее тяжких правонарушений - преступлений, также и несоизмеримо большими, иногда необратимыми по значимости последствиями привлечения любого человека именно к уголовной ответственности по сравнению с административной и дисциплинарной.

Необходимость практического исключения необоснованного начала уголовного преследования судьи вызвана двумя причинами: а) исключением возможности оказания давления на привлеченного к уголовной ответственности судью, находящегося в состоянии соответствующего ограничения его прав и свобод (ведь раньше, как известно, имели место случаи, когда судья днем в судебном процессе допрашивает следователя, а ночью этот следователь допрашивает этого же судью по другому уголовному делу со всеми вытекающими отсюда последствиями); б) исключением необходимости для судьи, привлеченного к уголовной ответственности и не отстраненного в связи с этим от исполнения обязанностей судьи, либо заявлять самоотвод в процессе, либо в ходе ведения судебного процесса чувствовать себя дискомфорт но, неуверенно, а значит неэффективно выполнять свою работу, с искажением соответствующих начал судопроизводства и вынесением неадекватного материалам и обстоятельствам дела судебного акта.

Этими причинами объясняется усложненный, регулируемый исключительно федеральными законами (прежде всего Законом о статусе судей и УПК) порядок привлечения современного российского судьи к уголовной ответственности, создающий в совокупности механизм гарантии от необоснованного привлечения судьи к уголовной ответственности.

Звеньями этого механизма служат нормы федерального законодательства, устанавливающие, что:

- судья, задержанный по подозрению в совершении преступления или по иному основанию либо принудительно доставленный в любой государственный орган, если личность этого судьи не могла быть известна в момент задержания, после установления его личности подлежит немедленному освобождению. При том что личный осмотр судьи, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом в целях обеспечения безопасности других людей, вообще не допускается. А осуществление в отношении судьи оперативно-розыскных мероприятий, следственных действий (если в отношении судьи не возбуждено уголовное дело либо он не привлечен в качестве обвиняемого по уголовному делу), связанных с ограничением его гражданских прав либо с нарушением его неприкосновенности, допускается не иначе, как на основании решения, принимаемого судом соответствующего уровня;

- решение по вопросу о возбуждении уголовного дела в отношении судьи (как и о привлечении его в качестве обвиняемого по другому уголовному делу) принимается: в

отношении судьи КС РФ - Председателем Следственного комитета при Прокуратуре РФ с согласия - что важно - КС РФ; в отношении судьи ВС РФ, ВАС РФ, верховного суда республики, краевого, областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного (флотского) военного суда - Председателем Следственного комитета при прокуратуре РФ с согласия Высшей квалификационной коллегии судей РФ; в отношении судьи иного суда - Председателем Следственного комитета при прокуратуре РФ с согласия квалификационной коллегии судей соответствующего субъекта РФ. Важным в этом случае является законодательное закрепление гарантийного положения, аналогичного положению при принятии решения о привлечении судьи к административной ответственности, согласно которому при рассмотрении вопросов о возбуждении уголовного дела в отношении судьи либо о привлечении его в качестве обвиняемого по уголовному делу, о производстве в отношении судьи оперативно-розыскных мероприятий или следственных действий суд либо квалификационная коллегия судей, установив, что производство указанных мероприятий или действий обусловлено позицией, занимаемой судьей при осуществлении им судейских полномочий, отказывают в даче согласия на производство указанных мероприятий или действий;

- решение об избрании в отношении судьи любого из высших судов страны, судьи суда уровня субъекта РФ обеих судебных систем страны, меры пресечения заключение под стражу принимается судебной коллегией в составе трех судей ВС РФ по ходатайству Председателя Следственного комитета при прокуратуре РФ; а в отношении судьи иного суда - судебной коллегией в составе трех судей соответствующего суда общей юрисдикции субъекта РФ. При этом заключение судьи под стражу производится с согласия соответственно КС РФ либо соответствующей квалификационной коллегии судей на основе представления Председателя следственного комитета при Прокуратуре РФ, а мотивированное решение указанных органов о даче такого согласия принимается в течение пяти дней со дня поступления названного представления;

- если судья до начала судебного разбирательства заявит об этом ходатайство, уголовное дело в отношении него будет рассматриваться ВС РФ;

- составы судебных коллегий соответствующих судов, принимающие решения по указанным вопросам, ежегодно утверждаются соответствующими квалификационными коллегиями судей. При этом все решения, принятые данными коллегиями, могут быть обжалованы в установленном федеральным законом порядке.

Вместе с тем, как указал Конституционный Суд РФ в Определении от 16.12.2004 N 394-О "По жалобе Генерального прокурора Российской Федерации на нарушение конституционных прав граждан пунктом 3 статьи 26 Федерального закона "Об органах судейского сообщества в Российской Федерации"*(1146), такой усложненный по сравнению с обычным порядок возбуждения уголовного дела в отношении судей и привлечения их в качестве обвиняемых по уголовному делу выступает, однако, лишь в качестве одного из элементов процедурного механизма осуществления уголовного преследования в отношении судьей и способа обеспечения их неприкосновенности и независимости; он не предполагает ограждение судьи от ответственности в случае совершения им преступления; иное приводило бы к искажению конституционного смысла судейского иммунитета, а также к нарушению конституционных прав потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью (ст. 52 Конституции). Рассмотрение квалификационной коллегией судей вопроса о даче согласия на возбуждение уголовного дела в отношении судьи или на привлечение его к уголовной ответственности призвано определить, имеется ли связь между уголовным преследованием и деятельностью судьи по осуществлению им своих полномочий,

включая его позицию при разрешении того или иного дела, и не является ли такое преследование попыткой оказать давление на судью с целью повлиять на выносимые им решения. А непосредственно по обжалуемой норме Конституционный Суд РФ в этом Определении указал, что оспариваемое положение Закона, согласно которому решения квалификационных коллегий судей, за исключением решений о приостановлении либо прекращении полномочий судьи, привлечении его к дисциплинарной ответственности, об отставке судьи и о ее приостановлении, а также об отказе в рекомендации на должность судьи, могут быть обжалованы в суд лишь по мотивам нарушения процедуры их вынесения, не может служить препятствием для судебного обжалования гражданами, пострадавшими от противоправных действий судьи, решений квалификационных коллегий судей об отказе в даче согласия на возбуждение уголовного дела в отношении судьи или на привлечение его в качестве обвиняемого по уголовному делу по мотивам, касающимся существа таких решений. Правда, при этом Суд добавил, что этим не исключается возможность дополнительного урегулирования в федеральном законодательстве процедуры судебного оспаривания указанных решений квалификационных коллегий судей.

Приходится констатировать, что число привлеченных к уголовной ответственности судей растет: всеми квалификационными коллегиями судей страны в 2005 г. было дано согласий на возбуждение уголовных дел в отношении 11 судей, в 2007 году - в отношении 22 судей, а всего в период между VI и VII Всероссийскими съездами судей (2004-2008 гг.) - в отношении 64 судей; отказано же в удовлетворении представлений об этом - в 9-ти случаях.

Статья 123

1. Провозглашенное в качестве общего правила открытое разбирательство дел в судах является по своему содержанию и значению необходимым элементом права на судебную защиту (см. комментарий к ст. 46), поскольку определяет обязанности государственной, в частности судебной, власти, которые корреспондируют этому праву.

Без открытого разбирательства дел независимым, беспристрастным, действующим на основе закона судом судопроизводство не отвечает требованиям справедливого правосудия и не может обеспечить надлежащую судебную защиту. Поэтому открытость (гласность) судебных процедур, как и другие названные в гл. 7 Конституции требования к судебной власти, выступая в качестве конституционных гарантий прав и свобод, по свой этимологии и значению также включаются в группу основных юстициарных, т.е. реализуемых в правосудии, прав. Это подтверждает и практика конституционного судопроизводства, дающая многие примеры их защиты в Конституционном Суде как неразрывно связанных с перечисленными в гл. 2 Конституции. Гласность, независимость, состязательность, законный суд рассматриваются как определяющие реализацию права на уважение достоинства личности, равенство перед законом и судом, судебную защиту и также могут быть представлены как субъективные права каждого. Такая именно позиция находит выражение и в международном гуманитарном праве: ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и ст. 6 Конвенции о защите прав и основных свобод признают субъективное право каждого при определении его прав и обязанностей на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.

2. Требование гласности в судопроизводстве диктуется приоритетом интересов личности и гражданского общества над государством*(1147). Каждый имеет право перед судом обратиться одновременно и к форуму общественности с тем, чтобы быть защищенным "от тайного отправления правосудия", что служит также социальному

контролю по отношению к судам, вне которого невозможно доверие к ним со стороны общества. Публичное разбирательство "содействует достижению целей справедливости судебного разбирательства, гарантия которого является одним из основополагающих принципов всякого демократического общества"*(1148).

3. Названные нормы Пакта и Конвенции допускают исключения из принципа открытого судебного разбирательства "по соображениям морали, общественного порядка и государственной безопасности в демократическом обществе, в интересах несовершеннолетних или защиты частной жизни сторон, а также в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо, при особых обстоятельствах, когда публичность нарушала бы интересы правосудия".

Комментируемая норма ч. 1 ст. 123 Конституции, напротив, не содержит конкретных оснований для исключения гласности в судопроизводстве, оставляя их установление на усмотрение федерального законодателя. Такие основания предусмотрены ст. 11 АПК, ст. 10 ГПК, ст. 241 УПК, а также ст. 55 Закона о Конституционном Суде РФ.

В соответствии с данным регулированием проведение закрытого заседания допускается для того, чтобы обеспечить неразглашение охраняемой законом тайны: государственной, коммерческой, служебной, тайны усыновления и связанной с неприкосновенностью частной жизни граждан иной личной тайны, в том числе сведений об интимных сторонах жизни или унижающих честь и достоинство личности, - при рассмотрении уголовных дел, в частности, о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности. К государственной тайне относятся сведения, перечисленные в Законе РФ от 21.07.1993 N 5485-1 "О государственной тайне" (в ред. от 01.12.2007), в ч. 1 ст. 12 Закона об ОРД. К иной охраняемой федеральным законом тайне относятся: медицинская (врачебная) тайна (ст. 60 Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан), тайна записи актов гражданского состояния (ст. 12 Федерального закона от 15.11.1997 N 143-ФЗ "Об актах гражданского состояния" (в ред. от 18.07.2006)), журналистская тайна (ст. 41 Закона о СМИ), банковская тайна (ст. 26 Федерального закона от 02.12.1990 N 395-1 "О банках и банковской деятельности" (в ред. от 08.04.2008)), нотариальная тайна (ст. 5 Основ законодательства РФ о нотариате. Закрытое судебное заседание для охраны таких признаваемых федеральным законом тайн в случаях, когда процессуальный закон не предписывает обязательное исключение гласности, проводится при удовлетворении ходатайства об этом участвующих в деле лиц, ссылающихся на необходимость сохранения тайны (ст. 11 АПК, ст. 10 ГПК). Судебные заседания проводятся закрыто по уголовным делам о преступлениях, совершенных не достигшими возраста 16 лет, а также если этого требуют интересы обеспечения безопасности участников судебного разбирательства или их родственников и близких.

4. Сопоставление оснований для исключения гласности судопроизводства в международно-правовой интерпретации и российском законодательстве дает возможность отметить некоторые особенности, которые значимы для оценки законодательных и судебных решений, ограничивающих право каждого на публичное рассмотрение его дела в суде.

Международные нормы не содержат ссылки на национальное право как на регулятор допустимых исключений из принципов гласности и формулируют общие критерии такой допустимости. Это не исключает для национального законодательства конкретизацию этих критериев и даже большую строгость в регулировании запрета ограничивать гласность: национальное регулирование вправе не допускать и такие ограничения, которые с точки зрения международного стандарта могут признаваться оправданными.

Международное регулирование исходит из того, что решения об исключении гласности в пределах общих критериев составляют дискреционное полномочие суда. Российский законодатель стремится к исчерпывающему перечислению возможных случаев закрытия судебного заседания и потому формулирует их развернуто. Однако многие из них описаны с помощью оценочных понятий и также оставляют суду широкие дискреционные полномочия, которые предполагают установление и оценку фактов, подтверждающих обоснованность исключения гласности и обеспечение баланса таких ценностей, как публичность и конфиденциальность в судопроизводстве. Это предполагает мотивированность ходатайств заинтересованных лиц о проведении закрытого судебного заседания и выносимых по ним судебных решений, определение каждый раз объема закрытости и немедленный отказ от нее при отпадении оснований. Судебные же акты по существу дела всегда оглашаются (объявляются) публично*(1149).

5. В международном праве признается возможность исключить публичное разбирательство, если оно может нарушить (в силу особых обстоятельств) интересы правосудия, что формулируется как отдельное основание, внешне не связанное с защищаемыми в правосудии другими государственными, общественными или личными интересами. При этом не исключается на практике опасность такого понимания интересов суда, которые могут не соответствовать принципу справедливого правосудия, т.е. не обеспечивать социальное предназначение последнего. Между тем интересы правосудия как такового не есть интересы удобства для судов и судей. Такая цель никогда не может преобладать над ценностями судебной защиты в справедливых процедурах, что является подлинным интересом правосудия. В связи с этим предпочтительна формулировка, содержащаяся в Американской конвенции о правах человека 1969 г.: "Уголовное судопроизводство ведется публично, за исключением случаев, когда это противоречит интересам справедливости"*(1150). В российском законодательстве "интересы правосудия" не признаются основанием для проведения закрытого судебного разбирательства. Однако в судебной практике разные ограничения гласности, например запрет реализовать право присутствующих фиксировать в судебном заседании его ход с помощью аудиозаписи, прямо дозволенное ч. 7 ст. 11 АПК, ч. 7 ст. 10 ГПК, ч. 5 ст. 241 УПК, чаще всего мотивируются тем, что это мешает суду.

6. Российское регулирование позволяет проведение закрытых судебных заседаний и в других случаях, кроме прямо названных: во-первых, все процессуальные кодексы указывают на возможность их установления другими законами, т.е. и на их расширение в будущем; во-вторых, ГПК предусмотрено, что суд по ходатайству вправе исключить гласность при наличии любых обстоятельств, публичное обсуждение которых способно помешать правильному разбирательству дела, т.е. допускается свобода усмотрения.

7. Обеспечение гласности в судопроизводстве во всяком случае требует контроля соразмерности нормативных и правоприменительных ее ограничений, исходя как из ч. 3 ст. 55 Конституции, так и из ст. 29 Всеобщей декларации прав человека, допускающих это с целью должной охраны прав и свобод и удовлетворения требований морали, общественной безопасности и общего благосостояния в демократическом обществе. Проверка соразмерности ограничений предполагается и при условии, что законодатель самой Конституцией уполномочен вводить их, как это сформулировано в ч. 1 ст. 123. "Тест пропорциональности"*(1151) применяется при анализе в конституционном судопроизводстве конституционности закона, устанавливающего ограничения гласности, при исследовании в суде в любом виде судопроизводства фактических оснований для закрытия судебного заседания, чтобы оценить, является ли

это абсолютно необходимым для целей справедливого правосудия и, наконец, при проверке ЕСПЧ убедительности аргументов национального суда об исключении гласности при рассмотрении им конкретного дела.

8. Конституционный принцип гласности в судопроизводстве является общеотраслевым и общестадийным, т.е. действует во всех видах судебных процедур и во всех судебных стадиях. В то же время он обусловливает не только процессуальную деятельность суда, но и деятельность по организационному обеспечению судопроизводства, направленную на создание условий для его осуществления в соответствии с конституционными требованиями.

Соответственно, содержательно гласность судопроизводства предполагает: рассмотрение дел в помещениях, обеспечивающих присутствие публики; равный доступ для каждого, т.е. не только для заинтересованных в исходе дела лиц, но также для публики и представителей прессы, в здание суда и в зал судебных заседаний, который не может ограничиваться пропускной системой; возможность фиксации процесса в письменной форме или путем аудиозаписи любым присутствующим в заседании без специального разрешения суда (в отличие от допускаемого только с его согласия применения средств фото-, видео- или телезаписи); возможность свободного получения информации о рассматриваемых делах, а также копий судебных актов - на возмездной основе; наконец, опубликование судебных решений - в разных формах, включая их оглашение, включение в электронные базы данных, депонирование с обеспечением доступа к ним в канцеляриях судов, публикацию в официальных изданиях и СМИ*(1152). Законодателем во всяком случае должны регулироваться обязательные и факультативные способы опубликования и предоставления информации о результатах дел, рассмотренных в публичных судебных заседаниях, с учетом не только конституционного предназначения гласности судопроизводства, но и права каждого свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом (см. ч. 4 ст. 29 Конституции).

9. Правило ч. 2 ст. 123, запрещающее заочное разбирательство в судах уголовных дел, также относится к элементам права на справедливое правосудие. Оно, безусловно, связано и с гласностью в судопроизводстве, так как гласное разбирательство в отсутствие подсудимого теряло бы главное свое предназначение: лицо, обвиняемое в уголовном преступлении, не могло бы осуществить свое субъективное право быть судимым в присутствии публики. Однако содержание запрета заочного осуждения гораздо шире. Согласно п. 3 "d" ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет право "быть судимым в его присутствии и защищать себя лично". Названное субъективное право даже текстуально в самой норме связано с обеспечением возможности защищаться лично (согласно ч. 2 ст. 45 Конституции - всеми не запрещенными законом способами), иметь доступ в судебное заседание, чтобы довести до суда свою позицию по делу, что в свою очередь является необходимым условием обеспечения процессуальных прав подсудимого на основе полного равенства со стороной, предъявляющей ему обвинение, включая право допрашивать показывающих против него свидетелей и право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и свидетелей, показывающих против него (п. 3 "e" Пакта, п. 3 "d" ст. 6 Конвенции). Тем самым создаются необходимые условия не только для реализации права на защиту, но и для непосредственного исследования доказательств перед судом в качестве предпосылки его объективности при разрешении дела.

10. Обеспечение прав подсудимого защищать себя на основе полного равенства, как это провозглашено в приведенных международных нормах, на фоне содержащегося в них же принципа презумпции невиновности (п. 2 ст. 14 Пакта, п. 2 ст. 6 Конвенции - см.

комментарий к ч. 1 ст. 49) определяет существо конституционно-правового статуса лица, которому грозит привлечение к уголовной ответственности. Базисом этого статуса является обязанность государства охранять достоинство личности во всех сферах (см. комментарий к ст. 21) и обеспечивать такие условия, при которых личность в ее взаимоотношениях с государством рассматривалась бы "не как объект государственной деятельности, а как равноправный субъект, который... вправе спорить с государством в лице любых его органов". Исходя из этого "...никто не может быть ограничен в защите перед судом своего достоинства, а также всех связанных с ним прав" (см. Постановление КС РФ от 03.05.1995 N 4-П*(1153)). Данная правовая позиция, сформулированная Конституционным Судом именно применительно к уголовному судопроизводству, обусловливает запрет заочного рассмотрения уголовных дел, который согласно международно-правовому регулированию является безусловным и не сопровождается никакими оговорками и исключениями.

11. Комментируемая норма, однако, уполномочила федерального законодателя решить вопрос о необходимых исключениях из запрета заочного рассмотрения уголовных дел. Уголовно-процессуальный кодекс (ч. 4 ст. 247) до 2006 г. предусматривал единственное подобное исключение для дел о преступлениях небольшой или средней тяжести, если подсудимый ходатайствует о рассмотрении дела в его отсутствие, т.е. когда лицо добровольно отказывается от использования своего права не быть судимым заочно. Федеральный закон от 27.07.2006 N 153-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О ратификации Конвенции Совета Европы о предупреждении терроризма" и Федерального закона "О противодействии терроризму" (в ред. от 05.06.2004) внес дополнения в УПК (ч. 5-7 ст. 247) - допустил заочное рассмотрение уголовных дел в судах не только в отношении террористов, но и вообще лиц, обвиняемых в совершении тяжких и особо тяжких преступлений, если подсудимый находится за пределами территории РФ и (или) уклоняется от явки в суд. Но этот последний случай уклонения от явки в суд, не связанный с пребыванием подсудимого за пределами РФ, по уголовно-процессуальным правилам является основанием для эффективного розыска, задержания, ареста или привода в суд. Без этого осуждение лица теряет смысл - оно не служит цели частной превенции, т.е. не ограждает от продолжения преступной деятельности. Но, кроме того, такое осуществление уголовного преследования лишается легитимности, обеспечиваемой соблюдением процедур справедливого правосудия, и не может не приводить во многих случаях к вынесению ошибочных судебных приговоров, исключающих поиск действительных преступников, т.е. не может служить интересам защиты как личности, так и общества. Инициатива ходатайствовать о заочном рассмотрении дела принадлежит реально прокурору, что, соответственно, должно усиливать обвинительный уклон в уголовном судопроизводстве, который сам по себе противоречит как конституционным, так и международно-правовым нормам. Кроме того, расширение заочного осуждения может способствовать вуалированию недостатков в деятельности по расследованию и поддержанию государственного обвинения и, во всяком случае, не является стимулом к реальному улучшению ее качества.

12. Положение о состязательности в судопроизводстве и равноправии участвующих в нем сторон сформулировано в ч. 3 комментируемой статьи как его общий и самостоятельный принцип. Это достаточно уникальный подход. В международно-правовом регулировании сходные по содержанию положения рассматриваются как составная часть принципа справедливого правосудия и представлены с помощью закрепления наиболее существенных правомочий, реализуемых в уголовном судопроизводстве стороной защиты, т.е. обвиняемым и его

адвокатом. К ним отнесены: презумпция невиновности и право не давать показания против себя самого, право на получение полной и своевременной информации о предъявленном обвинении и его основаниях, предоставление достаточного времени и возможностей для защиты, которая может осуществляться как лично, так и через адвоката, в необходимых случаях предоставляемого бесплатно; право на личный допрос или присутствие при допросе свидетелей обвинения и на вызов на равных с ними условиях и допрос свидетелей защиты, а в случае незнания языка судопроизводства также на бесплатную помощь переводчика. Большинство подобных субъективных прав закреплены также в российских конституционных (см. комментарий к гл. 2) или процессуальных нормах. Однако наряду с этим комментируемая норма говорит о состязательном построении процесса как о процессуальном общеотраслевом принципе, действующем во всех видах судопроизводства, как они перечислены в ч. 2 ст. 118, и во всех его стадиях.

Такой подход во многом обусловлен исторически: российский конституционный законодатель имел своей целью недвусмысленно заявить об отказе от пропагандировавшейся в советском прошлом активной роли суда, который не только разрешал дело на основе представленных сторонами материалов, но также отвечал за доказывание и его результаты и, восполняя разными методами недостающие доказательства, превращался тем самым в помощника той или иной стороны, т.е. реально не мог уже рассматриваться как объективный, беспристрастный и независимый арбитр в споре равноправных сторон.

13. Принятые на основе Конституции процессуальные кодексы также последовательно провозгласили состязательность и равноправие сторон в числе своих принципов (ст. 12 ГПК, ст. 8, 9 АПК, ст. 15 УПК, ст. 35 Закона о Конституционном Суде РФ). В этих актах акцентируется особое положение суда в состязательном процессе, где он не вправе исполнять функции ни одной из сторон, ставить своими действиями какую-либо из них в преимущественное или худшее положение и обязан создавать равные условия для осуществления ими процессуальных прав и обязанностей.

В то же время речь не идет о формальном их равенстве, и законодатель исходит из реально разной возможности сторон на равных условиях участвовать в состязательном процессе, что относится прежде всего к сфере публичных правоотношений, где одной из сторон являются органы государственной власти, как это имеет место в административном судопроизводстве (по правилам гл. 23-26 ГПК или гл. 22-26 АПК), и в уголовном судопроизводстве. Противостоящий в этих процедурах органам государственной власти гражданин (или организация) в качестве более слабой стороны пользуется в соответствии с международным стандартом определенными преимуществами при распределении обязанностей по доказыванию: виновность лица в уголовном судопроизводстве, а также по делам об административных правонарушениях или его неправоту при обжаловании действий и решений органов власти в административном судопроизводстве должны доказывать эти органы (см. комментарий к ст. 49).

14. Согласно практике ЕСПЧ, принцип состязательности как гарантия справедливого правосудия предполагает состязательное публичное представление и исследование доказательств на основе "равенства оружия", т.е. предоставления участникам равных процессуальных средств защиты своих прав, включая возможность дать личные показания во всех судебных инстанциях, где решаются вопросы факта, а не только права*(1154).

В российской концепции все гарантии справедливого правосудия выделяются в качестве самостоятельных конституционных принципов, которые в их совокупности обеспечивают необходимый эффект справедливости судебных процедур. Такой подход

является основой и для самостоятельной догматической и законодательной разработки закрепленных в разных конституционных нормах принципов осуществления правосудия только судом (см. комментарий к ст. 118), независимости суда и подчинения его только закону (см. комментарий к ст. 120), открытости судебного разбирательства, состязательности и равноправия сторон, а также запрета заочного рассмотрения уголовных дел (см. комментарий к ч. 2 ст. 123).

15. Принцип состязательности - в отличие от других положений, названных в Конституции в качестве принципов правосудия, - ранее не присутствовал в российском, тем более конституционном, регулировании. Кроме того, комментируемая норма не раскрывает его содержание и не уполномочивает законодателя на какую-либо конкретизацию, и тем более на ограничения этого принципа.

В результате содержательное раскрытие состязательности и равноправия в судопроизводстве дается во многих решениях Конституционного Суда, предметом рассмотрения которого являлось соответствие норм различных отраслей процессуального права общему постулату ч. 3 ст. 123 Конституции. Согласно правовым позициям Суда:

- конституционный принцип состязательности предполагает такое построение судопроизводства, при котором функция правосудия (разрешения дела), осуществляемая только судом, отделена от функций спорящих перед судом сторон; суд же, обеспечивая справедливое и беспристрастное разрешение спора и предоставляя сторонам равные возможности для отстаивания своих позиций, не может принимать на себя выполнение их процессуальных (целевых) функций;

- в уголовном судопроизводстве состязательность означает строгое разграничение судебной функции разрешения дела и функции обвинения - они осуществляются разными субъектами; возложение на суд полномочий по возбуждению уголовного дела, формулированию обвинения, инициирование судом продолжения расследования при отсутствии достаточных доказательств обвинения и направление им дела на дополнительное расследование приводят к выполнению судом не свойственной ему обвинительной функции, порождает неравенство сторон в уголовном судопроизводстве и не согласуется с конституционными положениями о независимом правосудии;

- принципы состязательности и равноправия сторон распространяются на все стадии уголовного судопроизводства; в стадии предварительного расследования обвиняемый вправе использовать все не запрещенные законом средства защиты от предъявленного обвинения;

- недопустима зависимость обвиняемого (подозреваемого) в реализации его права на помощь адвоката от усмотрения органа предварительного расследования и прокуратуры;

- противоречит принципу состязательности и равноправия сторон возможность выбора обвиняемым адвоката лишь при наличии у последнего допуска к государственной тайне, поскольку адвокат объективно оказывается в зависимости от органов, осуществляющих уголовное преследование по делам, связанным с государственной тайной, которые одновременно оформляют и допуск к сведениям, составляющим государственную тайну, - это ставит защиту и обвинение в неравное положение;

- осуществление функции обвинения дознавателем, следователем, прокурором не освобождает их от использования предусмотренных уголовно-процессуальным законом мер по охране прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве, поскольку органы уголовного судопроизводства в его рамках обеспечивают выполнение государством обязанности по признанию, соблюдению и

защите этих прав и свобод;

- отказ следователя в ознакомлении защитника обвиняемого с текстом постановления о продлении срока предварительного расследования и с данными, свидетельствующими о надлежащей квалификации эксперта, не соответствует ст. 45, 46 и ч. 3 ст. 123;

- в судебном разбирательстве сторонам предоставляются равные процессуальные возможности по отстаиванию своих прав и законных интересов, включая реальную возможность довести свою позицию до сведения суда, поскольку только при этом условии реализуется право на судебную защиту, которая должна быть справедливой, полной и эффективной;

- состязательность и равноправие сторон в судопроизводстве требуют предоставления потерпевшему по любому уголовному делу права участвовать в судебных прениях, поскольку в этой завершающей части состязания (спора) стороны получают возможность, анализируя все обстоятельства дела с разных позиций, способствовать объективной оценке судом собранных доказательств;

- осужденный, содержащийся под стражей и изъявивший желание участвовать в судебном заседании суда кассационной инстанции, не может быть лишен реальной возможности изложить свою позицию относительно всех аспектов дела и довести ее до сведения суда; поэтому положение ч. 2 ст. 335 УПК РСФСР, согласно которому вопрос об участии осужденного в заседании суда, рассматривающего дело в кассационном порядке, разрешается этим судом и которое позволяет суду отклонить ходатайство осужденного о его участии в судебном заседании, не предоставив ему возможности ознакомиться с его материалами и изложить свою позицию, не соответствует в том числе ч. 3 ст. 123 Конституции;

- в любом из видов судопроизводства стороны в стадиях пересмотра судебных решений в вышестоящих инстанциях в силу принципа состязательности и равноправия сторон должны обладать равными процессуальными правами, хотя объем предоставляемых им правомочий может быть меньше, чем в суде первой инстанции; недопустимо извещать о времени и месте рассмотрения гражданского дела в суде надзорной инстанции не всех участников процесса, лишая тем самым некоторых из них предоставляемых в надзорном производстве дополнительных возможностей по отстаиванию своей позиции;

- не соответствуют состязательности и равноправию сторон в судопроизводстве положения ч. 3 ст. 377 УПК РСФСР, позволяющие суду надзорной инстанции рассматривать дело без ознакомления осужденного, оправданного, их защитников с доводами прокурора, оспаривающего вынесенный по делу судебный приговор, без извещения стороны защиты о времени и месте судебного заседания в надзорной инстанции, без предоставления им реальной возможности письменно или в заседании суда изложить свою позицию относительно доводов прокурора, который поставил вопрос об отмене судебного приговора по основаниям, ухудшающим положение осужденного или оправданного.

16. Закрепленная в ч. 4 ст. 123 возможность участия в судопроизводстве присяжных заседателей в случаях, предусмотренных федеральным законом, означает, что введение такого суда зависит исключительно от дискреционных полномочий законодателя. Факультативное правомочие законодателя предусмотреть рассмотрение дел судом с участием присяжных заседателей обозначено и в ч. 2 ст. 47 Конституции, предписания которой разъясняют один из аспектов права на законный суд: если существует для определенных законодателем случаев процедура рассмотрения дел судом присяжных и такие суды действуют, то отказ обвиняемому в использовании его права предстать перед этим судом недопустим (см. также п. 4 мотивировочной части

Постановления КС РФ от 06.04.2006 N 3-П*(1155)). Собственно Конституция требует обязательного создания и функционирования суда присяжных лишь на время сохранения в Российской Федерации в качестве исключительной меры наказания за особо тяжкие преступления против жизни смертной казни, что с 1996 г. в российской практике исключено (см. комментарий к ст. 20).

Вместе с тем ч. 5 ст. 32 Конституции провозглашает право граждан участвовать в отправлении правосудия, рассматривая это как одно из проявлений их участия в делах государства. Именно из данного права вытекает обязательность установления тех или иных форм привлечения представителей народа к отправлению правосудия в качестве судей-непрофессионалов.

Дискреция законодателя в выборе форм привлечения непрофессионального элемента к осуществлению правосудия подтверждена Законом о судебной системе РФ, который в ст. 1, 5 и 8 относит к таким формам участие присяжных, народных и арбитражных заседателей, рассматриваемое, однако, не только как их право, но и как гражданский долг.

Поскольку предусмотренное в ч. 3 ст. 123 Конституции осуществление судопроизводства с участием присяжных заседателей в Российской Федерации не является обязательным, федеральный законодатель вправе свободно решать вопрос о существовании и масштабах использования этого института, хотя и не может (в силу ч. 5 ст. 32 Конституции) полностью отказаться от привлечения каких-либо непрофессиональных судей. Последнее постоянно актуализирует дискуссию не только об эффективных формах их участия, но и о том, не нарушается ли ограниченным объемом их привлечения к отправлению правосудия право граждан на такое участие.

17. Действующее процессуальное регулирование допускает участие присяжных заседателей по уголовным делам о преступлениях повышенной общественной опасности (73 состава преступлений), отнесенных к подсудности верховных и равных им судов в субъектах Федерации в качестве суда первой инстанции, т.е. когда лицу может быть назначена суровая мера наказания, превышающая, как правило, 10 лет лишения свободы, и обвиняемый ходатайствует о рассмотрении дела с участием присяжных. По делам указанной подсудности ходатайства об этом заявляются не более чем в 20-30% случаев. Рассмотрение остальных дел указанных категорий без участия присяжных не является, согласно позиции Конституционного Суда РФ, нарушением права на законный суд (п. 8 мотивировочной части Постановления от 02.02.1999 N 3-П*(1156)) и в том случае, если в соответствующей сфере территориальной подсудности суд присяжных еще не создан. Этим подтверждается, что принцип законного суда для каждого дела в иерархии конституционных норм стоит выше, чем право обвиняемого на рассмотрение дела с участием присяжных, и тем более право граждан на участие в правосудии. Такой вывод следует также из сопоставления предписаний ч. 1 ст. 47, с одной стороны, и ч. 2 ст. 47, ч. 4 ст. 123 и ч. 5 ст. 32 Конституции - с другой. Хотя законодатель этой последней нормой Конституции не был уполномочен очертить случаи, в которых только он и будет обеспечивать участие граждан в отправлении правосудия, это их право, так же как привлечение присяжных заседателей, не рассматривается как неотъемлемая и не подлежащая ограничению гарантия справедливого правосудия.

Развитие законодательного регулирования института присяжных демонстрирует именно такие ценностные ориентации на конституционном и процессуальном уровнях нормотворчества*(1157).

18. Комментируемая норма ч. 4 ст. 123, как и ее ч. 1 и 3, распространяется и на другие виды судопроизводства. Однако федеральным законодателем участие непрофессионального элемента в судопроизводстве по гражданским и

административным делам не предусмотрено.

Касающиеся арбитражных судов нормы Закона о судебной системе РФ и развивающий их положения АПК предусматривают включение в состав судебной коллегии в первой инстанции наряду с судьей двух арбитражных заседателей, обладающих специальными знаниями и опытом работы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, по соответствующему ходатайству сторон, каждая из которых вправе выбрать кандидата в заседатели из их списка для данного арбитражного суда. Не исключается привлечение в качестве арбитражных заседателей и юристов. Таким образом, представительство в арбитражных судах непрофессионального элемента не обеспечивается. Надо полагать, что нормы АПК об арбитражных заседателях не могут рассматриваться как реализующие дозволение ч. 4 ст. 123 Конституции. В пользу этого говорит и само понятие присяжного заседателя - с точки зрения его исторического происхождения и по своей сути оно предполагает привлечение именно непрофессиональной коллегии присяжных, которым передается полномочие решать только вопросы факта, причем отдельно от судьи-профессионала, в то время как в обсуждении вопросов права их участие исключается.

Статья 124

1. От источников, размеров и порядка финансирования судов прямо и существенно зависит независимость судей и эффективность работы судов, осуществление правосудия в целом - во всем многообразии понимания этих институтов. Поэтому данная проблема издавна и повсеместно была и остается острой.

На отдельных этапах (совсем недавно) положение с финансированием судебной системы России становилось катастрофическим, чему свидетельствуют, в частности, постановление Совета судей РФ от 16 октября 1996 г. с красноречивым названием "О кризисе судебной власти в России" (где в резолютивной части указывалось: "1) признать, что органы законодательной и исполнительной власти РФ не обеспечивают реализацию требований ст. 124 Конституции РФ...; 2) констатировать практически повсеместное вынужденное прекращение судопроизводства и считать, что вся ответственность за сложившееся положение с осуществлением правосудия ложится на Правительство РФ; 3) оценить как несоответствующую Конституции РФ практику привлечения для обеспечения судебной деятельности иных финансовых средств, кроме как из федерального бюджета") и принятое Советом судей РФ в тот же день обращение к гражданам России (где резолютивная часть звучала так: "Уважаемые сограждане! Нетерпимое и позорное положение, сложившееся с финансированием судебной системы, вынуждает нас констатировать невозможность судебной защиты ваших прав и интересов").

Подобные решения Совет судей РФ и его Президиум вынуждены были принимать и позднее. При этом адекватно оцениваемая органами судейского сообщества России сложившаяся ситуация с финансированием судов означала игнорирование федеральными органами исполнительной власти того периода: положений ст. 33 Закона о судебной системе РФ о том, что финансирование судов должно обеспечивать возможность полного и независимого осуществления правосудия, осуществляется на основе утвержденных федеральным законом нормативов и указывается отдельными строками (для разных ветвей судебной власти) в федеральном бюджете; прямых указаний Президента РФ, - например, п. 1 Указа Президента РФ от 23.05.1995 N 521 "О некоторых организационных мерах по ускорению проведения судебной реформы в Российской Федерации" (в ред. от 06.01.1999) предписывал Правительству РФ "в целях создания необходимых условий для деятельности судебной системы Российской Федерации в соответствии со статьей 124

Конституции... при подготовке проекта федерального бюджета на очередной год предусмотреть приоритетное финансирование федеральных судов в соответствии с указанными расчетами и с учетом мнения Совета по судебной реформе при Президенте РФ и Совета судей РФ".

В этих условиях свое слово сказал и Конституционный Суд РФ при рассмотрении дела о проверке конституционности ч. 1 ст. 102 Федерального закона "О федеральном бюджете на 1998 год". В Постановлении от 17.07.1998 N 23-П*(1158) Конституционный Суд указал, что финансирование судов должно проводиться в порядке и объеме, гарантирующих надлежащие экономические условия осуществления судебной власти на основе принципов и положений Конституции; конкретизируя конституционные гарантии, ст. 33 Закона о судебной системе РФ предписывает, что размер бюджетных средств, выделенных на финансирование судов в текущем финансовом году или подлежащих выделению на очередной финансовый год, может быть уменьшен лишь с согласия Всероссийского съезда судей или Совета судей РФ. И отсутствие утвержденных федеральным законом нормативов финансирования судов само по себе не может служить основанием для определения этого финансирования по усмотрению законодательной или исполнительной власти, поскольку необходимые расходы федерального бюджета на суды защищены непосредственно самой Конституцией и не могут быть ниже такого уровня, который обеспечивает выполнение требований ее ст. 124. Таким образом, указал Конституционный Суд РФ, положения Конституции, прежде всего ее ст. 124, во взаимосвязи с конкретизирующими ее положениями ст. 33 Закона о судебной системе РФ создают механизм защищенности финансирования судебной власти, который обязателен как для Федерального Собрания, принимающего бюджет на соответствующий финансовый год, так и для Правительства РФ, обеспечивающего его исполнение. А сокращая расходы федерального бюджета на финансирование судебной системы, Правительство РФ и Минфин России не обеспечивают полное и независимое осуществление правосудия, нормальное функционирование судебной власти, что снижает доверие граждан к государственной власти, а в конечном счете ставит под угрозу гарантированное Конституцией право человека и гражданина на судебную защиту, поскольку реализация конституционных положений о гарантиях судебной защиты прав и свобод человека и гражданина неразрывно связана с созданием государством надлежащих условий для деятельности судов. Учитывая общепризнанный международно-правовой принцип независимости суда, следует иметь в виду, подчеркнул Конституционный Суд, что Венская декларация и программа действий, принятая на II Всемирной конференции по правам человека (июнь 1993 г.), содержит конкретизирующее его положение о необходимости надлежащего финансирования учреждений, занимающихся отправлением правосудия. Статья 2 Федерального закона от 30.03.1998 N 54-ФЗ "О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней" предписывает предусмотреть в федеральном бюджете начиная с 1998 г. необходимое увеличение расходов на содержание федеральной судебной системы в целях приведения правоприменительной практики в полное соответствие с обязательствами России, вытекающими из ее участия в Конвенции и Протоколах к ней. Естественно, Конституционный Суд РФ данным Постановлением признал не соответствующим Конституции, ее ч. 3 ст. 76 и ст. 124, положение ч. 1 ст. 102 Федерального закона "О федеральном бюджете на 1998 год" постольку, поскольку оно позволяет Правительству РФ самостоятельно сокращать расходы федерального бюджета на судебную систему без учета конституционных гарантий ее финансирования.

Помимо названного в Постановлении КС РФ международного акта, соответствующая обязанность государства - в данном случае обеспечить такое

положение, при котором судьям предоставляются средства, необходимые для полного осуществления их обязанностей и, в частности, для разбирательства дел в разумные сроки, установлена п. 1.6 Европейской хартии о статусе судей, а в Процедурах эффективного осуществления основных принципов независимости судебных органов, принятых Резолюцией Экономического и Социального Совета ООН от 24.05.1989 N 1989/60, установлена обязанность государства уделять особое внимание необходимости выделения соответствующих ресурсов для функционирования судебной системы, включая назначение достаточного числа судей сообразно числу рассматриваемых дел, обеспечение судов необходимым техническим персоналом и оборудованием и обеспечение для судей соответствующей личной безопасности, вознаграждения и выплат.

Ситуация с финансированием судов в России радикально, хотя и не стопроцентно, изменилась лишь с принятием Федерального закона от 10.02.1999 N 30-ФЗ "О финансировании судов Российской Федерации". В нем закреплены важные положения, согласно которым в федеральном бюджете ежегодно предусматривается выделение средств отдельными строками на обеспечение деятельности КС РФ, ВС РФ и других судов общей юрисдикции, Судебного департамента при ВС РФ; ВАС РФ и других арбитражных судов, и установлено, что финансирование судов РФ в процессе исполнения федерального бюджета производится в полном объеме по соответствующим статьям расходов бюджетной классификации в соответствии с федеральным законом о федеральном бюджете на соответствующий финансовый год. При этом уменьшение размера бюджетных средств, выделенных на финансирование судов России в текущем финансовом году или подлежащих выделению на очередной финансовый год, не более чем на 5% может осуществляться только с согласия Совета судей РФ, а более чем на 5% - только с согласия Всероссийского съезда судей. И именно эти "страхующие" нормы сыграли свою последующую позитивную роль против попыток федеральной исполнительной власти недофинансировать суды.

Названным Законом также установлено, что финансирование федеральных судов РФ, мировых судей, Судебного департамента при Верховном Суде РФ осуществляется ежемесячно равными долями в размере 1/12 суммы, предусмотренной на их содержание федеральным законом о федеральном бюджете на соответствующий финансовый год. А если федеральный бюджет на текущий финансовый год не утвержден, суды финансируются ежемесячно в размере 1/12 суммы, предусмотренной на их содержание федеральным законом о федеральном бюджете на истекший год. И указанные суммы перечисляются до 10-го числа текущего месяца. В случае же неперечисления указанных сумм либо неполного их перечисления в указанный срок их списание со счета Главного управления федерального казначейства Минфина России осуществляется в безакцептном (бесспорном) порядке инкассовыми поручениями Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, Судебного департамента при Верховном Суде РФ.

Независимость судебной власти обеспечивается и тем, что в этом Законе сказано: суды самостоятельно распоряжаются средствами, выделенными на обеспечение их деятельности в соответствии с федеральным законом о федеральном бюджете на соответствующий финансовый год и иными федеральными законами. На Правительство РФ законом возложено: при разработке проекта федерального бюджета на очередной финансовый год в части финансирования судов России учитывать в числе прочих расходов расходы на материальное обеспечение судей, работников аппаратов судов, Судебного департамента при ВС РФ, социальные гарантии судей и членов их семей, защиту судей, ресурсное обеспечение судов России в целях создания условий для осуществления правосудия, обеспечения правового порядка и укрепления

государственной власти; а при исполнении федерального бюджета не использовать свои полномочия по сокращению расходов на финансирование судов РФ в зависимости от поступления средств в доходную часть федерального бюджета.

Затем базовые положения указанного Закона легли в основу дальнейшего развития федерального законодательства о финансировании судов, хотя некоторые положения были законодательно закреплены несколько раньше.

2. В настоящее время создан и более-менее действует (хотя далеко не в достаточной мере) законодательный механизм гарантированного финансирования всех судов страны. Основными звеньями этого механизма являются:

- положения федеральных законов о финансировании федеральных судов исключительно из федерального бюджета, среди которых немаловажное место занимают положения ст. 84 БК;

- положение Закона о судебной системе РФ, содержащееся в ч. 2 ст. 27, о финансировании конституционного (уставного) суда субъекта Федерации за счет средств бюджета соответствующего субъекта Федерации; эти же нормы закрепляются в законах субъектов РФ;

- положение п. 3 и 4 ст. 33 Закона о судебной системе РФ о том, что Правительство РФ разрабатывает проект федерального бюджета в части финансирования судов во взаимодействии с председателями высших судов страны, руководителем Судебного департамента при ВС РФ и с Советом судей РФ, и при наличии разногласий Правительство РФ прилагает к проекту федерального бюджета предложения соответствующих судов, Судебного департамента и Совета судей вместе со своим заключением. Кроме того, представители высших судов и Совета судей РФ, руководитель Судебного департамента вправе участвовать в обсуждении федерального бюджета в Федеральном Собрании РФ;

- положения соответствующих федеральных конституционных законов о финансировании судов в разрезе судебных систем (подсистем). Речь идет о: а) ст. 7 Закона о Конституционном Суде РФ, в силу которой Суд независим в организационном, финансовом и материально-техническом отношениях от любых других органов; его финансирование производится за счет федерального бюджета и обеспечивает возможность независимого осуществления конституционного судопроизводства в полном объеме; в федеральном бюджете ежегодно предусматриваются отдельной строкой необходимые для обеспечения деятельности Конституционного Суда средства, которыми он распоряжается самостоятельно, а смета расходов суда не может быть уменьшена по сравнению с предыдущим финансовым годом; б) ст. 46 Закона об арбитражных судах, в силу которой финансирование арбитражных судов производится за счет средств федерального бюджета и должно обеспечивать возможность полного и независимого осуществления правосудия в соответствии с федеральным законом; расходы на содержание арбитражных судов предусматриваются отдельной строкой в бюджете; а размер расходов на содержание арбитражных кассационных судов округов, арбитражных апелляционных судов и арбитражных судов субъектов РФ устанавливается ВАС РФ с учетом мнения Совета председателей арбитражных судов; в) ст. 32 Закона о военных судах (в ред. от 29.06.2009 N 3-ФКЗ), в силу которой финансирование и обеспечение военных судов и Военной коллегии ВС РФ осуществляется за счет средств федерального бюджета соответственно Судебным департаментом при ВС РФ и Верховным Судом РФ; г) ст. 5 Федерального закона от 08.01.1998 N 7-ФЗ "О судебном департаменте при Верховном Суде Российской Федерации" (в ред. от 02.03.2007), в силу которой финансирование судов общей юрисдикции, в том числе мировых судей, и квалификационных коллегий судей осуществляется Судебным департаментом за счет средств федерального бюджета; д)

ст. 10 Закона о мировых судьях, в силу которой обеспечение заработной платой мировых судей и социальных выплат, предусмотренных для судей федеральными законами, является расходным обязательством Российской Федерации и осуществляется через органы Судебного департамента при ВС РФ, через органы Судебного департамента также осуществляется возмещение издержек, покрываемых за счет федерального бюджета по делам, рассматриваемым мировыми судьями, а материально-техническое обеспечение деятельности мировых судей осуществляют органы исполнительной власти соответствующего субъекта РФ в порядке, установленном законом этого субъекта. Конституционный Суд РФ в Определениях от 04.10.2001 N 182-О и от 08.11.2005 N 366-О *(1159) не усмотрел неопределенности в законодательном закреплении положения о том, что работники аппарата мирового судьи отнесены к государственным служащим соответствующего субъекта Федерации, предполагающем финансирование расходов на оплату их труда, иное материально-техническое и социально-бытовое обеспечение за счет бюджетов субъектов РФ; е) ст. 28 Закона о судебной системе РФ, в силу которой создание надлежащих условий для деятельности органов судейского сообщества, в том числе для содержания их аппарата, учреждения печатных изданий органов судейского сообщества, а также финансовое и материально-техническое обеспечение деятельности органов судейского сообщества возлагаются на Судебный департамент при ВС РФ и входящие в его систему органы.

Большое позитивное - системообразующее в вопросах комплексного финансирования судов из федерального бюджета - значение имеет переход на целевое программное решение проблемы. Утвержденная постановлением Правительства РФ от 20.11.2001 N 805 Федеральная целевая программа "Развитие судебной системы России" на 2002-2006 гг. (в ред. от 06.02.2004), которой было предусмотрено финансирование программы за счет средств федерального бюджета в размере 44 865 млн руб., была в основном успешно реализована, что позволило решить ряд задач, в том числе связанных с улучшением материального положения судов, но не до конца были решены вопросы укрепления и совершенствования организационно-правовой и материально-технической базы правосудия. Действующая сегодня Федеральная целевая программа "Развитие судебной системы России" на 2007-2011 гг., утвержденная постановлением Правительства РФ от 21.09.2006 N 583 (в ред. от 17.03.2009), предусмотрела финансирование программы за счет средств федерального бюджета в 2007-2011 гг. в объеме 56 072,7 млн руб., а в числе ожидаемых конечных результатов реализации программы: создание 75 тыс. автоматизированных рабочих мест в судах общей юрисдикции и 14 тыс. - в арбитражных судах; формирование системы электронного документооборота; осуществление обязательной аудиозаписи судебного заседания; обеспечение жильем 1913 судей, 1215 работников аппаратов судов и т.д. Безусловно, реализация Программы позволит обеспечить возможность более полного и независимого осуществления правосудия. Разработана и Программа развития системы судов общей юрисдикции РФ и совершенствования организационного обеспечения их деятельности на период до 2023 года, одобренная Постановлением Президиума Совета судей РФ от 26 декабря 2007 г. N 133.

3. Тем не менее ряд рассматриваемых вопросов потребует серьезной и разновекторной корректировки федерального законодательства. Прежде всего речь идет о полной реализации закрепленного в комментируемой статье требования о финансировании судов только из федерального бюджета.

Понятно, что осуществлять непосредственное - именно прямое и непосредственное - из федерального бюджета финансирование всех нужд каждого из федеральных судов (их более 3 тыс.) попросту невозможно. Поэтому законодатель

решает этот вопрос через корреспондируемые законодательные нормы. В п. 4 ст. 44 Закона об арбитражных судах закреплено положение, согласно которому "материально-техническое снабжение и обеспечение служебными помещениями арбитражных судов в Российской Федерации, а также медицинское, жилищное и социально-бытовое обслуживание судей и работников аппаратов арбитражных судов осуществляется соответствующим органом исполнительной власти по месту нахождения арбитражного суда за счет средств федерального бюджета". До изменений, внесенных Федеральным законом от 22.08.2004 N 122, столь же определенной была редакция п. 3 ст. 19 Закона о статусе судей, где говорилось: "Местная администрация обязана не позднее шести месяцев после наделения судьи полномочиями и (или) в случае необходимости улучшения его жилищных условий предоставить ему во внеочередном порядке по месту нахождения суда благоустроенное жилое помещение в виде отдельной квартиры или дома с учетом права судьи на дополнительную жилую площадь в размере не менее 20 кв. м или в виде отдельной комнаты. Указанное жилое помещение предоставляется судье за счет средств местного бюджета с последующей компенсацией из федерального бюджета в срок не более шести месяцев либо приобретается судом за счет средств федерального бюджета, выделяемых суду на эти цели...". И далее: "с согласия судьи вместо предоставления жилого помещения ему выдается из средств федерального бюджета беспроцентная ссуда на приобретение или строительство жилья, которая погашается при условии 10 лет его работы в должности судьи".

Сейчас редакция этой нормы закрепляет право судьи на компенсацию расходов, связанных с наймом (поднаймом) жилых помещений, до представления им в установленном порядке жилого помещения для постоянного проживания, и предполагает установление порядка представления жилья судье Правительством РФ, которое до сих пор данный порядок не установило. Конституционный Суд РФ Постановлением от 31.01.2008 N 2-П*(1160) признал не соответствующим Конституции положение п. 2 ст. 14 Федерального закона от 22.08.2004 N 122 в той мере, в какой оно в силу своей неопределенности создает возможность необоснованного расширения компетенции Правительства РФ и тем самым - снижения уровня гарантий материального обеспечения судей, и обязал федерального законодателя надлежащим образом установить порядок обеспечения жилыми помещениями судей, нуждающихся в улучшении жилищных условий. Как бы то ни было, названные выше правовые нормы, как известно, совершенно не работают - ни в части предоставления судье кредита на жилье из федерального бюджета, ни в части приобретения ему местной администрацией жилья с последующей компенсацией (в течение шести месяцев) этих расходов из федерального бюджета, ни в части обеспечения местными органами исполнительной власти арбитражных судов служебными помещениями (и другими маттехценностями) за счет средств федерального бюджета, а в части денежной компенсации за наемное жилье Совет судей РФ вынужден был принять отдельное Постановление - от 21 мая 2009 г. N 234 "О порядке выплаты денежной компенсации за наем (поднаем) жилых помещений судьями Российской Федерации".

Дело не в том, что в целом федеральная судебная система страны финансируются недостаточно, это общеизвестно (редко в какой стране доля финансирования судов ниже 2% ВВП), а рост расходов нынешней программы по сравнению с предыдущей незначителен; и не в том, что неэффективен порядок выделения средств и их распределение; и даже не в том, что существовавшее до принятия Конституции 1993 г. финансирование судов из местных бюджетов, включаемое в бюджеты соответствующего уровня в качестве самостоятельных статей расходов, кое-где сохраняется, хотя в малых объемах, и поныне - исполнительная

власть субъектов РФ предоставляет жилье судьям и производит федеральным судам и федеральным судьям иные выплаты, хотя в самом судейском сообществе подобные вещи вызывают резкое осуждение. Например, 29 июня 2004 г. Президиум Совета судей РФ принял постановление "О компенсационных выплатах, связанных с неблагоприятными условиями проживания в городе Норильске, судьям и работникам аппарата Норильского городского суда Красноярского края", которым поведение судей этого суда, выразившееся в незаконном получении компенсационных выплат из местного бюджета, было признано умаляющим авторитет судебной власти и не отвечающим требованиям, предъявляемым к судье.

Дело в нестыковке механизмов возложения на местные власти обязанностей финансирования названных расходов на судебные нужды с реальной невозможностью компенсировать эти - уже израсходованные - суммы именно из федерального бюджета. В итоге все упирается в несовершенную технологию бюджетного процесса: сегодня при формировании бюджета на каждый год Минфин России устанавливает для судебной системы контрольную цифру годовых расходов, не включая (за редким исключением) в эти показатели уже произведенные местными властями расходы на судебные нужды, т.е. игнорируя цитируемое выше требование закона "...с последующей компенсацией этих расходов из федерального бюджета".

Особенную остроту в последние годы приобретает проблема несовершенства механизма предоставления нуждающимся судьям жилья за счет местных бюджетов, что вызвано как новеллами Федерального закона от 22.08.2004 N 122, так и новой редакцией ЖК. В настоящее время Правительством РФ разрабатывается соответствующий нормативный правовой акт по этому вопросу (по всей видимости, его к этому подтолкнуло принятие Конституционным Судом к рассмотрению в публичном слушании запроса Верховного Суда РФ), и определенным ориентиром нормопроектирования здесь может служить следующая правовая позиция Конституционного Суда РФ.

В Определении КС РФ от 09.04.2003 N 132-О*(1161) в связи с жалобой администрации города Волгограда на нарушение конституционных прав и свобод положениями п. 3 ст. 19 Закона о статусе судей сказано, что финансирование судов, в том числе материальное и социальное обеспечение судей, как следует из ст. 124 Конституции, производится только из федерального бюджета и должно обеспечивать возможность полного и независимого осуществления правосудия в соответствии с федеральным законом. Возлагая на местную администрацию обязанность по предоставлению судьям жилья, оспариваемые администрацией Волгограда положения - в целях обеспечения баланса таких конституционно защищаемых ценностей, как самостоятельность местного самоуправления и независимость судей, - предусматривают полную компенсацию из федерального бюджета возникающих при осуществлении данной обязанности дополнительных расходов органа местного самоуправления, что гарантирует право собственности муниципальных образований; при этом не происходит изъятия муниципальной собственности и не нарушается самостоятельность местного самоуправления в распоряжении местными финансами и бюджетом. Указанная обязанность местной администрации касается обеспечения жильем судей того суда, который находится на территории муниципального образования. Поскольку содержание и использование муниципального жилищного фонда в силу закона относится к вопросам местного значения, вопросы обеспечения жильем судей, как граждан, проживающих на территории соответствующего муниципального образования, имеют и общегосударственное, и местное значение, а потому решаются совместно государственными органами и органами местного самоуправления.

Таким образом, с одной стороны: некоторые местные, особенно в недотационных регионах, власти без особых для себя сложностей "с удовольствием финансируют расположенные на их территории федеральные суды, приобретают судьям квартиры и т.д., после чего становятся практически беспроигрышными в местных судах"*(1162). Понятно, что при таком раскладе принцип независимости судебной власти не только не гарантируется, он, наоборот, гарантировано нарушается.

С другой стороны, понимая невозможность (в самом лучшем случае - затруднительность) получения компенсации этих расходов из федерального бюджета, местные власти не спешат с исполнением возложенных на них федеральным законодательством обязанностей по финансированию названных расходов федеральных судов, расположенных на их территории. В результате суды судятся с этими местными властями, т.е. в свою очередь требуют возмещения этих затрат от федерального бюджетополучателя*(1163). Но этот федеральный бюджетополучатель (судебный ли это департамент - для судов общей юрисдикции, ВАС РФ для арбитражных судов) либо даже сам Минфин России может компенсировать расходы только в пределах выделенных федеральным бюджетом средств судебной системе страны на этот год с учетом бюджетной классификации расходов. И при этом действует установленный БК иммунитет бюджетных статей. Другими словами: если в федеральном бюджете в статьях финансирования судебной системы предусмотрены конкретные суммы в возмещение произведенных местными властями расходов на судебные нужды (а это, если и бывает, то крайне редко), то местные власти получают возмещение из федерального бюджета, но лишь в запланированных заранее объемах, а не по объему истраченного на местах. В противном случае даже судебное решение, обязывающее - и правомерно - основного бюджетополучателя возместить понесенные местной властью расходы на судебные нужды, оказывается блокированным названным иммунитетом целевого постатейного бюджетного финансирования. И здесь предъявление исковых требований к органам исполнения судебных решений, не обеспечивших исполнение судебного решения о взыскании в порядке компенсации средств с основного бюджетополучателя, оказывается бесполезным в силу наличия этого самого бюджетного иммунитета.

Решение поставленной - в самом широком исполнении - проблемы может быть осуществлено не в виде улучшения действующего механизма - ведь его попросту не существует, а путем создания и закрепления посредством соответствующего дополнения названного Федерального закона "О финансировании судов Российской Федерации" либо принятием федерального закона целевой направленности, который еще предстоит разработать - "О реализации положений статьи 124 Конституции Российской Федерации".

И в этом предлагаемом законопроекте должна найти решение еще одна проблема, вызванная, как ни странно, возросшими объемами финансирования федеральных судов непосредственно из федерального бюджета. Она заключается в том, что финансовый контроль за использованием средств федерального бюджета сегодня осуществляет, помимо Счетной палаты РФ, и Федеральная служба финансово-бюджетного надзора (федеральный орган исполнительной власти), что предусмотрено п. 1 ст. 268 БК, и эта служба наделена правомочиями представлять в судах права и интересы Российской Федерации по вопросам, отнесенным к ее компетенции. Совмещение финансово-контрольных полномочий в отношении судов и полномочий представителя стороны в судебных процессах не может не создавать условия для возникновения конфликта интересов вплоть до вмешательства в деятельность судов по осуществлению правосудия, что недопустимо.

Статья 125

1. Судебный конституционный контроль, осуществляемый в России Конституционным Судом РФ, конституционными, уставными судами субъектов РФ, имеет сравнительно небольшую, 17-летнюю, историю. Другие государства мира (а органы конституционной юрисдикции учреждены в большинстве из них) обладают более значительным опытом такого контроля: например, свыше 200 лет в США, около 90 лет в Австрии, почти 60 лет в ФРГ, 50 лет во Франции.

Современная Россия не могла не испытать влияние мирового опыта и доктрины конституционного правосудия. В принципе, Россия восприняла европейскую модель, характеризующуюся созданием специального органа конституционного контроля (конституционного суда, совета) для разрешения в особой процедуре конституционно-правовых вопросов и споров, хотя были и сохраняются сторонники американской модели, отличающейся тем, что конституционный контроль является функцией судов общей юрисдикции (всех в стране или только Верховного Суда), реализуемой при осуществлении ими обычного судопроизводства по конкретным уголовным, гражданским и иным делам. Европейская модель судебного конституционного контроля была избрана и большинством постсоциалистических государств.

К моменту учреждения Конституционного Суда в России в 1991 г. не было сколько-нибудь развитой концептуальной модели конституционного правосудия. Основной научный багаж в этой сфере составляли критические исследования зарубежных моделей конституционного контроля, надзора, правосудия. Лишь в 70-80-е годы прошлого века наметился более взвешенный, позитивный подход к данным проблемам. В предшествующий исторический период идеи конституционного право судия не имели шансов не только на признание, но даже на публичное распространение в условиях господства официальной доктрины полновластия Советов, реальной монополии на власть партийно-государственной элиты, отрицания в идеологии принципа разделения властей.

Правда, определенные конституционно-контрольные функции закреплялись советскими конституциями за высшими органами власти, но они не получили и не могли получить на практике в силу указанных выше причин необходимого развития. Отсутствовал и судебный конституционный контроль, не считая своеобразной судебно-консультативной функции в данной сфере, осуществляемой Верховным Судом СССР в 20-30-е годы XX в.

Создание в перестроечный период Комитета конституционного надзора СССР на основе Закона СССР от 23 декабря 1989 г. "О конституционном надзоре в СССР" имело позитивное значение, однако не привело к кардинальному изменению в сфере конституционного контроля в стране. К тому же Комитет просуществовал недолго - с апреля 1990 г. по декабрь 1991 г. Реально и по характеру большинства предоставленных ему полномочий Комитет был вспомогательным инструментом высшего законодательного органа, в основном с совещательными функциями*(1164).

Россия еще в период существования СССР, осуществляя демократические преобразования, стала первой, принявшей принципиально новое, по сравнению с союзным, решение - об учреждении специального института судебного конституционного контроля - Конституционного Суда, неизвестного прежде нашей политико-правовой системе органа. Это предусматривалось Законом РСФСР от 15 декабря 1990 г., который заменил положение ст. 119 Конституции РСФСР о Комитете конституционного надзора РСФСР, скопированное с союзной Конституции, но так и не реализованное. 12 июля 1991 г. был принят Закон "О Конституционном Суде РСФСР". 29-30 октября 1991 г. избраны конституционные судьи. 14 января 1992 г. состоялось

первое заседание Конституционного Суда. В октябре 1993 г. в условиях обострившейся политической борьбы, острой конфронтации между законодательной и исполнительной властями, в ходе которой Конституционный Суд безуспешно попытался стать конституционным арбитром, его деятельность была приостановлена до принятия новой Конституции*(1165).

Конституция 1993 г., несмотря на предлагавшиеся при подготовке ее проекта иные организационно-правовые формы осуществления конституционного правосудия, сохранила Суд как самостоятельный институт власти. Правда, изменилась его компетенция, численный состав, порядок формирования, организационная структура.

Прежняя Конституция определяла предназначение Конституционного Суда необычайно широко - "высший орган судебной власти по защите конституционного строя" (ст. 165). Конституция 1993 г. не содержит характеристики статуса Суда. Она дана в принятом на основе Конституции Законе о Конституционном Суде РФ: Конституционный Суд РФ - судебный орган конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства (ст. 1).

В Конституции нормы о Суде включены в гл. 7 "Судебная власть" (ст. 125, ч. 2 ст. 118, ч. 1 и 3 ст. 128), что подчеркивает его принадлежность к судебной ветви власти. В то же время Конституционный Суд РФ по своей компетенции, организации, процедуре деятельности, характеру рассматриваемых дел и принимаемых решений, их юридической силе и механизму исполнения существенно отличается от других судебных органов. Он осуществляет особый вид правосудия - конституционное, применяя при этом особую процедуру - конституционное судопроизводство. Конституционный Суд не рассматривает конкретные уголовные, гражданские, арбитражные, административные дела. Он наделен функцией конституционного контроля в целях защиты основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции на всей территории страны (ст. 3 Закона о Конституционном Суде РФ). Конституционный контроль выражается в проверке и оценке конституционности законов, иных нормативных актов, договоров, утрачивающих силу в случае признания их неконституционными, в разрешении споров о компетенции, толковании Конституции, что призвано обеспечить правовую защиту Конституции, баланс, уравновешивание властей в установленных Конституцией границах.

В силу особого статуса Конституционного Суда как главного звена в механизме конституционного контроля, высшего конституционного органа одного уровня с федеральными институтами президентской, законодательной и исполнительной властей из всех высших судебных органов только его компетенция, наряду с компетенцией Президента, Государственной Думы, Совета Федерации, Правительства, определена непосредственно и конкретно в Конституции. На основе Конституции полномочия, порядок образования и деятельности Суда устанавливаются Законом о нем.

2. Часть 1 ст. 125 Конституции определяет численный состав Конституционного Суда РФ - 19 судей. Прежняя законодательная регламентация предусматривала 15 судей (фактически были избраны и работали 13). Порядок назначения конституционных судей установлен в Основном Законе (п. "е" ст. 83, п. "ж" ч. 1 ст. 102, ч. 1 ст. 128), конкретизирован в Законе о Конституционном Суде РФ (ст. 4, 9 и 10) и Регламенте Совета Федерации (гл. 24).

Судьи КС РФ назначаются на должность Советом Федерации по представлению Президента. Предложения о кандидатах могут вноситься Президенту членами Совета Федерации, депутатами Государственной Думы, законодательными

(представительными) органами субъектов РФ, высшими судебными органами и федеральными юридическими ведомствами, всероссийскими юридическими сообществами, юридическими научными и учебными заведениями. Законодательство предъявляет высокие требования к кандидатам на должность судьи Конституционного Суда. Им может быть назначен только гражданин РФ, достигший ко дню назначения возраста не менее 40 лет, с безупречной репутацией, имеющий высшее юридическое образование и стаж работы по юридической профессии не менее 15 лет, обладающий признанной высокой квалификацией в области права.

Вопрос о назначении на должность судьи Конституционного Суда рассматривается Советом Федерации в срок не позднее 14 дней с момента получения представления Президента. Каждый судья назначается на должность в индивидуальном порядке тайным голосованием. Назначенным на должность судьи считается лицо, получившее при голосовании большинство от общего числа членов Совета Федерации. Назначение оформляется постановлением палаты. Судья на заседании палаты приводится к присяге, текст которой определен в ст. 10 Закона о Конституционном Суде РФ: "Клянусь честно и добросовестно исполнять обязанности судьи Конституционного Суда Российской Федерации, подчиняясь при этом только Конституции Российской Федерации, ничему и никому более". В случае выбытия судьи из состава Суда представление о назначении другого лица на вакантное место вносится Президентом в Совет Федерации не позднее месяца со дня открытия вакансии. Так, в сентябре 2008 г. открылась вакансия после досрочного ухода в отставку судьи Б.С. Эбзеева в связи с его избранием Президентом Карачаево-Черкесской Республики.

Полномочия Конституционного Суда как органа, в отличие от других высших государственных институтов, не ограничены определенным сроком, что обеспечивает его самостоятельность и независимость. Этому же служит принцип несменяемости судей в течение срока, на который они назначены. Законодатель, правда, неоднократно изменял срок полномочий судей. Изменениями Закона о Конституционном Суде РФ в 2005 г. установлено, что полномочия судьи КС РФ не ограничены определенным сроком, но предельный возраст пребывания в этой должности - 70 лет (ст. 12). Его полномочия могут быть прекращены или приостановлены не иначе как в порядке и по основаниям, установленным Законом о Конституционном Суде РФ (ст. 12, 14, 17 и 18).

Обеспечению независимости, объективности, беспристрастности и деполитизации Суда и его судей служит законодательно установленный принцип несовместимости, т.е. запрет на занятия и действия, несовместимые с должностью конституционного судьи, особенно связанные с деятельностью политического характера (принадлежать к политическим партиям и движениям, участвовать в их съездах, конференциях, иных политических акциях, в избирательных кампаниях и т.п.). Судья не может заниматься какой-либо иной оплачиваемой деятельностью, кроме творческой (преподавательской, научной и др.), а также оказывать кому бы то ни было покровительство в правовой сфере; публично высказывать свое мнение по предмету рассмотрения в Суда до принятия по нему решения и т.д. (ст. 11 Закона о Конституционном Суде РФ).

Одной из важных гарантий независимости Суда, равенства прав судей являлись положения Закона о Конституционном Суде РФ об избрании самими судьями из своего состава тайным голосованием Председателя, его заместителя и судьи-секретаря КС РФ. В 2009 г. законодатель изменил этот порядок, внеся ряд поправок в Закон о Конституционном Суде РФ. Была упразднена должность судьи-секретаря, введена взамен еще одна должность заместителя Председателя, и установлено, что Председатель Конституционного Суда и его заместители назначаются на должности

Советом Федерации по представлению Президента из числа судей Конституционного Суда. Увеличен и срок полномочий этих лиц до 6 лет вместо прежних 3. В обоснование таких изменений указывалось на необходимость унификации порядка формирования руководства всех высших федеральных судов, большей прозрачности данной процедуры, лучшей обеспеченности независимости руководства КС РФ, ссылались и на мировой опыт. Правда, новая процедура не предусматривает ни в какой форме учета мнения судей КС РФ о кандидатурах на должности Председателя и его заместителей, в отличие от других высших федеральных судов, руководители которых могут быть назначены Советом Федерации на должности по представлению Президента при наличии положительного заключения Высшей квалификационной коллегии судей РФ - органа судейского сообщества и, кроме того, кандидатуры заместителей председателей этих судов представляются Президенту председателями данных судов.

Повышению эффективности и оперативности деятельности Конституционного Суда служит предусмотренное Законом образование двух палат. Если на первом этапе Конституционный Суд работал в едином составе судей, то с 1994 г. он осуществляет конституционное судопроизводство тремя коллегиями - посредством пленарных заседаний и заседаний палат. При этом каждая палата выступает как Суд. Решения, принятые и на пленарных заседаниях, и на заседаниях палат, являются решениями КС РФ, они юридически равнозначны. Такая организационно-правовая структура Суда потребовала разграничить его компетенцию между пленумом и палатами. На пленарном заседании может быть рассмотрен любой вопрос, входящий в компетенцию Суда, но некоторые из них - исключительно на таких заседаниях (ст. 21, а также ст. 15, 17, 18, 23, 24, 26, 42, 47 и 111 Закона). В заседаниях палат разрешаются дела, отнесенные к ведению Суда и не подлежащие рассмотрению, согласно Закону о нем, исключительно в пленарных заседаниях (ст. 22). На практике основная масса дел рассматривается на заседаниях палат.

Основными принципами деятельности Конституционного Суда являются независимость, коллегиальность, гласность, состязательность и равноправие сторон.

3. В ч. 2-7 ст. 125 Конституции устанавливается компетенция КС РФ. Она существенно изменена по сравнению с ее регламентацией на первом этапе при создании Конституционного Суда. С одной стороны, Конституция 1993 г. закрепила за Судом такие новые важные полномочия, как, например, толкование Конституции, проверка конституционности внутрифедеральных договоров, рассмотрение конституционных жалоб, запросов судов и т.д. С другой - были исключены некоторые из прежних полномочий, например разрешение дел о конституционности политических партий и иных общественных объединений, проверка конституционности правоприменительной практики, ненормативных актов и др.

Полномочия КС РФ устанавливаются как Конституцией (ст. 125, ч. 3 ст. 100, ч. 1 ст. 104), так и согласно ее ч. 3 ст. 128 федеральным конституционным законом, каковым является Закон о Конституционном Суде РФ. Его ст. 3 (п. 7) предусматривает, что Суд может осуществлять полномочия (права), предоставляемые ему другими федеральными законами, а также Федеративным и иными внутрифедеральными договорами, если эти права не противоречат его юридической природе и предназначению в качестве судебного органа конституционного контроля. Пока единственным примером установления дополнительного полномочия Конституционного Суда является Закон о референдуме (проверка конституционности инициативы проведения референдума по предложенному вопросу).

Таким образом, приведенный в Конституции перечень полномочий КС РФ не является закрытым, он может быть дополнен указанными выше видами законов и договоров, но не изменен или сокращен ими. В связи с этим следует критически

оценить содержание нормы, включенной Федеральным конституционным законом от 15.12.2001 N 4-ФКЗ в ст. 3 Закона о Конституционном Суде РФ, согласно которой компетенция Суда, установленная этой статьей, может быть изменена не иначе как путем внесения изменений в Закон. Однако компетенция КС РФ, установленная в п. 1-6 ч. 1 ст. 3, - это дословно воспроизведенные его полномочия, закрепленные в ч. 2-5, 7 ст. 125 и ч. 1 ст. 104 Конституции. Следовательно, изменение этой компетенции, не считая ее дополнения, может быть осуществлено лишь посредством внесения поправок к Конституции, которые только и могут повлечь за собой последующее изменение норм Закона о компетенции Суда.

Компетенция Конституционного Суда определяется закреплением, во-первых, видов правовых актов, подлежащих проверке и официальному толкованию, а также перечня органов государственной власти, споры о компетенции между которыми он правомочен разрешать; во-вторых - круга правомочных субъектов обращения в Суд. В то же время сам Конституционный Суд не вправе рассматривать дела по собственной инициативе.

Одним из основных и чаще всего реализуемых на практике является полномочие Суда, установленное ч. 2 ст. 125 Конституции, разрешать дела о конституционности нормативных актов и договоров. Это так называемый абстрактный нормоконтроль, т.е. вне связи с применением акта в конкретном судебном или ином деле. Под юрисдикцию Суда подпадают четыре вида такого рода актов: нормативные акты федерального и регионального уровней, внутрифедеральные договоры и не вступившие в силу международные договоры РФ.

К подлежащим проверке актам федерального уровня п. "а" ч. 2 ст. 125 Конституции относит прежде всего федеральные законы. В ряде своих решений Конституционный Суд обосновал, что в данном случае Конституция имеет в виду не только федеральные законы в узком смысле, но и федеральные конституционные законы, которые также подлежат проверке в порядке конституционного судопроизводства (см. Постановления от 29.06.2004 N 13-П, от 21.03.2007 N 3-П *(1166)). Конституционный Суд в порядке абстрактного нормоконтроля правомочен также разрешать дела о конституционности любых нормативных актов Президента, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства независимо от их формы и наименования. Иные акты этих органов, норм права не устанавливающие, Суд проверять не правомочен. Не подпадают под юрисдикцию Суда как нормативные, так и ненормативные акты федеральных органов исполнительной власти - министерств, федеральных служб, агентств и др. Все эти акты могут быть обжалованы в другие суды.

К актам регионального уровня, подлежащим проверке Конституционным Судом, относятся прежде всего учредительные акты субъектов РФ - их конституции, уставы. Что касается законов и иных нормативных актов субъектов РФ, то имеются определенные ограничения. Под юрисдикцию Суда, согласно п. "б" ч. 2 ст. 125 Конституции, подпадают те из них, которые изданы по вопросам, относящимся к ведению федеральных органов государственной власти и совместному ведению федеральных и региональных органов государственной власти. Акты субъектов РФ, изданные по вопросам их исключительного ведения, не могут быть оспорены в Конституционный Суд на основании указанного пункта. Другое ограничение обусловлено самим понятием "нормативный акт субъекта Федерации". Оно в данном случае подразумевает нормативные акты высших органов государственной власти субъектов. Иные нормативные акты, издаваемые в субъектах РФ, например министерств, органов местного самоуправления, не подпадают под юрисдикцию Конституционного Суда. Они могут быть оспорены в других судах, в том числе в конституционных (уставных) судах субъектов РФ.

Юрисдикция Конституционного Суда распространяется на такую своеобразную категорию нормативных актов, как договоры (п. "в" ч. 2 ст. 125 Конституции). Речь идет о договорах, заключаемых на основании ч. 3 ст. 11 Конституции между органами государственной власти РФ и ее субъектов, а также о договорах между органами государственной власти двух или более субъектов РФ, т.е. о внутрифедеральных договорах. Под юрисдикцию КС РФ подпадают договоры в публично-правовой сфере, например о разграничении предметов ведения и полномочий.

Применительно к правовым актам, перечисленным в п. "а"-"в" ч. 2 ст. 125 Конституции, Конституционный Суд осуществляет последующий (репрессивный) контроль, т.е. контроль вступивших в силу, действующих нормативных актов и договоров. Пункт "г" ч. 2 ст. 125 предусматривает предварительный (превентивный) контроль не вступивших в силу международных договоров РФ, т.е. до их ратификации, утверждения или вступления в силу, любым иным способом выражения согласия РФ на их обязательность. Такой контроль позволяет избежать возникновения коллизии между законами страны и ее международными обязательствами. Это особенно важно в связи с тем, что Конституция 1993 г. в ч. 4 ст. 15 впервые признала общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ составной частью российской правовой системы, а также примат названных договоров (ратифицированных и вступивших в силу для России) над законами страны при их применении*(1167).

Что касается правомочных субъектов обращения в Конституционный Суд с запросом о проверке конституционности перечисленных в ч. 2 ст. 125 Конституции нормативных актов и договоров, то Конституция относит к ним Президента, Совет Федерации, Государственную Думу, 1/5 членов Совета Федерации (33 члена) или депутатов Государственной Думы (90 депутатов), Правительство, Верховный Суд и Высший Арбитражный Суд РФ, органы законодательной и исполнительной власти субъектов РФ*(1168).

В Постановлении от 18.07.2003 N 13-П*(1169) Конституционный Суд РФ, опираясь на истолкование конституционно-правового смысла положений Закона о прокуратуре в их взаимосвязи с нормами ряда других законов, сделал вывод, что федеральное законодательство не исключает и для Генерального прокурора возможность обращаться в Суд с запросом о проверке соответствия Конституции конституций и уставов субъектов РФ. Представляется, что федеральное законодательство не исключает для Генерального прокурора, учитывая статус и функции возглавляемой им прокуратуры РФ, возможность обращаться с запросом о проверке конституционности законов и иных нормативных актов субъектов РФ, указанных в п. "б" ч. 2 ст. 125 Конституции. Однако это должно быть четко регламентировано законодательством.

4. Согласно ч. 3 ст. 125 Конституции Конституционный Суд РФ правомочен разрешать споры о компетенции. Это прежде всего споры между федеральными органами государственной власти (п. "а" ч. 3 ст. 125). Исходя из ст. 11 Конституции к ним относятся Президент, Федеральное Собрание, Правительство, федеральные суды. Что касается иных федеральных институтов - федеральных органов исполнительной власти (министерств, служб, агентств), Счетной палаты и др., то спор о компетенции с их участием может быть рассмотрен Судом только в том случае, если их компетенцию можно вывести из конституционных норм, поскольку согласно п. 1 ч. 1 ст. 93 Закона о Конституционном Суде РФ оспариваемая компетенция должна быть определена Конституцией, а в ней компетенция названных иных органов прямо не устанавливается. Не правомочен Суд рассматривать споры о подведомственности дела судам и о подсудности, т.е. споры между судебными органами; споры имущественного характера,

например о принадлежности того или иного объекта конкретному собственнику.

К юрисдикции Конституционного Суда относится также разрешение споров о компетенции между органами государственной власти РФ и ее субъектов, между высшими органами государственной власти субъектов РФ (п. "б" и "в" ч. 3 ст. 125 Конституции). Исходя из ч. 3 ст. 11 Конституции компетенция органов государственной власти субъектов РФ выявляется на основе анализа положений Конституции о вопросах ведения РФ, совместного ведения Федерации и ее субъектов, исключительного ведения субъектов РФ (ст. 71-73, 76 и др.), а также договоров о разграничении предметов ведения и полномочий.

Правом на обращение в Суд с ходатайством о разрешении спора о компетенции обладает любой из участвующих в споре органов, указанных в ч. 3 ст. 125 Конституции, а Президент РФ также в случае, предусмотренном в ее ч. 1 ст. 85. До обращения с ходатайством заявитель должен попытаться использовать иные способы разрешения спора, в частности согласительные процедуры.

Среди немногочисленных примеров разрешения Конституционным Судом споров о компетенции - спор между Советом Федерации и Президентом относительно принадлежности полномочия по изданию акта о временном отстранении Генерального прокурора от должности в связи с возбуждением в отношении него уголовного дела (см. Постановление от 01.12.1999 N 17-П*(1170)). В то же время спор о компетенции в определенном аспекте может возникать и при рассмотрении Судом дел в иных процедурах, например при проверке конституционности нормативных актов на основе ч. 2 ст. 125 Конституции, поскольку такая проверка согласно ст. 86 Закона о Конституционном Суде РФ осуществляется в том числе с точки зрения установленного Конституцией разделения властей, разграничения компетенции, предметов ведения и полномочий.

5. С принятием Конституции 1993 г. граждане впервые приобрели право вступать в спор с государством в лице законодателя. Новые возможности в обеспечении конституционной законности получили и суды. Это обусловлено установленным в ч. 4 ст. 125 Конституции полномочием Суда по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан и по запросам судов проверять конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле, т.е. осуществлять конкретный нормоконтроль*(1171).

Статья 96 указанного Закона, конкретизируя данную конституционную норму, устанавливает, что правом на обращение с индивидуальной или коллективной конституционной жалобой обладают граждане и их объединения, а также иные органы и лица, указанные в федеральном законе. Суд широко толкует понятие "объединение граждан" как субъекта права на обращение с конституционной жалобой. Таковыми признаются религиозные объединения (см. Постановление КС РФ от 23.11.1999 N 16-П*(1172)); акционерные общества, товарищества и общества с ограниченной ответственностью как объединения - юридические лица, созданные гражданами для совместной реализации конституционных прав, гарантируемых ч. 1 ст. 34 и ч. 2 ст. 35 Конституции (см. Постановление КС РФ от 24.10.1996 N 17-П*(1173); государственные предприятия - юридические лица (см. Постановление КС РФ от 12.10.1998 N 24-П*(1174); муниципальные образования как территориальные объединения граждан, коллективно реализующие конституционное право на осуществление местного самоуправления (см. Постановление КС РФ от 02.04.2002 N 7-П*(1175).

Под гражданами в ч. 4 ст. 125 Конституции и ст. 96 Закона о Конституционном Суде РФ в их взаимосвязи со ст. 46 и ч. 3 ст. 62 Конституции понимаются не только граждане РФ, но и иностранные граждане и лица без гражданства, которые также вправе обращаться с конституционной жалобой при нарушении законом их прав и

свобод, гарантируемых Конституцией, что подтверждается рядом решений КС РФ (см., например: Постановление от 17.02.1998 N 6-П; Определения от 02.03.2006 N 55-О, от 01.03.2007 N 333-О*(1176)). К "иным органам и лицам", упоминаемым в ст. 96 Закона о Конституционном Суде РФ, наделенным правом обращаться в Суд с жалобой на нарушение законом конституционных прав и свобод граждан в связи с конкретным делом, законодатель пока отнес Генерального прокурора (ч. 6 ст. 35 Закона о прокуратуре) и Уполномоченного по правам человека (п. 5 ч. 1 ст. 29 Закона об Уполномоченном по правам человека).

По конституционным жалобам согласно ч. 4 ст. 125 Конституции, в отличие от рассмотрения запросов на основе п. "б" ч. 2 этой статьи, Суд правомочен проверять с точки зрения предмета регулирования конституционность всех законов, включая изданные по вопросам, отнесенным к исключительному ведению субъектов РФ. В то же время по конституционной жалобе он вправе проверять конституционность не любого закона, а только затрагивающего конституционные права и свободы. Для запроса суда такого ограничения нет, его предметом может быть любой закон (ср. п. 1 ст. 98 и ст. 101, 102 Закона о Конституционном Суде РФ). Под законом и в том, и в другом случае подразумеваются федеральные конституционные законы, федеральные законы, законы субъектов РФ, а также - в случае их применения в конкретном деле - конституции, уставы субъектов РФ.

Конституционный Суд достаточно широко толкует понятие "закон" применительно к реализации права на конституционную жалобу и на запрос суда. Так, в Постановлении от 05.07.2001 N 11-П*(1177) на основе истолкования ст. 18, 46, 118, 120 и 125 Конституции Суд признал допустимой проверку конституционности актов об амнистии (постановления Государственной Думы), учитывая к тому же, что в судебной практике акты об амнистии признаются имеющими для судов такую же юридическую силу, которой обладают нормы закона. В Постановлении от 27.01.2004 N 1-П*(1178) Конституционный Суд обосновал вывод о том, что в силу ч. 4 ст. 125 Конституции и ст. 96, 97, 101 и 103 Закона о Конституционном Суде РФ могут быть признаны допустимыми запрос суда и жалоба гражданина на нарушение конституционных прав и свобод, в которых оспаривается конституционность как федерального закона, так и нормативного акта Правительства, если имеет место прямая нормативная связь постановления Правительства с данным федеральным законом и если эти акты применены или подлежат применению в конкретном деле в неразрывном единстве. Если же вопрос о конституционности оспариваемого нормативного акта Правительства не возникает, он подлежит проверке Верховным Судом. Данная правовая позиция КС РФ нашла отражение и в постановлении Пленума ВС РФ от 29.11.2007 N 48 "О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части" (п. 1).

В целом ряде своих решений Конституционный Суд обосновал конституционные критерии разграничения компетенции между Конституционным и иными судами в области судебного нормоконтроля, учитывая к тому же несовершенство его законодательной основы (см. Постановления КС РФ от 16.06.1998 N 19-П, от 11.04.2000 N 6-П, от 04.04.2002 N 8-П, от 15.12.2003 N 19-П *(1179)). Из Конституции вытекает, что только к компетенции КС РФ относится проверка конституционности перечисленных в п. "а" и "б" ч. 2, ч. 4 ст. 125 Конституции нормативных актов, которая осуществляется в особой процедуре конституционного судопроизводства и может повлечь утрату ими юридической силы. Иные суды таким полномочием не обладают. Окончательное установление соответствия актов субъектов РФ Конституции и федеральным законам также осуществляется Судом, оно может быть востребовано для разрешения спора между Российской Федерацией и ее субъектом после принятия судом общей

юрисдикции решения о признании нормативного акта субъекта РФ недействующим. Это обусловлено тем, что оценка соответствия акта субъекта РФ федеральному закону всегда конституционно обоснована закрепленным в Конституции разграничением предметов ведения между Российской Федерацией и ее субъектами. Проверка же конституций, уставов субъектов РФ может быть осуществлена только в порядке конституционного, а не административного или гражданского судопроизводства.

Сказанное не отменяет права судов оценивать соответствие Конституции любых подлежащих применению ими актов, включая законы, выявлять их конституционный смысл и отказываться от применения в конкретном деле неконституционного, по мнению суда, закона, руководствуясь при разрешении дела непосредственно Конституцией, а в случае противоречия между федеральным законом и законом субъекта РФ решать, учитывая разграничение компетенции между Российской Федерацией и ее субъектами, какой из них должен быть применен в рассматриваемом деле. Не ограничивается и право судов, руководствуясь в своем решении соответствующим постановлением КС РФ и ст. 87 Закона о Конституционном Суде РФ, подтверждать недействительность положений конституций, уставов, законов субъектов РФ, если они содержат такие же нормы, какие ранее были признаны Судом неконституционными. В то же время правом и одновременно обязанностью суда, как это вытекает из ст. 101 указанного Закона, является обращение в Конституционный Суд с запросом, если суд придет к выводу о несоответствии Конституции закона, примененного или подлежащего, по мнению суда, применению в рассматриваемом им конкретном деле.

6. Важное значение имеет полномочие Конституционного Суда, закрепленное в ч. 5 комментируемой статьи, давать толкование Конституции. На практике порой возникает неодинаковое понимание той или иной конституционной нормы из-за ее недостаточной определенности и полноты, внутренней противоречивости, неточности используемой в ней терминологии и т.п., что может привести и порой приводит к ее неадекватной реализации в процессе законотворчества, судебного и иного правоприменения. Толкование Судом Конституции и заключается в устранении неопределенности в понимании ее норм, в выявлении и разъяснении их подлинного смысла, содержания и целей.

Правом на обращение в Конституционный Суд с запросом о толковании Конституции наделены Президент, Совет Федерации, Государственная Дума, Правительство, органы законодательной власти субъектов РФ. Как видно, перечень органов и лиц, обладающих таким правом, более узок, чем обладающих, согласно ч. 2 ст. 125, правом запроса о проверке конституционности нормативных актов. Это обусловлено особой значимостью официального нормативного толкования Конституции для всех субъектов права. В отличие от иных решений Конституционного Суда, принимаемых большинством участвующих в голосовании судей, решение о толковании принимается большинством не менее 2/3 от общего числа судей (ст. 72) и только на пленарных заседаниях (ст. 21 Закона о Конституционном Суде РФ).

Толкование Конституции, данное Судом, является официальным и обязательным для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений (ст. 106 Закона о Конституционном Суде РФ). Толкование Конституции Судом становится, по сути, составной частью интерпретируемой конституционной нормы. К настоящему времени (2009 г.) Конституционный Суд в порядке официального нормативного толкования сформулировал в 13 постановлениях свои правовые позиции по 23 статьям Конституции.

Это конституционные нормы, касающиеся: процедуры принятия федеральных законов (ч. 4 ст. 105, ст. 106, 107); понятия "принятый федеральный закон", с которым связано уточнение полномочий каждого из субъектов законодательного процесса (ст. 107); формы правового акта о конституционных поправках (ст. 136); понятий "общее число депутатов Государственной Думы" и "общее число членов Совета Федерации", имеющих важное значение для определения результатов голосования при принятии законов и иных решений (ч. 3 ст. 103, ч. 2 и 5 ст. 105, ч. 2 ст. 135 и др.); правовых последствий роспуска Государственной Думы (п. "б" ст. 84, ч. 1, 2 и 4 ст. 99, ст. 109); ее роспуска после трехкратного отклонения представленных Президентом кандидатур Председателя Правительства (ч. 4 ст. 111); временного исполнения обязанностей Президента Председателем Правительства в случаях, когда Президент не в состоянии их выполнять (ч. 2 и 3 ст. 92); досрочного прекращения исполнения полномочий Президентом (ст. 91, ч. 2 ст. 92); понятий "система" и "структура" федеральных органов исполнительной власти, что связано с определением полномочий Государственной Думы и Президента в сфере формирования федеральной исполнительной власти (п. "г" ст. 71, ч. 1 ст. 76, ч. 1 ст. 112); статуса автономного округа, входящего в состав края, области (ч. 4 ст. 66); правовой процедуры включения нового наименования субъекта РФ в ст. 65 Конституции (ч. 2 ст. 137); разграничения компетенции между Конституционным Судом и другими судами (ст. 125-127).

В то же время Суд толкует Конституцию при принятии решений в других процедурах, проверяя конституционность оспоренных нормативных актов, выявляя их конституционно-правовой смысл, разрешая споры о компетенции, рассматривая конституционные жалобы и запросы судов. И хотя при этом толкование, именуемое официальным казуальным, подчинено задаче обосновать решение в его мотивировочной части, оно, исходя из юридической природы решений КС РФ, обязательно не только для сторон по конкретному делу, как казуальное толкование, осуществляемое другими судами, а для всех правоприменителей. Тем самым оно обладает нормативно-интерпретационными свойствами.

7. Часть 7 комментируемой статьи определяет полномочие Конституционного Суда в связи с его участием в процедуре отрешения Президента от должности, или, по терминологии зарубежных конституций, импичмента Президента. Данная процедура определена нормами ст. 93 Конституции, конкретизированными Регламентом Государственной Думы (гл. 22) и Регламентом Совета Федерации (гл. 23). Конституционный Суд правомочен по запросу Совета Федерации давать заключение о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения Президента в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления. Рассмотрение Судом дела о даче заключения регламентируется гл. XV Закона о Конституционном Суде РФ. Согласно ст. 110 данного Закона в случае принятия Конституционным Судом решения о не соблюдении указанного порядка рассмотрение обвинения прекращается.

8. Свои полномочия Суд реализует, принимая различного вида решения, определенные ст. 71 Закона о Конституционном Суде РФ. Это итоговое решение, принимаемое по существу любого из вопросов, перечисленных в ч. 2-5 ст. 125 Конституции, именуемое постановлением, или принимаемое по существу запроса о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения Президента (ч. 7 ст. 125), именуемое заключением. К иным, не итоговым решениям Конституционного Суда, принимаемым в ходе осуществления конституционного судопроизводства, относятся определения. Среди них выделяется сложившаяся на практике такая разновидность, как определения с позитивным содержанием. Этими определениями Суд подтверждает свои итоговые решения, распространение содержащихся в них материально-правовых и процессуально-правовых позиций и выводов на законоположения, аналогичные

рассмотренным в этих решениях, осуществляет универсализацию правовых позиций, что в то же время является важным средством обеспечения исполнения постановлений Конституционного Суда*(1180).

По итогам рассмотрения дела Конституционный Суд признает нормативный акт или договор либо отдельные их положения конституционными или неконституционными, а по спору о компетенции подтверждает или отрицает полномочие соответствующего органа издать акт или совершить действие правового характера, послужившие причиной спора о компетенции (ст. 87, 91, 95, 100, 104 Закона о Конституционном Суде РФ). Часть 6 ст. 125 Конституции определяет правовые последствия принятия решений КС РФ. Акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу; не соответствующие Конституции международные договоры РФ не подлежат введению в действие и применению.

Конкретизируя правовые последствия принятия решений КС РФ, Закон о Конституционном Суде РФ определяет, что решения судов и иных органов, основанные на актах, признанных неконституционными, не подлежат исполнению и должны быть пересмотрены в установленных федеральным законом случаях, т.е. с использованием закрепленных законодательством материально-правовых оснований и процессуальных институтов. Подлежат также отмене в установленном порядке положения других нормативных актов либо договоров, основанных на признанных неконституционными полностью или частично нормативном акте или договоре либо воспроизводящих их или содержащих такие же положения, какие были признаны неконституционными. В случае если признание нормативного акта неконституционным создало пробел в правовом регулировании, то до принятия нового нормативного акта непосредственно применяется Конституция (ст. 79, 87).

Правда, рассматривая то или иное оспариваемое законоположение, Суд нередко не признает его неконституционным, а указывает в решении на должное конституционное содержание этого положения посредством выявления его конституционно-правового смысла и только в этом смысле признавая данное положение конституционным, что также имеет нормативное значение.

Не менее важная проблема - реализация решений КС РФ. Немалая их часть, как показывает практика, своевременно, порой незамедлительно исполняется. Но есть и примеры явного игнорирования или неоправданного затягивания с реализацией решений, требующих законодательного или подзаконного регулирования, отмены положений актов, аналогичных признанным неконституционными; продолжения принятия правоприменительными органами решений на основе признанных неконституционными актов; отказа гражданину в пересмотре судебного или иного правоприменительного решения, основанного на акте, признанном неконституционным, и т.п. В целях повышения эффективности исполнения решений КС РФ в декабре 2001 г. по инициативе Президента был внесен ряд изменений и дополнений в Закон о Конституционном Суде РФ, суть которых в конкретизации обязанности федеральных и региональных государственных органов и должностных лиц по приведению законов и иных нормативных актов в соответствие с Конституцией в связи с решением КС РФ, а как следствие несоблюдения этой обязанности - применение мер конституционно-правовой ответственности (ст. 79, 80 и 87). Вместе с тем, как подчеркивал Президент РФ Д.А. Медведев в Послании Федеральному Собранию от 5 ноября 2008 г., "исполнение судебных решений - все еще огромная проблема. Причем проблема всех судов, включая Конституционный. Причины везде, конечно, разные. Однако отмечу одну общую: это отсутствие реальной ответственности должностных лиц, да и самих граждан, которые не исполняют решение суда. Такая ответственность должна быть введена".

Статья 126

Конституция определяет компетенцию Верховного Суда РФ в самой общей форме. Детально его полномочия, порядок образования и деятельности должны быть установлены федеральным конституционным законом (ч. 3 ст. 128 Конституции), однако до настоящего времени такой специальный закон не принят. Лишь отдельные нормы, посвященные Верховному Суду, содержатся в Законах о судебной системе РФ (ст. 19), о военных судах и определяют его полномочия по рассмотрению дел, подсудных военным судам (ст. 9), а также устанавливает полномочия, порядок образования и деятельности Военной коллегии в составе Верховного Суда (ст. 10-12).

Основной же комплекс норм, относящийся к деятельности Верховного Суда, содержится в гл. 5 (ст. 52-68) Закона РСФСР "О судоустройстве РСФСР". Однако руководствоваться данными нормами достаточно сложно, поскольку во многих своих положениях они не согласуются с другими законодательными актами, в частности с названными федеральными конституционными законами, Законом о статусе судей, ГПК и УПК. Соответственно, уяснение смысла названного Закона РСФСР требует сопоставления его содержания с положениями других федеральных законов, относящимися не только к структуре, месту и роли Верховного Суда, но и к установлению компетенции судов общей юрисдикции, систему которых он возглавляет.

Компетенцию судов общей юрисдикции Конституция непосредственно не определяет, она лишь указывает на дела, подсудные этим судам, что подразумевает наличие федерального закона, относящего к их ведению определенные категории судебных дел. При этом соответствующий термин в его сопоставлении с устоявшимся в процессуальной науке понятийным аппаратом употребляется в данном случае в значении судебной подведомственности, определяющей разграничение компетенции между отдельными звеньями судебной власти (см. комментарий к ч. 1 ст. 47). Указание в комментируемой статье на гражданские, административные и уголовные дела, отнесенные к ведению судов общей юрисдикции, а также на полномочия Верховного Суда по осуществлению судебного надзора за деятельностью этих судов и даче разъяснений по вопросам судебной практики, предопределяет структуру данного высшего судебного органа.

Так, в составе Верховного Суда имеются Судебная коллегия по гражданским делам, Судебная коллегия по уголовным делам и Военная коллегия. В пределах своих полномочий названные коллегии рассматривают дела в качестве суда первой инстанции, в кассационном порядке, в порядке надзора и по вновь открывшимся обстоятельствам. При этом само название двух первых судебных коллегий указывает на их специализацию, а Военная коллегия, являющаяся вышестоящей судебной инстанцией для военных судов страны, осуществляющих судебную власть в Вооруженных Силах РФ, рассматривает в зависимости от специфики спорных правоотношений с участием военнослужащих гражданские, административные и уголовные дела.

В настоящее время в Верховном Суде нет судебной коллегии по административным делам, однако структура Судебной коллегии по гражданским делам учитывает соответствующую компетенцию судов общей юрисдикции. В ней наряду с судебными составами по гражданским делам, по трудовым и социальным делам действует и специализированный судебный состав по административным делам.

В компетенцию судов общей юрисдикции входит также рассмотрение некоторых вопросов, не относящихся непосредственно по совокупности характеризующих признаков к категориям гражданских, административных или уголовных дел. В частности, Верховный Суд участвует в процедуре отрешения от должности Президента

РФ, подтверждая выдвинутое против него Государственной Думой обвинение в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления заключением о наличии в действиях главы государства признаков преступления (см. комментарий к ст. 93).

Судебная коллегия по гражданским делам действует в качестве суда первой инстанции лишь по делам, отнесенным к подсудности Верховного Суда федеральным законом. В частности, в таком качестве она рассматривает дела об оспаривании нормативных и ненормативных актов Президента и Правительства РФ, нормативных актов федеральных органов государственной власти, об оспаривании постановлений о приостановлении или прекращении полномочий судей либо о прекращении их отставки, о приостановлении деятельности или ликвидации политических партий, об оспаривании решений ЦИК РФ, о ее расформировании (ст. 27 ГПК).

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда рассматривает уголовные дела в качестве суда первой инстанции лишь в отношении члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы и судьи федерального суда при наличии их ходатайства (ч. 4 ст. 31, ст. 452 УПК). При отсутствии такого волеизъявления уголовные дела в отношении указанных лиц рассматриваются по общим правилам подсудности другими судами общей юрисдикции.

Военная коллегия Верховного Суда при определении своей компетенции в качестве суда первой инстанции руководствуется теми же нормами ГПК и УПК, а также ч. 3 ст. 9 Закона о военных судах в ее взаимосвязи со ст. 7 названного Закона. Согласно установленным в них правилам она рассматривает дела об оспаривании нормативных и ненормативных актов Президента и Правительства РФ, нормативных актов федеральных органов исполнительной власти, касающихся прав и свобод и охраняемых законом интересов военнослужащих и граждан, проходящих военные сборы. Военная коллегия Верховного Суда в первой инстанции рассматривает уголовные дела о преступлениях, в совершении которых обвиняется судья военного суда, если им заявлено соответствующее ходатайство, а также дела о преступлениях особой сложности или особого общественного значения, относящиеся к подсудности военных судов, которые она вправе принять к своему производству при наличии ходатайства обвиняемого.

В соответствии с прежним законодательством решения, приговоры и определения Верховного Суда, принятые в первой инстанции, вступали в законную силу немедленно и не могли быть обжалованы в суд второй инстанции. Однако применительно к уголовному судопроизводству такое ограничение права на обжалование постановления суда первой инстанции Конституционным Судом РФ было признано не соответствующим Конституции (Постановление от 06.07.1998 N 21-П "По делу о проверке конституционности части пятой статьи 325 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.В. Шаглия"*(1181)). В настоящее время структура Верховного Суда предусматривает специальную Кассационную коллегию, в которую могут быть обжалованы не вступившие в законную силу постановления Судебной коллегии по гражданским делам, Судебной коллегии по уголовным делам и Военной коллегии, принятые ими в первой инстанции.

Выступая в роли суда первой инстанции, Верховный Суд непосредственно не осуществляет судебный надзор за деятельностью других судов общей юрисдикции, однако принимаемые им в таком порядке постановления имеют большое значение для обеспечения единства судебной практики, повышения эффективности правосудия в стране. Оно обусловлено тем, что другие суды часто используют сформулированные в постановлениях Верховного Суда правовые позиции в качестве образца для разрешения типовых дел. Кроме того, проверяя подзаконные нормативные акты

федерального уровня на предмет соответствия закону, Верховный Суд вносит значительный вклад в упорядочение нормативной базы, используемой судами при разрешении дел, что положительно влияет на качество судебной деятельности.

Функцию судебного надзора названные коллегии Верховного Суда непосредственно исполняют, когда они действуют: в качестве суда второй инстанции, проверяя в кассационном порядке не вступившие в законную силу постановления судов областного и соответствующего им уровня в субъектах Федерации, окружных (флотских) военных судов; в качестве суда надзорной инстанции, проверяя вступившие в законную силу постановления этих и других судов общей юрисдикции. Надзорной судебной инстанцией, проверяющей правильность вступивших в законную силу постановлений всех судов общей юрисдикции, является также Президиум Верховного Суда, в состав которого (всего 13 судей) входят председатель этого суда и его заместители по должности, а также другие судьи.

Учитывает структура высшего судебного органа по делам, отнесенным к ведению судов общей юрисдикции, наличие у него конституционного полномочия по даче разъяснений по вопросам судебной практики. Соответствующая деятельность предполагает постоянную работу по изучению и обобщению судебной практики и судебной статистики. С учетом своей специализации ее выполняют все судебные коллегии Верховного Суда.

Важную роль на этом направлении играет Пленум ВС РФ, который действует в составе председателя этого суда, его заместителей и всех остальных судей Верховного Суда РФ. Не разрешая конкретных дел, Пленум рассматривает материалы изучения и обобщения судебной практики и с учетом этого дает разъяснения по вопросам применения законодательства в судебной практике, которые оформляются его постановлением. Иногда по вопросам, возникающим одновременно в судах общей юрисдикции и арбитражных судах, практикуется принятие совместных постановлений с Пленумом ВАС РФ. Примером такой совместной работы является постановление Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 01.07.1996 N 6/8 "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации".

Значение разъяснений, содержащихся в постановлениях Пленума ВС РФ, для обеспечения правильного применения судами законодательства, единства судебной практики на территории всей страны, повышения эффективности судебной защиты прав очень велико. Принятию таких постановлений всегда предшествует большая аналитическая работа, к обсуждению их проектов привлекаются не только судьи, но и представители других юридических профессий, ученые-правоведы. Принимаются они как по вопросам применения законодательства при рассмотрении отдельных категорий дел, так и по самым общим вопросам судебной практики. К числу первых относятся, например, постановления от 20.04.2006 N 8 "О применении судами законодательства при рассмотрении дел об установлении усыновления (удочерения) детей", от 26.04.2007 N 14 "О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака". Примером постановлений самого общего характера являются постановления от 31.10.1995 N 8 "О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия" и от 10.10.2003 N 5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации".

Вопрос о правовой природе постановления Пленума ВС РФ, как часть общей дискуссии о соотношении судебной практики с правотворчеством, остается спорным на протяжении длительного времени. Ведущиеся в литературе споры по этой проблеме значительно оживились после принятия Конституции 1993 г., причем все большее число

правоведов на основе объективной оценки признаков, присущих постановлениям Пленума ВС РФ, склоняются к тому, что они являются источником права, поскольку: "а) приняты уполномоченным на то органом Российского государства; б) содержат именно нормы права, выраженные в абстрактной форме, адресованные неограниченному числу лиц, подпадающих под их действие; в) рассчитаны на многократное применение". Указывается и на такой признак постановлений Пленума ВС РФ, как соблюдение требования об обязательности их официального опубликования*(1182).

Вместе с тем значительное число участников продолжающейся до настоящего времени дискуссии, получив в качестве дополнительного аргумента тезис о разделении властей в связи с конституционным закреплением соответствующего принципа, отстаивают официальную доктрину, господствовавшую в теории права до последнего времени, согласно которой судебная практика, в том числе нашедшая выражение в постановлениях Пленума ВС РФ, представляет собой не правотворческую, а лишь правоприменительную (правотолковательную) деятельность*(1183). "Никакие судебные акты, включая Постановления Пленума Верховного Суда РФ, не являются нормативными правовыми актами. Суд - носитель государственной власти, компетенция которого состоит в применении права, а не в создании правовых норм"*(1184). Соответственно, по этой логике акты органов судебной власти не могут претендовать на роль формально-юридических источников права.

Некоторые авторы утверждают, что в постановлениях Пленумов высшие суды страны лишь доводят до нижестоящих судов выявленную ими волю законодателя, а последние вправе не воспользоваться соответствующими указаниями, поскольку они носят рекомендательный характер и не являются для них обязательными. Если они и исполняются судами, то лишь в силу их интерпретационного авторитета, поскольку исходят от наиболее компетентного и авторитетного органа*(1185). Однако точка зрения о необязательности постановлений Пленумов ВС РФ вступает в явное противоречие с законодательством и судебной практикой.

Сформулированные в постановлениях Пленума ВС РФ правоположения (правовые позиции) применяются судами не только в силу авторитета этого высшего судебного органа страны, но и потому, что в соответствии с комментируемой статьей он наделен полномочиями по осуществлению судебного надзора за деятельностью ниже стоящих судов и даче разъяснений по вопросам судебной практики. Данные конституционные правомочия порождают обязанность всех других судов следовать этим разъяснениям, иное бы просто лишало смысла соответствующие положения Конституции. Этот тезис подтверждается и иными нормами законодательства.

Так, в Законе РСФСР "О судоустройстве РСФСР" (ст. 58) разъяснения Пленума ВС РФ по вопросам применения законодательства названы руководящими для судов, что подразумевает их обязательность при разрешении судом конкретного дела. В качестве обязательных они рассматриваются и в судебной практике, их игнорирование обычно приводит к пересмотру соответствующего судебного акта вышестоящим судом. Аналогичное значение разъяснениям по вопросам судебной практики высшего судебного органа страны, но содержащееся в постановлениях Пленума ВАС РФ, придается и в судопроизводстве, осуществляемом арбитражными судами. При этом Закон об арбитражных судах прямо указывает на обязательность для арбитражных судов постановлений Пленума ВАС РФ, в том числе и по вопросам разъяснения судебной практики (ст. 13). Ссылки на них согласно ч. 4 ст. 170 АПК могут содержаться в мотивировочной части судебного решения. Совершенно очевидно, что значение постановлений Пленумов двух высших судебных органов страны для практики возглавляемых ими судов должно быть одинаковым, поскольку оба они по отношению к соответствующим судам наделены одинаковыми конституционными полномочиями по

осуществлению судебного надзора и даче разъяснений по вопросам судебной практики.

Обязательность для судов постановлений Пленума ВС РФ не противоречит принципам независимости и самостоятельности судей при осуществлении ими правосудия. При рассмотрении и разрешении судебных дел они обязаны применять нормативные положения правильно, обеспечивая равную защиту прав и свобод на территории всей страны. На достижение этих целей и направлены названные конституционные полномочия высших судебных органов страны. Независимость и самостоятельность судебной власти не предполагает, что судьи при осуществлении правосудия могут полагаться лишь на свое усмотрение, напротив, они должны прежде всего действовать адекватно выявленной воле законодателя, которая находит выражение в федеральных законах и основанных на них подзаконных актах. На подчинение судей при осуществлении правосудия по гражданским делам Конституции и федеральному закону прямо указывается в ст. 120 Конституции.

Однако для следования предписаниям закона в судебной правоприменительной деятельности недостаточно самого факта существования законодательной нормы, регулирующей соответствующие отношения. Необходимо также, чтобы судья правильно ее истолковал, т.е. уяснил действительный смысл содержания применяемой нормы. Причем сам процесс толкования настолько сложен, что нередко выявленный по его итогам действительный смысл содержания правовой нормы не совпадает с ее буквальным смыслом. Не случайно на Конституционный Суд при принятии решения по делу о проверке конституционности нормативного акта возлагается обязанность оценивать как буквальный смысл рассматриваемого акта, так и смысл, придаваемый ему официальным и иным толкованием или сложившейся правоприменительной практикой, а также исходя из его места в системе правовых актов (ст. 74 Закона о Конституционном Суде РФ). К этому следует добавить наличие пробелов в законодательном регулировании, дефектность некоторых законов, что не освобождает суд от обязанности правильно рассмотреть и разрешить конкретное дело, т.е. в соответствии с требованиями права.

Верховный Суд РФ в постановлениях Пленумов в соответствии со своими конституционными полномочиями дает разъяснение по вопросам судебной практики, т.е. осуществляет официальное толкование нормативных актов, применяемых судами при осуществлении правосудия. Цель такого толкования состоит в обеспечении точного и единообразного понимания и одинакового применения норм права при рассмотрении и разрешении судебных дел всеми судами общей юрисдикции. Очень часто в результате такого толкования формулируются правоположения (правовые позиции), которые содержат нормы, отсутствующие в самом законе. Игнорирование правоположений, сформулированных в постановлениях Пленума ВС РФ, порождает санкции, которые выражаются в неблагоприятных последствиях для нарушителей.

К примеру, в п. 4 постановления Пленума ВС РФ от 20.11.2003 N 17 "О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел по трудовым спорам с участием акционерных обществ, иных хозяйственных товариществ и обществ" сформулировано положение о недопустимости в качестве меры по обеспечению иска при рассмотрении названных дел приостанавливать действие оспариваемого решения об освобождении истца от работы и возлагать на ответчика и иных лиц обязанность не чинить препятствий истцу в исполнении своих прежних обязанностей. Сам способ изложения приведенного пункта показывает, что речь в нем идет не о рекомендациях, а о специальных императивных правилах процессуального поведения в соответствующей типовой ситуации, причем не только для судов, но и для всех иных субъектов судопроизводства. Если кем-либо из ординарных участников процесса по таким делам будет заявлено ходатайство о принятии соответствующих обеспечительных мер, суд

обязан оставить это заявление без удовлетворения. В случае же его удовлетворения определение суда об обеспечении иска будет отменено вышестоящим судом как незаконное. То обстоятельство, что данные специальные нормы, отсутствующие в законе, появились в результате толкования (интерпретации) ряда законодательных норм процессуального и материального характера, не отменяет их относительно самостоятельной роли в механизме правового регулирования.

Следует заметить, что позиция некоторых авторов, зарекомендовавших себя как противников идеи правотворческих функций судебных органов, не остается неизменной. К примеру, С.К. Загайнова, мнение которой о рекомендательном характере постановлений Пленума ВС РФ приведено, поскольку является в литературе одним из наиболее аргументированных и нашедших немало сторонников, в последующем значительно скорректировала свою позицию. По существу, она отказалась от тезиса об их необязательности, поскольку с оговорками, но признает за судебной практикой высших судебных инстанций роль источника права*(1186). Такое изменение позиции продиктовано объективной реальностью, поскольку усиление правотворческих функций судебной практики характерно не только для России, оно наблюдается во всех странах романо-германской правовой семьи*(1187).

Создавая новые нормы права, Верховный Суд РФ действует не как законодатель, а в рамках осуществления судебной власти, опираясь на действующие законодательные нормы. По сути, его деятельность является правоприменительной, подзаконной, однако при ее осуществлении он сталкивается с пробелами в законодательном регулировании и с такими законодательными актами, которые не вписываются в действующую нормативную систему в связи с их дефектностью. В результате применительно к той или иной категории судебных дел обнаруживается разрыв в действующей системе права, нарушающий общую упорядоченность определенной группы общественных отношений. Посредством введения в механизм правового регулирования соответствующих правоположений Верховный Суд РФ восстанавливает нарушенную нормативную связь, при этом он обязан действовать строго в рамках права, основу которого составляют законодательные нормы в их иерархической взаимосвязи, предполагающей верховенство закона и высшую юридическую силу Конституции. Такая деятельность не противоречит принципу разделения властей, как не противоречит ему и деятельность органов исполнительной власти по принятию подзаконных нормативных актов*(1188).

При осуществлении правосудия судьи независимы и подчиняются только Конституции и федеральному закону, однако при этом они обязаны применять соответствующие нормы правильно, обеспечивая равную защиту прав и свобод на территории всей страны. На достижение этих целей и направлены названные конституционные полномочия Верховного Суда.

Постановления Пленума ВС РФ в обязательном порядке публикуются в издаваемом им Бюллетене Верховного Суда. Учитывая их большое значение для обеспечения правильного применения законодательства и единства судебной практики, для повышения эффективности судопроизводства, соответствующая публикация осуществляется также в "Российской газете".

Президиум ВС РФ, являясь судебным органом по рассмотрению дел в порядке надзора и по вновь открывшимся обстоятельствам, так же как и Пленум, вносит значительный вклад в выполнение полномочия по даче разъяснений по вопросам судебной практики. Для этого он рассматривает материалы изучения и обобщения судебной практики, принимает решения о формах доведения до сведения судов результатов соответствующих обобщений. Они могут оформляться в виде обзоров, ответов на вопросы судов, которые публикуются в Бюллетене Верховного Суда и

ежеквартальном обзоре законодательства и судебной практики.

В целях разъяснения судебной практики в этих же печатных изданиях публикуются постановления Верховного Суда по типовым делам, разрешение которых вызывает трудности у судов. Часто для публикации берутся и постановления судов областного и соответствующего им уровня в субъекте Федерации, если они представляют интерес с точки зрения обеспечения единства судебной практики.

Статья 127

1. Созданные на основе Закона РСФСР от 04.07.1991 "Об арбитражном суде" арбитражные суды России вобрали в себя - с позиции юрисдикции по разрешению экономических споров - правомочия органов государственного арбитража, ведомственных арбитражей, народных судов и еще около десятка структур и инстанций, до того разрешавших экономические споры, каждая из которых, безусловно, судебным органом не являлась, свою деятельность при разрешении споров осуществляла не на основе состязательности и равноправия сторон, гласности, диспозитивности и т.п.

Рыночные принципы развития экономики России вызвали к жизни судебные органы, призванные осуществлять именно экономическое правосудие. Важно отметить тот факт, что арбитражные суды изначально составляли и продолжают составлять цельную, первоначально - двухзвенную, а ныне - четырехзвенную арбитражно-судебную систему, входящую в единую судебную систему страны, и при этом арбитражно-судебная система с самого начала была создана как система исключительно федеральных судов.

Пункт "о" ст. 71 Конституции относит судоустройство и арбитражно-процессуальное законодательство к исключительному ведению РФ. Отсюда вывод - субъекты Федерации не вправе принимать законы и иные нормативные правовые акты по вопросам судоустройства вообще и о системе арбитражных судов в частности, а также акты и нормы, относящиеся к процессуальному, в том числе к арбитражно-процессуальному законодательству. Полномочия, порядок образования и деятельности системы арбитражных судов устанавливается не просто федеральным, а Федеральным конституционным законом об арбитражных судах.

В соответствии с этим Законом систему арбитражных судов РФ в настоящее время составляют: 1) Высший Арбитражный Суд РФ (ВАС РФ); 2) федеральные арбитражные суды округов (арбитражные кассационные суды) - это третья арбитражно-судебная инстанция, их в стране 10; 3) арбитражные апелляционные суды - это вторая арбитражно-судебная инстанция, их в стране 20; 4) арбитражные суды первой инстанции - в республиках, краях, областях, городах федерального значения, автономной области, автономных округах, т.е. арбитражные суды субъектов Федерации, их сегодня в стране около 80, и именно в этом звене в случаях и в порядке, предусмотренных АПК, экономические споры, вытекающие из гражданско-правовых отношений, могут разрешаться с участием арбитражных заседателей, статус которых определяется Законом об арбитражных заседателях. Но одновременно следует отметить, что названным Законом об арбитражных судах (в этой части он не изменялся) предусмотрено, что на территории нескольких субъектов Федерации судебную власть может осуществлять один арбитражный суд (например, Арбитражный суд Санкт-Петербурга и Ленинградской области), и в то же время судебную власть на территории одного субъекта РФ могут осуществлять несколько арбитражных судов. Вместе с тем арбитражные суды в России создаются не по решению органов власти субъектов Федерации и не решением ВАС РФ, а федеральным законом, что и делается в процессе объединения субъектов РФ. Пленум же ВАС РФ лишь принимает решение о

месте дислокации кассационных и апелляционных арбитражных судов.

В настоящее время арбитражным судам РФ подведомственны дела по экономическим спорам и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности. Арбитражные суды - с точки зрения субъектного состава участников споров - разрешают экономические споры и рассматривают иные дела с участием организаций, являющихся юридическими лицами, граждан, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица и имеющих статус индивидуального предпринимателя, с участием Российской Федерации, ее субъектов, муниципальных образований, государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, образований, не имеющих статуса юридического лица, и граждан, не имеющих статуса индивидуального предпринимателя, и иные дела, отнесенные к подведомственности арбитражных судов федеральным законом.

С точки зрения подсудности арбитражные суды в настоящее время рассматривают дела по спорам, возникающим из гражданских правоотношений (в порядке искового производства - по предпринимательским договорам, о собственности и т.д.); по спорам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, связанным с осуществлением организациями и гражданами предпринимательской и иной экономической деятельности; об оспаривании нормативных правовых актов, затрагивающих права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, если федеральным законом их рассмотрение отнесено к компетенции арбитражного суда; об оспаривании ненормативных правовых актов органов государственной власти РФ и органов местного самоуправления, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов и должностных лиц, затрагивающих права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности; об административных правонарушениях, если федеральным законом их рассмотрение отнесено к компетенции арбитражного суда; о взыскании с организаций и граждан, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, обязательных платежей, санкций (если федеральным законом не предусмотрен иной порядок их взыскания и др.); дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение; об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов; о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений; о несостоятельности (банкротстве); по спорам о создании, реорганизации и ликвидации организаций; по спорам об отказе в государственной регистрации, уклонении от государственной регистрации юридических лиц, индивидуальных предпринимателей; по спорам между акционером и акционерным обществом, участниками иных хозяйственных товариществ и обществ, вытекающим из деятельности хозяйственных товариществ и обществ, за исключением трудовых споров; о защите деловой репутации в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, и др. В утвержденном Президентом РФ 31 декабря 2008 г. N Пр-2801 Перечне поручений по итогам VII Всероссийского съезда судей подпунктом "ж" пункта 1 поручено в сфере развития судебной системы подготовить изменения в законодательные акты РФ, предусматривающие расширение специальной компетенции арбитражных судов путем отнесения к их подсудности споров, вытекающих из правоотношений в налоговой и таможенной сферах, в области финансового рынка, инвестиционной и антимонопольной деятельности.

При этом важной является правовая позиция КС РФ, сформулированная в Постановлении от 16.06.1998 N 19-П "По делу о толковании отдельных положений

статей 125, 126 и 127 Конституции Российской Федерации"*(1189), в силу которой предусмотренное ст. 125 Конституции полномочие по разрешению дел о соответствии Конституции федеральных законов, нормативных актов Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ, конституций республик, уставов, а также законов и иных нормативных актов субъектов Федерации, изданных по вопросам, относящимся к ведению органов государственной власти РФ и совместному ведению органов государственной власти РФ и органов государственной власти субъектов Федерации, относится к компетенции только Конституционного Суда РФ; по смыслу ст. 125-127 Конституции суды общей юрисдикции и арбитражные суды не могут признавать названные в ее ст. 125 акты не соответствующими Конституции и потому утрачивающими юридическую силу. Суд общей юрисдикции или арбитражный суд, указал в этом Постановлении Конституционный Суд, придя к выводу о несоответствии Конституции федерального закона или закона субъекта Федерации, не вправе применить его в конкретном деле и обязан обратиться в Суд с запросом о проверке конституционности этого закона; обязанность обратиться в Суд с таким запросом, по смыслу ч. 2 и 4 ст. 125 Конституции во взаимосвязи с ее ст. 2, 15, 18, 19, 47, 118 и 120, существует независимо от того, было ли разрешено дело, рассматриваемое судом, отказавшимся от применения неконституционного, по его мнению, закона на основе непосредственно действующих норм Конституции.

В отличие от других звеньев арбитражно-судебной системы страны Высший Арбитражный Суд РФ получил конституционное оформление - в комментируемой статье. Более детально его статус и полномочия закреплены в Законе об арбитражных судах, отдельного закона о ВАС РФ нет (хотя его принятие целесообразно). При этом нужно учесть, что в арбитражно-судебной системе России нет такого важного органа, как Судебный департамент при ВС РФ, его функции для арбитражных судов всей страны выполняет непосредственно ВАС РФ.

2. Функции, компетенцию и полномочия Высшего Арбитражного Суда РФ можно разделить на несколько групп.

Прежде всего, Высший Арбитражный Суд РФ - судебный орган первой инстанции. Он рассматривает в соответствии со ст. 10 Закона об арбитражных судах в первой инстанции: а) дела об оспаривании нормативных правовых актов Президента РФ, Правительства РФ, федеральных органов исполнительной власти, нарушающих права и законные интересы организаций и граждан в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, если в соответствии с федеральным законом их рассмотрение отнесено к компетенции арбитражных судов; б) дела о признании недействительными (полностью или частично) ненормативных актов Президента, Совета Федерации и Государственной Думы, Правительства, не соответствующих закону и нарушающих права и законные интересы организаций и граждан; в) экономические споры между Российской Федерацией и ее субъектами, между субъектами РФ. Кроме того, он рассматривает по вновь открывшимся обстоятельствам принятые им и вступившие в законную силу судебные акты. Однако какого-либо специального подразделения типа Кассационной коллегии в Верховном Суде РФ (такие коллегии есть и в высших судах ряда зарубежных государств, в частности - в Высшем хозяйственном суде Республики Беларусь) Высший Арбитражный Суд не имеет, и жалобы на судебные акты, принятые ВАС РФ в качестве арбитражного суда первой инстанции в рамках своей компетенции, рассматривает Президиум ВАС РФ в процессуальном режиме надзорной инстанции.

Далее, Высший Арбитражный Суд РФ - судебный орган надзорной инстанции, единственный в системе арбитражных судов страны (в отличие от системы судов общей юрисдикции). Он рассматривает заявления в порядке надзора на вступившие в

законную силу судебные акты арбитражных судов России. При этом следует отметить, что ст. 304 АПК, перечисляющая основания для изменения или отмены в порядке надзора судебных актов, вступивших в законную силу, не содержит такого важного основания, как фундаментальная или существенная судебная ошибка, в отличие от ГПК. Как бы то ни было, в 1992 г. из 3 тыс. поступивших в Суд заявлений (представлений) о пересмотре судебных актов в порядке надзора, Президиумом ВАС РФ было рассмотрено 333, в 1993 г. из 7,7 тыс. - 2021, в 2000 г. из 14,5 тыс. - 606; в 2005 г. из 16 тыс. - 379, в 2006 г. из 16,5 тыс. - 296, в 2007 г. из 21 418 - 339, в 2008 г. из 21 023 - 324. Динамика очевидна.

Кроме того, в соответствии с названным Законом Высший Арбитражный Суд обращается в Конституционный Суд с запросами о проверке конституционности указанных в ч. 2 ст. 125 Конституции законов, иных нормативных актов и договоров, а также с запросами о проверке конституционности закона, примененного или подлежащего применению в деле, рассматриваемом им в любой инстанции. Высшему Арбитражному Суду РФ принадлежит также право законодательной инициативы по вопросам его ведения.

Высший Арбитражный Суд РФ также аналитический центр системы: он изучает и обобщает практику применения арбитражными судами законов и иных нормативных правовых актов, регулирующих отношения в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, дает разъяснения по вопросам судебной практики, а также разрабатывает предложения по совершенствованию законов и иных нормативных актов, регулирующих отношения в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Наконец, ВАС РФ - организационный центр системы: ведет судебную статистику и организует работу по ее ведению в арбитражных судах; решает в пределах своей компетенции вопросы, вытекающие из международных договоров РФ (прежде всего в части отношений с высшими хозяйственными, экономическими и арбитражными судами государств - участников СНГ); осуществляет меры по созданию условий для судебной деятельности арбитражных судов, в том числе по их правовому, организационному, материально-ресурсному, финансовому, информационному и иным видам обеспечения, т.е. выполняет функции, аналогичные функциям Судебного департамента при ВС РФ, но с учетом того обстоятельства, что региональных - в этом смысле - структур у него нет, а также обеспечивает контроль за расходованием финансовых средств, выделяемых арбитражным судам. Кроме того, теперь ВАС РФ решает и вопросы образования постоянных судебных присутствий арбитражных судов - как судов субъектов Федерации, так и апелляционных.

Кроме того, Высший Арбитражный Суд РФ осуществляет меры по кадровому обеспечению арбитражных судов системы, организует работу по повышению квалификации судей и работников аппаратов арбитражных судов. А федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов Федерации обязаны оказывать содействие ВАС РФ в организационном обеспечении деятельности арбитражных судов в Российской Федерации.

Структурно ВАС РФ в настоящее время состоит из: а) Пленума; б) Президиума; в) судебной коллегии по рассмотрению споров, возникающих из гражданских и иных правоотношений; г) судебной коллегии по рассмотрению споров, вытекающих из административных правоотношений (как видно, отдельной коллегии по разрешению дел в качестве арбитражного суда первой инстанции в ВАС РФ нет). Заслуживает интереса то, что в составе Высшего хозяйственного суда Республики Беларусь помимо Пленума и Президиума действуют: кассационная коллегия, судебная коллегия по рассмотрению дел в качестве суда первой инстанции, судебная коллегия по

банкротству и судебная коллегия по налоговым спорам. Правда, Законом об арбитражных судах предусмотрено, что в составе ВАС РФ по решению его Пленума могут быть образованы иные судебные коллегии по рассмотрению отдельных категорий дел, но пока такие не создавались. Каждая из названных структур ВАС РФ действует на базе четко очерченных федеральным конституционным законом правомочий.

Пленум ВАС РФ ныне решает важнейшие вопросы деятельности арбитражных судов, действует в составе Председателя ВАС РФ, его заместителей и судей ВАС РФ. В настоящее время, точнее - с 1 июля 1995 г., в его состав председатели арбитражных судов системы не входят, да и сам Пленум ВАС РФ арбитражные дела не рассматривает - ни по первой инстанции, ни в порядке надзора. Но в заседаниях Пленума ВАС РФ в соответствии с законом вправе принимать участие члены Совета Федерации и депутаты Государственной Думы, Председатель КС РФ, Председатель ВС РФ, Генеральный прокурор РФ, министр юстиции РФ, председатели арбитражных судов, а по приглашению Председателя ВАС РФ в заседаниях Пленума могут принимать участие также судьи арбитражных судов, представители федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ, научных учреждений, других организаций и граждане.

Пленум ВАС РФ, в частности: а) рассматривает материалы изучения и обобщения практики применения законов и иных нормативных актов арбитражными судами и дает разъяснения по вопросам судебной практики; б) решает вопрос о выступлении с законодательной инициативой; в) решает вопросы об обращении в Конституционный Суд с запросами о проверке конституционности законов, иных нормативных правовых актов и договоров; г) избирает по представлению Председателя ВАС РФ секретаря Пленума ВАС РФ из числа судей этого суда; д) утверждает по представлению Председателя ВАС РФ членов судебных коллегий и председателей судебных составов ВАС РФ, а также судей, входящих в состав Президиума ВАС РФ; д) утверждает места постоянного пребывания арбитражных апелляционных судов и арбитражных кассационных судов; е) решает вопросы создания в структуре арбитражных судов судебных коллегий по рассмотрению отдельных категорий дел; ж) решает вопросы образования постоянных судебных присутствий в составе арбитражных апелляционных судов и арбитражных судов субъектов РФ, определяет места их пребывания и назначает их руководителей из числа заместителей председателей соответствующих судов; з) утверждает по представлению председателя арбитражного суда системы судей этого суда, входящих в состав президиума данного суда; и) утверждает по представлению Председателя ВАС РФ регламент арбитражных судов и т.д., и при этом по вопросам своего ведения Пленум ВАС РФ принимает постановления, обязательные для арбитражных судов России. Созывается Пленум ВАС РФ Председателем по мере необходимости, но не реже 2 раз в год; при этом Пленум ВАС РФ правомочен решать вопросы при наличии не менее 2/3 его состава. Его постановления принимаются открытым голосованием большинством голосов от общего числа присутствующих членов Пленума и подписываются Председателем ВАС РФ и секретарем Пленума.

Президиум ВАС РФ действует в составе Председателя ВАС РФ, его заместителей и председателей судебных составов ВАС РФ, а по решению Пленума в состав Президиума могут быть введены и судьи ВАС РФ сроком на два года; при этом, как и в арбитражных судах всех других уровней звенности системы, один и тот же судья может быть введен в состав Президиума ВАС РФ неоднократно. Кроме того, в заседаниях Президиума ВАС РФ вправе принимать участие Генеральный прокурор РФ, а по приглашению Председателя ВАС РФ в заседаниях могут принимать участие председатели других высших судов России, министр юстиции РФ, председатели,

заместители председателей, судьи арбитражных судов и иные лица.

Президиум ВАС РФ: а) рассматривает в порядке надзора дела по проверке вступивших в законную силу судебных актов арбитражных судов страны; б) рассматривает отдельные вопросы судебной практики и о результатах рассмотрения информирует арбитражные суды системы. Если Пленум ВАС РФ проводит свои заседания не реже двух раз в год, то Президиум фактически заседает раз в неделю, хотя в законе сказано (п. 1 ст. 17), что он созывается Председателем ВАС РФ по мере необходимости. Президиум правомочен решать вопросы при наличии большинства членов Президиума, а постановления Президиума принимаются открытым голосованием большинством голосов от общего числа присутствующих членов Президиума, причем члены Президиума не вправе воздерживаться от голосования. Постановления Президиума подписываются Председателем ВАС РФ. Сам же порядок работы Президиума ВАС РФ по рассмотрению в порядке надзора дел по проверке вступивших в законную силу судебных актов арбитражных судов в России определяется АПК.

Судебные коллегии ВАС РФ создаются из числа судей ВАС РФ, утверждаются Пленумом ВАС РФ по представлению Председателя, возглавляются председателями коллегий, которые по должности являются заместителями Председателя ВАС РФ. Но Председатель ВАС РФ в случае необходимости вправе своим распоряжением привлечь судей одной судебной коллегии для рассмотрения дела в состав другой судебной коллегии. В функции судебной коллегии ВАС РФ входит: рассмотрение дел по первой инстанции, изучение и обобщение судебной практики, разработка предложений по совершенствованию законов и иных нормативных и правовых актов, анализ судебной статистики и т.д.

В судебных коллегиях ВАС образуются судебные составы из числа судей, входящих в соответствующую коллегию и специализирующихся на арбитражных делах определенных категорий. Эти составы формируются Председателем ВАС РФ и возглавляются председателями составов, которых утверждает Пленум ВАС РФ сроком на три года, но при этом один и тот же судья может быть утвержден на должность председателя судебного состава неоднократно.

Четко определены полномочия Председателя ВАС РФ и его заместителей. Так, Председатель ВАС РФ, являясь судьей, осуществляет процессуальные полномочия, установленные АПК и организует деятельность Высшего Арбитражного Суда и системы арбитражных судов по всей стране; созывает Пленум и Президиум ВАС РФ и председательствует на их заседаниях, а также выносит на рассмотрение Пленума и Президиума вопросы, отнесенные законом к их ведению; осуществляет общее руководство аппаратом ВАС РФ, назначает на должность и освобождает от должности работников аппарата ВАС РФ; распределяет обязанности между своими заместителями; формирует из числа судей ВАС РФ судебные составы ВАС РФ; выносит на обсуждение Совета председателей арбитражных судов страны вопросы, отнесенные законом к его ведению; представляет ВАС РФ в отношениях с государственными, общественными и иными органами; вправе принимать участие в заседаниях Совета Федерации и Государственной Думы, их комитетов и комиссий, федерального Правительства; осуществляет другие полномочия, предоставленные ему законом. Председатель ВАС РФ издает приказы и распоряжения.

Заместители же Председателя ВАС РФ, являясь также судьями, осуществляют процессуальные полномочия, установленные АПК, и в соответствии с распределением обязанностей возглавляют судебные коллегии, организуют деятельность структурных подразделений аппарата ВАС РФ и системы арбитражных судов в России. В случае отсутствия Председателя ВАС РФ его полномочия по поручению Председателя ВАС РФ

осуществляет один из заместителей Председателя (ФКЗ "Об арбитражных судах в Российской Федерации" в редакции от 7 мая 2009 г. N 1-ФКЗ).

Действующим с 1995 г. органом в системе является Совет председателей арбитражных судов, функционирующий при ВАС РФ. Это совещательный орган, он призван рассматривать вопросы организационной, кадровой и финансовой деятельности арбитражных судов России. Для реализации принятых им решений Председатель ВАС РФ издает приказы и распоряжения.

Одновременно при ВАС РФ (как и при арбитражных кассационных судах) действует Научно-консультативный совет, задачами которого являются подготовка научно обоснованных рекомендаций по вопросам, связанным с формированием практики применения законов и иных нормативных правовых актов, и разработка предложений по их совершенствованию. Положение об этом Совете, как и его состав, утверждаются Председателем ВАС РФ.

3. Главное, что характеризует деятельность всех арбитражных судов России, включая ВАС РФ, состоит в следующем.

Во-первых, они осуществляют правосудие путем разрешения экономических споров и рассмотрения иных дел, отнесенных к их компетенции законодательством, т.е. вершат именно экономическое, и никакое иное, правосудие. Масштабы этой деятельности внушительны, хотя в целом динамика роста числа дел, рассматриваемых арбитражными судами, неровная: в 1992 г. всеми судами системы было рассмотрено 380 тыс. дел, в 1994 г. - 217 тыс., в 2000 г. - 571 тыс., в 2005 г. - 1,5 млн, в 2006 г. - 1,1 млн, в 2007 г. - 905 тыс., в 2008 г. - 97 тыс.

Во-вторых, при осуществлении экономического правосудия они руководствуются арбитражно-процессуальным - специализированным именно для разрешения экономических споров - законодательством, которое состоит не только из АПК, но и из процессуальных норм, содержащихся в иных федеральных законодательных актах, в частности - в законодательстве о несостоятельности (банкротстве).

В-третьих, основными задачами арбитражных судов при рассмотрении подведомственных им споров являются: а) защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов предприятий, учреждений, организаций и граждан в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности; б) содействие укреплению законности и пред упреждению правонарушений в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В-четвертых, деятельность их строится на основе принципов: законности; независимости судей; равенства организаций и граждан перед законом и судом (в соответствии с этим принципом правосудие в арбитражном суде осуществляется на началах равенства перед законом и судом организаций независимо от места нахождения, подчиненности, формы собственности, а граждан - независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств); состязательности и равноправия сторон, на основе которых осуществляется само судопроизводство в арбитражном суде; гласности разбирательства дел (в соответствии с этим принципом разбирательство дел в арбитражных судах открытое; слушание дела в закрытом заседании допускается в случаях, предусмотренных Законом РФ от 21.07.1993 N 5485-1 "О государственной тайне" (в ред. от 01.12.2007), а также при удовлетворении судом ходатайства участвующего в деле лица, ссылающегося на необходимость сохранения коммерческой или иной тайны и в других случаях, установленных федеральным законом, при этом о разбирательстве дела в закрытом заседании выносится определение, а само разбирательство дел в нем ведется с соблюдением правил

судопроизводства в арбитражном суде).

В-пятых, вступившие в законную силу решения, определения и постановления арбитражных судов (их именуют обобщенно - судебные акты) обязательны для всех государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, организаций, должностных лиц и граждан и подлежат исполнению на всей территории РФ. Установлено, что неисполнение судебных актов арбитражного суда влечет ответственность, предусмотренную законодательством.

В-шестых, в значительной мере вопросы внутренней деятельности арбитражных судов в Российской Федерации и взаимоотношений между ними, вопросы организации работы арбитражных судов, формирования и деятельности судебных коллегий и судебных составов, организации проведения судебных заседаний, формирования и функционирования президиумов арбитражных судов всех уровней системы и Пленума ВАС РФ, а также Совета председателей арбитражных судов регулирует Регламент арбитражных судов, утверждаемый Пленумом ВАС РФ.

Статья 128

1. Содержание ч. 1 и 2 комментируемой статьи повторяет предписания п. "е" ст. 83 и п. "ж" ст. 102, в которых определены полномочия Президента РФ и Совета Федерации по назначению судей. Однако в отличие от этих предписаний, которые не обозначают ни необходимость, ни формы регулирования порядка осуществления полномочий по назначению судей, комментируемая статья обязывает законодателя, во-первых, урегулировать отношения, связанные с назначением судей как высших, так и всех других судов на основе федерального закона и, во-вторых, определить полномочия, порядок образования и деятельности всех федеральных судов в федеральном конституционном законе. Последнее согласуется с ч. 3 ст. 118 Конституции, обязывающей установить судебную систему РФ - в дополнение к судам, учреждаемым самой Конституцией, - именно таким законом. Из этих конституционных положений вытекает, что в отличие от порядка назначения федеральных судей и осуществления конституционных полномочий Президента и Совета Федерации по их назначению, определяемого федеральным законом (см. Закон о статусе судей), вопросы судебной организации составляют предмет федерального конституционного закона (см. Закон о судебной системе РФ).

2. В действующем законодательстве, однако, указанное разграничение сфер регулирования, осуществляемого в федеральных законах и федеральных конституционных законах, проводится недостаточно последовательно. В Законе о судебной системе РФ закреплено, как того требуют конституционные предписания, что полномочия, порядок образования и деятельности Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, высших судов общей юрисдикции в субъектах Федерации, районных судов, военных судов, Высшего Арбитражного Суда РФ, других арбитражных судов, а также специализированных федеральных судов устанавливаются федеральным конституционным законом.

Вместе с тем доконституционное законодательство об устройстве судов общей юрисдикции, включая Верховный Суд РФ, до сих пор не обновлено, и в отношении их полномочий, порядка образования и деятельности продолжает действовать Закон РСФСР "О судоустройстве РСФСР", т.е. эта область не урегулирована федеральным конституционным законом. Единственное исключение представляет собой Закон о военных судах. Военные суды согласно ст. 22 Закона о судебной системе РФ, являясь федеральными судами общей юрисдикции, создаются по месту дислокации вооруженных сил, т.е. по территориальному принципу. Причем данный Закон регулирует полномочия всей системы военных судов, в том числе полномочия

Президиума ВС РФ по делам, подсудным военным судам, Военной коллегии ВС РФ, его председателя и заместителей, т.е. и должностных лиц, и структурных подразделений высшего судебного органа в системе судов общей юрисдикции. В результате в этой части их полномочия легитимированы актом уровня федерального конституционного закона, в то время как аналогичные полномочия Президиума ВС РФ и его коллегий по гражданским и уголовным делам не имеют закрепления в федеральном конституционном законе.

В то же время процедура внесения актуальных изменений в доконституционное законодательство о судоустройстве должна учитывать требования комментируемой статьи о форме актов, устанавливающих полномочия, порядок организации и деятельности федеральных судов. С момента вступления в силу Конституции внесение таких изменений, как и новое урегулирование в данной области, - предмет федеральных конституционных законов соответственно тому, как определяются в федеральном конституционном законе, например, аналогичные параметры судебной организации применительно к системе арбитражных судов*(1190). Иное противоречит как ст. 128 Конституции, так и принятому на ее основе Закону о судебной системе РФ.

3. Конституционный Суд РФ в своем Постановлении от 27.01.2004 N 1-П*(1191) дал толкование требованиям комментируемой статьи о закреплении полномочий, порядка организации и деятельности судов в актах уровня федерального конституционного закона.

Конституционный Суд исходил из того, что такие законы отсутствовали в правовой системе РФ до вступления в силу Конституции 1993 г. и что согласно ее "Заключительным и переходным положениям" другие правовые акты, действовавшие ранее на территории РФ, не противоречащие Конституции, признаются действующими и применяются, а согласно ст. 86 Закона о Конституционном Суде РФ проверка конституционности нормативно-правовых актов, принятых до вступления в силу Конституции, производится Судом только по содержанию норм, и потому Конституционный Суд не устанавливает соответствие таких актов Конституции по форме, в том числе в зависимости от того, являются ли они федеральными или федеральными конституционными законами.

Следовательно, принятые до вступления в силу Конституции акты, которыми определяются полномочия, порядок организации и деятельности судов общей юрисдикции, не могут быть признаны неконституционными лишь на том основании, что по форме они не являются федеральными конституционными законами.

В то же время Конституционный Суд признал, что законодатель, не закрепив полномочия, порядок организации и деятельности судов в федеральном конституционном законе, не выполнил требования ст. 128 Конституции. Причем такая позиция была сформулирована Судом при проверке конституционности норм ГПК в части закрепления полномочий Верховного Суда РФ по осуществлению нормоконтроля, т.е. при определении предметной подсудности дел. Отсюда следует, что Конституционный Суд достаточно широко толкует понятия "полномочия" и "порядок деятельности" судов: ими охватываются не только данная в Законе о судебной системе РФ общая характеристика различных судов общей юрисдикции как судов определенной инстанции и их иерархическое соотношение как вышестоящих и нижестоящих, но и подведомственность дел, которая до сих пор определяется в российском процессуальном законодательстве - УПК и ГПК.

Изменения, вносимые в доконституционные законы по предмету, указанному в ст. 128 Конституции, также требуют их принятия в форме федерального конституционного закона. Согласно приведенной правовой позиции КС РФ, он рассматривает данную форму акта как необходимую даже при регулировании полномочий судов общей

юрисдикции, закрепленных в процессуальном законе. Отсюда фактически следует, что принятию процессуальных кодексов должно предшествовать определение в федеральном конституционном законе полномочий (подсудности) судов, что согласно ст. 128 составляет предмет не только процессуального, но и судоустройственного регулирования*(1192).

4. Понятие "полномочия, порядок организации и деятельности" судов не включает в себя учреждение конкретного судебного органа, который создается и упраздняется (согласно ст. 4 Закона о судебной системе РФ) федеральным законом. Акты данного уровня закрепляют образование, реорганизацию или ликвидацию конкретного суда, например, при увеличении числа судов, или их слиянии в связи с изменением административно-территориального деления или числа субъектов Федерации. В таком же федеральном законе могут быть решены вопросы дислокации, переименования, штатной численности суда.

Требование решения этих вопросов только федеральным законом, а не подзаконными актами, так же как и предписания ст. 128 Конституции о необходимости принятия актов по перечисленному в ней предмету регулирования в форме федеральных конституционных законов, является гарантией субъективного права каждого на рассмотрение его дела судом, к компетенции которого оно отнесено законом (см. комментарий к ст. 47), а также гарантией независимости и стабильности судебной власти и судебной системы.

Статья 129

1. Слово "прокуратура" произошло от procuro (лат.) - забочусь, обеспечиваю, предотвращаю. Впервые в истории Российского государства прокуратура учреждалась тремя указами Петра I 1722 г., в частности от 12 января "О должности сената" ("...быть при сенате генерал-прокурору и обер-прокурору, также во всякой коллегии по прокурору, которые должны будут рапортировать генерал-прокурору"). Несмотря на отсутствие законодательного закрепления принципа разделения властей, прокуратура в России была создана прежде всего как властный контрольный и надзорный орган. Хотя Судебная реформа 1864 г. и свела функции прокуратуры в большей степени к участию в суде, надзору за предварительным следствием и дознанием, "общенадзорные" полномочия прокуратуры были сохранены: "Прокурор - чиновник, наблюдающий по суду или губернии за верным применением и точным исполнением законов"*(1193). Но даже при изменении функций прокуратура сохранялась как властный орган, осуществляющий надзор за исполнением законов, уголовное преследование и участие в суде.

С момента возникновения прокуратуры и до наших дней в России складывались и ныне законодательно закреплены следующие направления прокурорской надзорной деятельности: а) надзор за исполнением законов и законностью правовых актов; б) надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие; в) надзор за исполнением законов администрациями органов и учреждений, исполняющих наказание и назначаемые судом меры принудительного характера, администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу; г) участие в рассмотрении дел судами (с осуществлением уголовного преследования, а также реализацией полномочий как стороны в процессе). В Федеральном законе "О прокуратуре Российской Федерации" (в ред. 1995 г.) закреплена еще одна отрасль - надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина, которая поглощается предметом надзора и полномочиями прокурора в приведенных выше отраслях надзора, где права и свободы защищаются равным образом.

Таким образом, история создания и развития прокуратуры показывает, что

поскольку прокуратура наделена соответствующими надзорными и другими полномочиями, управомочена государством на осуществление его задач и функций, действует в установленном законом порядке, то, как следствие, она является государственно-властным органом.

Однако Конституция 1993 г. закрепила разделение государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную (ст. 10), тогда как понятие прокурорской власти в ней не употребляется, система прокурорских органов рассматривается с позиции организации прокурорской деятельности. Конституционный аспект в правовой теории остался неразработанным: нормативная регламентация деятельности органов прокуратуры ограничилась лишь указанием в ст. 129 на ее единую централизованную систему и порядок назначения Генерального прокурора РФ, прокуроров субъектов РФ, а также иных прокуроров.

Как отметил Президент РФ, "Конституция Российской Федерации оставила открытым вопрос о месте прокуратуры в системе органов власти. К сожалению, действующий Закон о прокуратуре не восполняет этот пробел в полном объеме. Действующая концептуальная модель не дает полного и ясного ответа как на теоретические, так и на многие практические вопросы"*(1194).

Согласно ст. 1 Закона о прокуратуре прокуратура РФ - единая федеральная централизованная система органов, осуществляющих от имени Российской Федерации надзор за соблюдением Конституции и исполнением законов, действующих на территории РФ. Прокуратура РФ выполняет и иные функции, установленные федеральными законами.

Из содержания Конституции следует, что прокуратура не относится ни к законодательной, ни к исполнительной, ни к судебной власти. Правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом (ст. 118), а федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов РФ образуют единую систему исполнительной власти (ст. 77). Прокуратура не является контрольным органом законодательной власти, а есть самостоятельный централизованный федеральный орган*(1195).

В Законе о прокуратуре прямо указано на независимость деятельности прокуратуры от каких-либо ветвей власти:

1) органы прокуратуры осуществляют полномочия независимо от федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления, общественных объединений и в строгом соответствии с действующими на территории РФ законами (ст. 4);

2) недопустимо вмешательство в осуществление прокурорского надзора (ст. 5). Независимость прокурора подкрепляется положением о том, что воздействие в какой-либо форме федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления, общественных объединений, СМИ, их представителей, а также должностных лиц на прокурора или следователя с целью повлиять на принимаемое им решение или воспрепятствование в какой-либо форме его деятельности влечет за собой установленную законом ответственность (п. 1 ст. 5);

3) прокурор и следователь не обязаны давать каких-либо объяснений по существу находящихся в их производстве дел и материалов, а также предоставлять их кому бы то ни было для ознакомления, иначе как в случаях и порядке, предусмотренных федеральным законодательством. Никто не вправе без разрешения прокурора разглашать материалы проверок, проводимых органами прокуратуры, до их завершения. Никто не вправе без разрешения следователя разглашать материалы предварительного следствия, проводимого следственными органами прокуратуры, до

его завершения (п. 2, 3 ст. 5).

Вместе с тем Конституционный Суд РФ в Постановлении от 18.02.2000 N 3-П*(1196) указал, что до принятия федерального закона, который мог бы урегулировать процедуру проверок при осуществлении прокурорского надзора за исполнением законов, в частности предусмотреть гарантии прав личности, в том числе права, вытекающего из ч. 2 ст. 24 Конституции, и его допустимые ограничения в сфере прокурорского надзора, одно лишь положение п. 2 ст. 5 Закона о прокуратуре не может служить основанием для отказа в предоставлении гражданину возможности ознакомиться с непосредственно затрагивающими его права и свободы материалами прокурорских проверок. В силу ч. 4 ст. 79 Закона о Конституционном Суде РФ и исходя из правовой позиции, сформулированной Конституционным Судом в указанном Постановлении, ограничение права, вытекающего из ч. 2 ст. 24 Конституции, допустимо лишь в соответствии с федеральными законами, устанавливающими специальный правовой статус не подлежащей распространению информации, обусловленный ее содержанием. При этом, во всяком случае, каждому должна быть обеспечена защита данного права в суде, а суд не может быть лишен возможности определять, обоснованно ли по существу признание тех или иных сведений не подлежащими распространению.

Порядок назначения и освобождения от должности Генерального прокурора по представлению Президента Советом Федерации и обязанность его ежегодно представлять палатам Федерального Собрания и Президенту доклад о состоянии законности и правопорядка в стране ни в коей мере не свидетельствуют о подчиненности либо вхождении прокуратуры в законодательную или исполнительную ветви власти. Более того, Генеральный прокурор осуществляет надзор за исполнением законов исполнительными органами власти РФ, законодательными и исполнительными органами субъектов РФ.

Говоря о надзорной функции прокуратуры и ее взаимоотношениях с исполнительной властью, следует отметить, что органы прокуратуры осуществляют надзор за соблюдением Конституции и исполнением законов, действующих на территории РФ, федеральными министерствами, государственными комитетами, службами и иными федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов РФ. Этот большой блок в надзорной работе органов прокуратуры является элементом сдерживания исполнительной власти.

Именно поэтому подчинение прокуратуры исполнительной власти либо судебной власти приведет к разрушению складывающейся в государстве системы сдержек и противовесов, усилит опасность нарушения законов. И исполнительные, и судебные органы применяют законы, нарушение которых чревато тяжкими последствиями. Без независимого прокурорского надзора практически не останется механизма реагирования на нарушение законов судами. А если подчинить прокуратуру исполнительной власти, то получится, что последняя будет осуществлять надзор за исполнением законов представительными органами и в определенной степени судебной властью.

Действительно, прокуратура как никакой другой орган власти взаимодействует с иными властными органами, является необходимым балансом, уравновешивающим другие ветви власти. В современной литературе справедливо замечено, что три фундаментальные ветви власти следует дополнить инструментами контроля и сдерживания любой из них. В условиях России эту роль должны выполнять органы прокуратуры, которые обязаны устанавливать и принимать меры по устранению любых нарушений законов, от кого бы нарушения ни исходили*(1197). Это особенно актуально для нашей страны с ее обширной территорией, федеративным устройством,

законодательством на уровне как государства, так и субъектов РФ, в условиях которой усиление прокурорского надзора представляется существенным фактором укрепления государственной целостности, эффективности защиты прав и свобод человека, интересов общества и государства.

Итак, прокуратура призвана быть важным инструментом в системе сдержек и противовесов других ветвей власти. Кроме того, она должна способствовать согласованности, координированности действий властей, уравновешивать их, дабы ни одна из ветвей власти не могла возвыситься над другими либо подавлять их. Различие в способах осуществления государственной власти теми или иными органами государства не должно нарушать единства власти. Прокуратура с ее задачами, функциями и полномочиями при осуществлении надзора как раз и призвана обеспечивать это единство.

Прокуратура является участником как конституционных, так и отраслевых (гражданских, гражданско-процессуальных, уголовных, уголовно-процессуальных, административных, трудовых и др.) правоотношений. Конституционные отношения, имеющие целью обеспечить защиту личности, общества и государства, верховенство закона, соблюдение Конституции, исполнение законов, действующих на территории РФ, единство и укрепление законности, складываются между государственными органами (в данном случае - прокуратурой), с одной стороны, и кругом субъектов, определенных Законом о прокуратуре, а также гражданами - с другой. В данных конституционных отношениях фактически заключается вопрос о власти как итоге соотношения социальных (материальных) сил.

На прокуратуру возлагается прежде всего обеспечение реализации норм права, содержащихся в Конституции, законах и других нормативных актах, участниками общественных отношений (органами государства, должностными лицами, руководителями коммерческих и некоммерческих организаций), т.е. обеспечение принципа законности.

Прокурорский надзор возникает не потому, что учреждается прокуратура, а потому, что с возникновением законности в государстве появляются органически связанные между собой объективные потребности в обеспечении ее единства и направленная на это функция надзора. В результате до возникновения прокуратуры, отмечает В.Д. Ломовский, складываются, развиваются и изменяются соответствующие общественные отношения, связанные с осуществлением надзора за законностью как предмет правового регулирования, способствующий внедрению единой законности в государстве. Материальные прокурорско-надзорные правоотношения возникают независимо от того, какие органы государства устанавливают правонарушения, приводят в соответствие с законом (иным нормативным актом) противоправные действия (бездействие). На прокуратуре в первую очередь лежит обязанность обеспечить единство законности, принять меры к восстановлению нарушенных прав, устранению нарушений закона*(1198).

И если правомочиями по обеспечению прав и свобод граждан, народовластия, правопорядка наделены высшие органы государственной власти, судебные, правоохранительные и другие органы, то осуществление надзора за соблюдением Конституции и исполнением законов в целях обеспечения их верховенства, единства и укрепления законности - явление уникальное; данная обязанность возложена государством только на один орган - прокуратуру РФ. Отмена этих надзорных полномочий прокуратуры возможна лишь с передачей их какому-либо иному властному органу, к примеру омбудсмену (уполномоченному по правам человека), министерству юстиции и т.д.

Следует указать на видовое отличие прокурорской деятельности, которое

заключается в прокурорском надзоре за исполнением законов и уголовном преследовании. Говоря о последнем, надо отметить, что по действующему Закону о прокуратуре (ч. 2 ст. 1) прокуратура осуществляет уголовное преследование в соответствии с полномочиями, установленными уголовно-процессуальным законодательством РФ. Уголовное преследование является государственно-властной функцией, которая входит в компетенцию органов прокуратуры согласно действующему законодательству (Закону о прокуратуре, УПК), поэтому оно отнесено к видовому отличию прокурорской деятельности как форме ее осуществления. Прокуратура осуществляет и иные функции, предусмотренные законом, о чем будет сказано ниже.

Конституционный принцип единства и централизации прокуратуры закреплен в ч. 1 ст. 129 Конституции и воспроизведен в Законе о прокуратуре. В нем подтверждено, что прокуратура представляет собой единую федеральную централизованную систему органов и учреждений и действует на основе подчинения нижестоящих прокуроров вышестоящим и Генеральному прокурору (п. 1 ст. 4). Сущность этого принципа вытекает из задач и целей, закрепленных в Законе, - надзор за соблюдением Конституции и исполнением законов, действующих на территории РФ. Этот признак прокурорской деятельности отмечен в Законе о прокуратуре (ст. 11, 13-19). Здесь же определяется порядок назначения прокуроров на должность, их подчиненность и основания освобождения от должности, а также полномочия по руководству системой органов прокуратуры и т.д.

Принцип единства и централизации означает:

- единство целей и задач органов прокуратуры;

- единую систему всех территориальных и специализированных прокуратур, при которой действующие на территории РФ нижестоящие прокуроры подчиняются выше стоящему прокурору и Генеральному прокурору;

- независимость органов прокуратуры при осуществлении своих полномочий от органов государственной власти;

- единые требования, предъявляемые к работникам прокуратуры (наличие высшего юридического образования, достижение определенного возраста, надлежащее состояние здоровья и т.д.);

- единый механизм прокурорского реагирования на нарушение законов.

Систему прокуратуры РФ составляют Генеральная прокуратура РФ, прокуроры

субъектов РФ, приравненные к ним военные и другие специализированные прокуратуры, научные и образовательные учреждения, являющиеся юридическими лицами, а также прокуратуры городов и районов, другие территориальные, военные и иные специализированные прокуратуры. Создание и деятельность на территории РФ органов прокуратуры, не входящих в единую систему прокуратуры РФ, не допускается (п. 1, 3 ст. 11 Закона о прокуратуре).

Изменениями, внесенными Федеральным законом от 05.06.2007 N 87-ФЗ в Закон о прокуратуре, приведенная ст. 11 дополнена указанием на то, что в систему прокуратуры РФ входит Следственный комитет при прокуратуре РФ, положение о котором утверждается Президентом РФ. Таким образом, указанными дополнениями функции надзора и следствия в единой системе прокуратуры разделены. Руководитель следственного органа прокуратуры наделен полномочиями по процессуальному руководству следствием, его указания по уголовному делу даются в письменном виде и обязательны для исполнения следователем (ч. 3 ст. 39 УПК). Предоставлены и иные полномочия. Работники Следственного комитета при прокуратуре РФ назначаются на должность и освобождаются от должности в порядке, устанавливаемом Председателем Следственного комитета при прокуратуре РФ (п. 6 ст. 20.1 Закона о прокуратуре).

Прокурор остается должностным лицом, уполномоченным в пределах

компетенции, предусмотренной УПК, осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства, а также надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и органов предварительного следствия (ч. 1 ст. 37 УПК). Однако названными дополнениями изменен порядок исполнения требований прокурора. В случае несогласия руководителя следственного органа либо следователя с требованиями прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, прокурор вправе обратиться с требованием об устранении указанных нарушений к руководителю вышестоящего следственного органа. В случае несогласия руководителя вышестоящего следственного органа с указанными требованиями прокурор вправе обратиться к Председателю Следственного комитета или руководителю следственного органа федерального органа исполнительной власти (при федеральном органе исполнительной власти). В случае несогласия Председателя Следственного комитета при прокуратуре РФ или руководителя следственного органа федерального органа исполнительной власти (при федеральном органе исполнительной власти) с требованиями прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, прокурор вправе обратиться к Генеральному прокурору, решение которого является окончательным (ч. 6 ст. 37 УПК).

Таким образом, будучи правозащитным органом государства и действуя от его имени, прокуратура призвана осуществлять надзор за соблюдением Конституции и исполнением законов в целях обеспечения их верховенства, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства. Именно поэтому прокурорский надзор распространяется на все сферы жизни, урегулированные законом. Уголовное преследование является лишь одним из средств выполнения правозащиты и применяется в тех случаях, когда нарушены нормы УК. Как показывает практика, гораздо большее число правонарушений допускается в имущественной, социальной, трудовой, экономической и других сферах, для устранения которых у прокуроров есть соответствующие правомочия. В частности, Федеральным законом от 05.04.2009 N 43-ФЗ прокурор наделен дополнительными полномочиями по обращению в суд с заявлением в защиту прав, свобод и законных интересов граждан, неопределенного круга лиц и интересов РФ, субъектов РФ, муниципальных образований. Этим и определяется многофункциональность прокуратуры. Этим и определяется многофункциональность прокуратуры*(1199). Все это позволяет определить прокурорскую деятельность как вид государственной деятельности, осуществляемой в формах прокурорского надзора за соблюдением Конституции и исполнением действующих на территории РФ законов, а также уголовного преследования.

Как уже отмечалось, до настоящего времени место прокуратуры в конституционной системе разделения властей концептуально не определено. Статья 129 помещена в гл. 7 "Судебная власть" Конституции, хотя прокуратура таковой не является. Согласно Закону о прокуратуре прокуроры и следователи являются представителями государственной власти (ст. 45), в то время как, по Конституции, прокуратура к видам государственной власти не отнесена (ст. 10). Такая неопределенность не позволяет разработать стройную концепцию развития прокуратуры, выявить ее соотношение с другими ветвями власти с учетом уровня общественного развития в России, ее культуры и традиций, соответствующей системы "сдержек и противовесов" с единой конечной целью - созданием эффективной системы защиты прав и свобод личности, интересов общества и государства.

Ряд авторов, не признавая прокуратуру органом власти, определяют ее как орган "по сдержке и противовесу других ветвей власти"*(1200), другие ученые характеризуют

прокуратуру как орган власти с особым статусом*(1201), существует и научная гипотеза о закреплении в Конституции прокуратуры как четвертой ветви власти*(1202).

Очевидно, что вопрос о правовом статусе органов прокуратуры, месте ее в системе государственных органов должен был получить более четкую и полную регламентацию в Конституции и Законе о прокуратуре*(1203).

2. В соответствии с ч. 2 ст. 129 Конституции и п. 1 ст. 12 Закона о прокуратуре Генеральный прокурор РФ назначается и освобождается от должности Советом Федерации по представлению Президента РФ. Указанное правомочие Совета Федерации закреплено и в п. "з" ст. 102 Конституции.

Согласно Регламенту Совета Федерации рассмотрение кандидатуры осуществляется в течение 30 дней, при этом она предварительно обсуждается в Комитете Совета Федерации по правовым и судебным вопросам и в Комитете по обороне и безопасности. По результатам обсуждения готовится заключение по представленной кандидатуре. Рассмотрение вопроса на заседании Совета Федерации начинается с представления предложенной Президентом кандидатуры на должность Генерального прокурора и выступления Президента или представителя Президента в Совете Федерации. Затем председатель Комитета по судебно-правовым вопросам сообщает результаты предварительного обсуждения кандидатуры, после чего выступает кандидат на должность Генерального прокурора.

Кандидат считается назначенным на должность Генерального прокурора, если за него тайно проголосовало большинство от общего числа членов Совета Федерации. Назначение на должность Генерального прокурора оформляется постановлением Совета Федерации. Председатель Совета Федерации в порядке, установленном Советом Федерации, приводит к присяге лицо, назначаемое на должность Генерального прокурора.

Если предложенная Президентом кандидатура на должность Генерального прокурора не получит требуемого количества голосов членов Совета Федерации, то Президент в течение 30 дней представляет Совету Федерации новую кандидатуру (п. 2 ст. 12 Закона о прокуратуре).

В соответствии с п. 1 ст. 42 Закона о прокуратуре в случае возбуждения уголовного дела в отношении прокурора он отстраняется от должности на период расследования уголовного дела. Однако ни в Конституции, ни в Законе о прокуратуре РФ не был определен порядок отстранения Генерального прокурора от должности при изложенных обстоятельствах.

В Постановлении от 01.12.1999 N 17-П*(1204) по спору о компетенции между Советом Федерации и Президентом относительно принадлежности полномочия по изданию акта о временном отстранении Генерального прокурора от должности в связи с возбуждением в отношении него уголовного дела, Конституционный Суд указал, что отстранение Генерального прокурора от должности на время расследования является обязательным последствием возбуждения в отношении него уголовного дела. Однако в любом случае должен быть издан соответствующий акт об отстранении Генерального прокурора от должности. Необходимость принятия такого акта, имеющего обеспечительно-исполнительный характер, вытекает из требований Конституции и закона и исключает проявление каких бы то ни было дискреционных полномочий.

Вместе с тем в соответствии с Конституцией к компетенции Совета Федерации не относится полномочие по изданию акта об отстранении Генерального прокурора от должности на время расследования возбужденного в отношении него уголовного дела. Поскольку из Конституции и Закона о прокуратуре вытекает обязательность отстранения от должности Генерального прокурора на время расследования возбужденного в отношении него уголовного дела, Президент на основании и во

исполнение указанных предписаний не только вправе, но и обязан - в отсутствие иного регулирования - издать акт о временном отстранении Генерального прокурора от должности. Исходя из необходимости взаимодействия Президента и Совета Федерации в связи с назначением на должность и освобождением от должности Генерального прокурора, Совет Федерации незамедлительно должен быть проинформирован о таком решении. При отпадении соответствующего основания акт, которым оформлено решение о временном отстранении Генерального прокурора от должности, утрачивает силу.

До истечения срока своих полномочий Генеральный прокурор может быть освобожден от должности Советом Федерации по предложению Президента, в котором он приводит свои аргументы. Согласно Регламенту Совета Федерации это предложение Президента предварительно обсуждается в комитетах Совета Федерации по правовым и судебным вопросам и по обороне и безопасности, которые готовят соответствующие заключения. Рассмотрение вопроса об освобождении от должности Генерального прокурора на заседании Совета Федерации начинается с выступления Президента либо, по его поручению, полномочного представителя Президента в Совете Федерации. Затем слово предоставляется председателям, первым заместителям председателей или заместителям председателей комитетов Совета Федерации по правовым и судебным вопросам и по обороне и безопасности для оглашения заключений комитетов. При рассмотрении вопроса об освобождении от должности Генерального прокурора РФ на заседании Совета Федерации может присутствовать Генеральный прокурор, которому по его просьбе предоставляется слово.

Если предложение Президента об освобождении от должности Генерального прокурора не получит при голосовании большинства голосов от общего числа членов Совета Федерации, оно отклоняется. Генеральный прокурор считается освобожденным от должности, если в результате тайного голосования за освобождение его от должности проголосовало большинство от общего числа членов Совета Федерации. Это решение оформляется постановлением Совета Федерации.

При отклонении Советом Федерации кандидатуры, представленной Президентом для назначения на должность Генерального прокурора, либо предложения Президента РФ об освобождении от должности Генерального прокурора Совет Федерации может принять решение предложить Президенту провести консультации с целью разрешения возникших разногласий, которое оформляется постановлением Совета Федерации. Указанное постановление в трехдневный срок направляется Председателем Совета Федерации Президенту. Для проведения консультаций Совет Федерации образует группу из членов Совета Федерации либо поручает проведение консультаций Председателю Совета Федерации.

Срок полномочий Генерального прокурора составляет пять лет.

В отсутствие Генерального прокурора или в случае невозможности исполнения им своих обязанностей его обязанности исполняет первый заместитель, а в случае отсутствия Генерального прокурора и его первого заместителя или невозможности исполнения ими своих обязанностей - один из заместителей Генерального прокурора в соответствии с установленным распределением обязанностей между заместителями (п. 4 ст. 12 Закона о прокуратуре).

В соответствии с п. 2 ст. 14 Закона о прокуратуре к ведению Совета Федерации относятся назначение на должность и освобождение от должности первого заместителя и заместителей Генерального прокурора. Кандидатуры для назначения на эти должности представляются Генеральным прокурором, за исключением кандидатуры первого заместителя Генерального прокурора - Председателя Следственного комитета при прокуратуре РФ, который назначается на должность и освобождается от должности

Советом Федерации по представлению Президента (п. 3 ст. 20.1 Закона).

Рассмотрение Советом Федерации вопросов о назначении на должность и освобождении от должности первого заместителя, заместителей Генерального прокурора РФ осуществляется в порядке, установленном для рассмотрения вопросов о назначении на должность и освобождении от должности Генерального прокурора.

3. Прокуроры субъектов РФ назначаются на должность Генеральным прокурором по согласованию с органами государственной власти субъектов РФ. Указанный порядок основан на положении п. "л" ч. 1 ст. 72 Конституции, согласно которому кадры правоохранительных органов, в том числе и прокуратуры, находятся в совместном ведении РФ и ее субъектов, что соответствует, с одной стороны, принципу централизации органов прокуратуры, с другой - принципу федерализма.

Конституционный Суд в связи со спором о компетенции, возникшим между Московской областной Думой и Генеральной прокуратурой РФ, указал в своем Определении от 30.04.1996 N 16-О, что ч. 3 ст. 129 Конституции, закрепляя обязательность согласования с субъектами РФ назначения на должность прокуроров субъектов РФ, вместе с тем не определяет, к компетенции какого органа власти субъекта Федерации - законодательного или исполнительного - такое согласование относится. В связи с этим данный вопрос должен быть разрешен в соответствующем федеральном законе или в законе субъекта РФ, если последнему такое право предоставлено федеральным законом. Закон о прокуратуре в п. 1 ст. 13 установил, что субъекты Федерации самостоятельно определяют, с каким из их органов государственной власти должно производиться согласование кандидатуры на должность прокурора субъекта РФ. Освобождение от должности прокурора субъекта РФ, независимо от его основания, производится Генеральным прокурором без каких-либо согласований, по основаниям и в порядке, предусмотренным Законом о прокуратуре.

Прокуроры субъектов РФ и иные прокуроры подотчетны и подчиняются Генеральному прокурору РФ.

4. Согласно ч. 4 комментируемой статьи иные прокуроры назначаются Генеральным прокурором. В указанном порядке, без согласования с кем-либо, назначаются и освобождаются от должности приравненные к прокурорам субъектов РФ военные и иные специализированные прокуроры, а также прокуроры городов и районов.

Административно-территориальный принцип построения прокуратуры не является универсальным, поскольку не охватывает надзорной деятельностью ряд специфических сфер деятельности государства. При таких обстоятельствах созданные и функционирующие специализированные органы прокуратуры являются неотъемлемым элементом прокурорской системы. В настоящее время функционируют специализированные прокуратуры двух типов:

1) военные и транспортные, которые осуществляют возложенные на прокуратуру функции в полном объеме в соответствующих сферах правовых отношений;

2) природоохранные и по надзору за исполнением законов в исправительных учреждениях, которые действуют, выполняя задачи и функции прокуратуры наряду с территориальными. При этом общие принципы организации и деятельности прокуратуры на них распространяются в полной мере.

Прокуроры городов и районов, прокуроры специализированных прокуратур назначаются на должность сроком на пять лет и освобождаются от должности Генеральным прокурором. Они подчинены и подотчетны вышестоящим прокурорам и Генеральному прокурору*(1205).

5. Действующая Конституция не закрепляет задачи и не определяет функции прокуратуры, указывая на то, что полномочия, организация и порядок деятельности

прокуратуры РФ определяются федеральным законом.

В соответствии со ст. 1 Закона о прокуратуре прокуратура РФ - единая федеральная централизованная система органов, осуществляющих от имени Российской Федерации надзор за соблюдением Конституции и исполнением законов, действующих на территории РФ. Прокуратура РФ выполняет и иные функции, установленные федеральными законами. В целях обеспечения верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства прокуратура РФ осуществляет:

- надзор за исполнением законов федеральными министерствами, государственными комитетами, службами и иными федеральными органами исполнительной власти, представительными (законодательными) и исполнительными органами субъектов РФ, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, органами управления и руководителя ми коммерческих и некоммерческих организаций, а также за соответствием законам издаваемых ими правовых актов;

- надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина федеральными министерствами, государственными комитетами, службами и иными федеральными органами исполнительной власти, представительными (законодательными) и исполнительными органами субъектов РФ, органами местного самоуправления, органами военного управления, органами контроля, их должностными лицами, а также органами управления и руководителями коммерческих и некоммерческих организаций;

- надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие;

- надзор за исполнением законов судебными приставами;

- надзор за исполнением законов администрациями органов и учреждений, исполняющих наказание и назначаемые судом меры принудительного характера, администрациями мест содержания задержанных и заключенных под стражу;

- уголовное преследование в соответствии с полномочиями, установленными уголовно-процессуальным законодательством РФ;

- координацию деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью. Указом Президента РФ от 18.04.1996 N 567 было утверждено Положение о координации деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью, в котором определяются основы, направления и формы координации деятельности правоохранительных органов, а также их полномочия, и прежде всего прокурора - председателя координационного совещания.

Прокуроры в соответствии с процессуальным законодательством РФ участвуют в рассмотрении дел судами, арбитражными судами. Прокуратура РФ принимает участие в правотворческой деятельности.

Наряду с приведенными полномочиями в соответствии с п. 5 и 6 ст. 35 Закона о прокуратуре Генеральный прокурор принимает участие в заседаниях Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, вправе обращаться в Конституционный Суд РФ по вопросу нарушения конституционных прав и свобод граждан законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле.

Наряду с этим Конституционный Суд в своем Постановлении от 18.07.2003 N 13-П*(1206) отметил, что в соответствии с законодательно закрепленной целью деятельности прокуратуры РФ - обеспечением верховенства законов на всей территории РФ (п. 2 ст. 1 Закона о прокуратуре) федеральный законодатель, исходя из федеративного устройства РФ и необходимости государственной защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и

государства (ч. 2 ст. 4, ч. 3 ст. 5, ч. 1 и 2 ст. 15, ст. 18, ч. 1 ст. 45, ч. 1 и 2 ст. 46, п. "в", "о" ст. 71 и п. "а" ч. 1 ст. 72 Конституции), наделил органы прокуратуры полномочием по надзору за соблюдением Конституции и исполнением федеральных законов, в частности, законодательными (представительными) и исполнительными органами субъектов РФ, а также за соответствием Конституции, федеральным конституционным законам и федеральным законам издаваемых этими органами правовых актов, в том числе конституций (уставов).

По смыслу указанных положений Закона о прокуратуре, определяющих полномочия Генерального прокурора и подчиненных ему прокуроров по надзору за соответствием конституций (уставов) и законов субъектов РФ Конституции, предполагается их право на обращение и в суд, разрешающий дела посредством конституционного судопроизводства. Между тем Закон о прокуратуре предусматривает право обращаться непосредственно в Конституционный Суд РФ для Генерального прокурора лишь в связи с нарушением конституционных прав и свобод граждан законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле (п. 6 ст. 35). Следовательно, закрепленные федеральными законами полномочия органов прокуратуры обращаться в суд с заявлениями о проверке нормативных правовых актов субъектов РФ, осуществляемые в целях обеспечения исполнения Конституции, соответствия ей конституций (уставов), законов и иных правовых актов субъектов РФ, с одной стороны, и исключительные полномочия Конституционного Суда в области судебного конституционного контроля - с другой, предопределяют для Генерального прокурора возможность обращаться в Конституционный Суд по вопросу о соответствии Конституции конституций и уставов субъектов РФ, в том числе вне связи с их применением в конкретном деле.

Видовым отличием в понятии прокурорского надзора является механизм выявления правонарушений и прокурорского реагирования, направленного на их устранение. Прокурору предоставлено многообразие правовых средств реализации полномочий в связи с его широкой компетенцией по осуществлению надзора и конкретными направлениями прокурорско-надзорной деятельности, зависимостью объема власти от степени социальной опасности правонарушения. Механизм осуществления прокурорского надзора начинает действовать при правонарушении или обнаружении признаков готовящегося правонарушения. Поэтому закон, с одной стороны, предоставил прокурору правомочия по их выявлению (поскольку прокуратура, по сути, поисковый орган), а с другой - обязал его принимать меры, направленные на установление правонарушений и их предупреждение или устранение.

При принятии мер по устранению нарушений законности прокуратурой применяется государственное принуждение и убеждение. Критерием осуществления прокурорской деятельности в форме принуждения является наличие властного повеления, безусловного требования, подлежащего безоговорочному и неукоснительному исполнению, которое не зависит от воли субъекта прокурорско-надзорной деятельности. Эти полномочия, в частности, касаются органов дознания, администрации органов и учреждений, исполняющих наказание и назначаемые судом меры принудительного характера, администрации мест содержания задержанных и заключенных под стражу. Например, при осуществлении надзора за исполнением законов прокурор вправе отменять дисциплинарные взыскания, наложенные в нарушение закона на лиц, заключенных под стражу, осужденных, немедленно освобождать их своим постановлением из штрафного изолятора, помещения камерного типа, карцера, одиночной камеры, дисциплинарного изолятора. Другие акты прокурорского реагирования (к примеру, протест, представление) непререкаемостью не обладают, поэтому относятся к полномочиям, связанным с

реализацией прокурорской деятельности в форме убеждения.

Таким образом, прокурорский надзор - форма прокурорской деятельности, осуществляемая в целях гарантированности обеспечения верховенства закона, единства и укрепления законности, защиты прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемых законом интересов общества и государства, при которой складывается взаимодействие прокурора с другими участниками прокурорско-надзорных правоотношений, включающее механизм выявления правонарушений и прокурорского реагирования, направленного на их предупреждение или устранение, с применением государственного принуждения и убеждения.

Еще одной самостоятельной формой осуществления прокурорской деятельности является уголовное преследование. В общем виде уголовное преследование представляет собой деятельность уполномоченных государственных органов, направленную на решение задач уголовного судопроизводства в отношении конкретных лиц, совершивших преступление. Согласно Закону о прокуратуре прокуратура осуществляет уголовное преследование в соответствии с полномочиями, установленными уголовно-процессуальным законодательством РФ. Суть уголовного преследования была сформулирована еще в российской юридической литературе дореволюционного периода. Она определялась как возбуждение обвинения в совершении преступления и отстаивание обвинения в суде*(1207).

Согласно п. 55 ст. 5 УПК под уголовным преследованием понимается процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления. Однако такое определение является неполным, поскольку эту же деятельность сторона обвинения осуществляет и в отношении подсудимого. Кроме того, в определении следует отразить момент окончания уголовного преследования, поскольку именно при выполнении этой функции наиболее существенно ограничиваются основные, неотъемлемые права и свободы человека и гражданина. Поэтому с учетом предмета исследования выполнение прокуратурой уголовного преследования следует определить как государственно-властную деятельность с целью изобличения на основе собранных доказательств в совершении преступления подозреваемого, обвиняемого и подсудимого, которая предшествует постановлению приговора или прекращению уголовного дела.

Уголовное преследование осуществляется также органами исполнительной власти (органами внутренних дел, органами ФСБ России, органами по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ и др.). Следует подчеркнуть, что уголовное преследование - это охранительная деятельность государственной власти, которая осуществляется через органы дознания, следственные и прокурорские органы. Их деятельность определена в узкой сфере государственной жизни, они осуществляют свои полномочия в соответствии с нормами, установленными уголовно-процессуальным законодательством.

Иные формы прокурорской деятельности, а именно координация деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью, участие в правотворческой деятельности и др., к государственно-властным полномочиям прокуратуры не относятся. Не наделена также прокуратура властными полномочиями по отношению к суду, который принимает решение независимо от кого бы то ни было и подчиняется только закону. Осуществляя свою деятельность, прокуроры не вправе подменять иные органы.

Глава 8. Местное самоуправление

Статья 130

1. Закрепление местного самоуправления в одной из последних глав Конституции вряд ли может быть обосновано с точки зрения конституционно-правового значения этого института. Ведь местное самоуправление является одной из основ конституционного строя и, характеризуя достигнутый уровень самоорганизации граждан, относится в том числе к институтам гражданского общества, а не "вытекает" из государственных форм властвования (см. комментарий к ст. 12). С учетом внутренней логики конституционного регулирования местное самоуправление вполне могло бы претендовать на положение, по крайней мере предшествующее институтам организации государственной власти (гл. 4-7 Конституции). Вместе с тем "нелогичное" расположение института местного самоуправления в структуре Конституции объяснимо, во-первых, тем, что его вынесение за пределы институтов государственной власти подчеркивает стремление и в этих, формальных, моментах следовать конституционному постулату, что "органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти" (ст. 12). Во-вторых, гл. 8 можно воспринимать как своего рода нормативно-правовой итог реализации всех других конституционных положений о местном самоуправлении, которые содержатся в предшествующих главах Конституции (в гл. 1 - ст. 3, 8, 10, гл. 2 - ст. 32, 40, 41, гл. 3 - п. "н" ч. 1 ст. 72 и др.).

1.1. Статья 130 содержит концептуально-дефинитивные нормы, определяющие, во-первых, субъекты местного самоуправления, во-вторых, сферу его реализации, в-третьих, способы решения населением вопросов местного значения, в-четвертых, формы осуществления местного самоуправления.

Определяя субъектный состав местного самоуправления, ч. 1 комментируемой статьи использует понятие "население", а ч. 2 - "граждане". В этом получает конституционное признание двухуровневая система первичных субъектов местного самоуправления, воплощающая коллективные (публичные) и субъективно-личностные начала. "Население" - это первичная социально-территориальная общность, являющаяся субъектом первичных самоуправленческих прав (прав местного самоуправления) коллективного характера. В законодательстве субъектов РФ и уставах муниципальных образований наряду с понятием "население" используется понятие "местное сообщество". Подобное понимание местного сообщества соответствует и Европейской хартии местного самоуправления 1985 г.

Индивидуально-личностный (субъективный) уровень конституционной системы первичных субъектов местного самоуправления отражается с помощью используемого в ч. 2 ст. 130 понятия "граждане" как индивидуализированные участники местного самоуправления, обладающие конституционными правами на осуществление местного самоуправления. Что же касается выборных и других органов муниципальной власти (ч. 2 ст. 130), то они являются вторичными субъектами местного самоуправления. Их полномочия производны от коллективных прав населения и индивидуальных прав граждан как членов местных сообществ на осуществление местного самоуправления.

1.2. Сфера реализации местного самоуправления определяется в ч. 1 ст. 130 через понятие "вопросы местного значения". Его нормативное конституционное содержание раскрывается на основе системного анализа ряда статей Конституции, в частности ст. 12, ч. 1 ст. 130 и ч. 1 ст. 132. Далее содержание этого понятия конкретизируется в Законе о местном самоуправлении (2003 г.). Его ст. 2 дает два материальных критерия квалификации вопросов местного значения в качестве таковых: а) они должны касаться непосредственного обеспечения жизнедеятельности населения муниципального образования и б) их решение должно осуществляться населением и (или) органами местного самоуправления самостоятельно. Что же касается

формально-юридического критерия, то теперь он сформулирован по-иному по сравнению с Федеральным законом от 28.08.1995 N 154-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" (в ред. от 21.07.2005) (далее - Закон 1995 г.), ст. 1 которого устанавливала, что вопросы местного значения относятся к таковым уставом муниципального образования в соответствии с Конституцией, соответствующим федеральным законом, законами субъектов РФ. Новый Закон о местном самоуправлении исключил из этой формулировки указание на устав муниципального образования и законы субъектов РФ, замкнув таким образом формально-юридический критерий лишь на федеральный уровень правового регулирования. Поэтому указанный Закон в отличие от ранее действовавшего фактически дает исчерпывающий перечень соответствующих вопросов применительно ко всем видам муниципальных образований (ст. 14, 15, 16). Это предопределяет, в свою очередь, необходимость постоянно вносить изменения в данный перечень и порождает нестабильность соответствующих норм Закона: в каждую из указанных статей было внесено за относительно короткий период более чем по два десятка изменений и дополнений.

Закон о местном самоуправлении отказался также от термина "предметы ведения местного самоуправления", оперируя в этих случаях лишь конституционным понятием "вопросы местного значения"; Закон 1995 г. рассматривал вопросы местного значения в качестве составной части предметов ведения местного самоуправления. Однако это не исключает возможности и необходимости использования понятия "предметы ведения", имея в виду, что взятые вместе с полномочиями, которые реализуются в рамках соответствующих предметов ведения, они составляют компетенцию местного самоуправления. В этом плане используемые в ст. 12 и 130 Конституции формулы (соответственно, "в пределах своих полномочий" и "вопросы местного значения") имеют сопряженное, но не тождественное значение.

Использование понятия предметов ведения (к которым относятся наряду с вопросами местного значения также те вопросы государственного значения, в рамках которых органы местного самоуправления наделяются отдельными государственными полномочиями) необходимо еще и потому, что сама идеология определения Законом 2003 г. перечня вопросов местного значения предполагает возможность их тесного переплетения с вопросами государственного значения, что, в свою очередь, не исключает выделения сферы (предметов) совместного ведения органов государственной власти и органов местного самоуправления. Так, новый Закон наряду с вопросами местного значения, которые могут и должны решаться местным самоуправлением самостоятельно, называет и такие вопросы, в решении которых органы местного самоуправления наделены полномочиями "участвовать" (п. 8 ст. 14), "создавать условия" (п. 7, 10, 15 ст. 14), "оказывать содействие" (п. 16 ст. 14) при решении соответствующих вопросов. Подобными формулировками, с одной стороны, несколько размывается граница между сферами государственной власти и местного самоуправления, а с другой - усиливается ориентация на обеспечение в этих сферах тесного взаимодействия органов местного самоуправления с органами государственной власти.

При определении сферы реализации местного самоуправления Конституция указывает в ч. 1 ст. 130 также на самостоятельное владение, пользование и распоряжение муниципальной собственностью. Однако данное положение нельзя рассматривать лишь как указание на один из вопросов местного значения, пусть даже учитывая его особое значение. Оно закрепляется наряду с понятием "вопросы местного значения", что предполагает необходимость выявления их нормативных системных взаимосвязей. Речь идет, в частности, о том, что данной конституционной формулой,

отражающей единство "вопросов местного значения" с "владением, пользованием и распоряжением муниципальной собственностью", придается экономическое содержание, основанное на отношениях муниципальной собственности, всей совокупности вопросов местного значения, подчеркивается единство властно-управленческих и хозяйственно-экономических начал самостоятельности населения в решении соответствующих вопросов. Тем самым муниципальная собственность, самостоятельность населения по владению, пользованию и распоряжению ею не только расширяет каталог вопросов местного значения, но и одновременно влияет на их качественные (материальные) характеристики. Она, как это вытекает из правовой позиции Конституционного Суда РФ, выраженной в ряде его решений, обеспечивает населению соответствующего публично-территориального образования право на стремление к экономическому благополучию и созданию условий достойной жизни (см.: абз. 1 п. 2 мотивировочной части Определения от 12.04.2005 N 142-О; абз. 2 п. 2 мотивировочной части Определения от 04.12.2007 N 828-О-П*(1208)).

Таким образом, именно население является первичным субъектом права муниципальной собственности, а наличие муниципальной собственности является обязательным условием самого существования местного самоуправления. Органы же местного самоуправления занимаются управлением муниципальной собственностью (ч. 1 ст. 132 Конституции).

1.3. Часть 1 ст. 130 указывает также на способы решения населением вопросов местного значения, имея в виду, что местное самоуправление обеспечивает их самостоятельное решение. Это предполагает, как общее правило, недопустимость решения вопросов местного значения и, соответственно, осуществления местного самоуправления органами государственной власти и (или) государственными должностными лицами. Такой запрет вытекает также из ст. 12 Конституции, и он прямо закреплялся в Законе 1995 г. (п. 5 ст. 14). Естественно, субъекты РФ вправе за счет своих бюджетов решать какие-то вопросы местного значения, если местное самоуправление не справляется с их решением. Но они не вправе ограничивать притязания органов местного самоуправления на самостоятельное решение этих вопросов. Такой же подход сформулирован и в практике Конституционного Суда. Согласно его решениям "городские и сельские муниципальные образования как таковые предназначены для решения вопросов местного значения (которые могут быть решены данным поселением самостоятельно, под свою ответственность)" (см. абз. 2 п. 2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 24.01.1997 N 1-П*(1209)). Соответственно, "вопросы местного значения могут и должны решать именно органы местного само управления или население непосредственно, а не органы государственной власти" (см.: абз. 2 п. 3 мотивировочной части Постановления КС РФ от 30.11.2000 N 15-П; абз. 3 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 09.06.2004 N 231-О*(1210)).

Закон о местном самоуправлении 2003 г. менее жестко подходит к разграничению вопросов местного и государственного значения, что, соответственно, не может не влиять и на реализацию конституционного требования самостоятельности населения в решении вопросов местного значения. С одной стороны, наряду с вопросами местного значения и переданными органам местного самоуправления отдельными государственными полномочиями данный Закон закрепляет также за органами местного само управления каждого вида муниципальных образований права "на решение вопросов, не отнесенных к вопросам местного значения" соответствующего муниципального образования, но только за счет собственных доходов местных бюджетов (ст. 14.1, 15.1, 16.1). С другой стороны, теперь допускается возможность участия органов государственной власти в решении вопросов, имеющих местное

значение (например, п. 5 ст. 37, ст. 75 и др.). Это, однако, нельзя рассматривать как отход от правовой позиции Конституционного Суда РФ, равно как и от самого по себе конституционного требования самостоятельности населения при решении вопросов местного значения. Находящаяся в нормативном единстве с иными положениями Конституции (ч. 1 ст. 1, ч. 2 ст. 3, ст. 7, 12 и др.) анализируемая норма ч. 1 комментируемой статьи не может рассматриваться с позиций абсолютизации самостоятельности населения как единственного для всех ситуаций и условий способа решения вопросов местного значения. Наряду с требованием самостоятельности населения как конституционной ценностью доктрина организации местного самоуправления должна опираться, в частности, на требования законности (ч. 2 ст. 15), обеспечения эффективности местного самоуправления. Поиск баланса между этими ценностями - задача законодателя, решение которой возможно и необходимо в рамках конституционной модели местного самоуправления в России.

2. Часть 2 ст. 130, закрепляя формы осуществления местного самоуправления, исходит из универсального принципа единства непосредственных и представительных институтов демократии, включая муниципальную. Вместе с тем демократия на каждом из ее территориальных уровней имеет определенные специфические особенности. В частности, особенности непосредственных и представительных форм муниципальной демократии определяются главным образом особой природой института местного самоуправления, его местом в конституционной системе народовластия. Во-первых, они реализуются в особой сфере общественных отношений, которую формируют вопросы местного значения; во-вторых, реализуются на низовом территориальном уровне организации публичной власти, имеют своими пространственными пределами территории муниципальных образований; в-третьих, формы муниципальной демократии не ограничиваются перечисленными в ч. 2 анализируемой статьи формами, но, представляя открытый перечень как форм прямого волеизъявления ("других форм"), так и органов местного самоуправления ("других органов"), они включают также институты общественного, не публично-властного характера (например, территориальное общественное самоуправление, опросы граждан, собрания (конференции) граждан и т.п.); в-четвертых, основываясь на принципах самоуправления, все формы муниципальной демократии предполагают максимальное сближение управляющего и управляемого субъектов, органов муниципальной власти и местного сообщества и, соответственно, непосредственной и представительной демократии (однако без их подмены!).

Вполне логично, что на первое место комментируемая норма выносит формы прямого волеизъявления граждан; причем именно такое понятие, в отличие от ч. 2 ст. 3, которая говорит о непосредственном осуществлении власти народа, призвано отразить особенности данных институтов муниципальной демократии, которые должны гарантировать не только непосредственное осуществление гражданами местного самоуправления, но и участие населения в осуществлении местного самоуправления (см. гл. 5 Закона о местном самоуправлении).

2.1. Конституция, как и Закон о местном самоуправлении, признает референдум одной из ведущих форм осуществления местного самоуправления, хотя следует признать, что на практике он таковым не стал.

Правовая регламентация института местного референдума (как и других институтов местного самоуправления) относится к совместному ведению РФ и ее субъектов (п. "н" ч. 1 ст. 72 Конституции). Очевидно, что применительно к местному референдуму распределение правотворческих полномочий "по вертикали" (Федерация - субъект Федерации - муниципальное образование) должно выглядеть таким образом, что на федеральном уровне оправданным является закрепление общих принципов

организации и проведения местного референдума, а более детальная регламентация - это компетенция субъектов РФ. Реально же сложилось достаточно детальное правовое регулирование как местного референдума, так и муниципальных выборов на уровне федерального законодательства. Это прежде всего Закон об основных гарантиях. Не случайно в нем (ч. 5 ст. 11) указано, что если закон субъекта РФ о местном референдуме отсутствует либо положение закона субъекта РФ не может быть применено вследствие признания его судом недействующим и не подлежащим применению, референдум соответствующего уровня проводится на основе данного Закона, иных федеральных законов, обеспечивающих реализацию права граждан РФ на участие в референдуме, а в случае, если имеющаяся правовая база недостаточна, в части, не урегулированной законом, также на основе указов Президента. Это существенным образом отличается от ранее существовавшего подхода, когда Законом 1995 г. предполагалось, что если законы субъектов Федерации еще не приняты, соответствующие вопросы могут регулироваться уставами муниципальных образований, принятыми в соответствии с Конституцией и этим Законом (ч. 1 ст. 57).

В соответствии с Законом об основных гарантиях устанавливаются основные требования, касающиеся организации и проведения местного референдума. Это прежде всего - принципы проведения референдума, предполагающие, что гражданин РФ участвует в референдуме на основе всеобщего равного и прямого волеизъявления при тайном голосовании (ст. 3). Определяя вопросы референдума, Закон (ст. 12) устанавливает, что на местный референдум могут быть вынесены только вопросы местного значения. При этом на местный референдум не могут быть вынесены вопросы: а) о досрочном прекращении или продлении срока полномочий органов местного самоуправления, приостановлении осуществления ими своих полномочий, а также о проведении досрочных выборов в органы местного самоуправления либо об отсрочке указанных выборов; б) о персональном составе органов местного самоуправления; в) об избрании депутатов и должностных лиц, об утверждении, о назначении на должность и об освобождении от должности должностных лиц, а также о даче согласия на их назначение на должность и освобождение от должности; г) о принятии или об изменении соответствующего бюджета, исполнении и изменении финансовых обязательств муниципального образования; д) о принятии чрезвычайных и срочных мер по обеспечению здоровья и безопасности населения.

Одновременно федеральным законом, конституцией (уставом), законом субъекта РФ, уставом муниципального образования могут быть определены вопросы, подлежащие обязательному вынесению на местный референдум. Решение о назначении местного референдума принимается представительным органом муниципального образования, а в случае отсутствия указанного органа или непринятия им решения в установленный срок - судом (ст. 14). Решение, принятое на местном референдуме, может быть отменено или изменено лишь путем принятия иного решения на местном референдуме, но не ранее чем через два года после его принятия либо признано недействительным (недействующим) в судебном порядке.

Что касается регионального правового регулирования, то в 63 субъектах РФ приняты специальные законы о местном референдуме. В других субъектах порядок и условия проведения местного референдума определяются нормами избирательных кодексов (например, в Белгородской и Владимирской областях) либо некодифицированного избирательного законодательства.

На муниципальном уровне, в частности в уставах муниципальных образований, как это прямо было закреплено в Законе 1995 г., в обязательном порядке должны были решаться такие вопросы, как "формы, порядок и гарантии непосредственного участия населения в решении вопросов местного значения" (ст. 8). Закон о местном

самоуправлении 2003 г. подобного императива не содержит. На практике, однако, по-прежнему нормы о местном референдуме, как правило, содержатся в уставах муниципальных образований, воспроизводя в своей основе положения федерального и регионального законодательства. Более того, в отдельных муниципальных образованиях были приняты также специальные акты - положения муниципальных образований о местном референдуме.

С учетом нынешнего уровня (полноты) урегулированности соответствующих вопросов федеральным законодателем законами субъектов РФ и уставами муниципальных образований должны конкретизироваться условия и порядок проведения отдельных видов местных референдумов: а) обязательных (с вынесением на них тех вопросов местного значения, которые не могут быть решены иным способом); б) факультативных (по вопросам, которые могут решаться и представительным органом самоуправления). Из Конституции вытекает, что по крайней мере два вопроса требуют непосредственного волеизъявления населения. Это, во-первых, определение структуры органов местного самоуправления (ч. 1 ст. 131) и, во-вторых, изменение границ территорий, в которых осуществляется местное самоуправление (ч. 2 ст. 131). На уровне федерального законодательства соответствующий вопрос получил определенную регламентацию лишь применительно к изменению границ муниципального образования. Конституционный Суд в своих решениях определял именно референдум в качестве адекватной формы учета мнения населения для ряда конституционно-правовых ситуаций, связанных с муниципально-территориальными изменениями (см.: Постановление от 24.01.1997 N 1-П; Определения от 10.07.2003 N 289-О, от 03.10.2006 N 469-О, от 15.05.2007 N 344-О-П *(1211)).

2.2. Второй формой прямого волеизъявления граждан, которая прямо указывается в ч. 2 комментируемой статьи, являются муниципальные выборы. К ним относятся выборы депутатов представительных органов, должностных лиц местного самоуправления, членов иных выборных органов местного самоуправления, которые могут быть предусмотрены уставом местного самоуправления.

Статья 32 Конституции закрепляет право граждан РФ избирать и быть избранными в органы местного самоуправления. С учетом ч. 2 ст. 130 Конституции, ст. 23 Закона о местном самоуправлении и выработанных Судом подходов (см.: Постановления КС РФ от 30.05.1996 N 13-П, от 29.11.2004 N 17-П; Определение КС РФ от 12.07.2005 N 309-О*(1212)) следует различать три аспекта правового регулирования муниципальных выборов и соответственно разграничивать полномочия Федерации и ее субъектов в данной сфере. Во-первых, это определение порядка проведения муниципальных выборов (компетенция субъектов РФ). Во-вторых, гарантии проведения муниципальных выборов, защита конституционных прав граждан избирать и быть избранными в органы местного самоуправления (совместное ведение Федерации и ее субъектов - п. "б" ч. 1 ст. 72 Конституции). В-третьих, регулирование и защита (избирательных) конституционных прав граждан (компетенция Федерации - п. "в" ст. 71). Второй и третий аспекты необходимо толковать следующим образом: по вопросам защиты (гарантий) избирательных прав граждан в сфере местного самоуправления принимаются федеральные законы и законы субъектов РФ (ч. 2 ст. 76 Конституции); ограничение же этих прав ("регулирование и защита" в смысле п. "в" ст. 71, устанавливающие пределы конституционных прав и свобод) допускается только федеральным законом (ч. 3 ст. 55).

Поэтому определение, например, сроков проведения муниципальных выборов в принципе относится к ведению субъектов РФ и местного самоуправления. Однако положения ч. 1 ст. 58 Закона 1995 г., которые обязывали муниципальные образования

провести такие выборы в определенный срок (не позднее чем через 16 месяцев со дня вступления в силу Закона), были признаны Судом не противоречащими Конституции именно по той причине, что имели не процедурное, а гарантирующее значение с точки зрения создания реальных возможностей для самого существования местного самоуправления и своевременного формирования в переходный период его органов.

Такое же гарантирующее значение имеет и принятый в последующем Федеральный закон от 26.11.1996 N 138-ФЗ "Об обеспечении конституционных прав граждан Российской Федерации избирать и быть избранными в органы местного самоуправления" (в ред. от 12.07.2006), хотя справедливости ради следует признать, что в нем содержатся и процедурные положения о порядке проведения муниципальных выборов.

К гарантиям избирательных прав граждан, а стало быть, к совместному ведению РФ и ее субъектов Закон о местном самоуправлении относит также установление видов избирательных систем, которые могут применяться при проведении муниципальных выборов. В соответствии с установленными законом субъекта РФ видами избирательных систем уставом муниципального образования определяется та избирательная система, которая применяется при проведении муниципальных выборов в данном муниципальном образовании (ч. 3 ст. 23). В альтернативном варианте институт муниципальных выборов может применяться: для избрания главы муниципального образования, наряду с возможным его избранием представительным органом местного самоуправления из своего состава (ч. 2 ст. 36 Закона о местном самоуправлении); для формирования контрольного органа муниципального образования, который может формироваться также представительным органом местного самоуправления (ч. 2 ст. 38 Закона); для избрания мировых судей (как это предусмотрено ст. 6 Закона о мировых судьях, мировые судьи могут избираться на должность населением соответствующего судебного участка в порядке, установленном законом субъекта РФ, либо назначаться (избираться) на должность законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта РФ).

2.3. Конституционная формула другие формы прямого волеизъявления (ч. 2 ст. 130) может быть истолкована прежде всего на основе действующего правового регулирования, а также правовых позиций КС РФ. Закон о местном самоуправлении закрепляет две группы институтов прямого волеизъявления: а) императивные институты - с их помощью обеспечивается непосредственное осуществление населением местного самоуправления и, соответственно, возможность принятия обязательных (императивных) муниципальных правовых решений; б) консультативные институты прямого волеизъявления - формы непосредственного участия населения в осуществлении местного самоуправления, по итогам которого принимаются консультативные, юридически не обязательные решения.

К первой группе относятся: голосование населения по отзыву депутата, члена выборного должностного лица местного самоуправления, а также по вопросам изменения границ муниципального образования, преобразования муниципального образования (ст. 24), сход граждан (ст. 25). Императивные начала присущи, кроме того, институту правотворческой инициативы граждан (ст. 26), а также территориальному общественному самоуправлению (ст. 27). К консультативным институтам Закон о местном самоуправлении относит: публичные слушания (ст. 28); собрания, а также конференции граждан (собрания делегатов) (ст. 29, 30); опрос граждан (ст. 31); индивидуальные и коллективные обращения граждан в органы местного самоуправления (ст. 32), которые подлежат рассмотрению в порядке и сроки, установленные Федеральным законом от 02.05.2006 N 59-ФЗ "О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации" (см. комментарий к ст. 33). В Законе о

местном самоуправлении, как и в Конституции, закрепляется открытый перечень форм прямого волеизъявления населения. Граждане вправе участвовать в осуществлении местного самоуправления и в иных формах.

2.4. Местное самоуправление осуществляется также через выборные и другие органы местного самоуправления (ч. 2 ст. 130). Нормативное правовое значение выделения в комментируемом положении двух групп органов местного самоуправления - а) выборных и б) других органов - определяется тем, что при всем возможном многообразии структуры органов местного самоуправления, их видов (см. об этом комментарий к ч. 1 ст. 131) наличие выборных органов местного самоуправления является императивным конституционным предписанием. Ему корреспондируют и положения Европейской хартии местного самоуправления (ч. 2 ст. 1), в соответствии с которыми создание "советов или собраний, состоящих из членов избранных путем свободного, тайного, равного, прямого и всеобщего голосования" является обязательным для осуществления местного самоуправления.

Вместе с тем Закон о местном самоуправлении, определяя понятие органов местного самоуправления (ст. 2), устанавливает начала выборности (прямой или косвенной) применительно ко всем муниципальным органам. В этом плане они должны отвечать двум основным требованиям: во-первых, быть избраны непосредственно населением и (или) образованы представительным органом муниципального образования и, во-вторых, должны быть наделены собственными полномочиями по решению вопросов местного значения. Одновременно указанный Закон отражает тенденцию, направленную на более детальную регламентацию места и роли, порядка формирования (вплоть до численности депутатов), полномочий, организации деятельности представительного органа муниципального образования, гарантий его самостоятельности, в том числе во взаимоотношениях с главой муниципального образования и местной администрацией (ст. 35). При этом федеральный законодатель стремится к укреплению роли представительных органов в системе муниципальной демократии, что обеспечивается, в частности, установлением подконтрольности, подотчетности главы муниципального образования представительному органу и его ответственности перед депутатами, включая возможность удаления главы муниципального образования в отставку (ФЗ от 07.05.2009 N 90-ФЗ*(1213)). В то же время данный Закон порождает новые вопросы функциональных взаимоотношений органов местного самоуправления с органами государственной власти субъектов РФ, в частности в связи с устанавливаемым порядком "удаления" главы муниципального образования в отставку, что в будущем может стать предметом конституционно-судебных оценок.

Данный подход получил реализацию в рамках достаточно жестко унифицированного подхода федерального законодателя к определению структуры органов местного самоуправления и, соответственно, к нормативному правовому наполнению конституционной формулы "другие органы местного самоуправления". Если Закон 1995 г., строго следуя комментируемой конституционной норме, в качестве обязательных для каждого муниципального образования закреплял лишь представительные органы местного самоуправления, то новый Закон (ст. 34) включил в общую структуру органов местного самоуправления наряду с представительными также главу муниципального образования, местную администрацию, контрольный орган муниципального образования, иные органы и выборных должностных лиц местного самоуправления. Следуя требованиям ч. 2 ст. 130 Конституции, Закон о местном самоуправлении закрепляет открытый перечень органов и выборных должностных лиц местного самоуправления, имея в виду, что они должны быть предусмотрены уставом муниципального образования.

Что касается главы муниципального образования (ст. 36 Закона) и исполнительно-распорядительного органа муниципального образования, которым руководит глава местной администрации на принципах единоначалия (ст. 37), то их наличие является теперь обязательным. Закон о местном самоуправлении определяет два варианта избрания главы муниципального образования: 1) на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании; 2) представительным органом местного самоуправления из своего состава. Причем в отличие от Закона 1995 г. теперь глава муниципального образования не может одновременно исполнять полномочия председателя представительного органа и полномочия главы местной администрации. В этом и других положениях нового Закона проявляется тот факт, что сама организация и взаимодействие исполнительно-распорядительного органа с представительным органом местного самоуправления строятся, в рамках действующей системы правового регулирования, во многом на основе сдержек и противовесов, соответствующих принципу разделения властей, хотя формально требования ст. 10 Конституции не распространяются на местное самоуправление (см. комментарий к этой статье). В данный общий подход, правда, не вписывается предусмотренный Законом о местном само управлении порядок формирования представительного органа муниципального района, который может состоять из глав поселений, входящих в состав муниципального района, и из депутатов представительных органов указанных поселений, избираемых представительными органами поселений из своего состава в соответствии с равной независимо от численности населения поселения нормой представительства (п. 1 ч. 4 ст. 35 Закона). Очевидно, что в данном случае имеет место также отход от предусмотренного ч. 2 ст. 3 Европейской хартии местного самоуправления порядка избрания членов представительных органов местного самоуправления.

Не поддается конституционному обоснованию и статус избирательной комиссии муниципального образования: в соответствии с Законом о местном самоуправлении (ч. 2 ст. 39) это "муниципальный орган", с одной стороны, но он "не входит в структуру органов местного самоуправления" - с другой. Возможная попытка "обосновать" вытекающую из данного положения нетождественность понятий "муниципальный орган" и "орган местного самоуправления" бесперспективна.

Статья 131

1. Часть 1 комментируемой статьи содержит две относительно самостоятельные нормы об основах территориальной организации местного самоуправления и о порядке определения структуры органов местного самоуправления.

1.1. Конституция не устанавливает жесткие рамки территориальных пределов осуществления местного самоуправления. Часть 1 ст. 131 говорит лишь о том, что, во-первых, местное самоуправление должно осуществляться на всей территории России. В этом плане население любого поселения, независимо от его численности или иных обстоятельств, не может быть лишено права на местное самоуправление; отказ от осуществления местного самоуправления на определенной территории недопустим и в том случае, если само население в добровольном порядке изъявило желание, чтобы вопросы местного значения разрешались органами государственной власти, а не органами местного самоуправления (см. Постановление КС РФ от 30.11.2000 N 15-П*(1214)). Во-вторых, за основу территориальных пределов Конституция берет не формальные, административно-территориальные факторы, а объективно складывающиеся социальные формы общности населения, существующие в виде прежде всего городских и сельских поселений. Это означает, что поселенческий принцип является в соответствии с Конституцией основным для территориальной

организации местного самоуправления, а сама территория муниципального образования не обязательно должна совпадать с административно-территориальной единицей.

В то же время отсутствие такой "привязки" во всяком случае не может рассматриваться в качестве запрета на построение территориальной организации местного самоуправления в том числе в соответствии с административно-территориальным устройством. Конституция допускает возможность использования двух принципов: поселенческого - когда территорией местного самоуправления является единое городское или сельское поселение, и административно-территориального - в рамках существующего административно-территориального деления. Их гармоничное сочетание призвано обеспечить рациональную организацию муниципальной власти и одновременно избежать централистских тенденций в местном самоуправлении; решение же вопроса о конкретных способах (формах) соотношения поселенческого и административно-территориального принципов находится в сфере усмотрения законодателя. Такой подход был реализован в Законе о местном самоуправлении и его разделяет Конституционный Суд, который неоднократно указывал, что территориальное устройство местного самоуправления жестко не связано с административно-территориальным делением, перечень территорий муниципальных образований является открытым, и эти территории устанавливаются законодателем с учетом исторических и иных местных традиций (см. Постановление КС РФ от 03.11.1997 N 15-П*(1215)).

В связи с этим следует обратить внимание на то обстоятельство, что использованное в ст. 131 Конституции в контексте местного самоуправления понятие "территории" не совпадает с понятием "поселения". Первое является по своему содержанию более широким: "другие территории" могут означать и не названные Конституцией, иными законодательными актами разновидности поселений и отдельные части поселения, не являющиеся самостоятельными поселениями (микрорайоны, жилые массивы в пределах городского поселения и т.п.), но претендующие на формирование в своих границах самостоятельного муниципального образования. В то же время речь может идти о территориях, объединяющих несколько поселений (район, уезд, волость и т.п.).

Так, в частности, как указывал в ряде своих решениях Конституционный Суд, район, непосредственно входящий в состав республики, может включать в себя ряд городских и сельских поселений, каждое из которых согласно ч. 1 комментируемой статьи имеет право быть муниципальным образованием, поскольку население городского, сельского поселения не может быть лишено права на осуществление местного самоуправления (см.: абз. 4 п. 5 мотивировочной части Постановления от 24.01.1997 N 1-П; абз. 3 п. 3 мотивировочной части Постановления от 11.11.2003 N 16-П*(1216)). Этим должны определяться и параметры взаимоотношений между поселениями и районом.

Таким образом, пространственной сферой местного самоуправления могут выступать территории, которые не совпадают с границами отдельных поселений. Примечательна в этой связи правовая позиция Суда, согласно которой население городского, сельского поселения - независимо от численности - не может быть лишено права на местное самоуправление, что, однако, не исключает возможности создания муниципальных образований как на основе самостоятельных поселений или их объединений, так и на основе отдельных территориальных частей поселений, в частности внутригородских муниципальных образований (см. Определение КС РФ от 05.06.2003 N 274-О*(1217)).

В настоящее время вопросы территориальной организации местного самоуправления получили подробную регламентацию на федеральном уровне. Закон о местном самоуправлении уже во вводных положениях содержит указание на то, что одна из главных его концептуальных основ - изменение территориальной организации местного самоуправления. При этом основной его новеллой стало введение обязательной для всех субъектов РФ двухуровневой системы муниципальных образований. В рамках прежнего правового регулирования основной объем регулятивных полномочий в сфере территориальной организации местного самоуправления фактически принадлежал субъектам РФ, что привело к формированию на уровне регионального законодательства различных моделей территориальной организации местного самоуправления: административно-территориальной (районной), поселенческой, смешанной. Закон о местном самоуправлении ввел унифицированный подход к территориальной организации местного самоуправления, предусмотрев конкретные виды муниципальных образований: городское поселение, сельское поселение, муниципальный район, городской округ и внутригородская территория.

При этом установление Законом о местном самоуправлении территориальных уровней местного самоуправления не означает их административной соподчиненности, иерархической связанности. Как указал Конституционный Суд РФ в Постановлении от 11.11.2003 N 16-П "По делу о проверке конституционности положений пункта 2 статьи 81 Закона Челябинской области "О бюджетном устройстве и бюджетном процессе в Челябинской области" в связи с запросом Челябинского областного суда"*(1218), по смыслу нормы ч. 1 комментируемой статьи в ее взаимосвязи со ст. 12, ч. 1 ст. 130 и ч. 1 ст. 132, все муниципальные образования независимо от их территориальной основы предназначены для осуществления муниципальной власти как власти местного сообщества, решения вопросов местного значения исходя из интересов населения. Из этого же следует, что на каждое муниципальное образование в равной мере распространяется действие конституционных гарантий самостоятельности местного самоуправления, в том числе и во взаимоотношениях с другими муниципальными образованиями. В этой связи понятие "уровень местного самоуправления" не означает подчинения муниципальных образований одного уровня муниципальным образованиям другого уровня. С конституционно-правовой точки зрения данное понятие характеризует территориальную структуру (территориальные формы) организации местного самоуправления по объему охвата пространственной сферы реализации прав местного сообщества, с одной стороны, и обусловленный соответствующей пространственной сферой перечень вопросов местного значения, подлежащих решению населением конкретной территории самостоятельно, - с другой. Такое понимание уровней местного самоуправления фактически признано в практике Конституционного Суда РФ (Постановление от 24.01.1997 N 1-П*(1219)). Данный термин используется и в решениях судов общей юрисдикции*(1220), а также упоминается в законодательстве субъектов РФ.

Вместе с тем установление новой модели территориальной организации местного самоуправления и ее эффективное функционирование предполагают установление критериев определения территорий соответствующих типов муниципальных образований, в основе чего должен быть принцип обеспечения максимально возможной приближенности органов местного самоуправления к населению. В качестве таких критериев Закон о местном самоуправлении (ст. 11) предусматривает, в частности: тип поселения, плотность населения соответствующей территории, историю образования и состав земель населенного пункта, пешеходную доступность до административного центра, наличие сложившейся социальной, транспортной и иной инфраструктуры, необходимой для решения вопросов местного

значения, и т.д.

Принятый в рамках нового федерального правового регулирования унифицированный подход к территориальной организации местного самоуправления должен учитываться и при решении вопроса о разграничении предметов ведения и полномочий между РФ и ее субъектами как в данной сфере муниципально-правового регулирования, с одной стороны, так и административно-территориального устройства субъектов РФ - с другой. С этим же связано и развитие правовой позиции КС РФ о полномочиях субъектов Федерации по определению территориальных основ местного самоуправления, которая была сформулирована, в частности, в рамках Постановления от 24.01.1997 N 1-П по "удмуртскому делу". Вывод Суда, что из федеративной природы государственности России, в том виде, как она закреплена в Конституции, вытекает, что в ведении Федерации находится федеративное устройство, а в ведении субъектов РФ - их территориальное устройство, сохраняет свое принципиальное значение. Однако конкретные вопросы определения уровней, на которых создаются муниципальные образования, о их соотношении с административно-территориальным устройством должны решаться с учетом осуществленного - в рамках вытекающей из п. "н" ч. 1 ст. 72, ч. 2 ст. 76, ч. 1 ст. 131 Конституции дискреции федерального законодателя - нового правового регулирования территориальной организации местного самоуправления. Важное значение имеет в этом плане правовая позиция КС РФ о недопустимости подмены муниципально-территориальных преобразований изменениями административно-территориального устройства.

Даже в случае совпадения границ муниципальных образований и административно-территориальных единиц (если территориальная организация местного самоуправления базируется на административно-территориальном устройстве) муниципально-территориальное устройство и административно-территориальное устройство имеют собственное социально-правовое значение, свои юридические цели, задачи, функции и не должны отождествляться, подменяться друг другом. Конституционный Суд указал, что вопросы территориальных основ местного самоуправления, формирования муниципальных образований, с одной стороны, и административно-территориального устройства субъектов РФ - с другой, будучи связаны между собой, имеют самостоятельное значение, обладают собственным юридическим содержанием и относятся к различным сферам ведения: первый - к совместному ведению РФ и ее субъектов, второй - к исключительному ведению субъектов РФ. Соответственно, Конституционный Суд сделал вывод, что вопросы административно-территориального устройства и территориальной организации местного самоуправления предполагают различный порядок урегулирования и недопустимость изменения границ территорий, в которых осуществляется местное самоуправление, путем административно-территориальных преобразований, без учета мнения населения; поэтому недопустимо внесение изменения в территориальную организацию местного самоуправления под видом административно-территориальных преобразований (Определение от 15.05.2007 N 406-О-П, а также Определения от 10.07.2003 N 289-О, от 03.10.2006 N 469-О *(1221)).

Одновременно Суд сформулировал правовую позицию о возможности территориального совмещения муниципальных и государственных форм организации публичной власти. При определении конкретного территориального уровня местного самоуправления необходимо учитывать, что территория субъекта РФ может включать по решению субъекта не только муниципальные образования, но и территориальные образования, в которых осуществляется государственная власть. Такая правовая позиция была выражена в упомянутом Постановлении КС РФ от 24.01.1997 N 1-П, и она сохраняет свою юридическую силу.

1.2. Принцип самостоятельности населения в определении структуры органов местного самоуправления закрепляется в этой же ч. 1 ст. 131 Конституции. Важным является уяснение понятия "структура органов местного самоуправления", а также определение степени самостоятельности населения в ее определении.

В данной норме понятие "структура органов местного самоуправления" употребляется в широком смысле: оно включает как внутреннее устройство соответствующих органов, их наименование, так и определение видов, конкретного перечня выборных и других органов местного самоуправления, а также характера взаимоотношений между ними, в особенности - между представительными и исполнительно-распорядительными органами, распределение компетенции между ними. Таким образом, условно можно выделить внешнюю структуру органов местного самоуправления, которая существует наряду со структурой внутренней - внутренним устройством соответствующих органов, с которым порой неоправданно отождествляется понятие структуры органов местного самоуправления.

В соответствии с п. "н" ч. 1 ст. 72 Конституции установление общих принципов организации системы органов государственной власти и местного самоуправления относится к сфере полномочий государственной власти. В зависимости от толкования этой нормы самостоятельность населения в смысле ч. 1 ст. 131 можно понимать либо как самостоятельную разработку и определение населением всех параметров (внутренних и внешних) структуры органов местного самоуправления, либо как выбор структуры органов местного самоуправления и их самостоятельное формирование населением в рамках общих принципов "организации местного самоуправления", установленных федеральным законом и получающих конкретизацию в определенных случаях в законах субъекта РФ.

В пользу второго варианта толкования говорит следующее. Во-первых, если бы к названным "общим принципам" относилось государственное установление всех параметров (внешних и внутренних) структуры органов местного самоуправления, то не было бы смысла специально подчеркивать в ч. 1 комментируемой статьи самостоятельность населения. Во-вторых, в п. "н" ч. 1 ст. 72 не говорится о системе органов местного самоуправления, задаваемой государством хотя бы на уровне "общих принципов". Это подтверждается и грамматическим толкованием п. "н" ч. 1 ст. 72 (в противном случае говорилось бы о системах органов государственной власти и местного самоуправления). Поэтому ошибочно усматривать в формулировке п. "н" ч. 1 ст. 72 указание на некую систему, следовательно, и структуру органов местного самоуправления, жестко предопределяемую законом. Таким образом, по Конституции, лишь в рамках установленных федеральным законом общих принципов организации органов местного самоуправления возможно законодательное закрепление определенных параметров структуры органов местного самоуправления, которая в конкретных своих внутренних и внешних характеристиках определяется населением самостоятельно путем ее закрепления в уставе муниципального образования.

Именно такой подход к решению данного вопроса был избран и Законом о местном самоуправлении. Его ч. 1 ст. 34 определяет структуру органов местного самоуправления лишь на уровне общих принципов организации местного самоуправления, имея в виду, что, во-первых, не все перечисленные в ней органы и выборные должностные лица должны в обязательном порядке создаваться в муниципальных образованиях: элементами структуры органов местного самоуправления они становятся, как это вытекает из самой нормы ч. 1 ст. 34 Закона, лишь в том случае, если будут предусмотрены уставом муниципального образования. Во-вторых, Закон о местном самоуправлении прямо предусматривает порядок самостоятельного определения населением структуры органов местного

самоуправления вновь образованного муниципального образования путем проведения местного референдума, а при отсутствии инициативы граждан о его проведении - представительным органом вновь образованного муниципального образования после его избрания (ч. 5 ст. 34); одновременно четко указывается, какие вопросы должны быть решены на референдуме по вопросу определения структуры органов местного самоуправления (ч. 6 ст. 34). В-третьих, решение многих вопросов, в частности внутренней структуры органов местного самоуправления, Закон о местном самоуправлении напрямую адресует населению муниципального образования (абз. 2 ч. 2, ч. 3 ст. 34, ч. 14 ст. 35, ч. 7 ст. 36, ч. 4, 8 ст. 37, ч. 2 ст. 38 и др.).

Принцип самостоятельности населения в определении структуры органов местного самоуправления нашел отражение в решениях КС РФ (см., например: п. 11 мотивировочной части Постановления от 01.02.1996 N 3-П; п. 7 мотивировочной части Постановления от 15.01.1998 N 3-П; п. 6 мотивировочной части Постановления от 30.11.2000 N 15-П; Определение от 10.04.2002 N 92-О*(1222)). При этом отдельные правовые позиции требуют дополнительных пояснений. Так, в Постановлении КС РФ от 01.02.1996 N 3-П "По делу о проверке конституционности ряда положений Устава - Основного Закона Читинской области"*(1223) была выражена позиция, согласно которой создание исполнительных органов местного самоуправления относится к усмотрению местных сообществ и не может устанавливаться в качестве обязательного требования законом субъекта РФ. В условиях нового федерального правового регулирования это требование приобретает новые акценты: данный вопрос урегулирован федеральным законодателем в рамках установления общих принципов организации местного самоуправления, и субъекты Федерации обязаны следовать новым соответствующим подходам в системе действующего правового регулирования при сохранении правовой позиции Суда о недопустимости установления законодателем субъекта Федерации обязательных требований относительно структуры органов местного самоуправления.

Таким образом, модели структуры (системы) органов местного самоуправления могут быть различными. Предписания же федерального законодателя относительно отдельных ее элементов представляют собой гарантии демократических ценностей в функционировании местного самоуправления, в том числе во взаимоотношениях с органами государственной власти субъектов РФ.

2. В ч. 2 ст. 131 закрепляется принцип изменения границ территорий муниципальных образований исключительно с учетом мнения населения соответствующих территорий. В этом положении, с одной стороны, в определенной мере получили отражение территориально-самоуправленческие начала, связанные с признанием прав населения на выражение своего мнения по поводу возможных изменений границ территорий, в которых осуществляется местное самоуправление. С другой стороны, из данной формулы следует, что решение соответствующего вопроса - в отличие от определения структуры органов местного самоуправления - осуществляется не самостоятельно местным населением, а органами государственной власти с учетом его мнения. Таким образом, изменение границ территорий муниципальных образований в соответствии с Конституцией не относится к вопросам местного значения. В связи с этим принципиальное значение приобретает вопрос о степени обязательности мнения населения для органов государственной власти, а также о порядке и возможных формах его учета.

2.1. Закон о местном самоуправлении, решая соответствующие вопросы, устанавливает, что изменение границ муниципального образования осуществляется законом субъекта РФ по инициативе одного из следующих субъектов: населения, органов местного самоуправления, органов государственной власти субъекта РФ или

федеральных органов государственной власти (ч. 1 ст. 12). Одновременно установлен порядок голосования по вопросам изменения границ муниципального образования, преобразования муниципального образования (ч. 4-7 ст. 24), конкретизация которого обеспечивается законом субъекта РФ о местном референдуме (ч. 5 ст. 24). Поэтому институт голосования по вопросам изменения границ муниципального образования по своей природе носит референдарный характер.

При этом Закон о местном самоуправлении, конкретизируя конституционную формулу об "учете мнения населения" при изменении границ муниципальных образований, использует дифференцированный подход к изменению границ муниципальных районов или поселений: а) влекущее отнесение территорий отдельных входящих в их состав поселений и (или) населенных пунктов к соответственно территориям других муниципальных районов или поселений, что предполагает необходимость получения согласия населения, выраженного путем голосования (ч. 2, 3 ст. 12); б) не влекущее отнесение таких территорий соответственно к территориям других муниципальных районов или поселений, что предполагает уже необходимость не согласия населения, а учет мнения населения, выраженный, как прямо указывается в Законе, соответствующими представительными органами (ч. 4 ст. 12). Более того, в соответствии с Федеральным законом от 18.10.2007 N 230-ФЗ о внесении изменений в данный Закон предусматривается также возможность получения согласия населения поселений и городских округов, выраженного не путем голосования населения, а представительными органами соответствующих поселений и городских округов, в частности при изменении границ муниципальных районов и входящих в их состав поселений, влекущем отнесение территорий отдельных входящих в состав указанных поселений поселков и сельских населенных пунктов к территориям городских округов (ст. 2.1). Очевидно, что если и возможен учет мнения и тем более получение согласия населения в форме решения представительного органа, то это должно быть обеспечено специальной процедурой предварительного выявления мнения населения, например, в форме публичных слушаний, опроса и т.п., которые предшествовали бы решению представительного органа.

Если же при изменении границ муниципального образования (ст. 12), преобразовании муниципальных образований (ст. 13) или упразднении городских и сельских поселений (ст. 13.1) затрагивается положение избранных населением органов местного самоуправления, в соответствии с выраженной Конституционным Судом РФ правовой позицией может быть необходим и местный референдум. Так, в Постановлении по "удмуртскому делу" Суд констатировал, что "наиболее адекватной формой учета мнения населения при таких обстоятельствах (когда решается вопрос о прекращении полномочий избранных населением путем всеобщего прямого голосования органов самоуправления. - Н.Б.) является референдум" (см. абз. 5 п. 6 мотивировочной части Постановления от 24.01.1997 N 1-П). Тем самым Суд ориентировал на необходимость применения принципа адекватности, примерной равноценности формы учета мнения населения при решении вопросов, вытекающих из ч. 2 ст. 131 Конституции, к ранее примененным формам участия граждан в создании муниципального образования и его органов. Но это не есть требование императивного характера, как это явствует из последующего текста данного Постановления.

Пытаясь найти разумный компромисс, Конституционный Суд как бы "смягчает" им же провозглашенный принцип адекватности указанием на те обстоятельства, которые могут исключить его. В частности, отмечается, что по вопросу об упразднении муниципального образования и прекращении полномочий выборных органов референдум должен быть проведен лишь по требованию населения. Если же требование не заявляется, то по соответствующим вопросам достаточно решения

выборных органов местного самоуправления. Такой подход, в принципе, соответствует заложенной в ч. 2 ст. 131 Конституции идее субсидиарности мнения населения. Правда, расхождения между мнением населения и предлагаемым решением органа государственной власти должны быть мотивированы и доведены до сведения населения еще до принятия окончательного решения.

2.2. Принципиально важным является в этом отношении вопрос об учете мнения населения при переходе к новой территориальной организации местного самоуправления. Он предполагает, как это вытекает из положений Закона о местном самоуправлении, несколько вариантов территориальных преобразований: а) наделение статусом городского, сельского поселения, городского округа и муниципального района существующих муниципальных образований; б) преобразование существующих муниципальных образований; в) упразднение городских и сельских поселений, образование новых муниципальных образований. При этом данный Закон не исключает, что образование новых муниципальных образований может быть проведено не только на основе существующей системы территориальной организации органов публичной власти в конкретном субъекте РФ, но и в рамках вновь сформированных границ новых территорий муниципальных образований, т.е. как бы с "чистого листа". В ряде случаев наличие такой фактической дискреции - тем более в условиях императивности и безальтернативности нормативных положений Закона, касающихся границ территорий, в которых осуществляется местное самоуправление, - привело к тому, что законодатели субъектов РФ, предполагая, что вводимая ими в целях реализации федерального законодательства нормативная регламентация территориальной организации местного самоуправления имеет по существу первичное значение, т.е. устанавливает границы муниципальных образований впервые, исходили из отсутствия необходимости обеспечения учета мнения населения муниципальных образований при проведении соответствующих мероприятий. В результате жители упраздненных или преобразованных муниципальных образований могут быть поставлены в иные, зачастую худшие в сравнении с предыдущими, условия реализации как права на осуществление местного самоуправления, так и иных, главным образом социальных, прав, имеющих территориальную "привязку" (например, при упразднении сельских поселений и включении их в состав городского округа жители таких сел утрачивают статус сельских жителей и, соответственно, лишаются права на получение сельских льгот, надбавок и т.д.).

Как показывает анализ применения положений Закона о местном самоуправлении, проблемы, связанные с приведением территориальной организации местного самоуправления в соответствие с ее новыми принципами, в силу своей повышенной остроты все чаще становятся предметом рассмотрения как судов общей юрисдикции (см., например, определения ВС РФ от 25.01.2006 N 11-Г05-24, N 19-Г05-11, N 83-Г05-16, от 01.03.2006 N 41-Г06-4, от 15.03.2006 N 4-Г06-4, от 05.04.2006 N 21-Г06-1, N 11-Г06-2; от 19.04.2006 N 4-Г06-7, от 24.05.2006 N 4-Г06-12, N 88-Г06-4, N 9-Г06-11, N 9-Г06-10), так и органов конституционного правосудия. Повторив ранее сформулированные правовые позиции и подчеркнув их обязательность для всех органов государственной власти и местного самоуправления, Конституционный Суд исходит из того, что решение вопроса о соблюдении требований ч. 2 ст. 131 Конституции при изменении территории муниципального образования, равно как и о самом факте изменения этой территории, может быть принято, с одной стороны, с учетом предложенного в его решениях конституционного истолкования положений федерального законодателя о реализации принципов территориальной организации местного самоуправления в условиях осуществляемых муниципальных преобразований и, с другой стороны, если это касается конкретного муниципального образования,

только на основании исследования всего комплекса фактических обстоятельств, от установления которых Суд обязан воздерживаться во всех случаях, когда это входит в компетенцию других судов или иных органов, применяющих закон (см., например, Определения КС РФ от 17.07.2006 N 137-О, от 03.10.2006 N 469-О, от 03.04.2007 N 171-О-П, от 15.05.2007 N 344-О-П *(1224)). На этой основе следует анализировать подходы Конституционного Суда к оценке положений гл. 12 Закона о местном самоуправлении, в которой определены особенности осуществления местного самоуправления в период его реформирования.

В соответствии с ч. 3 ст. 84 указанного Закона изменение границ и преобразование муниципальных образований, существующих на день вступления в силу гл. 12 Закона, в период со дня вступления ее в силу до 1 января 2006 г. допускаются исключительно в порядке и по основаниям, установленным ст. 84 и 85 этого Закона. Названные законоположения непосредственно не связывают принятие органами государственной власти субъектов РФ решения об упразднении муниципальных образований и соответствующих органов местного самоуправления, если территории данных муниципальных образований находятся в пределах городской черты, с учетом мнения населения соответствующих муниципальных образований. Вместе с тем само по себе отсутствие в переходных положениях Закона о местном самоуправлении специального указания на необходимость учета мнения населения муниципального образования, находящегося в пределах городской черты, при решении вопроса о его упразднении не означает, по мнению Суда, установление федеральным законодателем особого порядка решения вопроса об изменении территориальной организации местного самоуправления в части наделения городских населенных пунктов, в границах которых располагаются муниципальные образования, статусом городского округа, исключающего при этом учет мнения населения соответствующих муниципальных образований. Содержащиеся в абз. 5 ч. 3 ст. 84 Закона положения не могут рассматриваться вне связи с конституционными принципами и нормами и конкретизирующими их общими основными положениями самого по себе названного Закона, его ст. 12 и 13. Устанавливая правовое регулирование перехода к новой системе территориальной организации местного самоуправления в Российской Федерации, федеральный законодатель, реализуя положения ч. 2 ст. 131 Конституции, должен исходить из общего принципа недопустимости изменения границ территорий, на которых осуществляется местное самоуправление - независимо от форм такого изменения - без учета мнения населения, выраженного в установленной форме (ч. 3 ст. 83, абз. 1 ч. 3 ст. 84 Закона). Следовательно, в отсутствие какого-либо специального нормативного регулирования, а также исходя из презумпции конституционности действий федерального законодателя, положения абз. 5 ч. 3 ст. 84 Закона о местном самоуправлении в части, касающейся решения вопроса об упразднении находящихся в пределах городской черты муниципальных образований, как непосредственно затрагивающего пространственные пределы реализации права на осуществление местного самоуправления, не могут рассматриваться как не предполагающие учета мнения населения.

Одновременно при установлении уполномоченными органами, разрешающими вопрос о наделении муниципального образования статусом городского округа, факта вхождения в состав территории данного муниципального образования других населенных пунктов, являющихся муниципальными образованиями, но находящихся за пределами городской черты, соответствующие муниципальные образования - как это прямо предусмотрено абз. 5 ч. 3 ст. 84 Закона - подлежат исключению из состава территории муниципального образования, статус которого изменяется. Поскольку же в данном случае не происходит изменения пространственной сферы реализации права

на осуществление местного самоуправления как в отношении жителей муниципального образования, которое наделяется статусом городского округа, так и в отношении жителей входящих в состав его территории самостоятельных муниципальных образований, учет мнения населения указанных муниципальных образований при решении этого вопроса не требуется.

Таким образом, отсутствие в региональных законах - в том числе в тех, которые оспаривались в Конституционном Суде на предмет их соответствия требованиям, в частности, ч. 2 ст. 131 Конституции - прямого указания на необходимость соблюдения данного конституционного требования, но наличие его в Законе о местном самоуправлении, а также в Европейской хартии местного самоуправления не может истолковываться как его отрицание соответствующими законами субъектов РФ. Данный принцип в силу Конституции и правовых позиций КС РФ применительно к урегулированному ими кругу отношений действует непосредственно, определяет деятельность законодательной и исполнительной власти субъектов РФ, местного самоуправления и обеспечивается правосудием.

Статья 132

1. Часть 1 комментируемой статьи гарантирует самостоятельность органов местного самоуправления в процессе осуществления их полномочий и определяет наиболее важные предметы ведения этих органов, которые совпадают по своему нормативному содержанию с вопросами местного значения.

1.1. На первом месте в этом ряду значится управление муниципальной собственностью, что является конституционным признанием не только самих по себе полномочий органов местного самоуправления в данной сфере, но и фундаментальной, системообразующей роли муниципальной собственности для становления и реального осуществления местного самоуправления. Наличие объектов муниципальной собственности является - наряду с наличием местного бюджета и выборных органов местного самоуправления - обязательным условием самого существования муниципального образования, что, кстати, в Законе о местном самоуправлении 1995 г. имело прямое закрепление (ч. 1 ст. 1).

Как это вытекает из ч. 2 ст. 8 Конституции, в Российской Федерации муниципальная собственность признается и защищается государством наравне с иными формами собственности. При этом в действующем Законе о местном самоуправлении конституционное значение муниципальной собственности раскрывается посредством категории "экономическая основа местного самоуправления", хотя по своему объему это несовпадающие понятия. Экономическую основу местного самоуправления составляют находящееся в муниципальной собственности имущество, а также средства местных бюджетов, имущественные права муниципальных образований (ч. 1 ст. 49).

Положение ч. 1 ст. 132 о самостоятельном управлении органами местного самоуправления муниципальной собственностью находится в нормативном правовом единстве с положением ч. 1 ст. 130 о полномочиях населения по владению, пользованию и распоряжению муниципальной собственностью. Правомочия населения (местного сообщества) как субъекта права муниципальной собственности реализуются органами местного самоуправления, выступающими в этом случае от имени муниципального образования (ч. 2 ст. 215 ГК, ч. 1 ст. 51 Закона о местном самоуправлении). Права собственника осуществляются органами самоуправления, таким образом, не от своего имени, а от имени муниципального образования.

Конституционная характеристика муниципальной собственности сквозь призму взаимосвязанных отношений экономического властвования населения и

публично-управленческих полномочий органов местного самоуправления позволяет выявить в ее содержании как формально-юридические, так и социально-экономические начала самоуправленческого механизма реализации муниципальной собственности*(1225). В этом плане, рассматривая предметы ведения органов местного самоуправления (включая управление муниципальной собственностью) как разновидность вопросов местного значения, Конституция ориентирует на подход, согласно которому в собственности соответствующих публично-территориальных образований должно находиться то имущество, которое требуется для решения возложенных на них задач. Из этого исходит и Закон о местном самоуправлении (ст. 50). С этим же связаны и социальные начала объектов муниципальной собственности как составляющей экономической основы местного самоуправления, которая должна служить удовлетворению потребностей населения муниципального образования.

Вместе с тем это не может служить основанием для ограничения ее объектного состава, в частности путем введения закрытого перечня имущества, которое может находиться в муниципальной собственности. Первичной основой и базовым критерием для определения объема и состава собственности муниципального образования выступают его конституционные функции, получающие свою конкретизацию в текущем законодательстве. Муниципальным образованиям должна быть гарантирована возможность располагать, по общему правилу, любыми имущественными объектами, которые обеспечат наиболее полное покрытие его расходных обязательств и сформируют адекватный программному плану социально-экономического развития материально-экономический базис. Между тем в Законе о местном самоуправлении, как и в Законе об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ, структура объектов собственности соответствующих публично-территориальных субъектов представлена исчерпывающим образом, что стало поводом для оценки такого решения законодателя на предмет его соответствия Конституции. Конституционный Суд, не признавая оспариваемые законоположения неконституционными, но выявив их конституционно-правовой смысл, который отличается от понимания, сложившегося в правоприменительной практике, сделал вывод о недопустимости законодательного установления исчерпывающего перечня как объектов государственной собственности субъектов РФ, так и объектов муниципальной собственности (см.: Постановление от 30.06.2006 N 8-П по запросу Правительства Москвы; Определение от 02.11.2006 N 540-О по запросу Правительства Самарской области*(1226)). При этом Суд учитывал, что исходя из положений ст. 12, ч. 1 ст. 130, ч. 1 и 2 ст. 132 Основного Закона конституционными характеристиками местного самоуправления как формы публичной власти обусловливаются особенности его правосубъектности, сопоставимые с особенностями правосубъектности иных публичных образований - Российской Федерации и субъектов РФ (см. Определение от 02.11.2006 N 540-О).

Статья 50 Закона о местном самоуправлении не препятствует муниципальным образованиям использовать установленные законом способы привлечения денежных средств и иного имущества для формирования доходов местных бюджетов, в том числе иметь имущественные права и получать дотации из иных бюджетов, для решения вопросов местного значения, а также получать субвенции на осуществление органами местного самоуправления отдельных государственных полномочий, а потому не может рассматриваться как формирующая закрытый перечень видов муниципального имущества, не допускающая наличия в муниципальной собственности иного имущества, имеющего такое же целевое предназначение, что и имущество, названное в данной статье Закона, и как нарушающая конституционные правомочия муниципальных образований и гарантии муниципальной собственности.

Важное значение с точки зрения толкования конституционных положений о самостоятельности местного самоуправления по управлению муниципальной собственностью имеют также правовые позиции Конституционного Суда, относящиеся к правовому режиму ее неприкосновенности, недопустимости передачи муниципального имущества в государственную собственность без волеизъявления местного самоуправления. В частности, в Определении от 02.11.2006 N 540-О Конституционный Суд, опираясь на ранее сформулированные в Постановлении от 30.06.2006 N 8-П правовые позиции о порядке безвозмездной передачи имущества из государственной собственности субъектов РФ в федеральную государственную собственность, указал, что порядок передачи имущества из муниципальной собственности в федеральную государственную собственность или государственную собственность субъектов РФ предполагает необходимость волеизъявления органа местного самоуправления на такую передачу и согласованных действий между органами местного самоуправления и соответствующими органами государственной власти РФ и субъектов РФ, а потому не может рассматриваться как позволяющий уполномоченному исполнительному органу государственной власти РФ или субъекта РФ, осуществляющему полномочия собственника имущества, принимать решения в одностороннем порядке о передаче имущества из муниципальной собственности в собственность РФ или субъекта РФ, игнорируя воле изъявление органов местного самоуправления. Данная правовая позиция была подтверждена в Определении КС РФ от 07.12.2006 N 542-О*(1227).

Режим самостоятельности органов местного самоуправления по управлению муниципальной собственностью распространяется также на приватизацию объектов муниципального имущества. Правда, законодательное регулирование в этой части не вполне последовательно. При регламентации отношений приватизации объектов государственной и муниципальной собственности федеральный законодатель порой не делает различия между этими двумя формами собственности, как это имело место, в частности, в ранее действовавшем Законе РФ от 03.07.1991 N 1531-1 "О приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации" (в ред. от 17.03.1997). Иной подход был предложен Законом 1995 г., который установил, что "порядок и условия приватизации муниципальной собственности определяются населением непосредственно или представительными органами местного самоуправления самостоятельно" (п. 4 ст. 29). В то же время в Законе о местном самоуправлении 2003 г. принцип учета мнения населения при решении вопросов о приватизации муниципального имущества не получил прямого нормативного закрепления (ч. 3 ст. 51).

Однако действительный смысл приведенных законоположений не может быть выявлен без учета их места в системе действующего конституционно-правового регулирования и законодательства о местном самоуправлении. По смыслу взаимосвязанных положений ч. 1 ст. 130 и ч. 1 ст. 132 Конституции, приватизация муниципальной собственности входит в состав полномочий по самостоятельному решению населением вопросов владения, пользования и распоряжения муниципальной собственностью, а также самостоятельному управлению ею органами местного самоуправления. Поскольку же муниципальная собственность в конституционно-правовом смысле образует один из сущностных элементов местного самоуправления и, таким образом, в ней проявляется одно из главных правомочий права на осуществление местного самоуправления, решение вопроса о приватизации муниципального имущества, т.е. о фактическом его отчуждении и тем самым - сужении экономической основы местного самоуправления, не может быть принято органами местного самоуправления вне связи с мнением населения по данному вопросу.

Вопросы приватизации муниципального имущества неоднократно становились

предметом анализа Конституционного Суда. Так, в Определении от 15.06.1999 N 64-О*(1228) он подтвердил, что цена объекта муниципальной собственности при его приватизации должна определяться самими органами местного самоуправления, что, однако, не исключает - как это впоследствии было подтверждено Определением от 05.11.2003 N 403-О*(1229) - возможности установления федеральным законодателем единых условий приватизации, включая избрание им в качестве принципа определения стоимости подлежащего приватизации имущества установления ее верхнего и нижнего пределов (что направлено на предотвращение как занижения, так и завышения цены соответствующего имущества). При этом Суд пришел к выводу, что такое положение дел вытекает из действующего законодательства о приватизации в его систематическом конституционно-правовом истолковании.

Специфической формой проявления режима неприкосновенности муниципальной собственности явился рассмотренный Конституционным Судом вопрос о возможности принудительной передачи объектов государственной собственности субъекта РФ в состав муниципального имущества (см. Определение от 04.12.2007 N 828-О-П*(1230)). Опираясь на ранее выраженные правовые позиции о разграничении публичной собственности, Суд сделал вывод, что действующее правовое регулирование предполагает необходимость волеизъявления органа местного самоуправления на передачу в муниципальную собственность имущества, находящегося в государственной собственности, согласованных действий между органами местного самоуправления и соответствующими органами государственной власти, и не может рассматриваться как позволяющее исполнительному органу государственной власти РФ (либо субъекта РФ), осуществляющему полномочия собственника имущества, принимать решения о передаче имущества из государственной собственности в муниципальную в одностороннем порядке, игнорируя волеизъявление органов местного самоуправления на такую передачу. Отсутствие у муниципальных образований возможности сформулировать и отстаивать свою позицию в отношении соответствующего имущества порождало бы возможность передачи в муниципальную собственность наименее эффективных в экономическом плане имущественных объектов. Их безоговорочное принятие муниципальными образованиями, в частности в отсутствие дополнительных мер финансовой поддержки, могло бы повлечь за собой непосильные для муниципальных образований расходы на содержание имущества и создавало бы существенные препятствия для реализации конституционных функций местного самоуправления на конкретной территории в интересах населения.

Следует также признать, что конституционный принцип самостоятельного управления органами местного самоуправления муниципальной собственностью получает реализацию в текущем законодательстве на основе расширительного толкования соответствующего положения Конституции. Это проявляется, в частности, в том, что за органами местного самоуправления закрепляется широкий объем прав не только по управлению, но и по владению, пользованию и распоряжению муниципальным имуществом (ч. 1 ст. 51 Закона о местном самоуправлении). Конкретизируя это положение, Закон устанавливает, что органы местного самоуправления вправе передавать муниципальное имущество во временное или в постоянное пользование физическим и юридическим лицам, органам государственной власти РФ (субъекта РФ) и органам местного самоуправления иных муниципальных образований, отчуждать, совершать иные сделки в соответствии с федеральными законами (ч. 2 ст. 51), создавать муниципальные предприятия и учреждения, участвовать в создании хозяйственных обществ, в том числе межмуниципальных, необходимых для осуществления полномочий по решению вопросов местного значения (ч. 4 ст. 51). В соответствии с этим и ст. 35 (п. 5 ч. 10) того же Закона устанавливает, что

в исключительном ведении представительных органов местного самоуправления находится определение порядка как управления, так и распоряжения имуществом, находящимся в муниципальной собственности.

1.2. Важным элементом экономической основы местного самоуправления и обязательным условием самого существования муниципального образования является местный бюджет. В соответствии с ч. 1 комментируемой статьи органы местного самоуправления самостоятельно формируют, утверждают и исполняют местный бюджет. При этом с учетом положения ч. 2 ст. 132 Конституции в местном бюджете раздельно предусматриваются средства на исполнение расходных обязательств, возникающих в связи с осуществлением полномочий по вопросам местного значения, и расходных обязательств муниципальных образований, исполняемых за счет субвенций и других бюджетов бюджетной системы РФ для осуществления отдельных государственных полномочий, переданных органам местного самоуправления.

Каждое муниципальное образование имеет собственный бюджет; в соответствии с новой системой территориальной организации местного самоуправления усложнилась и структура местных бюджетов. Она теперь включает, как это предусмотрено БК: бюджеты муниципальных районов, городских округов, внутригородских муниципальных образований городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга; бюджеты городских и сельских поселений (ст. 10). В качестве составной части бюджетов поселений могут быть предусмотрены сметы доходов и расходов отдельных населенных пунктов, не являющихся поселениями (ч. 1 ст. 52 Закона о местном самоуправлении). Более детально данный уровень бюджетных отношений, включая межбюджетные отношения с участием отдельных видов муниципальных образований, регулируется законами субъектов РФ.

Комментируемое конституционное положение распространяет самостоятельность органов местного самоуправления на все стадии бюджетного процесса, включая формирование, утверждение, исполнение, а также осуществление контроля за исполнением местных бюджетов. Это подтверждается также правовыми позициями КС РФ, из которых вытекает, что бюджетная самостоятельность органов местного самоуправления имеет конституционную природу, она предопределяется их статусом, установленным Конституцией (ст. 132) (см.: Постановление от 17.06.2004 N 12-П; Определение от 08.01.1998 N 4-О*(1231)).

Самостоятельность органов местного самоуправления в бюджетной сфере обеспечивается, в частности, их бюджетной компетенцией, которая производна прежде всего от конституционного статуса и компетенции муниципальных образований, развивает и обогащает последнюю*(1232). Не случайно ст. 9 БК использует двуединый подход к закреплению бюджетных полномочий муниципальных образований: с одной стороны, бюджетные полномочия общего характера, присущие всем муниципальным образованиям (ч. 1), и наряду с ними - бюджетные полномочия муниципальных районов (ч. 2), а также поселений (ч. 3). Соответствующие положения получают определенную конкретизацию в законодательстве субъектов РФ, а также на уровне муниципальных образований.

Реализация соответствующих полномочий распределяется между органами местного самоуправления, в частности, таким образом, что представительные органы обладают исключительными полномочиями по утверждению местного бюджета, отчета о его исполнении (п. 2 ч. 9 ст. 35 Закона о местном самоуправлении). Местная администрация обеспечивает составление проекта местного бюджета, его исполнение, контроль и составление отчета об исполнении. Отчеты об исполнении местных бюджетов органы местного самоуправления представляют в федеральные органы государственной власти и (или) органы государственной власти субъектов РФ (ч. 4 ст.

52 Закона), а сами расходы местных бюджетов могут осуществляться исключительно в формах, предусмотренных БК. Государственное влияние на муниципальный бюджетный процесс при осуществлении финансовых контрольных полномочий объясняется единством бюджетной системы РФ и, соответственно, единством форм бюджетной документации и бюджетной отчетности, единством порядка установления и исполнения расходных обязательств, бюджетной классификации, форм бюджетной документации и бюджетной отчетности и т.д. В этом плане не случайно в БК (гл. 26) государственный и муниципальный финансовый контроль рассматривается как единый институт финансового права, а сам муниципальный финансовый контроль, наряду с государственным, является одним из видов государственно-властного контроля и, соответственно, одной из форм государственно-управленческой деятельности, направленной на поддержание режима законности в финансовой сфере*(1233). Государственный контроль в сфере муниципальных финансов обеспечивается также путем установления уполномоченным Правительством РФ федеральным органом исполнительной власти квалификационных требований, предъявляемых к руководителю финансового органа местной администрации, соответствие которым является необходимым условием для назначения на эту должность (ч. 2 ст. 65 в ред. ФЗ от 23.07.2008 N 160-ФЗ)*(1234). В этом же русле следует оценивать и такую новую для муниципального и финансового права России острую форму государственного реагирования на неудовлетворительную финансовую ситуацию, как институт временной финансовой администрации по восстановлению платежеспособности субъекта РФ и муниципального образования*(1235).

Все это, однако, относится к вопросам финансовой дисциплины, законности и не должно влиять на реализацию конституционного принципа самостоятельности органов местного самоуправления, в том числе при осуществлении расходов местных бюджетов, контроле за их исполнением. Одним из показателей этого является самостоятельность органов местного самоуправления не только по определению размеров и условий оплаты труда работников из средств местного бюджета, но и по установлению муниципальных минимальных социальных стандартов и других нормативов расходов местных бюджетов при решении вопросов местного значения (ч. 2 ст. 53 Закона о местном самоуправлении). Соответственно, федеральные законы, законы субъектов РФ не могут содержать положений, определяющих объем расходов за счет средств местных бюджетов (ч. 3 ст. 18 Закона), что подтверждается в том числе решениями Верховного Суда РФ (см., например, определение ВС РФ от 16.08.2006 N 93-Г06-8).

Обеспечению самостоятельности органов местного самоуправления в области финансового контроля призвано способствовать получившее впервые закрепление в Законе о местном самоуправлении (ст. 38) право муниципальных образований образовать свой контрольный орган (в виде муниципальной контрольно-счетной палаты, ревизионной комиссии и т.п.); он может формироваться на муниципальных выборах населением или представительным органом муниципального образования в соответствии с уставом муниципального образования. Но и в том, и в другом случаях данный орган подконтролен представительному органу местного самоуправления.

В рамках конституционного принципа бюджетной самостоятельности органов местного самоуправления следует оценивать также их полномочия в сфере межбюджетных отношений с субъектами РФ, что имеет особое значение в условиях отсутствия достаточных собственных доходов местных бюджетов. Данный вопрос неоднократно становился предметом рассмотрения Конституционного Суда. Так, в Постановлении от 11.11.2003 N 16-П*(1236) он отметил, что муниципальные образования, получающие финансовую помощь из бюджета субъекта РФ, должны

иметь возможность не только согласовать с субъектом РФ вопросы оказания финансовой помощи до принятия ежегодного закона субъекта РФ о региональном бюджете на очередной финансовый год, но и проконтролировать методику расчета финансовой помощи, полученные (рассчитанные) денежные суммы, сроки их предоставления. Это, безусловно, является проявлением конституционного требования бюджетной самостоятельности местного самоуправления, что соответствует также п. 6 ст. 9 Европейской хартии местного самоуправления, в соответствии с которым порядок предоставления перераспределяемых ресурсов необходимо должным образом согласовывать с органами местного самоуправления. Одновременно в этом же Постановлении была сформулирована правовая позиция о недопустимости наделения органов местного самоуправления муниципального образования, в границах которого находятся другие муниципальные образования, полномочиями по распределению и закреплению расходов бюджетов постольку, поскольку его реализация может повлечь нарушение финансовой самостоятельности муниципальных образований, находящихся в границах территорий других муниципальных образований. Ею в определенной мере были предвосхищены соответствующие положения Закона о местном самоуправлении, а в БК были внесены изменения и дополнения по регулированию межбюджетных отношений муниципальных образований и субъектов РФ, вытекающие их правовых позиций КС РФ, сформулированных в названном Постановлении.

Важным принципом современного бюджетного регулирования, который призван обеспечивать максимально возможную в нынешних условиях финансовую самостоятельность местного самоуправления, является выравнивание бюджетной обеспеченности муниципальных образований. Соответственно, межбюджетные трансферты из бюджетов субъектов РФ местным бюджетам предоставляются в форме: дотаций на выравнивание бюджетной обеспеченности поселений и дотаций на выравнивание бюджетной обеспеченности муниципальных районов (городских округов); субсидий местным бюджетам; субвенций местным бюджетам; иных межбюджетных трансфертов бюджетам бюджетной системы РФ (ст. 135 БК).

Одновременно в идее выравнивания бюджетной обеспеченности муниципальных образований со всей очевидностью проявляется тот факт, что местные бюджеты являются частью единой бюджетной системы РФ, составляют ее третий уровень (наряду с федеральным и региональным уровнями). Конституционное значение принципа единства бюджетной системы РФ, в том числе с точки зрения выравнивания финансовых возможностей функционирования местного самоуправления, получило обоснование в решениях КС РФ. Так, в Постановлении от 17.06.2004 N 12-П отмечается, что бюджет каждого территориального уровня как инструмент реализации финансовой политики государства служит для распределения и перераспределения финансовых ресурсов на определенной территории, посредством чего происходит финансовое обеспечение публичных функций, а сами бюджетные отношения выступают в таком случае существенным элементом социально-экономического развития государства и муниципальных образований. Бюджет субъекта РФ или местный бюджет не существуют изолированно - они являются составной частью финансовой системы РФ. Недостаточность собственных доходных источников на уровне субъектов РФ или муниципальных образований влечет необходимость осуществлять бюджетное регулирование в целях сбалансированности соответствующих бюджетов, что, в частности, обеспечивается посредством оказания финансовой помощи*(1237). В системном единстве с данной позицией находится также правовая позиция КС РФ о том, что местные бюджеты, как и иные бюджеты в составе бюджетной системы РФ, должны быть основаны на принципах сбалансированности, достоверности и реалистичности расчета доходов и расходов бюджета (см.

Определения КС РФ от 30.09.2004 N 308-О, от 05.07.2005 N 246-О, от 11.05.2006 N 133-О *(1238).

1.3. Содержание положения ч. 1 комментируемой статьи о том, что органы местного самоуправления самостоятельно устанавливают местные налоги и сборы, должно раскрываться в единстве не только с конституционными положениями, касающимися непосредственно налогов и сборов (см. комментарии к ст. 57, п. "и" ч. 1 ст. 72, ч. 3 ст. 75), на что, как правило, обращается внимание при комментировании данной статьи*(1239), но и на основе выявления нормативных связей во всей системе конституционного регулирования, а также с учетом основанного на Конституции финансового, налогового, муниципального законодательства РФ и ее субъектов. Именно такой подход вытекает из решений КС РФ, касающихся местных налогов и сборов.

В частности, опираясь на правовую позицию, сформулированную в Постановлении от 21.03.1997 N 5-П о порядке установления федеральных и региональных налогов*(1240), Конституционный Суд в своем Определении от 05.02.1998 N 22-О*(1241) сделал вывод, что применительно к органам местного самоуправления понятие "установление налогов и сборов" имеет иной юридический смысл по сравнению с порядком установления федеральных налогов: федеральный законодатель устанавливает их в соответствии с Конституцией, самостоятельно определяя не только перечень, но и все элементы налоговых обязательств. Определение же объема нормативного содержания и самого смысла понятия "установление местных налогов и сборов" возможно, по мнению Конституционного Суда, только с учетом основных прав человека и гражданина, закрепленных в ст. 34 и 35 Конституции, а также конституционного принципа единства экономического пространства. Отсюда следует, что органы местного самоуправления не вправе устанавливать дополнительные налоги и сборы, не предусмотренные федеральным законом. Иное понимание смысла содержащегося в ч. 1 ст. 132 Конституции понятия "установление местных налогов и сборов" противоречило бы действительному содержанию Конституции. Следовательно, представительные органы местного самоуправления вправе самостоятельно решать лишь вопрос, вводить или не вводить те местные налоги, которые установлены федеральным законодателем.

Исчерпывающий характер перечня местных налогов и сборов, устанавливаемого федеральным законодателем (в данном случае - ст. 15 НК), находит подтверждение и в Законе о местном самоуправлении, где указывается, что перечень местных налогов и сборов и полномочия органов местного самоуправления по их установлению, изменению и отмене устанавливаются законодательством РФ о налогах и сборах (ч. 1 ст. 57). Принимая же во внимание, что местные налоги и сборы вводятся в действие и прекращают действовать на территории муниципальных образований нормативными правовыми актами представительных органов местного самоуправления (ч. 4 ст. 12 НК), момент их введения может не совпадать, различаться во времени с их установлением федеральным законом.

Что же касается нормативного значения конституционного положения о самостоятельности органов местного самоуправления в данной сфере, то она проявляется в том, что: не только само по себе введение, но также организация взимания местных налогов и сборов возложена на органы местного самоуправления; данные платежи зачисляются непосредственно в местные бюджеты в качестве закрепленных доходов; использование соответствующих средств осуществляется самостоятельно органами местного самоуправления, находится под контролем муниципальной власти; муниципальные образования в лице представительных органов местного самоуправления могут устанавливать налоговые льготы по местным налогам

и сборам для определенных групп налогоплательщиков, изменять ставки соответствующих платежей в сторону их понижения, конкретизировать порядок и изменять сроки уплаты местных налогов и сборов.

Таким образом, конституционная природа местных налогов и сборов такова, что их фискальный характер сочетается с ярко выраженными социально ориентированными характеристиками данных платежей, что позволяет более полно и последовательно учитывать потребности и интересы местного населения на уровне муниципальных бюджетных отношений.

1.4. Следует признать, что конституционное положение о том, что органы местного самоуправления самостоятельно осуществляют охрану общественного порядка, до сих пор остается не вполне реализованным на уровне отраслевого и специального законодательства. Однако его нормативное значение безусловно, хотя нельзя не учитывать, что полнота прав и, соответственно, степень самостоятельности органов муниципальной власти в сфере охраны общественного порядка отлична от уровня их самостоятельности при решении иных вопросов местного значения.

Конституционное понятие "охрана общественного порядка" в контексте анализируемой нормы предполагает как реализацию функций по защите прав и свобод жителей муниципального образования и других лиц на его территории, так и более широкие меры по обеспечению законности, правопорядка, общественной безопасности. Очевидно, что эти направления деятельности органов местного самоуправления реализуются в тесном взаимодействии с осуществлением публично-властных полномочий правоохранительными и иными органами государственной власти РФ и ее субъектов. В этом плане анализ действующего законодательства позволяет выделить две группы полномочий органов местного самоуправления по охране общественного порядка:

а) субсидиарные, когда муниципальные органы наделяются определенными возможностями по оказанию содействия, участию в реализации государственно-властных полномочий на территории своего муниципального образования. Яркий пример в этом плане - включение в 2006 г. в перечень вопросов местного значения, относящихся к охране общественного порядка, участия всех видов муниципальных образований в профилактике терроризма и экстремизма, а также в минимизации и (или) ликвидации последствий проявлений терроризма и экстремизма в границах муниципального образования (п. 7.1 ч. 1 ст. 14, п. 6.1 ч. 1 ст. 15, п. 7.1 ч. 1 ст. 16 Закона о местном самоуправлении);

б) собственно муниципальные полномочия по организации охраны общественного порядка на территории муниципального образования.

Основные задачи по охране общественного порядка на территории муниципальных образований призваны решать специальные органы, работающие на профессиональной основе. В настоящее время это, в частности, милиция общественной безопасности, порядок организации и деятельности которой определяется Законом о милиции. Милиция общественной безопасности является составной частью милиции РФ и входит в структуру МВД России наряду с криминальной милицией. В своей деятельности милиция общественной безопасности подчиняется МВД России, а также соответствующим органам исполнительной власти субъектов РФ (ст. 7). Органы местного самоуправления из этой системы управления милицией общественной безопасности, таким образом, исключены. Содержится местная милиция за счет средств федерального бюджета, бюджета субъектов Федерации. Но с учетом местных возможностей и условий органы местного самоуправления вправе выделять дополнительные финансовые средства для создания новых или увеличения штатной численности существующих подразделений милиции общественной безопасности, а

также для укрепления ее материально-технической базы. Создание, реорганизация и ликвидация подразделений милиции общественной безопасности, финансируемых за счет средств бюджетов субъектов РФ и местных бюджетов, осуществляются в порядке, определяемом органами исполнительной власти субъектов РФ по согласованию с МВД России. При этом увеличение расходов органов местного самоуправления, связанных с финансированием милиции общественной безопасности, которое возникло в результате решений, принятых федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ, компенсируется указанными органами, принявшими решения (ст. 9).

Все это свидетельствует о преобладающей государственной, а не муниципальной природе милиции общественной безопасности. Отсутствие муниципальных органов охраны общественного порядка фактически лишает органы местного самоуправления возможности эффективно реализовать свое конституционное полномочие по самостоятельному осуществлению охраны общественного порядка. Между тем Закон о местном самоуправлении в порядке реализации комментируемого конституционного положения ст. 132 относит к вопросам местного значения муниципальных районов (п. 8 ч. 1 ст. 15) и городских округов (п. 9 ч. 1 ст. 16) полномочия по организации охраны общественного порядка посредством муниципальной милиции, организацию и содержание муниципальных органов охраны общественного порядка, осуществление контроля за их деятельностью. Более того, организационно-правовые основы реализации данного конституционного положения были определены задолго до принятия нового Закона о местном самоуправлении - Указом Президента РФ от 03.06.1996 N 802 "О поэтапном формировании муниципальных органов охраны общественного порядка". Этим же целям был подчинен проведенный в 10 субъектах РФ (на территории 88 муниципальных образований) эксперимент по организации охраны общественного порядка органами местного самоуправления. Однако наработанный по итогам данного эксперимента опыт создания и функционирования муниципальной милиции (на основе реорганизации части милиции общественной безопасности) не получил своего развития.

Определенный опыт правового регулирования по охране общественного порядка в муниципальных образованиях накоплен субъектами РФ (см., например, ст. 140 Конституции (Основного Закона) Республики Алтай, ст. 115 Устава Московской области). В 24 субъектах РФ приняты специальные законы об участии населения в охране общественного порядка.

1.5. Часть 1 ст. 132 Конституции закрепляет перечень вопросов местного значения в открытом виде, предусматривая возможность решения органами местного самоуправления и иных вопросов местного значения. К таковым относятся в том числе те предметы ведения муниципальной власти, которые предусмотрены в других статьях Конституции (ст. 40, 41, 43, 130, 131). Сам же по себе бланкетный потенциал комментируемой нормы конкретизируется в Законе о местном самоуправлении применительно к каждому виду муниципального образования (ст. 14, 15 и 16).

К сожалению, указанный Закон пошел по пути закрепления исчерпывающего перечня вопросов местного значения, не оставив возможность их расширения не только уставами муниципальных образований (что может быть вполне разумно и необходимо с учетом исторических и иных местных традиций), но и законами субъектов РФ. Однако открытому конституционному перечню вопросов местного значения (что вытекает из самой природы данного института местного самоуправления) вряд ли может корреспондировать исчерпывающе установленный на федеральном уровне их законодательный перечень. Поэтому сама практика вносит свои коррективы: данный перечень пополняется в том числе и законами субъектов РФ.

Новым, дополнительным аспектом в конкретизации комментируемого конституционного положения явилось включение уже после вступления в силу Закона о местном самоуправлении в его гл. 3 "Вопросы местного значения" института прав органов местного самоуправления муниципальных образований на решение ими "вопросов, не отнесенных к вопросам местного значения" (ст. 14.1, 15.1, 16.1). В соответствии с данными положениями органы местного самоуправления вправе решать в том числе иные вопросы, не отнесенные к компетенции органов местного самоуправления других муниципальных образований, органов государственной власти и не исключенные из их компетенции федеральными законами и законами субъектов РФ; но эти полномочия могут осуществляться органами местного самоуправления только за счет собственных доходов местных бюджетов (за исключением федеральных и региональных субвенций и дотаций). Тем самым как бы смягчается ситуация, связанная со стремлением законодателя на федеральном уровне дать исчерпывающий перечень вопросов местного значения.

2. Часть 2 комментируемой статьи закрепляет в качестве одной из форм взаимодействия муниципальных органов с органами государственной власти возможность наделения органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями. Само место данной нормы в системе конституционного регулирования и ее содержание свидетельствуют, что она имеет своим адресатом не только органы государственной власти*(1242), а прежде всего муниципальные органы. Это имеет принципиальное значение для толкования как конституционной категории "отдельных государственных полномочий", так и самого понятия "наделение" ими органов местного самоуправления.

На основе систематического толкования данной конституционной нормы следует сделать вывод, что характер "отдельных государственных полномочий", которыми могут наделяться органы местного самоуправления, не может вступать в противоречие с природой и основными функциями местного самоуправления. Данные полномочия должны быть связаны с решением вопросов местного значения, их наличие у муниципальных органов должно способствовать (а не создавать дополнительные трудности) успешному осуществлению основных функций местного самоуправления. Тем самым предполагается (и это принципиально), что хронологически вначале складываются реально действующие структуры местного самоуправления, а затем уже его органы наделяются отдельными государственными полномочиями. Только в этом случае сам процесс "наделения" данными полномочиями может быть не односторонним государственно-властным актом, а основанным на учете реальных интересов, возможностей и функциональных характеристик действующей системы местного самоуправления. Если же органы местного самоуправления изначально возникают с "отдельными государственными полномочиями", то это скорее будут по своей природе, статусным характеристикам местные органы государственной власти, а не органы местного самоуправления. Соответственно, и из нормы-дефиниции Закона о местном самоуправлении (ч. 1 ст. 19), определяющей понятие отдельных государственных полномочий, передаваемых для осуществления органам местного самоуправления, вытекает, что эти полномочия, устанавливаемые по вопросам, не отнесенным к вопросам местного значения, находятся как бы в генетической связи с последними, составляют с ними единый комплекс предметов ведения местного самоуправления.

С этим связано и то обстоятельство, что ч. 2 комментируемой статьи предусматривает возможность передачи законом органам местного самоуправления отдельных государственных полномочий. Это означает, что такая передача должна носить ограниченный, строго дозированный законодателем характер. Причем соответствующие ограничения касаются как количественных показателей (объема

государственных полномочий, передаваемых органам местного самоуправления), так и их качественных характеристик, т.е. самой природы, функционально-компетенционного назначения передаваемых полномочий. Подобными формулировками Конституция одновременно дает, таким образом, наиболее общие критерии допустимости передачи государственных полномочий органам местного самоуправления. Они получают определенное развитие, конкретизацию в текущем законодательстве. Так, из Закона об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ (п. 1 ст. 3) вытекает недопустимость передачи, исключения или иным образом перераспределения установленных Конституцией предметов ведения РФ, предметов совместного ведения РФ и субъектов РФ, а также предметов ведения субъектов РФ. Одновременно данным Законом определяется конкретный перечень собственных полномочий субъектов РФ по предметам совместного ведения, которые не могут передаваться органам местного самоуправления (п. 6 ст. 26.3). Причем это передача исполнительно-распорядительных, а не нормотворческих полномочий.

На органы местного самоуправления не может быть возложена обязанность решать вопросы исключительно государственного значения, ради которых необходимы государственные полномочия, не связанные с вопросами местного значения. Поэтому положения ч. 2 ст. 132 следует понимать как конституционные основы взаимоотношений органов местного самоуправления с соответствующими органами государственной власти (федеральной или региональной) при наделении первых отдельными государственными полномочиями. Поскольку же в этом случае речь идет о государственных полномочиях органов исполнительной власти, вполне уместной может быть оценка нормативного содержания комментируемого положения в системной связи с ч. 2 ст. 78 Конституции, где говорится о передаче полномочий федеральной исполнительной власти органам исполнительной власти субъектов Федерации по соглашению между ними, если это не противоречит Конституции и федеральным законам. Если такого рода соглашение требуется в рамках единой системы исполнительной власти в России (ч. 2 ст. 77), то тем более необходимы в таких случаях определенные формы учета мнения органов местного самоуправления, которые не входят в систему органов государственной власти. Реальность же такова, что ранее, в условиях отсутствия надлежащего правового регулирования данного муниципально-правового института, нередко происходил бессистемный, во многом стихийный процесс передачи органам местного самоуправления государственных полномочий (порой без их официального признания в качестве таковых и, стало быть, без передачи местному самоуправлению дополнительных материальных и финансовых средств), что объективно может способствовать усилению этатистских начал в системе местного самоуправления.

Закон о местном самоуправлении достаточно детально урегулировал институт наделения органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями (гл. 4).

Во-первых, устанавливается, что возможно наделение законом органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями как субъектов РФ, так и Российской Федерации. При этом под конституционное понятие "закон" в данном случае подпадают федеральные законы и законы субъектов РФ. Одновременно подробно устанавливается перечень вопросов, определяющих содержание данных законов, специально оговаривается, что наделение органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями иными нормативными правовыми актами не допускается (ст. 19).

Во-вторых, наделение органов местного самоуправления отдельными

государственными полномочиями должно сопровождаться передачей необходимых для их осуществления материальных и финансовых средств (п. 4 ч. 6 ст. 19). Финансовое же обеспечение данных полномочий осуществляется только за счет предоставляемых местным бюджетам субвенций из соответствующих бюджетов (ч. 7 ст. 19). Одновременно органы местного самоуправления имеют право дополнительно использовать собственные материальные ресурсы и финансовые средства для осуществления переданных им отдельных государственных полномочий в случаях и порядке, предусмотренных уставом муниципального образования (ч. 5 ст. 19).

В-третьих, самой природой института отдельных государственных полномочий, передаваемых органам местного самоуправления, предопределяется возможность сохранения за федеральными и региональными органами государственной власти определенных полномочий. Это прежде всего их права в случаях, установленных федеральными законами и законами субъектов РФ, издавать обязательные для исполнения нормативные правовые акты, осуществлять контроль за их исполнением, а также, как это напрямую вытекает из комментируемой конституционной нормы, право на государственный контроль за осуществлением органами местного самоуправления отдельных государственных полномочий. Конкретизируя соответствующее конституционное положение, Закон о местном самоуправлении закрепляет право органов государственной власти осуществлять в этих случаях также контроль за использованием предоставленных органам местного самоуправления на эти цели материальных ресурсов и финансовых средств. В случае выявления нарушений требований законов уполномоченные государственные органы вправе давать письменные предписания по устранению таких нарушений, обязательные для исполнения органами местного самоуправления и должностными лицами местного самоуправления (ст. 21).

Вместе с тем, как это вытекает из правовой позиции Конституционного Суда РФ, сформулированной, в частности, в Постановлении от 30.11.2000 N 15-П*(1243), государственный контроль за деятельностью органов местного самоуправления, формы и способы такого контроля, его механизм и порядок осуществления не могут нарушать гарантии самостоятельности местного самоуправления, установленные Конституцией, и противоречить принципу разделения властей. Именно поэтому Суд признал не соответствующими Конституции проверявшиеся положения Устава Курской области, которыми предусматривалась возможность осуществления несудебного государственного контроля не только за реализацией переданных органам местного само управления государственных полномочий, но и за иной деятельностью органов местного самоуправления, включая контроль за целесообразностью использования средств, материальных ресурсов, собственности, переданной муниципальному образованию органами государственной власти области.

Одновременно в данном Постановлении получила оценку проблема "встречного" делегирования властных полномочий, связанная с вопросом о возможности передачи органами местного самоуправления своих полномочий на основе договора органам государственной власти. Такая передача противоречит Конституции, как это вытекает из Постановления, по двум причинам: во-первых, она ведет к ограничению прав местного самоуправления и принадлежащих ему полномочий по вопросам местного значения, что составляет одну из основ конституционного статуса местного самоуправления, которая не может быть изменена законодателем; во-вторых, передача муниципальных полномочий органам государственной власти, как ведущая к ограничению прав местного самоуправления, непосредственно влияет на нормативное содержание и полноту прав граждан на осуществление местного самоуправления, что связано в конечном счете, по мнению Конституционного Суда, с регулированием прав и

свобод человека и гражданина и, таким образом, относится к ведению РФ (п. "в" ст. 71 Конституции), а не субъектов Федерации.

Сам по себе институт наделения органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями, включая государственный контроль за их осуществлением, получает правовую регламентацию не только на федеральном, но и региональном уровнях*(1244). При этом субъекты РФ могут устанавливать в своих законах, как свидетельствует практика, дополнительные правила (условия) наделения органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями субъектов РФ. Однако они не могут противоречить Конституции РФ и Закону о местном самоуправлении, должны быть направлены, в своей основе, на создание дополнительных гарантий прав местного самоуправления в процессе реализации муниципальными органами переданных им отдельных государственных полномочий.

Статья 133

1. Комментируемая статья, находясь в нормативном единстве со ст. 12, в которой закрепляется требование гарантирования местного самоуправления в качестве одной из основ конституционного строя, как бы конкретизирует, развивает ее требования, устанавливая в том числе конкретные виды конституционного гарантирования местного самоуправления. При этом речь идет об императивном предписании, адресованном Российской Федерации - демократическому правовому государству (ст. 1), всей своей деятельностью обеспечивать (гарантировать) местное самоуправление. В этом смысле конституционное понятие "гарантирование местного самоуправления" отражает процесс государственно-властной деятельности, связанной с функционированием сложной системы государственно-правовых средств и институтов, призванных сформировать реальные возможности реализации гражданами их прав на местное само управление. Одновременно это также механизм взаимодействия государственной власти с местным самоуправлением, который включает в том числе начала ограничения (включая самоограничение) государственной власти на местном (муниципальном) уровне ее реализации.

Конституционное гарантирование местного самоуправления имеет комплексный характер и представляет собой сложную систему, в которую входят общие и специальные средства и институты обеспечения реальных возможностей осуществления местного самоуправления.

Общее гарантирование обусловлено сложившимися господствующими общественными отношениями экономического, социально-политического характера и напрямую не связано с конкретными юридическими механизмами функционирования местного самоуправления. Это экономические, политические, социальные, духовно-культурные гарантии, которые в нормативной форме находят свое воплощение прежде всего в основах конституционного строя РФ, имея в виду не только признание самого по себе местного самоуправления в качестве одной из основ конституционного строя России (ст. 12), но и конституционно-гарантирующее значение практически всех основных его принципов и институтов (ст. 1, 3, ч. 2 ст. 4, ст. 5, 7, 8, 13, ч. 1 и 2 ст. 15 и др.) для реализации местного самоуправления как формы осуществления народом своей власти.

Вместе с тем из систематического и телеологического толкования комментируемой статьи вытекает, что эффективная реализация прав местного самоуправления невозможна без механизмов специального (юридического) гарантирования, что должно получать развитие, конкретизацию в согласованной системе более конкретных, в том числе отраслевых, правовых норм и институтов, обеспечивающих возможность эффективной реализации прав местного

самоуправления и закрепляющих правовые возможности защиты, в том числе и судебной, прав местного самоуправления в случае их нарушения. Соответственно, комментируемая статья определяет основные элементы, своего рода системы институтов специального гарантирования местного самоуправления, адресованные всем возможным субъектам муниципально-правовых отношений: а) судебная защита местного самоуправления; б) компенсация дополнительных расходов, возникших в результате решений, принятых органами государственной власти; в) запрет на ограничение прав местного самоуправления, установленных Конституцией и федеральными законами.

Данная система конституционного гарантирования местного самоуправления объективно нуждается в конкретизации в текущем законодательстве о местном само управлении федерального и регионального уровня. Так, в Законе о местном само управлении 1995 г. гарантиям местного самоуправления была посвящена специальная гл. VI (ст. 43-46). Соответствующие нормы, однако, с момента вступления в силу Закона о местном самоуправлении 2003 г. применяются в части, не противоречащей положениям его гл. 12, а с 1 января 2009 г. утрачивают силу. В новом Законе о местном самоуправлении реализован иной подход к государственному гарантированию местного самоуправления: он предполагает отказ от идеи консолидации институтов гарантирования местного самоуправления в рамках самостоятельного структурного раздела данного Закона, исходя, очевидно, из того посыла, что сам по себе Закон в целом, а не отдельные его структурные части, должен выполнять нормативно-гарантирующую функцию. Это находит свое подтверждение и в преамбуле Закона о местном само управлении, где его цель, состоящая в установлении общих принципов организации местного самоуправления, закрепляется во взаимосвязанном единстве с целью определения государственных гарантий его осуществления*(1245).

Такая нормативная модель сама по себе не может рассматриваться как снижение уровня государственного гарантирования местного самоуправления, который определяется прежде всего качественными характеристиками правового регулирования муниципальных отношений, его соответствием текущим социально-экономическим условиям и национально-культурным традициям народа, а также реальной эффективностью используемых федеральным законодателем средств и институтов для формирования самоуправляемых местных сообществ и обеспечения им возможности самостоятельно решать вопросы местного значения. Одновременно федеральные институты гарантирования местного самоуправления могут развиваться и дополняться в законодательстве субъектов РФ, что призвано обеспечить наиболее эффективную реализацию гарантий местного самоуправления в правоприменительной практике. Нормы-гарантии местного самоуправления предусмотрены в конституциях (уставах) многих субъектов РФ. В некоторых субъектах РФ институты гарантирования местного самоуправления получают закрепление в специальных законах о местном самоуправлении.

Важным элементом единой нормативной системы конституционного гарантирования местного самоуправления являются также решения КС РФ. Их воздействие на муниципальные отношения проявляется двуединым образом. Во-первых, осуществляя свои полномочия конституционного контроля и защиты прав местного самоуправления, Конституционный Суд анализирует, истолковывает конституционные принципы и институты местного самоуправления, раскрывает их нормативное содержание и преодолевает возможные элементы формально-юридической неопределенности, в том числе с учетом конкретного социально-политического и экономического контекста. Тем самым Суд обеспечивает надлежащий (конституционно обоснованный) режим реализации правовых норм о

местном самоуправлении и, соответственно, гарантирует юридическую реальность данных конституционных институтов местного самоуправления. Во-вторых, в решениях КС РФ получает истолкование смысл и нормативное содержание самих по себе конституционных гарантий местного самоуправления, развивается заключенный в них нормативно-правовой потенциал, корректируется с учетом этого правоприменительная практика. В результате, как это было отмечено в одном из решений КС РФ, формируется надлежащая основа для реализации народом своей власти через органы местного самоуправления (ч. 2 ст. 3 Конституции) (см. абз. 2 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 07.12.2006 N 542-О по запросу Законодательного Собрания Республики Карелия*(1246)).

2. На первом месте в системе специальных (юридических) гарантий местного самоуправления Конституция (ст. 133) закрепляет право местного самоуправления на судебную защиту. Содержание данного положения раскрывается в нормативном единстве с универсальной конституционной формулой о гарантировании каждому судебной защиты его прав и свобод (ст. 46 Конституции).

Универсальный характер комментируемого конституционного положения определяется уже тем обстоятельством, что субъектом права на судебную защиту признаются не отдельные граждане, а "местное самоуправление в Российской Федерации" в целом. Это означает, что данное право может получать реализацию по инициативе как первичных субъектов местного самоуправления (граждан, местных сообществ как разновидности объединений граждан), так и вторичных его субъектов - в лице прежде всего выборных и иных органов местного самоуправления. Данное положение о судебных гарантиях прав местного самоуправления конкретизируется в федеральном законодательстве, включая Закон о местном самоуправлении.

В отличие от прежнего законодательства новый Закон о местном самоуправлении не содержит положений, прямо указывающих на судебную защиту прав местного самоуправления (ранее это право было закреплено в ст. 46 Закона 1995 г.). В Законе 2003 г. в целом ряде норм предусмотрена возможность обращения органов и должностных лиц местного самоуправления, а также граждан в суд в целях защиты прав местного самоуправления (ч. 5 ст. 7,ч. 2 ст. 20, ч. 3 ст. 21, ч. 5 и 9 ст. 22, ч. 2 ст. 23, ч. 2 ст. 24, ч. 11 ст. 37, ч. 7 ст. 44, ч. 3 ст. 73, ч. 3 ст. 74, ч. 6 ст. 75). Имея в виду непосредственное конституционное закрепление права местного самоуправления на судебную защиту, полнота судебной защиты прав местного самоуправления должна обеспечиваться, во-первых, путем применения положений ст. 46 Закона 1995 г. в той части, в какой они не противоречат новому федеральному законодательству (вплоть до утраты ими юридической силы с 1 января 2009 г.); во-вторых, широким толкованием в правоприменительной практике в пользу защиты прав местного самоуправления норм разд. III АПК и подразд. III ГПК, определяющих порядок судебного производства по делам, возникающим из публичных правоотношений. В этом плане обоснованной является позиция Верховного Суда РФ, согласно которой в силу ст. 133 Конституции органы местного самоуправления, главы муниципальных образований вправе обращаться в суды с заявлениями об оспаривании нормативных правовых актов не только по основаниям нарушения их компетенции (ч. 2 ст. 251 ГПК), но также и нарушения оспариваемым нормативным правовым актом других прав местного самоуправления (см. п. 16 постановления Пленума ВС РФ от 20.01.2003 N 2 "О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации").

В системе действующего законодательства круг субъектов, обладающих правом на судебную защиту прав местного самоуправления, включает в себя, во-первых, граждан, проживающих на территории муниципального образования (члены местного

сообщества); причем это могут быть как индивидуальные, так и коллективные жалобы (ст. 46 Закона 1995 г.). Во-вторых, таким правом обладают органы местного самоуправления и должностные лица местного самоуправления, перечень которых определяется уставом муниципального образования (ст. 46 Закона 1995 г., ч. 5 ст. 7 Закона 2003 г.). К ним относятся как единоличные органы (например, мэр как глава муниципального образования), так и коллегиальные представительные органы местного самоуправления. Причем для органов и должностных лиц местного самоуправления подобные обращения в суд - не только право, но и обязанность. Как следует из указанного положения Закона о местном самоуправлении, если орган местного самоуправления полагает, что нормативный правовой акт Российской Федерации или субъекта РФ по вопросам организации местного самоуправления и (или) установления прав, обязанностей и ответственности органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления не соответствует Конституции, федеральному законодательству, договорам о разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти РФ и субъекта РФ, то вопрос проверки конституционности и законности такого нормативного правового акта разрешается соответствующим судом. Соответствующая обязанность органов местного самоуправления нередко получает свое подтверждение и в уставах муниципальных образований.

Законы о местном самоуправлении 1995 г. и 2003 г., а также действующие процессуальные кодексы весьма широко определяют круг тех органов и организаций, акты которых могут быть оспорены в судебном порядке в связи с защитой прав местного самоуправления. Это: 1) акты органов государственной власти и государственных должностных лиц местного, регионального и федерального уровней осуществления государственной власти; 2) акты органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления; 3) акты предприятий, учреждений и организаций; 4) акты общественных объединений. Эти акты могут быть как индивидуальными, так и нормативными. При этом отсутствуют какие-либо ограничения на возможность обращения в суд граждан или органов местного самоуправления по поводу признания недействительным любого из перечисленных актов. Это означает, что, например, акт представительного органа местного самоуправления может быть признан недействительным на основе обращения в суд не только граждан, но и другого органа местного самоуправления - местной администрации, главы муниципального образования (равно как и наоборот). Очевидно, что судебный порядок разрешения разногласий между органами местного самоуправления не должен быть единственным. Заслуживает внимания опыт муниципальных образований, в уставах которых закладываются также согласительные процедуры и иные возможности досудебных форм разрешения разногласий, - например, предоставление права отлагательного вето главе местного самоуправления в отношении актов, принимаемых представительным органом; возможность приостановить действие нормативного акта главы муниципального образования решением, принятым квалифицированным большинством представительного органа.

Судебная защита прав местного самоуправления может быть реализована в различных процессуально-юрисдикционных формах, предусмотренных Конституцией в соответствии с правилами подведомственности и подсудности, установленными действующим процессуальным законодательством.

Во-первых, в этом плане формула ст. 133 Конституции о праве местного самоуправления на судебную защиту носит весьма широкий характер: она предполагает возможность как искового спора (между истцом и ответчиком) по поводу прав местного самоуправления по аналогии со спорами о праве гражданском (в

соответствии со ст. 131 ГПК), так и рассмотрение в суде жалобы на действия органов власти, должностных лиц, если этими действиями, совершенными в сфере административно-правовых отношений, нарушаются права жителей муниципального образования, но спора о самом праве не возникает (ст. 245, 254 ГПК, Закон об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан)*(1247).

Во-вторых, возможности судебной защиты местного самоуправления существенным образом расширяются за счет того, что соответствующие дела о признании недействительными актов, нарушающих права местного самоуправления, могут рассматривать как суды общей юрисдикции, так и арбитражные суды*(1248).

Универсальный характер соответствующей конституционной формулы о гарантировании прав на судебную защиту местного самоуправления предполагает необходимость дальнейшего совершенствования отраслевого законодательства, имея в виду, например, необходимость урегулирования порядка разрешения споров, возникающих из бюджетных (межбюджетных) правоотношений с участием муниципалитетов, целесообразность уточнения позиции законодателя по вопросу о возможности обращения граждан не только в порядке конкретного, но и абстрактного нормоконтроля в рамках гражданского судопроизводства по делам, возникающим из публичных правоотношений, в частности в защиту прав иных лиц и местных сообществ в целом.

Важной формой реализации закрепленного в ст. 133 Конституции права местного самоуправления на судебную защиту является также конституционное правоведение, осуществляемое Конституционным Судом, конституционными (уставными) судами субъектов РФ. При этом право самих муниципальных образований (в лице выборных органов муниципальной власти) на обращение в Суд в защиту прав местного самоуправления до настоящего времени не получило прямого закрепления в федеральном законодательстве и реализуется на основе правовой позиции самого Конституционного Суда, выраженной в ряде его решений. Согласно этой правовой позиции "не исключается защита средствами конституционного правосудия прав муниципальных образований как территориальных объединений граждан, коллективно реализующих на основании Конституции Российской Федерации право на осуществление местного самоуправления" (см., например: абз. 2 п. 4 мотивировочной части Постановления КС РФ от 02.04.2002 N 7-П; абз. 2 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 09.04.2003 N 132-О*(1249)). В соответствии с этим Суд признает допустимыми конституционные жалобы выборных должностных лиц и органов местного самоуправления, а также самого населения муниципального образования в защиту прав местного самоуправления. Обращения муниципальных образований в лице органов местного самоуправления - разновидность конституционных жалоб в порядке конкретного нормоконтроля. Важным условием признания таких жалоб допустимыми является обращение муниципальных органов в Конституционный Суд не с собственным интересом, а исключительно в защиту прав населения муниципального образования.

Конституционно-судебная защита прав местного самоуправления обеспечивается и конституционными (уставными) судами субъектов РФ. Возможность создания таких судов предусмотрена Законом о судебной системе РФ. Согласно его ст. 27 конституционный (уставный) суд может создаваться субъектом РФ для рассмотрения вопросов соответствия его законов и нормативных правовых актов органов государственной власти, актов соответствующих органов местного самоуправления конституции (уставу) субъекта РФ. В настоящее время органы конституционной юстиции созданы и функционируют в 15 субъектах Федерации. В законах о конституционных (уставных) судах этих субъектов РФ предусматривается возможность возбуждения конституционного судопроизводства, в том числе по инициативе органов местного

самоуправления.

3. К гарантиям местного самоуправления комментируемая статья относит также право местного самоуправления на компенсацию дополнительных расходов, возникших в результате решений, принятых органами государственной власти.

Этот институт необходимо отличать от передачи органам местного самоуправления материальных и финансовых средств для осуществления отдельных государственных полномочий (ч. 2 ст. 132 Конституции). В порядке ст. 133 Конституции местному самоуправлению должно быть компенсировано то уменьшение доходов или, напротив, увеличение расходов, которое не связано с делегированием полномочий, а обусловлено теми или иными решениями органов государственной власти, расширяющими объем финансовоемких обязательств муниципальных образований. Это конституционное требование, таким образом, призвано обеспечить необходимую для решения вопросов местного значения материально-финансовую основу местного само управления и такой уровень ее стабильности, который позволял бы осуществлять по крайней мере среднесрочное планирование социально-экономического развития муниципального образования. В одном из решений КС РФ прямо указывается на то, что компенсация дополнительных расходов местного самоуправления, возникших в результате решений органов государственной власти, гарантирует самостоятельность местного самоуправления в сфере бюджетной деятельности (см. абз. 2 п. 4.2 мотивировочной части Постановления от 15.05.2006 N 5-П*(1250)).

Уменьшение доходов или дополнительные расходы местного бюджета, возникшие в результате решений, принятых федеральными или региональными органами государственной власти в пределах их компетенции, должны быть ими компенсированы в полном объеме. При отсутствии либо недостаточности компенсации орган местного самоуправления (глава муниципального образования) вправе потребовать ее предоставления в судебном порядке. Федеральные и региональные законы, иные нормативно-правовые акты, влекущие уменьшение доходов либо требующие дополнительных расходов местного бюджета, также мо гут быть обжалованы в установленном действующим законодательством порядке.

4. Местное самоуправление гарантируется запретом на ограничение его прав, установленных Конституцией и федеральными законами. Эта норма имеет универсальный, своего рода итоговый, характер. Она адресована неопределенному кругу субъектов, которые могли бы своими решениями или действиями ограничить права местного само управления. Это прежде всего органы государственной власти всех уровней и их должностные лица: ни указы Президента, ни постановления Правительства РФ, ни законы субъектов Федерации не могут сужать (ограничивать) права местного самоуправления.

Вместе с тем как по своему буквальному смыслу, так и в системной взаимосвязи с иными конституционными нормами, включая положения ч. 3 ст. 55 Конституции, положение ст. 133 не исключает возможности ограничения прав местного самоуправления федеральным законом. Сам же по себе конституционный запрет на ограничение прав местного самоуправления имеет своим объектом права местного самоуправления, установленные Конституцией и федеральными законами. Однако вводимые федеральным законодателем ограничения прав местного самоуправления не могут быть произвольными; их принятие строго обусловлено конституционными целями ограничения конституционных прав муниципального образования как территориального объединения граждан (ч. 3 ст. 55 Конституции), а сами по себе ограничения по своему характеру, содержанию и пределам должны быть соразмерными и адекватными названным конституционным целям, что, в частности, исключает их посягательство на существо конституционных прав местного самоуправления. Данный вывод вытекает из

общей правовой позиции Конституционного Суда об основаниях и условиях правомерного ограничения федеральным законом прав и свобод, в том числе в сфере местного самоуправления, получившей обоснование в ряде его решений (см., например: абз. 4 п. 3 мотивировочной части Постановления от 30.10.2003 N 15-П; абз. 2 п. 3 мотивировочной части Определения 05.06.2003 N 274-О; абз. 3 п. 2 мотивировочной части Определения от 09.06.2004 N 231-О; Определение от 02.11.2006 N 540-О*(1251)).

Соответственно, положение комментируемой статьи обязывает органы государственной власти РФ и субъектов РФ рассматривать федеральные законодательные нормы, гарантирующие права местного самоуправления, в качестве своеобразного муниципально-правового минимума, ниже которого не может опускаться региональное законодательство. С учетом конституционных положений о верховенстве и прямом действии федеральных законов на территории РФ (ч. 2 ст. 4, ч. 1 ст. 76 Конституции) это означает, в частности, что если тот или иной принцип или право местного самоуправления, предусмотренные федеральными законодательными нормами, не указаны в законодательстве конкретного субъекта РФ, предполагается, что такой закон субъекта РФ должен действовать точно так же, как если бы этот принцип или право местного самоуправления содержались непосредственно в самом законе субъекта РФ.

Конституционный запрет на ограничение прав местного самоуправления, установленных Конституцией и федеральными законами, конкретизирован в Законе о местном самоуправлении, который устанавливает свой приоритет в отношении других федеральных законов в области муниципального права, а также требование соответствия регионального законодательства о местном самоуправлении федеральным законодательным нормам при том, что нарушение этого требования влечет за собой необходимость применения при наличии коллизии федеральных правовых норм (ч. 2 ст. 4, ч. 3 ст. 6). Вместе с тем приоритет указанного Закона в регулировании муниципальных отношений перед иными федеральными законами не может рассматриваться как исключающий расширение в других федеральных законах установленных им гарантий местного самоуправления. На это ориентирует федерального законодателя как комментируемая конституционная норма, так и общие конституционные принципы коллизионного права, одним из которых является приоритет той федеральной законодательной нормы, которая в большей степени обеспечивает права и свободы человека, гражданина, а также соответственно территориальных объединений граждан (ст. 2, 18 Конституции).

5. Конституционная система гарантий местного самоуправления, установленная ст. 133 Конституции, имеет открытый характер. Гарантии местного самоуправления, предусмотренные непосредственно в Конституции, не только могут получать свое развитие, конкретизацию и детализироваться в федеральном законодательстве и законодательстве субъектов РФ с учетом конституционного разграничения предметов ведения и полномочий между РФ и ее субъектами (п. "в" ст. 71, п. "б" и "н" ч. 1 ст. 72 Конституции), но и их перечень может расширяться за счет дополнения в текущем федеральном и региональном законодательстве новыми гарантиями; причем субъекты РФ вправе устанавливать повышенный объем гарантий местного самоуправления как по отношению к Конституции, так и по отношению к федеральным законам.

Так, например, Устав Красноярского края содержит нормы-гарантии местного само управления, которые исключают принятие органами государственной власти края решений, которые создавали бы для отдельных муниципальных образований необоснованные социально-экономические или административно-политические льготы и привилегии (ч. 2 ст. 114). Одновременно Устав обязывает органы государственной

власти края при принятии решений, непосредственно касающихся муниципальных образований, проводить консультации с соответствующими органами местного самоуправления и учитывать их предложения (ч. 3 ст. 114). Согласно же Уставу (Основному Закону) Владимирской области местное самоуправление обеспечивается гарантией возмещения ущерба, причиненного муниципальному образованию неправомерными действиями или решениями органов государственной власти, на основе решения суда либо добровольно по требованию органа местного самоуправления (ч. 2 ст. 67).

Особым институтом гарантирования местного самоуправления, прямо не поименованным в комментируемой статье, является институт ответственности в муниципально-правовой сфере, и прежде всего - ответственность государства перед местным самоуправлением. Гарантирующее значение института ответственности состоит в том, что он, с одной стороны, служит общей юридической гарантией реализации местного самоуправления, обеспечивая надлежащее выполнение установленных Конституцией и текущим законодательством юридических (в том числе финансово-правовых) обязательств РФ и ее субъектов, адресатом которых является как местное самоуправление в Российской Федерации (в субъекте РФ) в целом, так и отдельные (конкретные) муниципальные образования; с другой стороны, институт ответственности оказывает специально-гарантирующее воздействие в отношении иных гарантий местного самоуправления, выступая государственно-принудительным условием их реализации.

Ответственность государства перед местным самоуправлением реализуется в различных формах юридической ответственности, вплоть до уголовной и административной - при нарушении должностными лицами органов государственной власти прав местного самоуправления, находящихся под защитой уголовного и административного законодательства; конституционно-правовая ответственность наступает при совершении органами (должностными лицами) государственной власти конституционных деликтов в муниципальной сфере. Существенным недостатком действующего национального права в части урегулирования вопросов ответственности РФ, субъектов РФ, их органов и должностных лиц в связи с нарушением прав местного самоуправления является отсутствие не только специальных законов, регламентирующих эту сферу ответственности, но и соответствующих специальных норм (институтов) в отраслевых законодательных актах. В результате ответственность государства перед местным самоуправлением предполагается лишь на уровне общих предписаний УК, КоАП и Закона об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ.

Между тем Закон о местном самоуправлении, раскрывая состав полномочий федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов РФ в области местного самоуправления, включает в него правовое регулирование ответственности федеральных органов государственной власти и их должностных лиц, органов государственной власти субъектов РФ и их должностных лиц в области местного самоуправления (ч. 1 ст. 5, ч. 1 ст. 6), а ч. 3 ст. 7 данного Закона содержит отсылочную норму об ответственности за неисполнение муниципальных правовых актов, в том числе должностными лицами органов государственной власти). Неурегулированность ответственности государства перед местным самоуправлением ослабляет государственные гарантии последнего, предполагая, по существу, лишь добровольное исполнение государством принятых на себя публично-правовых обязательств в отношениях с местными сообществами, что не всегда может рассматриваться, как свидетельствует практика, достаточным условием гарантирования прав местного самоуправления в соответствии с требованиями ст. 133

Конституции.

Глава 9. Конституционные поправки и пересмотр Конституции

Статья 134

Конституция 1993 г. принималась в условиях глубоких формационных преобразований во всех сферах жизни общества, и в этом смысле она выступала не своеобразным итогом экономического, социального, политического, духовного и юридического развития общества, а была моделью настоящего и будущего. В связи с этим перед авторами проекта Конституции стояли две разновекторные задачи: с одной стороны, предусмотреть возможность уточнения этой модели с учетом опыта и быстро меняющихся реалий социального и юридического развития, с другой - гарантировать стабильность конституционного строя России и составляющих его институтов.

При этом вторая задача воспринималась как более насущная, поскольку предыдущая Конституция в результате ее нарушений, считавшихся не только допустимыми, но и неизбежными, а также многочисленных и не всегда сочетавшихся между собой изменений и дополнений во многом стала беспредметной и не была способна обеспечить рациональность форм общественного бытия и их стабильность в условиях демократии. Устранение крайностей такого позитивистского формализма виделось помимо эластичности самой Конституции в установлении границ для ее изменений, по-разному определявшихся для фундаментальных положений Конституции, которые устанавливали основы конституционного строя России и права человека и гражданина и которые не могли изменяться парламентом, и иных ее положений, изменение которых возможно при условии соблюдения необходимого для изменения Конституции большинства в парламенте и согласия субъектов Федерации.

В связи с этим перед создателями проекта Конституции стояла проблема формирования механизма новации как отдельных положений Конституции, так и ее пересмотра в целом; это в свою очередь требовало конституирования непосредственно в Основном Законе власти, наделенной полномочием на такое обновление. В широком социальном контексте речь идет о создании условий эволюционного развития Конституции, следовательно, также общества и государства, альтернативой которому является революция. Если говорить о собственно юридическом аспекте проблемы, он касается легитимированных самой Конституцией форм и способов внесения в нее изменений, т.е. организации процесса ее обновления, которое может либо затрагивать отдельные положения Конституции, либо охватывать ее в целом, включая основы конституционного строя.

Глава 9 Основного Закона предусматривает несколько властей, наделенных полномочием на обновление Конституции, водораздел между которыми предопределяется масштабом обновления. Доминирующее положение в их ряду занимает многонациональный народ Российской Федерации, обладающий учредительной властью и наделенный правом на всенародном голосовании принять новую Конституцию. Властью, способной учредить Конституцию, обладает и Конституционное Собрание, представляющее многонациональный народ Российской Федерации. Значительно меньшим объемом полномочий по новации Конституции, которая может касаться только отдельных ее положений, обладает Федеральное Собрание; при этом поправки к Конституции, принимаемые парламентом в порядке, предусмотренном для принятия федерального конституционного закона, для вступления в силу требуют согласия не менее чем 2/3 субъектов РФ. Последнее условие не требуется для внесения изменений в ст. 65 Конституции. Наконец, властью,

способной вызвать изменения в Конституцию, обладают и субъекты РФ. Однако эта власть распространяется на изменение наименования субъекта Федерации, причем новое наименование субъекта включается в ст. 65 Конституции указом Президента.

Исходя из этой дифференциации властей, уполномоченных на обновление Конституции, комментируемая статья различает поправки к Конституции и ее пересмотр. Смысл такого разграничения заключается в том, что федеральный законодатель не уполномочен в порядке обычного нормотворчества вносить изменения в положения ряда глав Основного Закона, а их внесение в иные главы обусловлено одобрением, т.е. согласием субъектов Федерации в лице их органов законодательной власти.

В частности, по смыслу гл. 9 Конституции, поправка к Конституции, как это установлено Федеральным законом от 04.03.1998 N 33-ФЗ "О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции Российской Федерации", - это любое изменение текста гл. 3-8 Конституции, т.е. исключение, дополнение, новая редакция какого-либо из положений указанных глав Конституции. Как следует из Постановления КС РФ от 31.10.1995 N 12-П "По делу о толковании статьи 136 Конституции Российской Федерации"*(1252), предложения о поправках облекаются в форму особого акта - проекта закона РФ о поправках к Конституции. При этом одним законом РФ о поправке к Конституции охватываются взаимосвязанные изменения конституционного текста; сам же закон получает наименование, отражающее суть данной поправки.

В отличие от поправок к Конституции ее пересмотр означает внесение изменений в фундаментальные положения Конституции, закрепленные в гл. 1 "Основы конституционного строя" и гл. 2 "Права и свободы человека и гражданина". Кроме того, в самой Конституции установлена процедура внесения поправок к Конституции и ее пересмотра (гл. 9), которая, как и гл. 1 и 2, "неприкосновенна" для федерального законодателя, что служит дополнительной гарантией стабильности Конституции.

В связи с последним замечанием, однако, необходимо иметь в виду два обстоятельства:

1) стабильность и неизменность Конституции не означает невозможность ее "превращения", или актуализации, т.е. ее содержательного развития без изменения буквального текста. Констатация такого "превращения" осуществляется, в частности, толкованием Основного Закона Конституционным Судом;

2) пересмотр Конституции, как представляется, никогда не может простираться до отмены идентичности Конституции как государственно-правовой формы рациональности и стабильности общества в условиях демократии, т.е. до отказа от демократии, прав человека и верховенства права, составляющих краеугольную основу развития современной цивилизации. Речь идет о том, что как поправки к Конституции, так и ее пересмотр имеют некоторые объективные пределы - демократия, верховенство права, права человека и гражданина, которые не могут быть легитимно преодолены. Этим в свою очередь предопределяются пределы конституционной инициативы и полномочия субъектов, участвующих в процессе новации Конституции.

Комментируемая статья устанавливает круг субъектов, которые вправе вносить предложения о поправках и пересмотре положений Конституции, т.е. субъектов конституционной инициативы, в числе которых - Президент, Совет Федерации, Государственная Дума, Правительство РФ, законодательные (представительные) органы субъектов Федерации, а также группы численностью не менее 1/5 членов Совета Федерации или депутатов Госдумы.

При этом Конституция особо оговаривает, что речь идет не "просто" о законодательной инициативе, а именно о предложениях о поправках и пересмотре положений Конституции. Причем круг субъектов, которые вправе вносить предложения

о поправках к Конституции и о ее пересмотре, совпадает. Он несколько уже круга субъектов права законодательной инициативы, как он определен в ст. 104 Основного Закона; в частности, с предложениями о поправках к Конституции и пересмотре Конституции не могут выступать отдельные члены Совета Федерации и депутаты Государственной Думы. Не упоминаются в комментируемой статье и высшие суды РФ - Конституционный, Верховный, Высший Арбитражный. Особо оговаривается, что исполняющий обязанности Президента не праве вносить предложения о поправках и пересмотре Конституции (ч. 3 ст. 92), что, по мнению участников Конституционного совещания 1993 г., выработавшего проект Конституции, является дополнительной гарантией сохранения рационализирующей и стабилизирующей функции Конституции, которая не должна приноситься в жертву политическому эгоизму, поскольку тем самым ставится под угрозу легитимность конституционного строя.

Статья 135

1. Авторы проекта комментируемой статьи хорошо сознавали, что основой правопорядка может выступать только Конституция, но не решение большинства парламента, которое в условиях плюралистической демократии, составляющей одну из основ конституционного строя РФ, не всегда постоянно. Именно поэтому в самой Конституции было установлено, что она не может быть отдана на усмотрение Федерального Собрания в своих фундаментальных положениях, касающихся основ конституционного строя и прав человека, а также внесения конституционных поправок и пересмотра Конституции. В частности, положения гл. 1 "Основы конституционного строя", гл. 2 "Права и свободы человека и гражданина" и гл. 9 "Конституционные поправки и пересмотр Конституции" не могут быть пересмотрены Федеральным Собранием. Это означает, во-первых, важную гарантию рационализирующей функции Конституции как способа установления адекватных потребностям демократического развития общества форм социального, экономического, политического и юридического бытия общества и ее стабильности, поскольку учредительная власть, т.е. власть, учреждающая Конституцию, остается за ее субъектом - многонациональным народом Российской Федерации, конституировавшим себя в качестве единой государственной гражданской нации, - и не может осуществляться Федеральным Собранием; во-вторых, пересмотр Конституции может вести к иному "наполнению" демократического правового государства с присущими ему верховенством права и гарантированными правами человека, но не к отказу от них, т.е. пересмотр Конституции никогда не может простираться до преодоления ее идентичности (соответствия реалиям социально-экономического, политического, духовного и правового развития общества, а также потребностям государственного существования многонационального народа РФ как единой государственной гражданской нации и общим для современного этапа цивилизационного процесса объективным закономерностям, в числе которых демократия, верховенство права, права человека и гражданина).

2. Если предложение о пересмотре положений гл. 1, 2 и 9 Конституции будет поддержано 3/5 голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, в соответствии с федеральным конституционным законом созывается Конституционное Собрание. Тем самым предусматривается возможность передачи учредительной власти конституанте, т.е. Конституционному Собранию, и определяется механизм такой передачи, в которой доминирующую роль играет парламент - представительный и законодательный орган РФ, что является гарантией эволюционного развития Конституции (в более широком социальном контексте - и общества и государства).

Таким образом, комментируемая статья в ч. 2 определяет природу

Конституционного Собрания как конституанты и предполагает принятие федерального конституционного закона "О Конституционном Собрании Российской Федерации", который должен определять порядок внесения и принятия предложений о пересмотре положений гл. 1, 2 и 9 Конституции. Однако созыв Конституционного Собрания возможен лишь при условии, что предложение о пересмотре будет поддержано 3/5 голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы*(1253). При этом, согласно правовой позиции Конституционного Суда, речь идет о едином для обеих палат принципе определения результатов голосования, а не способе подведения итогов голосования, исходя из общей суммы голосов членов Совета Федерации и депутатов Госдумы. Что же касается положения об общем числе членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, его следует понимать как предусматривающее голосование раздельно по палатам и определение его результатов соответственно от численности каждой палаты, установленной ч. 2 и 3 ст. 95 Конституции (Постановление КС РФ от 12.04.1995 N 2-П*(1254).

Конституция, однако, не устанавливает, какой орган и в какие сроки управомочен созвать Конституционное Собрание, как не определяет и его состав, порядок формирования и деятельности, характер взаимоотношений с органами государственной власти.

Что же касается регламентов палат Федерального Собрания, то в них установлен совпадающий (за исключением малозначимых деталей) порядок рассмотрения вопроса о пересмотре положений, содержащихся в гл. 1, 2 и 9 Конституции. В частности, согласно Регламенту Государственной Думы соответствующие предложения должны содержать новую редакцию указанных глав Конституции или их статей, частей, пунктов, а также обоснование изменений, внесенных в порядке конституционной инициативы. Предложение направляется Советом Государственной Думы в Комитет по законодательству и в Комитет по государственному строительству для подготовки совместного заключения, после чего включается Советом Государственной Думы в календарь рассмотрения вопросов. По итогам обсуждения Государственная Дума принимает решение об одобрении или отклонении предложения. Предложение о пересмотре считается одобренным, если за него проголосовало не менее 3/5 от общего числа депутатов Государственной Думы. В этом случае постановление Государственной Думы направляется в течение пяти дней в Совет Федерации для последующего рассмотрения.

В том случае, если предложение о пересмотре указанных глав Конституции принято обеими палатами в идентичной форме, созывается Конституционное Собрание в порядке, предусмотренном соответствующим федеральным конституционным законом. Такого закона, однако, пока нет.

3. Конституционное Собрание, созываемое в соответствии с федеральным конституционным законом, может либо подтверждать неизменность действующей Конституции, либо разработать проект новой Конституции. В случае разработки проекта новой Конституции она может быть принята самим Конституционным Собранием 2/3 голосов от общего числа его членов или выносится на всенародное голосование. Тем самым в ч. 3 комментируемой статьи либо предполагается принятие закона о всенародном голосовании по проекту Конституции (федеральным законодателем данное положение интерпретировано как Закон о референдуме), либо порядок проведения всенародного голосования должен быть урегулирован федеральным конституционным законом "О Конституционном Собрании Российской Федерации").

При проведении всенародного голосования Конституция считается принятой, если за нее проголосовало более половины избирателей, участвовавших в голосовании, при условии, что в нем приняло участие более половины избирателей.

Если, однако, вынесенный на всенародное голосование проект не набрал установленного в комментируемой статье большинства голосов, это должно считаться подтверждением неизменности действующей Конституции, что, как представляется, вытекает из комментируемого положения в его системном единстве с иными положениями Конституции (преамбула, ст. 1, 3, 134).

Статья 136

Комментируемая статья, определяя общий порядок принятия поправок к гл. 3-8 Конституции, не содержит прямого указания на правовую форму и наименование акта, содержащего конституционную поправку. Неопределенность в этом вопросе была разрешена Конституционным Судом в Постановлении от 31.10.1995 N 12-П "По делу о толковании статьи 136 Конституции Российской Федерации".

Как установлено в ст. 136, поправки к гл. 3-8 Конституции принимаются в порядке, предусмотренном для принятия федерального конституционного закона, и вступают в силу после их одобрения органами законодательной власти не менее чем 2/3 субъектов Федерации. Порядок принятия федерального конституционного закона установлен в ч. 2 ст. 108 Конституции, которая закрепляет необходимость одобрения такого закона большинством не менее 3/4 голосов от общего числа членов Совета Федерации и не менее 2/3 голосов от общего числа депутатов Государственной Думы. После чего принятый федеральный конституционный закон в течение 14 дней подлежит подписанию Президентом и обнародованию.

Вместе с тем процедура принятия поправок к гл. 3-8 Конституции существенно отличается от процедуры принятия федерального конституционного закона. Во-первых, круг субъектов, наделенных правом внесения предложений о поправках к Конституции, установленный ст. 134 Конституции, не совпадает с кругом субъектов права законодательной инициативы, установленным ст. 104. Во-вторых, согласно ст. 136 для вступления поправок в силу требуется их одобрение органами законодательной власти не менее чем 2/3 субъектов Федерации.

Согласно ч. 1 ст. 76 Конституции по предметам ведения РФ принимаются федеральные конституционные законы и федеральные законы. Федеральный закон не может быть формой принятия конституционной поправки, так как в силу прямого указания ст. 136 и 108 Конституции для внесения поправок требуется процедура более сложная по сравнению с установленной для принятия федеральных законов. Кроме того, в отношении федерального закона Президент наделен правом его отклонения, чего не предусматривает порядок принятия федерального конституционного закона, распространенный ст. 136 Конституции на процедуру принятия поправок.

В то же время поправки к Конституции не могут приниматься и в форме федерального конституционного закона, так как ч. 1 ст. 108 прямо указывает, что федеральные конституционные законы принимаются по вопросам, предусмотренным Конституцией. Использование формы федерального конституционного закона сделало бы невозможным внесение в гл. 3-8 Конституции поправок, не относящихся по своему содержанию к тому кругу вопросов, которые должны быть регламентированы федеральными конституционными законами. Кроме того, в отличие от поправок федеральный конституционный закон по своей юридической природе принимается во исполнение Конституции и не может изменять ее положений, а также не может стать ее составной частью.

Глава 9, в том числе ст. 136, Конституции предусматривает специальное регулирование по вопросу о поправках, дополняющее установленные ч. 1 ст. 76 Конституции формы реализации законодательных полномочий в сфере ведения РФ. Таким образом, положения комментируемой статьи могут быть реализованы только в

форме специального правового акта о конституционной поправке, имеющего особый статус и отличающегося как от федерального закона, так и от федерального конституционного закона.

Как постановил Конституционный Суд, законодатель вправе урегулировать порядок направления принятых поправок для их рассмотрения органами законодательной власти субъектов РФ, порядок проверки соблюдения необходимых процедур одобрения поправок, а также вопрос о том, каким способом одобренная поправка учитывается в конституционном тексте. В соответствии с этим указанием был принят Федеральный закон от 04.03.1998 N 33-ФЗ "О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции Российской Федерации", который устанавливает порядок и условия внесения, принятия, одобрения и вступления в силу поправок к гл. 3-8 Конституции. Согласно его ст. 2 поправки к гл. 3-8 Конституции принимаются в форме закона РФ о поправке к Конституции.

Под поправкой к Конституции понимается любое изменение текста гл. 3-8 Конституции, а именно: исключение, дополнение, новая редакция какого-либо из положений указанных глав Конституции. Одним законом РФ о поправке к Конституции охватываются взаимосвязанные изменения конституционного текста, при этом закон о поправке к Конституции должен иметь наименование, отражающее суть данной поправки.

Поступившее в Государственную Думу предложение о поправке к Конституции предварительно рассматривает комитет Государственной Думы, к ведению которого отнесены вопросы конституционного законодательства, который затем вносит предложение о принятии к рассмотрению Думой проекта закона РФ о поправке к Конституции либо его отклонении. Государственная Дума рассматривает проект закона о поправке к Конституции в трех чтениях. Законопроект считается одобренным Государственной Думой, если за его одобрение проголосовало не менее 2/3 от общего числа депутатов Государственной Думы. Одобренный Государственной Думой проект закона о поправке к Конституции подлежит обязательному рассмотрению Советом Федерации и считается принятым, если за его одобрение проголосовало не менее 3/4 от общего числа членов Совета Федерации.

Председатель Совета Федерации обязан в срок не позднее пяти дней со дня принятия закона о поправке к Конституции опубликовать его для всеобщего сведения и направить текст принятого закона для рассмотрения в законодательные (представительные) органы субъектов РФ. Процедура рассмотрения закона субъектами Федерации не может длиться более одного года. При этом Совет Федерации ведет учет данных о ходе рассмотрения закона в субъектах РФ, а также официально устанавливает и оформляет результаты рассмотрения. Одобренный законодательными (представительными) органами не менее чем 2/3 субъектов РФ закон о поправке к Конституции в течение семи дней со дня установления результатов его рассмотрения направляется Председателем Совета Федерации Президенту для подписания и официального опубликования.

Президент не имеет права отклонить одобренный необходимым числом законодательных органов субъектов Федерации закон о поправке к Конституции, и обязан в установленном порядке подписать и обнародовать этот акт в срок не позднее 14 дней со дня его получения. Принятая поправка подлежит внесению в текст Конституции Президентом, который в месячный срок со дня вступления в силу закона о поправке осуществляет официальное опубликование текста Конституции с внесенными в нее поправками.

В случае если закон о поправке к Конституции не получит одобрения законодательных (представительных) органов не менее чем 2/3 субъектов РФ,

повторное внесение предложения о данной поправке допускается не ранее чем через год. В порядке, установленном Конституцией и федеральным законодательством в 2008 г. впервые за пятнадцатилетний срок действия Конституции принято два закона о поправках к Конституции РФ, один из которых устанавливает шестилетний срок полномочий Президента РФ, а также срок избрания Государственной Думы на пять лет, второй - дополняет контрольные полномочия Государственной Думы в отношении Правительства РФ*(1255).

Статья 137

1. Комментируемая статья устанавливает особые случаи внесения изменений в ст. 65 Конституции. Внесение на основании комментируемой статьи изменений в перечень субъектов Федерации не носит характера конституционной поправки и потому не требует реализации процедуры, предусмотренной ст. 136 Конституции, которая в соответствии с толкованием, данным в Постановлении КС РФ от 31.10.1995 N 12-П, завершается принятием специального правового акта о конституционной поправке, имеющего особый статус и отличающегося как от федерального закона, так и от федерального конституционного закона.

Часть 1 ст. 65 устанавливает закрытый перечень случаев, когда изменения в эту статью могут быть внесены на основании федерального конституционного закона. Эти случаи связаны с принятием в Российскую Федерацию и образованием в ее составе нового субъекта, а также с изменением конституционно-правового статуса субъекта РФ.

В развитие данной конституционной нормы был принят Закон о порядке принятия в РФ. Указанный акт устанавливает, что под принятием в Российскую Федерацию нового субъекта понимается процедура, предусматривающая изменение состава субъектов РФ в результате присоединения к Федерации иностранного государства или его части. А образованием в составе РФ нового субъекта считается процедура, предусматривающая изменение состава субъектов и не связанная с принятием в Российскую Федерацию иностранного государства или его части.

При принятии в Российскую Федерацию и образовании в ее составе нового субъекта должны соблюдаться государственные интересы, принципы федеративного устройства, права и свободы человека и гражданина, а также учитываться сложившиеся исторические, хозяйственные и культурные связи субъектов РФ, их социально-экономические возможности. Принятие в качестве нового субъекта в Российскую Федерацию иностранного государства или его части может осуществляться только по взаимному согласию России и данного иностранного государства в соответствии с международным (межгосударственным) договором.

Образование в составе РФ нового субъекта может быть осуществлено в результате объединения двух и более граничащих между собой субъектов. Это может повлечь за собой прекращение существования субъектов РФ, территории которых подлежат объединению. Инициатива образования в составе РФ нового субъекта принадлежит субъектам Федерации, на территориях которых образуется новый субъект. В каждом таком случае должен приниматься особый федеральный конституционный закон, изменяющий статус субъекта Федерации, при условии взаимного, как предусмотрено ст. 66 Конституции, согласия Российской Федерации и соответствующего субъекта. В рамках указанной процедуры принят целый ряд федеральных конституционных законов (см. комментарий к ст. 65).

2. Часть 2 комментируемой статьи касается еще одного специального случая изменения ст. 65 Конституции, который связан с изменением официального наименования субъекта РФ.

Необходимо было определить, какой орган и каким правовым актом уполномочен

решить вопрос о включении в ст. 65 Конституции нового наименования субъекта РФ. Как разъяснил Конституционный Суд, предусмотренный ч. 2 ст. 137 упрощенный порядок включения в ст. 65 нового наименования субъекта РФ допустим только в тех случаях, если переименование не связано с возможными отступлениями от смысла иных конституционных норм и потому не требует применения процедур, перечисленных в ст. 135, 136 и ч. 1 ст. 137 Конституции (Постановление КС РФ от 28.11.1995 N 15-П*(1256)). Таким образом, для включения в текст Конституции лишь нового наименования субъекта Федерации принятие федерального конституционного закона не требуется.

Статьи 71 и 72 Конституции не относят вопрос об изменении наименования республики, края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа ни к ведению РФ, ни к совместному ведению РФ и ее субъектов. Следовательно, в силу ст. 73 Конституции решение вопроса об изменении своего наименования относится к исключительному ведению субъектов Федерации. Такое решение, принятое в порядке, установленном законодательством субъекта РФ, является правовым основанием для внесения нового наименования в текст ст. 65 Конституции.

Поскольку Президент на основании ч. 1 и 2 ст. 80 Конституции является главой государства и гарантом Конституции, из этого вытекает его обязанность обеспечивать включение в конституционный текст изменений посредством официального опубликования актов, принятых в порядке ст. 136 и 137 Конституции. При этом Президент не обладает правом отклонения принятых поправок и изменений - он обязан обнародовать (промульгировать) их, как и в случаях, предусмотренных ч. 3 ст. 107 и ч. 2 ст. 108 Конституции, возлагающими на него полномочие совершать определенные действия по подготовке принятых актов к опубликованию.

При возникновении споров между органами государственной власти РФ и ее субъектами либо между субъектами Федерации по поводу внесения нового наименования в ст. 65 Конституции Президент может использовать согласительные процедуры и другие полномочия, предусмотренные ч. 1 ст. 85 Конституции. Таким образом, новое наименование субъекта РФ включается в ст. 65 Конституции указом Президента*(1257). Это не противоречит содержанию и смыслу Конституции и не исключает возможности дополнительного урегулирования порядка применения ч. 2 ст. 137 Конституции и федеральным законом.

Необходимо учитывать также, что новое наименование субъекта РФ, по смыслу ч. 2 ст. 137 Конституции подлежащее включению в ст. 65 Конституции в упрощенном порядке, не может затрагивать основы конституционного строя, права и свободы человека и гражданина, интересы других субъектов РФ, Российской Федерации в целом и интересы других государств, а также предполагать изменение состава РФ или конституционно-правового статуса ее субъекта. В частности, оно не должно содержать указания на иную форму правления, чем предусмотренная Конституцией, затрагивать ее государственную целостность, подразумевать или инициировать какие-либо территориальные претензии, противоречить светскому характеру государства и принципу отделения церкви от государства, ущемлять свободу совести, включать противоречащие Конституции идеологические и иные общественно-политические оценки, игнорировать исторические или этнические традиции.

Раздел второй

Заключительные и переходные положения

1. В комментируемый раздел Конституции включены два вида нормативных положений - заключительные и переходные, существенно различающиеся как по назначению и обусловленному им содержанию, так и по срокам действия. Если назначение заключительных положений - определить порядок вступления в силу Конституции и, соответственно, прекращения действия прежнего Основного Закона, то смысл переходных положений заключается в том, чтобы обеспечить бесперебойное функционирование федеральных органов государственной власти в переходный период. Во многом это было обусловлено тем, что Конституция, в отличие от конституций многих иных государств, была не записью итогов социального, экономического, политического, духовного и юридического развития общества, а моделью, которая существенно обновила организацию государства в целом, а также систему федеральных органов, их полномочия и взаимодействие между собой.

Согласно п. 1 раздела второго днем принятия Конституции считается день всенародного голосования - 12 декабря 1993 г. При этом, однако, принятие Конституции еще не означало ее вступления в силу. Комментируемый пункт установил, что Конституция вступает в силу со дня ее официального опубликования по результатам всенародного голосования.

Порядок проведения всенародного голосования определялся Положением о всенародном голосовании по проекту Конституции Российской Федерации 12 декабря 1993 г., утвержденным Указом Президента РФ от 15.10.1993 N 1633 "О проведении всенародного голосования по проекту Конституции Российской Федерации".

В связи с этим нелишне отметить определенную связь между преамбулой Конституции, закрепляющей юридический догмат воли народа, легитимирующей Основной Закон - "Мы, многонациональный народ Российской Федерации... принимаем Конституцию Российской Федерации" - и комментируемым пунктом ее раздела второго об официальном опубликовании по результатам всенародного голосования по проекту Конституции, которая, как было установлено указанным Положением, могла считаться принятой при условии, что за проект Конституции проголосуют более половины избирателей, принявших участие в референдуме. В частности, в опубликованном одновременно с официальным опубликованием Конституции ЦИК РФ сообщении указывалось, что в голосовании приняли участие 58 млн 187 тыс. 755 человек, или 54% зарегистрированных избирателей (немногим более 106 млн). За принятие Конституции проголосовало 32 млн 937 тыс. 630 избирателей, или 58,4% принявших участие в голосовании. Против проголосовало 23 млн 431 тыс. 333 избирателей, или 41,6% принявших участие в голосовании. Едва ли, однако, эти цифры, во многом обусловленные характерным для начала 1990-х годов политическим противостоянием, следует абсолютизировать. Опыт социально-политического развития страны свидетельствует о том, что провозглашенные Конституцией ценности и закрепленные ею принципы оказались восприняты всем обществом и востребованы различными политическими силами, а также гражданами независимо от их социально-политической ориентации и идеологических установок.

Опубликование Конституции состоялось 25 декабря 1993 г. в официальном органе Правительства РФ "Российской газете" и официальном органе Администрации Президента РФ - газете "Российские вести". Отсюда следует, что датой вступления в силу Конституции является 25 декабря 1993 г.; этот день - начало действия Конституции как Основного Закона Российского государства. Одновременно прекращалось действие Конституции (Основного Закона) Российской Федерации - России, принятой 12 апреля 1978 г.

Единство и целостность Российского государства, составляющие основу

конституционного строя РФ, предопределили пределы действия Федеративного договора, подписанного 31 марта 1992 г., а позднее вошедшего в качестве ее составной части в Конституцию (Основной Закон) 1978 г. В частности, в п. 1 раздела второго "Заключительные и переходные положения" установлено, что в случае несоответствия положениям Конституции положений Федеративного договора - Договора о разграничении предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти суверенных республик в составе Российской Федерации, Договора о разграничении предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти краев, областей, городов Москвы и Санкт-Петербурга Российской Федерации, Договора о разграничении предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти автономной области, автономных округов в составе Российской Федерации, а также других договоров между федеральными органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов РФ, договоров между органами государственной власти субъектов РФ - действуют положения Конституции.

Отсюда следует, что из положения абз. 3 п. 1 раздела второго "Заключительные и переходные положения" о прекращении действия Конституции, принятой 12 апреля 1978 г., имеется установленное самой действующей Конституцией изъятие: Федеративный договор продолжает действовать, но только в той его части, которая не противоречит положениям Конституции. Это означает, что комментируемое положение, оцениваемое в его системном единстве с положениями ч. 1 ст. 15, ч. 3 ст. 11, подтверждает высшую юридическую силу Конституции, ее прямое действие и обязывающую в отношении всех субъектов конституционных правоотношений силу. Отсюда также вытекают, что Конституция определяет природу Российского государства как конституционной, а не договорной или договорно-конституционной федерации, как иногда полагают, что многократно подчеркивалось в решениях Конституционного Суда (Суд ссылался на положения раздела второго Конституции в 88 решениях).

При этом значение данного положения значительно масштабнее, чем "просто" установление соотношения Конституции и Федеративного договора и ориентация законодательной и исполнительной власти или суда в случае коллизий их положений: из него вытекает, что как Федеративный, так и другие внутригосударственные договоры, заключаемые органами государственной власти субъектов Федерации, не являются государствообразующими и не могут касаться их конституционного статуса и суверенных прав РФ, - с одной стороны. И это совершенно справедливо, поскольку Федеративный договор, вопреки распространенным представлениям, был способом рационализации государственной власти и адекватного потребностям соответствующего этапа социального развития распределения полномочий между двумя уровнями единой федеративной системы, а не договором об образовании государства.

С другой стороны, это положение обращено не только в прошлое, но и покрывает своим действием настоящее и ориентирует внутрифедеративную договорную практику на будущее: любой договор, противоречащий Конституции, ничтожен и не порождает каких-либо прав и обязанностей для его участников. В случае же возникновения споров о соответствии договоров между органами государственной власти РФ и органами государственными власти ее субъектов, договоров между органами государственной власти субъектов РФ Конституции они по запросам управомоченных на то субъектов разрешаются Конституционным Судом.

2. Согласно п. 2 комментируемого раздела законы и другие правовые акты,

действовавшие на территории РФ до вступления в силу Конституции, применяются в части, не противоречащей ей.

Конституция любого государства является основой его правовой системы, поэтому ее новация не может не порождать коллизии между нею и принятым ранее законодательством. В связи с глубокими формационными преобразованиями, охватившими все сферы общественной и государственной жизни, указанная коллизия носила в Российской Федерации особенно острый характер.

Отсюда - столь явный акцент в самой Конституции на ее прямом действии и непосредственном применении (см. комментарии к ст. 15, 18, 76). При этом обращает на себя внимание то, что в комментируемом положении определяется не только иерархия нормативных правовых актов, в системе которых Конституция всегда занимает доминирующее положение, но и способ разрешения возникшего противоречия - в правоприменении. Адресатом данного веления является всякий правоприменитель - орган или должностное лицо, которое констатирует наличие коллизии и пределы применения доконституционных актов.

При этом само правоприменение, если оно осуществляется иными органами и лицами, находится под судебным контролем, осуществляемым судами общей юрисдикции и арбитражными судами или Конституционным Судом.

3. Пункт 3 раздела второго устанавливает, что Президент, избранный в соответствии с Конституцией, со дня вступления в силу Конституции осуществляет установленные ею полномочия до истечения срока, на который он был избран.

Должность Президента РСФСР была введена Законом РСФСР от 24 апреля 1991 г. "О Президенте РСФСР" в соответствии с результатами проведенного 17 марта 1991 г. референдума. 24 мая 1991 г. институт Президента РСФСР был включен в действовавшую тогда Конституцию РСФСР. При этом ч. 2 ее ст. 121.2 установила, что Президент РСФСР избирается сроком на пять лет; одно и то же лицо не может быть Президентом РСФСР более двух сроков подряд.

12 июня 1991 г. всенародным голосованием был избран первый Президент РСФСР. Им стал Б.Н. Ельцин. С принятием Закона РСФСР от 25 декабря 1991 г. "Об изменении наименования государства Российская Советская Федеративная Социалистическая Республика" и с внесением соответствующих изменений в Конституцию РСФСР Президент РСФСР стал именоваться Президентом Российской Федерации.

На момент вступления в силу новой Конституции (25 декабря 1993 г.) ранее избранный Президент РФ занимал эту должность первый срок. С этого дня, как предписано п. 3 раздела второго "Заключительные и переходные положения", Президент, несмотря на существенное обновление юридического содержания данного института государства, стал осуществлять установленные ею полномочия. Таким образом, всенародное одобрение Конституции означало также решение вопроса о продолжении занятия должности Президента тем же лицом.

Тем самым Конституция обеспечила преемственность и непрерывность функционирования института Президента, занимающего в качестве главы государства особое положение в системе органов государственной власти Российского государства. Указанная непрерывность была особенно значима именно в этот период, поскольку федеральная законодательная власть была полностью реконструирована, а депутаты Государственной Думы и Совета Федерации первого созыва избраны вновь.

В связи с обращением Госдумы с запросом о толковании находящихся во взаимосвязи предписаний ч. 3 ст. 81 и п. 3 раздела второго "Заключительные и переходные положения" Конституции, ссылаясь на неопределенность в их понимании, Конституционный Суд принял Определение от 05.11.1998 N 134-О*(1258), которое

имеет существенное значение в гарантировании механизма передачи власти, установленного Конституцией.

Согласно Конституции одно и то же лицо не может занимать должность Президента более двух сроков подряд (ч. 3 ст. 81); Президент, избранный в соответствии с Основным Законом, со дня вступления в силу действующей Конституции осуществляет установленные ею полномочия до истечения срока, на который он был избран (п. 3 раздела второго "Заключительные и переходные положения").

Государственная Дума просила разъяснить, является ли срок осуществления полномочий Президента, избранного до вступления в силу ныне действующей Конституции и осуществлявшего установленные Конституцией полномочия со дня ее вступления в силу, сроком, предусмотренным ч. 3 ст. 81 Конституции, т.е. является ли срок осуществления полномочий Президента, указанный в п. 3 раздела второго "Заключительные и переходные положения" Конституции, первым из двух сроков, предусмотренных ее ч. 3 ст. 81. Государственная Дума полагала, что на следующих выборах на должность Президента могло быть избрано лишь лицо, не занимавшее ранее эту должность.

По новой Конституции Президент действовал до истечения срока, на который он был избран в 1991 г. При этом прежний (первый) срок полномочий Президента, избранного 12 июня 1991 г., с принятием новой Конституции не прерывался, а первый срок полномочий Президента в смысле положений ч. 3 ст. 81 Конституции не начинал исчисляться заново. Конституция не содержит специальной оговорки о том, что указанный в п. 3 ее раздела второго "Заключительные и переходные положения" срок полномочий Президента не включается в сроки, предусмотренные ч. 3 ст. 81.

В данном же случае Конституционный Суд, проведя слушание дела и исследовав представленные документы, констатировал отсутствие неопределенности в понимании конституционных положений, наличие которой, согласно ч. 2 ст. 36 Закона о Конституционном Суде РФ, служит необходимым основанием к рассмотрению дела и вынесению по нему итогового решения в форме постановления. Отсутствует неясность в понимании того, что в соответствии с Конституцией и федеральным законодательством действующий Президент занимает свою должность второй срок подряд. Два срока полномочий подряд, о чем идет речь в ч. 3 ст. 81 Конституции, составляют конституционный предел, превышения которого Конституция, включая п. 3 ее раздела второго "Заключительные и переходные положения", не допускает. Имеющий переходный характер п. 3 раздела второго "Заключительные и переходные положения" Конституции в июне-июле 1996 г. был исчерпан и в дальнейшем регулятором общественных отношений служить не может.

4. Согласно п. 4 комментируемого раздела Совет Министров - Правительство РФ со дня вступления в силу Конституции приобретает права, обязанности и ответственность Правительства РФ, установленные Конституцией, и впредь именуется - Правительство РФ.

Назначение этого положения также заключается в том, чтобы обеспечить непрерывность функционирования федерального органа исполнительной власти, сохраняющего свой персональный состав. При этом, однако, Конституция не только устранила двойное наименование этого органа, но и привнесла существенные изменения в его конституционно-правовой статус и основы взаимоотношений с Президентом и Федеральным Собранием. При этом в соответствии с ч. 2 ст. 114 Конституции 17 апреля 1997 г. был принят Закон о Правительстве РФ.

5. Пункт 5 комментируемого раздела обеспечил преемственность и непрерывность судебной власти и сохранение персонального состава ее носителей. В частности, суды в Российской Федерации осуществляют правосудие в соответствии с

их полномочиями, установленными Конституцией. Как видим, речь идет не только о федеральных судах, но и "судах в Российской Федерации", с одной стороны, и устанавливается, что легитимирующей основой организации и деятельности любых судов является Конституция - с другой. Отсюда в том числе следует, что даже конституционные (уставные) суды субъектов РФ, создававшиеся для защиты конституционного строя соответствующих субъектов, основывают свою деятельность не только на учредительных актах субъектов, но и на Конституции.

Часть 2 комментируемого пункта предусматривает сохранение полномочий судей всех судов РФ до истечения срока, на который они были избраны. В отличие от ч. 1 здесь говорится о судьях судов РФ. Что же касается вакантных должностей судей, они замещаются в порядке, установленном Конституцией.

Поскольку Закон о статусе судей в первоначальной редакции не предусматривал ни предельный возраст пребывания в должности судьи, ни ограничения полномочий судьи определенным сроком (ст. 11), данное положение "Заключительных и переходных положений" обычно интерпретировалось как исключающее для судей, избранных на должности до принятия Конституции, установление сроков полномочий или предельного возраста пребывания в должности судьи.

Однако в Определении от 15.02.2005 N 1-О*(1259), принятом по запросу Верховного Суда РФ, Конституционный Суд пришел к выводу, что названное переходное положение, по его смыслу, распространяется на тех судей, конкретный срок полномочий которых определялся законом, действовавшим на момент их избрания до вступления в силу Конституции. Статьи же 119 и 120 Конституции непосредственно не предусматривают занятие должности судьи бессрочно (пожизненно). Поэтому отказ от бессрочности замещения должности судьи не может рассматриваться как ущемление конституционного статуса судей в Российской Федерации, а следовательно, федеральный законодатель, будучи не вправе сократить конкретный срок полномочий для тех судей, которые были избраны на установленный законом срок, может при этом, действуя в рамках предоставленных ему Конституцией дискреционных полномочий по дополнительному урегулированию статуса судей, ввести предельный возраст пребывания в должности судьи, в том числе в отношении действующих судей.

Не препятствуют такому регулированию и иные конституционные положения, касающиеся статуса судей, прежде всего принцип несменяемости судей, из которого не вытекает право на пожизненное занятие должности судьи, т.е. несменяемость судьи не тождественна бессрочности пребывания в должности судьи. Закрепляющая данный принцип ст. 121 Конституции не определяет его содержание, указывая лишь, что полномочия судьи могут быть прекращены или приостановлены не иначе как в порядке и по основаниям, установленным федеральным законом. Конституционный принцип несменяемости конкретизирован в ст. 15 Закона о судебной системе РФ, в соответствии с которой судья несменяем, он не может быть назначен (избран) на другую должность или в другой суд без его согласия, а полномочия судьи могут быть прекращены или приостановлены только по решению соответствующей квалификационной коллегии судей. Аналогичные положения закреплены в Законе о статусе судей (ст. 12), который предусматривает также основания приостановления (ст. 13) и основания прекращения полномочий судьи, в том числе такие, как истечение срока полномочий судьи, если они были ограничены определенным сроком, и достижение предельного возраста пребывания в должности судьи (подп. 4 и 12 п. 1 ст. 14).

Такое понимание принципа несменяемости судей соответствует и требованиям международно-правовых актов. Согласно Основным принципам независимости судебных органов (одобрены резолюциями Генеральной Ассамблеи ООН от 29 ноября и от 13 декабря 1985 г.) судьи, назначаемые или выборные, имеют гарантированный

срок полномочий до обязательного выхода на пенсию или истечения срока полномочий, если таковой установлен (п. 12). Наряду с этим Европейская хартия о статусе судей от 10 июля 1998 г. определяет, что судья, занимающий должность в суде, в принципе не может быть назначен на другую судейскую должность или направлен в другое место, даже в порядке продвижения по службе, без его свободно выраженного согласия (п. 3.4).

Следовательно, введение Федеральным законом от 15.12.2001 N 169-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации "О статусе судей в Российской Федерации" (в ред. от 05.04.2005) (п. 8 ст. 1, ч. 3 ст. 2) предельного возраста пребывания в должности судьи (65 лет) и распространение названного ограничения на судей, которые ранее были назначены на должность без определения конкретного срока полномочий, не противоречат конституционному принципу несменяемости судей. Нарушением данного принципа было бы распространение на действующих судей нормы, устанавливающей предельный возраст пребывания на должности судьи, меньший по сравнению с установленным законом, на основании которого они были избраны.

Что касается закрепленного ч. 1 ст. 120 Конституции принципа независимости судей, т.е. самостоятельности и беспристрастности в осуществлении правосудия независимо от чьей бы то ни было воли при подчинении только Конституции и федеральному закону, то названный принцип распространением на действующих судей нормы о предельном возрасте пребывания в должности судьи, сделал вывод Конституционный Суд РФ, не затрагивается. За этими судьями сохраняются все полномочия судьи и гарантии судейского статуса, в том числе гарантии личной неприкосновенности и принадлежности к судейскому сообществу при уходе в отставку по достижении предельного возраста пребывания в должности судьи.

6. Пункт 6 комментируемого раздела установил, что впредь до введения в действие федерального закона, устанавливающего порядок рассмотрения дел судом с участием присяжных заседателей, сохраняется прежний порядок судебного рассмотрения соответствующих дел.

До приведения уголовно-процессуального законодательства РФ в соответствие с положениями Конституции сохраняется прежний порядок ареста, содержания под стражей и задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления.

Суд присяжных в России был легитимирован изменениями и дополнениями, внесенными в 1992 г. в Конституцию 1978 г. Законом РФ от 16 июля 1993 г. в УПК РСФСР были внесены соответствующие изменения и дополнения, учредившие суды присяжных и установившие, что они функционируют при областных и соответствующих им судах. Тогда же было принято решение о постепенном формировании судов присяжных: с 1 ноября 1993 г. они стали функционировать в пяти областях и краях, а с 1 января 1994 г. - еще в четырех. Таким образом, суд присяжных вводился поэтапно по мере формирования материально-финансовых и организационно-технических возможностей.

Конституция 1993 г., закрепившая участие присяжных заседателей в трех статьях (ч. 2 ст. 20, ч. 2 ст. 47, ч. 4 ст. 123), не прервала этот процесс. Напротив, в ч. 1 п. 6 содержится обращенное к федеральному законодателю веление - "ввести в действие федеральный закон, устанавливающий порядок рассмотрения дел судом с участием присяжных заседателей". При этом однозначно указано на то, что "прежний порядок судебного рассмотрения соответствующих дел" сохраняется временно - впредь до введения в действие указанного федерального закона.

В связи с этим можно обратить внимание по меньшей мере на два обстоятельства. Во-первых, то обстоятельство, что, несмотря на значительный срок,

прошедший с момента вступления в силу Конституции, создание суда присяжных в России до настоящего времени не завершено, само по себе не может расцениваться как нарушение Конституции. Во-вторых, отсрочка в реализации права на судебное разбирательство с участием присяжных заседателей не означает и недопустимое с точки зрения требований ч. 3 ст. 55 Конституции ограничение права на законный суд, поскольку применительно к указанным в ч. 2 ст. 20 Конституции преступлениям законным судом в смысле ее ч. 1 ст. 47 - при том, что смертная казнь не назначается, - может быть суд в ином установленном законом составе.

При этом из конституционной нормы ч. 2 ст. 20 в ее взаимосвязи со ст. 18 и ч. 1 ст. 46 Конституции следует, что право обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей выступает особой уголовно-процессуальной гарантией судебной защиты права каждого на жизнь (как основного, неотчуждаемого и принадлежащего каждому от рождения), прямо установленной самой Конституцией.

Отсутствие в настоящее время закона, обеспечивающего на всей территории РФ реализацию гарантированного ч. 2 ст. 20 Конституции права обвиняемого на рассмотрение дела судом с участием присяжных заседателей, не может служить препятствием к рассмотрению дел указанной категории иным составом суда. Однако при этом на территориях субъектов РФ, где созданы суды присяжных, обвиняемые в преступлениях, за совершение которых установлена смертная казнь, при определении меры наказания не должны ставиться в неравноправное положение по сравнению с обвиняемыми в таких же преступлениях на территориях, где суд присяжных не функционирует. В такой ситуации, констатировал Конституционный Суд в Постановлении от 02.02.1999 N 3-П*(1260), впредь применение исключительной меры наказания судом с участием присяжных заседателей исказило бы предназначение и существо права, гарантированного ч. 2 ст. 20 Конституции, и, кроме того, явилось бы существенным нарушением принципа равенства, закрепленного ее ст. 19.

В этой связи, по смыслу ч. 2 ст. 20 в ее взаимосвязи со ст. 19, 46 и 120 Конституции, с момента вступления в силу указанного Постановления КС РФ до введения в действие федерального закона, реально обеспечивающего на всей территории РФ в любой из возможных форм организации судопроизводства каждому обвиняемому в преступлении, за совершение которого федеральным законом установлено наказание в виде смертной казни, право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, эта исключительная мера наказания назначаться не может, независимо от того, каким составом суда рассматривается дело - судом с участием присяжных заседателей, коллегией в составе трех профессиональных судей или судом в составе судьи и двух народных заседателей.

Комментируемым переходным положением также сохранялся - "до приведения уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации в соответствие с положениями настоящей Конституции" - прежний порядок ареста, содержания под стражей и задержания лиц, подозреваемых в совершении преступлений. Тем самым впредь до конституционализации уголовно-процессуального законодательства в указанной части действие гарантий права на свободу и личную неприкосновенность, указанных в ч. 2 ст. 22 Конституции, было существенно сужено.

При этом для адекватной интерпретации нормативного содержания комментируемого положения существенное значение имеют правовые позиции Конституционного Суда. В частности, в Постановлении от 14.03.2002 N 6-П*(1261) отмечалось, что, предусмотрев в абз. 2 п. 6 раздела второго "Заключительные и переходные положения", что до приведения уголовно-процессуального законодательства в соответствие с конституционными положениями сохраняется прежний порядок ареста, содержания под стражей и задержания лица, подозреваемого

в совершении преступления, Конституция тем самым обязала законодателя в течение переходного периода, конкретные временные границы которого ею не определялись, внести изменения в действующее законодательство, с тем чтобы нормы о применении ареста (заключения под стражу) и содержании под стражей только на основании судебного решения и о предельном 48-часовом сроке задержания лица до вынесения судебного решения вошли в качестве обязательного элемента в механизм правового регулирования применения мер процессуального принуждения.

В случаях когда право, для защиты которого необходимо принятие закона, непосредственно закреплено в Конституции, исполнение подобной обязанности должно осуществляться скорейшим образом.

Как следует из этой правовой позиции, в связи с тем, что после принятия Конституции прошел значительный срок, достаточный не только для выполнения законодателем предписания абз. 2 п. 6 раздела второго "Заключительные и переходные положения" Конституции о приведении уголовно-процессуального законодательства в соответствие с Конституцией, но и для обеспечения его действия, меняется конституционное значение переходных положений, содержащихся в Конституции, поскольку временные нормы фактически становятся постоянно действующими и в таком качестве нарушают не только право, гарантированное ст. 22 Конституции, но и провозглашенный ею принцип непосредственного действия прав и свобод человека и гражданина (ст. 18).

Нормы введенного в действие с 1 июля 2002 г. УПК о применении ареста (заключения под стражу) и содержании под стражей только на основании судебного решения вводились в действие лишь с 1 января 2004 г., следовательно, до наступления указанного срока сохранялся прежний порядок внесудебного ограничения свободы и личной неприкосновенности, что противоречило Конституции, не согласовывалось с правовыми позициями Конституционного Суда по данному вопросу и было несовместимо с международными обязательствами России.

Положения ст. 90, 96, 122 и 216 УПК РСФСР, допускавшие задержание лица, подозреваемого в совершении преступления, на срок свыше 48 часов и применение в качестве меры пресечения заключения под стражу без судебного решения, а также все иные нормативные правовые положения, допускавшие задержание до судебного решения на срок свыше 48 часов, а также арест (заключение под стражу) и содержание под стражей без судебного решения, с 1 июля 2002 г. не подлежали применению.

Конституционный Суд одновременно предписал Федеральному Собранию незамедлительно внести в законодательство изменения, с тем чтобы обеспечить введение в действие норм, предусматривающих судебный порядок применения ареста (заключения под стражу), содержания под стражей, а также задержания подозреваемого на срок свыше 48 часов, с 1 июля 2002 г.

7. Согласно п. 7 раздела второго Совет Федерации первого созыва и Государственная Дума первого созыва избираются сроком на два года. Избрание первого состава Совета Федерации путем прямых выборов, явившееся исключением из установленного Конституцией принципа представительства в этой палате субъектов РФ - "по одному от представительного и исполнительного органов государственной власти" (ч. 2 ст. 95), было обусловлено невозможностью реализовать в тот период указанный принцип, поскольку органы народного представительства в субъектах РФ были распущены указами Президента.

Кроме того, установленный в этом пункте срок в отношении Совета Федерации объяснялся высокой динамикой происходящих в стране процессов и опасением, что избранный в декабре 1993 г. состав Совета Федерации "может просто отстать от жизни, устареть". Что же касается Государственной Думы первого созыва, устанавливаемый

для нее срок помимо этого объяснялся желанием провести новые выборы депутатов Государственной Думы до выборов Президента 12 июня 1996 г.

8. Совет Федерации на свое первое заседание собирается на 30-й день после избрания. Первое заседание Совета Федерации открывает Президент.

Установленное в данном пункте правило логически обусловлено положением предшествующего пункта, предусмотревшего, что Совет Федерации первого созыва, как и Государственная Дума, избираются сроком на два года. Следовательно, речь шла не о постепенном обновлении его состава, как это вытекало из ч. 2 ст. 95 Конституции, в ее интерпретации одноименными Федеральными законами "О порядке формирования Совета Федерации" от 5 февраля 1995 г. и 5 августа 2000 г., а об избрании членов Совета Федерации первого созыва населением соответствующих субъектов РФ. В связи с этим комментируемый пункт воспроизвел правило ч. 2 ст. 99 Конституции, согласно которому Государственная Дума собирается на первое заседание на 30-й день после избирания.

Что же касается открытия первого заседания Совета Федерации Президентом, этим подчеркивался не только высокий статус и авторитет палаты представителей субъектов Федерации - единственного федерального органа государственной власти, основанного на принципе федерализма, но и единство и целостность Российского государства, которому не препятствует его федеративное устройство. Тем самым обеспечиваются синтез федерализма и унитаризма, а сама Российская Федерация в конституционно-правовом смысле выступает как единое федеративное государство, олицетворяемое институтом Президента.

9. Депутат Государственной Думы первого созыва может одновременно являться членом Правительства. На депутатов Государственной Думы - членов Правительства не распространяются положения настоящей Конституции о неприкосновенности депутатов в части ответственности за действия (или бездействие), связанные с выполнением служебных обязанностей.

Депутаты Совета Федерации первого созыва осуществляют свои полномочия на непостоянной основе.

В развитие принципа разделения властей ч. 3 ст. 97 Конституции устанавливает, что депутаты Государственной Думы работают на профессиональной постоянной основе, из чего в том числе следует, что они не могут находиться на государственной службе, заниматься другой оплачиваемой деятельностью, кроме научной, преподавательской и иной творческой деятельности. Комментируемый же пункт "Заключительных и переходных положений" предусмотрел исключение из указанного требования, установив, что депутат Госдумы первого созыва может одновременно быть членом Правительства.

В основе этого исключения - особенности переходного периода с характерными для него нестабильностью конституционного строя и противостоянием различных политических и социальных сил и необходимость формирования работоспособного парламента, чему, в частности, могли служить депутаты - члены Правительства. При этом, однако, такое совмещение членства в Правительстве и депутатского мандата влекло существенные правовые последствия в виде изъятия из общего статуса депутата Государственной Думы: депутатская неприкосновенность не распространялась на указанных лиц в части ответственности за действия (или бездействие), связанные с выполнением служебных обязанностей, т.е. обязанностей, возложенных на них в качестве членов федерального правительства.

В ч. 2 комментируемого пункта установлено, что депутаты Совета Федерации первого созыва осуществляют свои полномочия на непостоянной основе. Интересно отметить, что в проекте Конституции, подготовленном к опубликованию и направленном

8 декабря 1993 г. Президенту, этой части не было; она была вписана Б.Н. Ельциным и является отражением того, что составители проекта Конституции не пришли к окончательному выводу о том, каковы должны быть порядок формирования и деятельности Совета Федерации, статус его членов. При этом различия в используемой терминологии - "члены Совета Федерации", "депутаты Совета Федерации первого созыва" - скорее дань прежней традиции и привычке, чем осознанное решение.

Принцип осуществления членами Совета Федерации своих полномочий на непостоянной основе был воспринят Федеральным законом от 05.12.1995 N 192-ФЗ "О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации". Аналогичный по названию Федеральный закон от 05.08.2000 N 113-ФЗ (в ред. от 21.07.2007), однако, предусмотрел, что члены Совета Федерации, как и депутаты Государственной Думы, осуществляют свои полномочия на постоянной профессиональной основе, что в том числе связано с изменениями персонального характера представительства субъектов РФ в Совете Федерации.

---

*(1) СЗ РФ. 1996. N 1. Ст. 54.

*(2) СЗ РФ. 1996. N 29. Ст. 3543.

*(3) Ведомости РФ. 1993. N 14. Ст. 508.

*(4) СЗ РФ. 1998. N 18. Ст. 2063.

*(5) СЗ РФ. 2004. N 49. Ст. 4948.

*(6) Резолюции, принятые Генеральной Ассамблеей ООН на XX сессии ООН 21.09-22.12.1965. Нью-Йорк, 1966. С. 16-17.

*(7) Организация Объединенных Наций: Сб. док. М., 1981. С. 460-469.

*(8) Во имя мира, безопасности и сотрудничества. К итогам Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, состоявшегося в Хельсинки 30.07-01.08.1975. М., 1975. С. 17.

*(9) СЗ РФ. 1995. N 33. Ст. 3424.

*(10) СЗ РФ. 2004. N 11. Ст. 1033.

*(11) См. также: Декларация о правах лиц, принадлежащих к национальным или этническим, религиозным и языковым меньшинствам // Московский журнал международного права. 1993. N 2. С. 170-173.

*(12) См., например: Конвенция МОТ N 169 "О коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни, в независимых странах" // Международная организация труда. Конвенции и рекомендации. 1957-1990. Т 2; Рамочная Конвенция о защите национальных меньшинств (Страсбург, 1995) // СЗ РФ. 1999. N 11. Ст. 1256; и др.

*(13) См.: Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи (Сорок девятая сессия). Дополнение N 49 (A/49/49). С. 409-412. Аналогичные положения содержатся в Хельсинкском заключительном акте 1975 г., Итоговом документе Венской встречи 1989 г., в материалах Конференции по человеческому измерению СБСЕ 1990 г. и других международно-правовых документах.

*(14) СЗ РФ. 1996. N 29. Ст. 3543.

*(15) Ведомости РФ. 1993. N 29. Ст. 1112.

*(16) СЗ РФ. 1996. N 21. Ст. 2579.

*(17) Федеральным законом от 03.01.2006 N 5-ФЗ "О внесении изменения в статью 14 Федерального закона "О гражданстве Российской Федерации" этот срок был продлен до 1 января 2008 г., а Федеральным законом от 01.12.2007 N 296-ФЗ "О внесении изменения в статью 14 Федерального закона "О гражданстве Российской Федерации" - до 1 сентября 2009 г.

*(18) СЗ РФ. 2005. N 22. Ст. 2196.
*(19) СЗ РФ. 2005. N 30 (ч. 2). Ст. 3202.
*(20) СЗ РФ. 1997. N 51. Ст. 5878.
*(21) СЗ РФ. 2002. N 7. Ст. 745.
*(22) Андреева Г.А., Экономическая конституция в зарубежных странах / Г.А. Андреева. М., 2006. С. 3.
*(23) СЗ РФ. 1997. N 13. Ст. 1602.
*(24) ВКС РФ. 1998. N 3.
*(25) СЗ РФ. 2004. N 27. Ст. 2803.
*(26) ВКС РФ. 1998. N 3.
*(27) ВКС РФ. 2004. N 6.
*(28) СЗ РФ. 1997. N 51. Ст. 5877.
*(29) СЗ РФ. 1997. N 11. Ст. 1372.
*(30) СЗ РФ. 1999. N 31. Ст. 4039.
*(31) СЗ РФ. 1999. N 10. Ст. 1254.
*(32) Ефремов А.А., Реализация конституционного принципа свободного перемещения финансовых средств: автореф. дис. ... к.ю.н. / А.А. Ефремов. Волгоград, 2004. С. 5.
*(33) СЗ РФ. 1997. N 52. Ст. 5930.
*(34) СЗ РФ. 2004. N 9. Ст. 830.
*(35) СЗ РФ. 2001. N 14. Ст. 1429.
*(36) ВКС РФ. 2007. N 2.
*(37) СЗ РФ. 1998. N 3. Ст. 429.
*(38) См.: Гаджиев Г.А., О некоторых проблемах развития земельного законодательства на современном этапе / Г.А. Гаджиев // Государство и право. 1997. N 3. С. 36.
*(39) См.: Чубаров В.В., Проблемы правового регулирования недвижимости / В.В. Чубаров. М., 2006. С. 96.
*(40) СЗ РФ. 2007. N 30. Ст. 3988.
*(41) СЗ РФ. 2004. N 18. Ст. 1833.
*(42) ВКС РФ. 2005. N 6.
*(43) О.И. Крассов, Экологическое право. М. 2008. С. 59.
*(44) СЗ РФ. 1998. N 52. Ст. 6447.
*(45) Утратил силу.
*(46) Утратило силу.
*(47) Федеральный закон от 24.07.2007 N 199-ФЗ "Об утверждении Договора о разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти Республики Татарстан".
*(48) СЗ РФ. 1997. N 29. Ст. 3581.
*(49) СЗ РФ. 2000. N 50. Ст. 4943.
*(50) Об основных исторических теориях местного самоуправления см., напр.: Авакьян С.А., Лютцер В.Л., Пешин Н.Л., Сивицкий В.А., Тимофеев Н.С. Муниципальное право России: учебник / Отв. ред. С.А. Авакьян. - М.: Проспект, 2009. С.53-62. Васильев В.И. Муниципальное право России / В.И. Васильев. М.: Юстицинформ, 2008.
*(51) См., например: Тимофеев Н.С. Местное самоуправление в системе общественных отношений. История и современность. Опыт России / Н.С. Тимофеев. М.: Изд-во МГУ, 2005.
*(52) Подобная оценка общественных и государственных начал местного самоуправления сформулирована также, напр., в кн.: Чиркин, В.Е. Система

государственного и муниципального управления / В.Е. Чиркин. М.: Норма, 2008. С. 356.

*(53) СЗ РФ. 2002. N 14. Ст. 1374.

*(54) СЗ РФ. 2006. N 22. Ст. 2375.

*(55) См.: Бондарь, Н.С. Местное самоуправление и конституционное правосудие: Конституционализация муниципальной демократии в России / Н.С. Бондарь. М.: Норма, 2008.

*(56) СЗ РФ. 2001. N 2. Ст. 214.

*(57) СЗ РФ. 2007. N 10. Ст. 1260.

*(58) См. также: Определение КС РФ от 11.06.1999 N 104-О "Об отказе в принятии к рассмотрению запроса законодательного собрания Тверской области о толковании положений статьи 12 Конституции Российской Федерации" // ВКС РФ. 1999. N 5.

*(59) СЗ РФ. 1997. N 5. Ст. 708; N 42. Ст. 4902; N 45. Ст. 5241; 1998. N 4. Ст. 532.

*(60) ВКС РФ. 2003. N 6; СЗ РФ. 2007. N 21. Ст. 2561.

*(61) СЗ РФ. 2003. N 46 (ч. 2). Ст. 4509.

*(62) ВКС РФ. 2007. N 2.

*(63) Безусловный факт "включенности" местного самоуправления в систему социальной государственности требует самостоятельного обоснования, в том числе в рамках комментария к ст. 7 Конституции.

*(64) СЗ РФ. 1999. N 31. Ст. 4037.

*(65) СЗ РФ. 1999. N 46. Ст. 5611; 2001. N 27. Ст. 2803; Архив КС РФ. 2003.

*(66) СЗ РФ. 1998. N 25. Ст. 3002.

*(67) СЗ РФ. 1999. N 25. Ст. 3169.

*(68) ВКС РФ. 2007. N 2.

*(69) СЗ РФ. 2006. N 28. Ст. 3117; 2007. N 10. Ст. 1260; 2008. N 2. Ст. 129.

*(70) СЗ РФ. 1998. N 4. Ст. 532; 2000. N 50. Ст. 494; 2002. N 14. Ст. 1374.

*(71) См.: Окончательное решение Европейского Суда по правам человека от 16 октября

2004 г. // Журнал российского права. 2005. N 1. С. 115-119.

*(72) Decisions and Reports (DR) 59. P. 251.

*(73) ВКС РФ. 2003. N 5; Архив КС РФ. 2003; ВКС РФ. 2005. N 1.

*(74) Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. М., 2000. Т. 2. С. 504.

*(75) СЗ РФ. 2004. N 51. Ст. 5260.

*(76) СЗ РФ. 2007. N 30. Ст. 3989.

*(77) СЗ РФ. 2000. N 29. Ст. 2101.

*(78) БВС РФ. 1995. N 1.

*(79) СЗ РФ. 1998. N 25. Ст. 3004.

*(80) СЗ РФ. 2002. N 15. Ст. 1497.

*(81) СЗ РФ. 1996. N 45. Ст. 5203.

*(82) СЗ РФ. 1996. N 1. Ст. 54.

*(83) БВС РФ. 2003. N 12.

*(84) Напротив, в науке международного права за редким исключением (см.: Корецкий, В.М. "Общие принципы права" в международном праве // В.М. Корецкий. Избранные труды. Киев, 1989. Кн. 2. С. 165-199) под "общими принципами права" в смысле ст. 38 Статута Международного суда ООН понимаются традиционные юридические постулаты, известные еще римскому праву (закон не имеет обратной силы, специальный закон имеет преимущество перед общим законом, договоры должны соблюдаться, право не может возникнуть из правонарушения и т.д.). Они действительно свойственны как международному, так и национальному праву, что, однако, не позволяет указанные принципы интерпретировать как тождественные

общепризнанным принципам международного права (см.: Международное право: учебник для вузов / под ред. Г.В. Игнатенко. 2-е изд., перераб. и доп. М., 1995. С. 92; Международное право: учебник / отв. ред. В.И. Кузнецов. М., 2001. С. 75; Каламкарян, Р.А. Международное право: учебник / Р.А. Каламкарян, Ю.И. Мигачев. М., 2004. С. 106-107).

*(85) СЗ РФ. 1998. N 25. Ст. 3003.

*(86) Данный подход получил освещение в книге: Эбзеев, Б.С. Личность и государство в России: взаимная ответственность и конституционные обязанности / Б.С. Эбзеев. М.: Норма, 2007.

*(87) СЗ РФ. 2008. N 6. Ст. 540; N 10 (ч. 2). Ст.976; N 13. Ст. 1352; 2009. N 11. Ст. 1367.

*(88) СЗ РФ. 2008. N 11 (ч. 2). Ст. 1073.

*(89) См. подробнее: Бондарь, Н.С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия: защита прав человека Конституционным Судом Российской Федерации / Н.С. Бондарь. М.: Юстицинформ, 2005.

*(90) СЗ РФ. 2001. N 22. Ст. 2276; 2007. N 42. Ст. 5083; 2008. N 8. Ст. 809.

*(91) СЗ РФ. 1998. N 45. Ст. 5603; 2001. N 32. Ст. 3411.

*(92) СЗ РФ. 2003. N 3. Ст. 267.

*(93) СЗ РФ. 2005. N 32. Ст. 3396.

*(94) ВКС РФ. 2006. N 2.

*(95) СЗ РФ 1998. N 45. Ст. 5603.

*(96) СЗ РФ. 2003. N 5. Ст. 503.

*(97) См.: Эбзеев, Б.С. Человек, народ, государство в конституционном строе Российской Федерации / Б.С. Эбзеев. М.: Юрид. лит., 2005. С. 130 и др.

*(98) См.: Комментарий к Конституции РФ / пред. ред. колл. Л.А. Окуньков. М., 1994. С. 58, 59.

*(99) СЗ РФ. 1999. N 51. Ст. 6363; 2001. N 22. Ст. 2276.

*(100) Подробнее см.: Крусс, В.И. Теория конституционного правопользования / В.И. Крусс. М.: Норма, 2007. С. 225-351 и др.

*(101) Комментарий к Конституции РФ / под общ. ред. Ю.В. Кудрявцева. М.: Фонд "Правовая культура", 1996. С. 85, 86.

*(102) См.: Конституция РФ: Проблемный комментарий / отв. ред. В.А. Четвернин. М., 1997. С. 30. По мнению В.А. Четвернина, права и свободы должны быть фактически опосредованы в соответствии с "универсальным" юридическим принципом формального равенства. Иными словами, законодатель призван обеспечить меру равной (юридической) свободы в осуществлении вполне конкретизированных и далеко не сходных (по содержанию) прав и свобод личности. Неизбежное принижение материально-правовой составляющей названных полномочий при этом "не замечается", а проблема конституционного опосредования прав человека сводится к обеспечению требования господства права "в формальном смысле". См.: Там же. С. 43, 44, 47, 48 и др.

*(103) СЗ РФ. 2001. N 29. Ст. 3059.

*(104) СЗ РФ. 2006. N 18. Ст. 2058.

*(105) СЗ РФ. 2008. N 31. Ст. 3763.

*(106) СЗ РФ. 2007. N 29. Ст. 3744.

*(107) Архив КС РФ. 2005.

*(108) Архив КС РФ. 2006.

*(109) В постановлении Пленума ВС РФ от 10.10.2003 N 5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ" содержится важное уточнение (абз. 3 п. 1) относительно

того, что права и свободы человека являются непосредственно действующими в пределах юрисдикции РФ (БВС РФ. 2003. N 12).

*(110) СЗ РФ. 2007. N 22. Ст. 2686.

*(111) СЗ РФ. 1998. N 28. Ст. 3394; 2000. N 10. Ст. 1165.

*(112) Так, в гражданском судопроизводстве, а также при производстве в арбитражном суде ведущую роль в достижении этой цели играет принцип диспозитивности. См., например: Постановления КС РФ от 14.02.2002 N 4-П, от 16.07.2004 N 15-П // СЗ РФ. 2002. N 8. Ст. 894; 2004. N 31. Ст. 3282.

*(113) В рамках уголовного судопроизводства это предполагает по меньшей мере установление обстоятельств происшествия, в связи с которым было возбуждено уголовное дело, его правильную правовую оценку, выявление конкретного вреда, причиненного обществу и отдельным лицам, и действительной степени вины (или невиновности) лица в совершении инкриминируемого ему деяния. См.: Определение КС РФ от 05.11.2004 N 359-О // СЗ РФ. 2004. N 52 (ч. 3). Ст. 5586.

*(114) СЗ РФ. 1998. N 25. Ст. 3004.

*(115) СЗ РФ. 2000. N 16. Ст. 1774; 2001. N 11. Ст. 1070.

*(116) СЗ РФ. 2007. N 14. Ст. 1741.

*(117) СЗ РФ. 2001. N 32. Ст. 3412; 2003. N 21. Ст. 2058; 2005. N 30 (ч. 2). Ст. 3199; 2007. N 30. Ст. 3988.

*(118) СЗ РФ. 1996. N 45. Ст. 5202; 1997. N 1. Ст. 197; ВКС РФ. 2004. N 3.

*(119) СЗ РФ. 2001. N 23. Ст. 2409; ВКС РФ. 2005. N 2; N 6; СЗ РФ. 2006. N 43. Ст. 4529.

*(120) СЗ РФ. 2009. N 20. Ст. 2392.

*(121) СЗ РФ. 2004. N 7. Ст. 597.

*(122) СЗ РФ. 2006. N 6. Ст. 733; Архив КС РФ. 2006; СЗ РФ. 2008. N 44. Ст. 5136.

*(123) СЗ РФ. 1998. N 4. Ст. 531.

*(124) СЗ РФ. 1998. N 20. Ст. 2173; 1999. N 16. Ст. 2079.

*(125) См.: Постановление КС РФ от 14.05.2009 N 8-П // СЗ РФ.2009.N 22. Ст.2752.

*(126) СЗ РФ. 2007. N 15. Ст. 1820; ВКС РФ. 2007. N 6.

*(127) ВКС РФ. 2005. N 1.

*(128) СЗ РФ. 2004. N 49. Ст. 4948; ВКС РФ. 2007. N 2.

*(129) Архив КС РФ. 1997.

*(130) СЗ РФ. 2001. N 22. Ст. 2276.

*(131) СЗ РФ. 1996. N 9. Ст. 828; 2002. N 16. Ст. 1601; Архив КС РФ. 2007.

*(132) СЗ РФ. 1996. N 14. Ст. 1549; 2005. N 10. Ст. 897; 2008. N 10 (ч. 2). Ст. 976; ВКС РФ. 2005. N 5.

*(133) СЗ РФ. 2000. N 8. Ст. 991; 2003. N 51. Ст. 5026; 2004. N 27. Ст. 2804; 2005. N 28. Ст. 2904.

*(134) ВКС РФ. 2004. N 1; СЗ РФ. 2004. N 24. Ст. 2427; ВКС РФ. 2007. N 3, 6.

*(135) СЗ РФ. 1995. N 18. Ст. 1708.

*(136) СЗ РФ. 1999. N 30. Ст. 3988.

*(137) См., например: п. 40 Постановления Европейского Суда по правам человека от 25.11.1996 по делу "Уингроу (Wingrove) против Соединенного Королевства" // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. Т. 2. М.: Норма. 2000. С. 296-308; п. 86 Постановления Европейского Суда по правам человека от 24.05.2007 по делу "Владимир Соловьев (Vladimir Solovyev) против Российской Федерации"; п. 74 Постановления Европейского Суда по правам человека от 24.05.2007 по делу "Игнатов (Ignatov) против Российской Федерации" // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2007. N 10. С. 98-118; N 12. С. 107-134.

*(138) СЗ РФ. 2004. N 27. Ст. 2804.
*(139) СЗ РФ. 2004. N 27. Ст. 2803.
*(140) СЗ РФ. 2004. N 9. Ст. 831.
*(141) СЗ РФ. 2004. N 30. Ст. 3214.
*(142) СЗ РФ. 2003. N 45 (ч. 2). Ст. 4509.
*(143) СЗ РФ. 2004. N 27. Ст. 2803.
*(144) См. подробнее: Бондарь, Н.С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия: защита прав и свобод человека Конституционным Судом РФ / Н.С. Бондарь. М.: Юстицинформ, 2005. С. 246-253.
*(145) СЗ РФ. 1998. N 10. Ст. 1242; 2008. N 12. Ст. 1183.
*(146) ВКС РФ. 2006. N 3.
*(147) Архив КС РФ. 1997.
*(148) Архив КС РФ. 2004; 2005.
*(149) Архив КС РФ. 1995; 1997; 2003.
*(150) ВКС РФ. 2004. N 1; СЗ РФ. 2007. N 14. Ст. 1742.
*(151) СЗ РФ. 2004. N 2. Ст. 162.
*(152) СЗ РФ. 1995. N 19. Ст. 1764; Архив КС РФ. 2006.
*(153) СЗ РФ. 2006. N 26. Ст. 2876.
*(154) См., например: федеральные законы "О ветеранах", "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации", "О статусе военнослужащих", "Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации" и др.
*(155) См., например: Закон об образовании, Основы законодательства РФ о культуре, Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан и др.
*(156) См., например: Концепция государственной политики в отношении молодой семьи.
*(157) См.: п. 1 ст. 5 Федерального закона от 10.12.1995 N 195-ФЗ "Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации" (в ред. от 23.07.2008).
*(158) СЗ РФ. 2004. N 51. Ст. 5260.
*(159) СЗ РФ. 2004. N 47. Ст. 4691.
*(160) Архив КС РФ. 2005; 2006.
*(161) СЗ РФ. 1996. N 16. Ст. 1909; 1998. N 6. Ст. 783; ВКС РФ. 2006. N 2.
*(162) СЗ РФ. 1995. N 48. Ст. 4692; 1996. N 27. Ст. 3344; 2000. N 13. Ст. 1429; 2002. N 25. Ст. 2515.
*(163) СЗ РФ. 2008. N 12. Ст. 1183.
*(164) СЗ РФ. 2007. N 30. Ст. 3989.
*(165) Так, например, Закон Владимирской области от 06.05.2008 N 86-ОЗ "О государственной семейной политике во Владимирской области" в ст. 4 прямо закрепляет гендерное равенство в качестве одного из принципов государственной семейной политики, определяя его как практическую реализацию равных прав, свобод и возможностей для женщин и мужчин путем обеспечения равенства в аспектах законодательства, равной поддержки и развития культуры материнства и отцовства, поощрения равенства мужчин и женщин в распределении домашних обязанностей и занятости (См.: Владимирские ведомости. 2008. 14 мая.)
*(166) Архив КС РФ. 2000.
*(167) Архив КС РФ. 2007.
*(168) СЗ РФ. 2005. N 29. Ст. 3097.
*(169) См.: постановление Правительства РФ от 08.01.1996 N 6 "О Концепции улучшения положения женщин в Российской Федерации" (в ред. от 26.07.2004).
*(170) См.: постановление ГД ФС РФ от 20.11.1997 N 1929-II ГД "О Концепции законотворческой деятельности по обеспечению равных прав и равных возможностей

мужчин и женщин".

*(171) В Российской Федерации был разработан и принят в первом чтении проект такого закона. См.: постановление ГД ФС РФ от 16.04.2003 N 3893-III ГД "О проекте федерального закона N 284965-3 "О государственных гарантиях равных прав и свобод мужчин и женщин и равных возможностей для их реализации". Однако эта работа до настоящего времени не получила завершения.

*(172) См.: Конституция РФ. Проблемный комментарий / отв. ред. В.А. Четвернин. М., 1997. С. 145.

*(173) Это ясно выражено в ч. 1 и 2 ст. 1 Основного закона ФРГ, где указано, что в силу неприкосновенности достоинства личности права человека признаются - как неприкосновенные и неотчуждаемые - в качестве основы всякого человеческого сообщества (см. Основной закон ФРГ. Ведомство печати и информации Федерального правительства и Германский фонд между народного правового сотрудничества. 1998. С. 13).

*(174) Краснов, М.А. Толковый словарь конституционных терминов и понятий / М.А. Краснов, В.А. Кряжков. М., 2006. С. 244.

*(175) Подписана Российской Федерацией в 1996 г. в связи со вступлением России в Совет Европы и ратифицирована в 1998 г., вступила в силу для России 5 мая 1998 г. - в день сдачи ратификационной грамоты Генеральному секретарю Совета Европы.

*(176) См., например: Постановление КС РФ от 18.02.2000 N 3-П "По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 5 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации" в связи с жалобой гражданина Б.А. Кехмана" (СЗ РФ. 2000. N 9. Ст. 1066); Постановление КС РФ от 30.10.2003 N 15-П (СЗ РФ. 2003. N 4. Ст. 4358).

*(177) См.: Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике ее применения / под. ред. Туманова В.А., Энтина Л.М. М., 2002. С. 19-20.

*(178) См.: Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. Т. 2. М., 2000. С. 125.

*(179) Гибель людей в результате так называемых зачисток и вооруженных столкновений военно-полицейских сил с отрядами террористов при недоказанности принадлежности погибших к террористической организации или убийство подозреваемых в терроризме при ошибочном предположении о немедленной возможности теракта признаются ЕСПЧ в конкретных делах нарушением п. 2 ст. 2 Конвенции (см.: Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. Т. 2. М., С. 132, 138-140, 216). Кроме того, рассматриваются как нарушения государством требований ст. 2 Конвенции применение военнослужащими оружия, приведшее к гибели пятерых членов семьи заявителей из Чеченской Республики в ЕСПЧ в отсутствие обоснования необходимости таких мер, а также непроведение властями эффективного расследования обстоятельств, связанных с гибелью людей (см. Бюллетень ЕСПЧ. 2007. N 4. С. 12).

*(180) СЗ. РФ. 1995. N 35. Ст. 3424.

*(181) СЗ РФ. 1999. N 6. Ст. 867.

*(182) СЗ РФ. 1995. N 19. Ст. 1764.

*(183) СЗ РФ. 2005. N 14. Ст. 1271.

*(184) СЗ РФ. 1995. N 19. Ст. 1764; 2006. N 18. Ст. 2058.

*(185) СЗ РФ. 1999. N 4. Ст. 602.

*(186) Подробнее см.: Крусс, В.И. Теория конституционного правопользования / В.И. Крусс. М.: Норма, 2007. С. 194-203 и др.

*(187) ВКС РФ. 2005. N 5.

*(188) ВКС РФ. 2003. N 6.

*(189) ВКС РФ. 2004. N 3.

*(190) СЗ РФ. 2007. N 27. Ст. 3346.

*(191) Так, например, в Определении от 15.02.2005 N 17-О Суд установил, что нормативные положения ч. 1 ст. 21 Конституции предопределяют юридическую меру притязаний индивидов на гарантирование им определенного уровня материального обеспечения, т.е. субъективные конституционные правомочия личности в социальной сфере (абз. 4 п. 2 мотивировочной части) (СЗ РФ. 2005. N 16. Ст. 1479).

*(192) Соответствующий подход был сформулирован Конституционным Судом, в частности, в отношении достоинства личности и права каждого на свободу и личную неприкосновенность: названное право, по мнению Суда, предопределяет недопустимость вмешательства в сферу автономии личности исходя из признания государством ее достоинства. См.: абз. 1 п. 2.1 мотивировочной части Постановления КС РФ от 22.03.2005 N 4-П; абз. 2 п. 2 мотивировочной части Определения КС РФ от 11.07.2006 N 347-О // СЗ РФ. 2005. N 14. Ст. 1271; Архив КС РФ. 2006.

*(193) СЗ РФ. 1998. N 28. Ст. 3393.

*(194) СЗ РФ. 1998. N 28. Ст. 3394; 1999. N 14. Ст. 1749.

*(195) ВКС РФ. 2004. N 3.

*(196) СЗ РФ. 1996. N 16. Ст. 1909.

*(197) СЗ РФ. 2005. N 16. Ст. 1479.

*(198) СЗ РФ. 2002. N 27. Ст. 2779.

*(199) СЗ РФ. 2006. N 23. Ст. 2553.

*(200) СЗ РФ. 2007. N 53. Ст. 6674.

*(201) Поэтому, в частности, конституционное гарантирование государственной охраны достоинства личности предполагает, наряду с прочим, необходимость обеспечения восстановления в полном объеме нарушенных преступлением прав и законных интересов, и этому не могут быть противопоставлены принципы правовой определенности и стабильности прав, а также принцип non bis in idem. См.: Постановление КС РФ от 16.05.2007 N 6-П (СЗ РФ. 2007. N 22. Ст. 2686).

*(202) СЗ РФ. 1996. N 21. Ст. 2579.

*(203) СЗ РФ. 1996. N 7. Ст. 701.

*(204) СЗ РФ. 1998. N 28. Ст. 3394; 1999. N 23. Ст. 2890; 2000. N 27. Ст. 2882; 2005. N 22. Ст. 2194; ВКС РФ. 2004. N 3.

*(205) СЗ РФ. 2008. N 24. Ст. 2892.

*(206) СЗ РФ. 2002. N 49. Ст. 4922; Архив КС РФ. 2005.

*(207) СЗ РФ. 2001. N 29. Ст. 3059.

*(208) СЗ РФ. 2001. N 23. Ст. 2408.

*(209) ВКС РФ. 2001. N 4.

*(210) СЗ РФ. 2007. N 30. Ст. 3988.

*(211) См.: постановление Пленума ВС РФ от 24.02.2005 N 3 "О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц" // БВС РФ. 2005. N 4.

*(212) ВКС РФ. 2004. N 3.

*(213) См.: Кокотов, А.Н. Доверие. Недоверие. Право / А.Н. Кокотов. М.: Юристъ, 2004. С. 174, 175.

*(214) СЗ РФ. 2006. N 22. Ст. 2375; 2007. N 14. Ст. 1742; N 15. Ст. 1820; СЗ РФ. 2006. N 3. Ст. 339.

*(215) СЗ РФ. 2001. N 22. Ст. 2276; 2007. N 15. Ст. 1820.

*(216) Архив КС РФ. 2004.

*(217) СЗ РФ. 2003. N 17. Ст. 1657.

*(218) См.: Де Сальвиа, М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека.

Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. / М. де Сальвиа. СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2004. С. 130-132, 141.

*(219) См.: приказ Минюста России от 03.11.2005 N 205 "Об утверждении Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений" (в ред. от 03.03.2008).

*(220) См.: Де Сальвиа, М. Указ. соч. С. 139.

*(221) См.: Алексеев, С.С. Философия права / С.С. Алексеев. М., 1997. С. 84-85.

*(222) Декларация прав человека и гражданина 1789 г.

*(223) Чичерин, Б.Н. Общее государственное право / Б.Н. Чичерин. М., 2006. С. 212. Ср. у В. Даля, Толковый словарь: неприкосновенный - "не подлежащий чьему-либо ведению, власти ".

*(224) СЗ РФ. 1996. N 26. Ст. 3185.

*(225) Решение по делу Гузарди от 6 ноября 1980 г. и др.

*(226) СЗ РФ. 1995. N 19. Ст. 1764.

*(227) СЗ РФ. 2002. N 12. Ст. 1178.

*(228) Федеральный закон от 01.12.2006 N 199-ФЗ "О судопроизводстве по материалам о грубых дисциплинарных проступках при применении к военнослужащим дисциплинарного ареста и об исполнении дисциплинарного ареста" (в ред. от 24.07.2007).

*(229) Федеральный закон "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании". Кроме того, Федеральный закон от 30.03.1999 N 52-ФЗ "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения" (в ред. от 14.07.2008) предусматривает, что при угрозе возникновения и распространения инфекционных заболеваний, представляющих опасность для окружающих, по постановлению главного санитарного врача или его заместителей инфекционные больные или лица с подозрением на такие заболевания могут быть госпитализированы для обследования или изоляции (ст. 51), что объясняется ситуацией крайней необходимости. Указанные действия могут быть обжалованы в суд.

*(230) Федеральный закон от 24.06.1999 N 120-ФЗ "Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних" (в ред. от 01.12.2007).

*(231) Вообще с точки зрения ч. 2 ст. 55 Конституции, запрещающей отмену или умаление прав и свобод, пожизненное лишение свободы без какой-либо надежды на освобождение представляется весьма сомнительным.

*(232) СЗ РФ. 2000. N 27. Ст. 2882.

*(233) СЗ РФ. 1996. N 26. Ст. 3185; 2003. N 12. Ст. 1176; 2005. N 14. Ст. 1271; ВКС РФ. 2004. N 6.

*(234) См.: Солонченко, И.В. Конституционно-правовая концепция содержания личных прав и свобод в РФ: автореф. дис. ... к. ю. н. / И.В. Солонченко. Р. н/Д, 2004. С. 11.

*(235) Баглай, М.В. Конституционное право Российской Федерации / М.В. Баглай. М., 1999. С. 181.

*(236) Романовский, Г.Б. Право на неприкосновенность частной жизни / Г.Б. Романовский. М., 2001. С. 63-65.

*(237) Петрухин, И.Л. Личные тайны: человек и власть / И.Л. Петрухин. М., 1998. С. 13-14.

*(238) Петрухин, И.Л. Личные тайны: человек и власть / И.Л. Петрухин. М., 1998. С. 15.

*(239) СЗ РФ. 2003. N 21. Ст. 2058.

*(240) Конституционный Суд РФ. Постановления. Определения. 1997-1998. М.:

Юристъ, 2000. С. 411-425.

*(241) Экштайн, К. Основные права и свободы по российской Конституции и Европейской конвенции / К. Экштайн. М., 2004. С. 91.

*(242) ВКС РФ. 2005. N 3.

*(243) Конституционный Суд РФ. Постановления. Определения. 1992-1996. М.: Новый Юрист, 1997. С. 495-497.

*(244) СЗ РФ. 2003. N 27 (ч. 2). Ст. 2871.

*(245) ВКС РФ. 2004. N 3.

*(246) См.: Бурылов, А.В. Право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений в Российской Федерации (конституционно-правовой анализ): автореф. дис. ... к. ю. н. / А.В. Бурылов. Екатеринбург, 2003. С. 8.

*(247) См.: Хунсокова, И. Право на неприкосновенность частной жизни в системе прав человека / И. Хунсокова // Сравнительное конституционное обозрение. 2007. N 2 (59). С. 32-34.

*(248) Петросян, М.Е. Право на неприкосновенность частной жизни / М.Е. Петросян // Сборник материалов семинара Московской Хельсинской группы. М., 1998. С. 9.

*(249) См.: Просвирин, Ю.Г. Информационное законодательство: современное состояние и пути совершенствования / Ю.Г. Просвирин. Воронеж, 2000. С. 95.

*(250) См.: Петрухин, И.Л. Личные тайны (человек и власть) / Л.И. Петрухин. М., 1998. С. 28-38 и др.

*(251) СЗ РФ. 2000. N 9. Ст. 1066.

*(252) Кутафин, О.Е. Неприкосновенность в конституционном праве Российской Федерации / О.Е. Кутафин. М., 2004. С. 199.

*(253) См.: Тюрин, П.Ю. Конституционное право человека и гражданина на неприкосновенность жилища в Российской Федерации: автореф. дис. ... к. ю. н / П.Ю. Тюрин. Саратов, 2003. С. 17.

*(254) См.: Государственное право Германии. М., 1994. Т. 2. С. 230; Ташнет, М. Соотношение судебного контроля над нормотворчеством и толкования законов применительно к "горизонтальному эффекту" / Марк Ташнет // Сравнительное конституционное обозрение. 2006. N 2. С. 28-36.

*(255) ВКС РФ. 2005. N 6.

*(256) СЗ РФ. 2008. N 18. Ст. 2089.

*(257) Архив КС РФ. 2004.

*(258) Архив КС РФ. 2001.

*(259) Конституция Российской Федерации. Комментарий / рук. авт. колл. Б.Н. Топорнин. М., 1994. С. 165.

*(260) См.: Справка о результатах обобщения практики рассмотрения судами Свердловской области гражданских дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение от 4 мая 2005 г.

*(261) Архив КС РФ. 2006.

*(262) См.: Ожегов, С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов; под ред. Н.Ю. Шведовой. М., 1984. С. 593.

*(263) СЗ РФ. 2004. N 47. Ст. 4691.

*(264) Республика Татарстан. 2005, 12 февр.

*(265) Советская Адыгея. 2007, 23 янв.

*(266) СЗ РФ. 1996. N 16. Ст. 1909.

*(267) СЗ РФ. 1996. N 16. Ст. 1909.

*(268) СЗ РФ. 1998. N 6. Ст. 783.

*(269) СЗ РФ. 1995. N 18. Ст. 1708.

*(270) СЗ РФ. 1995. N 48. Ст. 4692.

*(271) СЗ РФ. 1996. N 16. Ст. 1909; 1997. N 27. Ст. 3304.

*(272) СЗ РФ. 1998. N 6. Ст. 783.

*(273) Однако выбытие из закрытого административно-территориального образования, например в связи с осуждением к лишению свободы, не препятствует лицу вернуться к постоянному месту жительства на территории этого образования в жилом помещении, которое он занимал ранее в качестве нанимателя или собственника.

*(274) Эта позиция Конституционного Суда была принята Европейским Судом по правам человека, удовлетворившим требования заявителя в деле "Татишвили против России" (Tatishvili v Russia) в решении от 22 февраля 2007 г.

*(275) СЗ РФ. 1996. N 1. Ст. 54.

*(276) Архив КС РФ. 1998.

*(277) СЗ РФ. 1998. N 4. Ст. 531.

*(278) См.: Савельев, В.Н. Свобода совести: история и теория / В.Н. Савельев. М., 1991. С. 39.

*(279) Конституции государств Европы: в 3 т. Т. 3 / под общей ред. Л.А. Окунькова. М., 2001. С. 433-434.

*(280) Известия ЦИК СССР и ВЦИК. 1936. N 283. 6 дек.

*(281) Ведомости РСФСР. 1991. N 52. Ст. 1865.

*(282) См.: Михайлов, А.Ю. Концепт "Свобода совести" в религиозно-общественной мысли России второй половины XIX - XX вв.: Богословская и Юридическая интерпретация / А.Ю. Михайлов // http://www.kds.eparhia.ru/publishing/sobesednik/eleventwo/mihaiylov.

*(283) См.: Придворов Н.А., Тихонова Е.В. Институт свободы совести и свободы вероисповедания в праве современной России / Н.А. Придворов, Е.В. Тихонова. М., 2007. С. 24.

*(284) См.: Комментарий к Конституции Российской Федерации / под общ. ред. Ю.В. Кудрявцева. М., 1996. С. 122.

*(285) РГ. 1995, 5 апр.

*(286) Ведомости СССР. 1976. N 17. Ст. 291.

*(287) Религиозные объединения. Свобода совести и вероисповедания. Нормативные акты. Судебная практика / сост. А.В. Пчелинцев, В.В. Ряховский. М., 2001. С. 23-25.

*(288) См.: решения Европейского суда по правам человека от 23 мая 1993 г. по делу "Коккинакис (Kokkinakis) против Греции"; от 18 февраля 1999 г. "Бускарини (Buscarini) и другие против Сан-Марино"; от 14 декабря 1999 г. (окончательно - от 14 марта 2000 г.) "Шериф (Serif) против Греции" и др. / на англ. яз. с сервера European Court of Human Rights Portal // http://www.echr.coe.int.

*(289) См.: решение Европейского Суда по правам человека от 13 декабря 2001 г. (окончательное - 23 марта 2002 г.) "Бессарабская Митрополия (Metropolitan Church of Bessarabia) и другие против Молдовы" / на англ. яз. с сервера European Court of Human Rights Portal // http:// www.echr.coe.int.

*(290) См.: решение Европейского Суда по правам человека от 20 октября 2000 г. "Хасан и Чауш (Hasan and Chaush) против Болгарии" / на англ. яз. с сервера European Court of Human Rights Portal // http://www.echr.coe.int.

*(291) Гарлицкий, Л. Государственное регулирование религии: противоречивые тенденции / Л. Гарлицкий // Сравнительное конституционное обозрение. 2006. N 3 (56). С. 56.

*(292) Буданов, М.А. Религиозность общества и уровень социального капитала /

М.А. Буданов // Материалы 5-й Ежегодной международной конференции ф-та государственного управления МГУ им. М.В. Ломоносова. Ч. 1. М., 2007. С. 578.

*(293) См.: Придворов Н.А., Тихонова Е.В. Указ. соч. С. 82-83.

*(294) См.: Постановление Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2008 г. по делу "Религиозное общество Свидетелей Иеговы и другие против Австрии" // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. N 12/2008.

*(295) ВКС РФ. 2002. N 6.

*(296) СЗ РФ. 2000. N 19. Ст. 2101.

*(297) Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева, В.Д. Зорькина, В.Е. Крутских. М., 1997.

*(298) Конституция Российской Федерации: Проблемный комментарий / отв. ред. В.А. Четвернин. М., 1997. С. 199.

*(299) См.: Кудрявцев, В.Н. Свобода слова / В.Н. Кудрявцев. М., 2006. С. 105.

*(300) Комментарий к Конституции Российской Федерации / под общ. ред. В.Д. Карповича М., 2002. С. 188-189.

*(301) См.: решение Европейского Суда по правам человека по делу "Стивенс против Соединенного Королевства". 1986 / Цит. по: Маковей, М. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 10. Право на свободу выражения своего мнения. Прецеденты и комментарии / М. Маковей, Е. Чефранова. М., 2001. С. 8.

*(302) См.: решение Европейского Суда по правам человека от 24 мая 1988 г. по делу "Мюллер (Muller) против Швейцарии" / на англ. яз. с сервера European Court of Human Rights Portal // http://cmiskp.echr.coe.int.

*(303) См.: решение Европейского Суда по правам человека от 1993 г. по делу "Корхер (Chorherr) против Австрии / на англ. яз. с сервера European Court of Human Rights Portal // http://cmiskp.echr.coe.int.

*(304) См.: решение Европейского Суда по правам человека от 20 сентября 1994 г. по делу "Институт Отто-Премингер (Otto-Preminger Institut) против Австрии" // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. Т. 2. С. 10-18.

*(305) См.: решения Европейского Суда по правам человека: от 7 декабря 1976 г. по делу "Хэндисайд (Handyside) против Соединенного королевства"; от 24 мая 1988 г. по делу "Мюллер (Muller) против Швейцарии"; от 20 сентября 1994 г. по делу "Институт Отто-Премингер (Otto-Preminger Institut) против Австрии, 1994. и др. / на англ. яз. с сервера European Court of Human Rights Portal // http://cmiskp.echr.coe.int.

*(306) См.: решения Европейского Суда по правам человека: от 23 мая 1991 г. по делу "Обершлик (Oberschlick) против Австрии"; от 23 сентября 1994 г. по делу "Йерсильд (Jersild) против Дании" // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. Т. 1. С. 684-693; Т. 2. С. 21-29.

*(307) СЗ РФ. 1997. N 11. Ст. 1372.

*(308) См.: решения Европейского Суда по правам человека от 25 августа 1998 г. по делу "Хертель (Hertel) против Швейцарии"; от 24 февраля 1994 г. по делу "Касадо Кока (Casado Coca) против Испании" / на англ. яз. с сервера European Court of Human Rights Portal // http:// cmiskp.echr.coe.int.

*(309) См.: решение Европейского Суда по правам человека от 25 ноября 1996 г. по делу "Уингроу (Wingrove) против Соединенного королевства" // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. Т. 2. М., 2000. С. 296-308.

*(310) СЗ РФ. 2005. N 47. Ст. 4968.

*(311) "Oliver Wendell Holmes Jr, Schenck v. United States" ("Шенк против США"), 3 March 1919 // http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/printer_friendly.pl?page=us/249/47. html.

*(312) Конституция Российской Федерации: Проблемный комментарий / отв. ред. В.А. Четвернин. М., 1997. С. 200-201.

*(313) СЗ РФ. 2003. N 44. Ст. 4358.

*(314) СЗ РФ. 1995. N 33. Ст. 3424.

*(315) Архив КС РФ. 1995; ВКС РФ. N 4. 2001. С. 63-65.

*(316) См.: Шириков, А. Как доказать нарушения? / А. Шириков // ЭЖ-юрист. 2004. N 21.

*(317) См.: решения Европейского Суда по правам человека от 8 июля 1986 г. по делу "Лингенс (Lingens) против Австрии"; от 1 июля 1997 г. по делу "Обершлик (Oberschlick) против Австрии" (N 2) // Де Сальвиа, М. Указ соч. С. 645, 647.

*(318) См.: Де Сальвиа, М. Указ. соч. С. 648.

*(319) Потапенко, С.В. Диффамация и российская судебная практика в контексте опыта Европейского Суда по правам человека / С.В. Потапенко. В кн.: Европейский Суд по правам человека и защита свободы слова в России: прецеденты, анализ, рекомендации. Т. 2. М., 2004. С. 10; Энтин, В.Л. Реализация стандартов статьи 10 в российском законодательстве и судебной практике / В.Л. Энтин. В кн.: Европейский Суд по правам человека и защита свободы слова в России. М., 2002, С. 549.

*(320) Права человека. Практика Европейского Суда по правам человека. 2007. N 9 (18). С. 24-25

*(321) Там же. С. 25.

*(322) См.: Конституционный Суд Российской Федерации: Постановления. Определения.

1992-1996. М., 1997. С. 495-497.

*(323) РГ. 2005, 15 марта.

*(324) См.: решение Европейского Суда по правам человека от 26 сентября 1995 г. по делу "Фогт (Vogt) против Германии" // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. Т. 2. М., 2000. С. 104-114.

*(325) СЗ РФ. 1996. N 1. Ст. 54.

*(326) Архив КС РФ. 2004, 2005.

*(327) Конституция Российской Федерации: Проблемный комментарий / отв. ред. В.А. Четверин. М., 1997. С. 207.

*(328) Федотов, М.А. Право массовой информации в РФ / М.А. Федотов. М., 2002. С. 155.

*(329) Экштайн, К. Основные права и свободы. По российской Конституции и Европейской Конвенции / К. Экштайн. М., 2004. С. 145.

*(330) Ведомости РФ. 1993. N 30. Ст. 1182.

*(331) Архив КС РФ. 2007.

*(332) Архив КС РФ. 2009.

*(333) СЗ РФ. 1998. N 20. Ст. 2143; 2001. N 2. Ст. 163.

*(334) См.: Постановление Европейского Суда от 10 июля 1998 г. по делу "Сидиропулос и другие против Греции" (Sidiropoulos and Others v. Greece).

*(335) См.: Постановление по делу "Сидиропулос и другие против Греции", подтвержденное в Постановлении от 5 октября 2004 г. по делу "Президентская партия Мордовии против Российской Федерации" // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2005. N 5. С. 47-54.

*(336) См.: Постановление Европейского Суда по делу "Рефах Партизи (Партия благоденствия) и другие против Турции" // Reports of Judgments and Decisions, § 96-103 / на англ. яз. с сервера http:// echr.coe.int.

*(337) См.: Постановление Европейского Суда по делу "Корецкий и др. против Украины (Koretskyy and Others v. Ukraine)" // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2008. N 10. с. 19-20.

*(338) Ведомости РФ. 1993. N 9. Ст. 344.

*(339) Ведомости РФ. 1993. N 11. Ст. 400.

*(340) СЗ РФ. 2004. N 51. Ст. 5260

*(341) См.: постановления Европейского Суда по делу "Объединенная коммунистическая партия Турции и другие против Турции" от 30 января 1998 г., по делу "Социалистическая партия и другие против Турции" от 25 мая 1998 г., по упомянутому выше делу от 5 октября 2004 г. "Президентская партия Мордовии против Российской Федерации" // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2005. N 5. С. 47-54.

*(342) СЗ РФ. 2005. N 6. Ст. 491; 2004. N 51. Ст. 5260.

*(343) СЗ РФ. 2005. N 6. Ст. 491; 2007. N 30. Ст. 3989.

*(344) СЗ РФ. 1998. N 15. Ст. 1794. Необходимость соблюдения указанного принципа отметил Верховный Суд РФ в определении от 31.07.2007 N КАС 07-366 по делу политической партии РКРП-РПК.

*(345) См.: решение Европейского Суда от 30 июня 1993 г. Сер. A. Т. 264.

*(346) Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. Т. 1. М., 2000. С. 348.

*(347) Архив КС РФ. 1996.

*(348) Архив КС РФ. 2000.

*(349) СЗ РФ. 1998. N 22. Ст. 2491.

*(350) См.: Сравнительное конституционное право. М., 1996. С. 298.

*(351) См.: Дмитриев, Ю.А. Правовое обеспечение свободы манифестаций в условиях правового государства: автореф. дис. ... к. ю. н. / Ю.А. Дмитриев. М., 1991. С. 15.

*(352) См.: Eur. Commission H.R. Application 8191/78, Rassemblement jurassien et Unite jurassienne v. Switzerland, Decision of 10 October 1979. DR. 1980. N 17. P. 93 (118-121) // Стандарты Совета Европы в области прав человека применительно к положениям Конституции Российской Федерации. Избранные права. М., 2002. С. 273.

*(353) Де Сальвиа М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. СПб., 2004. С. 688-691.

*(354) См.: Европейский суд по правам человека. Избранные решения. Т. 1. М., 2000. С. 598-601.

*(355) См.: Нунденко, Л.А. Теоретические основы права гражданина РФ на проведение собраний, митингов, шествий и пикетирования / Л.А. Нунденко // Журнал российского права. 2000. N 12.

*(356) См.: Авакьян, С.А. Россия: гражданство, иностранцы, внешняя миграция / С.А. Авакьян. СПб., 2003. С. 172; Экштайн К. Указ. соч. С. 201; Таева, Н.Е. Право иностранных граждан, находящихся на территории Российской Федерации, собираться мирно, без оружия / Н.Е. Таева // Юридический мир. 2006. N 12; и др.

*(357) См.: Конституционное (государственное) право зарубежных стран / отв. ред. Б.А. Страшун. М., 2000. С. 158.

*(358) См.: Специальный доклад Уполномоченного по правам человека в РФ "О соблюдении на территории Российской Федерации конституционного права на мирные собрания" // РГ. 2007, 28 июня.

*(359) См.: Экштайн К. Указ. соч. С. 156.

*(360) См.: Алебастрова, И.А. Основы американского конституционализма / И.А. Алебастрова. М., 2001. С. 37

*(361) См.: Стандарты Совета Европы в области прав человека применительно к Конституции Российской Федерации. М., 2002. С. 274.

*(362) См., например: постановление от 26 июля 2007 г. по делу "Махмудов против Российской Федерации" // Приложение к Бюллетеню Европейского Суда по

правам человека. Специальный выпуск. N 4/2008.

*(363) См: решение Европейской комиссии по правам человека от 19.06.1998 по делу "Станков и Объединенная македонская организация Илинден против Болгарии" (Stankov and United Macedonian Organisation "Ilinden" v. Bulgaria), жалобы NN 29221/95 и 29225/95 // на англ. яз. с сервера European Court of Human Rights Portal // http: //cmiskp.echr.coe.int.; постановление Европейского Суда по правам человека от 23 октября 2008 (оконч. 23 января 2009 г.) по делу "Сергей Кузнецов против Российской Федерации". // http://sutyajnik.ru/documents/2611.html.

*(364) См.: постановление Европейского Суда по правам человека от 17 июня 2007 "Букта и другие против Венгрии" // Бюллетень по правам человека. Российское издание. 2008. N 2 С. 38-39 и др.

*(365) СЗ РФ. 2007. N 30. Ст. 3989.

*(366) См., например: Комментарий к Конституции РФ / пред. ред. колл. Л.А. Окуньков. М.: Издательство БЕК, 1994. С. 101.

*(367) СЗ РФ. 2004. N 9. Ст. 831; 2006. N 3. Ст. 337.

*(368) Данный тезис находит подтверждение, в частности, в Определении КС РФ от 12.05.2003 N 168-О // ВКС РФ. 2004. N 1.

*(369) СЗ РФ. 2004. N 49. Ст. 4948; 2007. N 52. Ст. 6533.

*(370) СЗ РФ. 2000. N 50. Ст. 4943.

*(371) СЗ РФ. 1998. N 25. Ст. 3002.

*(372) СЗ РФ. 1997. N 51. Ст. 5877; 2002. N 28. Ст. 2909.

*(373) ВКС РФ. 2006. N 1.

*(374) На основе выявления конституционно-правовой природы института высшего должностного лица субъекта РФ Конституционный Суд подтвердил возможность наделения гражданина РФ соответствующими полномочиями по представлению Президента РФ законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта Федерации, т.е. не обязательно только посредством прямых выборов населением субъекта РФ. См.: Постановление КС РФ от 21.12.2005 N 13-П // СЗ РФ. 2006. N 3. Ст. 336.

*(375) СЗ РФ. 2000. N 21. Ст. 2258.

*(376) Архив КС РФ. 2003.

*(377) ВКС РФ. 2005. N 5.

*(378) См.: Бондарь, Н.С., Джагарян, А.А. Конституционная ценность избирательных прав граждан России / Н.С. Бондарь, А.А. Джагарян. М.: Формула права, 2005. С. 35-37.

*(379) В данном случае нами не оцениваются новеллы избирательного законодательства, направленные в том числе на повышение роли политических партий, которые отныне являются единственным субъектом права выдвижения кандидатов в депутаты Государственной Думы и играют решающую роль в пропорциональной избирательной системе.

*(380) СЗ РФ. 1996. N 23. Ст. 2811; 1997. N 5. Ст. 708; N 45. Ст. 5241.

*(381) Архив КС РФ. 1997; 1998.

*(382) СЗ РФ. 2008. N 11 (ч. 2). Ст. 1073.

*(383) Согласно Всеобщей декларации прав человека, каждый человек имеет право принимать участие в управлении своей страной непосредственно или через свободно избранных представителей, и воля народа должна находить свое выражение на периодических и нефальсифицированных выборах, проводимых на основе всеобщего и равного избирательного права (п. 1 и 3 ст. 21). В Международном пакте о гражданских и политических правах говорится о праве и возможности каждого гражданина без какой бы то ни было дискриминации и без необоснованных ограничений

голосовать и быть избранным на подлинных периодических выборах, проводимых на основе все общего и равного избирательного права при тайном голосовании и обеспечивающих свободное волеизъявление избирателей (п. "b" ст. 25). Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод устанавливает, что свободные выборы должны проводиться с разумной периодичностью путем тайного голосования в таких условиях, которые обеспечивали бы свободное волеизъявление народа при выборе законодательной власти (ст. 3 Протокола N 1).

*(384) СЗ РФ. 2000. N 13. Ст. 1429.

*(385) СЗ РФ. 1996. N 27. Ст. 3344.

*(386) СЗ РФ. 1995. N 29. Ст. 2860.

*(387) ВКС РФ. 1999. N 1.

*(388) СЗ РФ. 2002. N 1 (ч. 2). Ст. 126.

*(389) СЗ РФ. 1995. N 48. Ст. 4692.

*(390) СЗ РФ. 2006. N 3. Ст. 336.

*(391) СЗ РФ. 2003. N 44. Ст. 4358.

*(392) Архив КС РФ. 1999.

*(393) СЗ РФ. 2007. N 30. Ст. 3989.

*(394) Архив КС РФ. 2007.

*(395) СЗ РФ. 2002. N 25. Ст. 2515.

*(396) СЗ РФ. 2000. N 19. Ст. 2102.

*(397) СЗ РФ. 1998. N 48. Ст. 5969.

*(398) СЗ РФ. 1997. N 26. Ст. 3145; 1998. N 18. Ст. 2063.

*(399) СЗ РФ. 2003. N 25. Ст. 2564.

*(400) СЗ РФ. 2007. N 14. Ст. 1741.

*(401) СЗ РФ. 2003. N 25. Ст. 2564.

*(402) СЗ РФ. 2007. N 14. Ст. 1741.

*(403) СЗ РФ. 2003. N 25. Ст. 2564; 2007. N 14. Ст. 1741.

*(404) СЗ РФ. 2007. N 52. Ст. 6533.

*(405) СЗ РФ. 2009. N 11. Ст. 1367.

*(406) В этом аспекте следует согласиться с В.А. Четвериным, что только на основе "тривиальной демократической формулировки равноправия" возможен тот вывод, что "граждане не имеют и не могут иметь равного доступа к государственной службе". См.: Конституция Российской Федерации: Проблемный комментарий / отв. ред. В.А. Четвернин. М., 1997. С. 231.

*(407) См.: Де Сальвиа, М. Указ. соч. С. 94-95, 747.

*(408) СЗ РФ. 1995. N 24. Ст. 2342; 2000. N 3. Ст. 354.

*(409) Архив КС РФ. 2004.

*(410) ВКС РФ. 2006. N 2.

*(411) СЗ РФ. 2009. N 14. Ст. 1771.

*(412) СЗ РФ. 2007. N 10. Ст. 1151.

*(413) СЗ РФ. 2009. N 7. Ст. 890.

*(414) Архив КС РФ. 2005.

*(415) СЗ РФ. 2008. N 13. Ст. 1352.

*(416) Данное установление не имеет прямой конституционной коннотации, в связи с чем вызывает сомнение обоснованность привлечения присяжных заседателей к юридической ответственности по ст. 117 УПК за неисполнение процессуальных обязанностей участника уголовного судопроизводства. См.: кассационное определение Военной коллегии ВС РФ от 26.08.2004 N 1-011/03.

*(417) Архив КС РФ. 2009.

*(418) См.: Федеральный закон от 14.03.2002 N 30-ФЗ "Об органах судейского

сообщества в Российской Федерации" (в ред. 02.02.2006).

*(419) ВКС РФ. 2004. N 6.

*(420) СЗ РФ. 1995. N 19. Ст. 1764; ВКС РФ. 2005. N 4.

*(421) Сведения, составляющие государственную тайну, определяются в соответствии с положениями Закона РФ "О государственной тайне".

*(422) Архив КС РФ. 2007; 2008.

*(423) СЗ РФ. 2003. N 27. Ст. 2871.

*(424) ВКС РФ. 2004. N 3.

*(425) СЗ РФ. 2008. N 10 (ч. 2). Ст. 975.

*(426) См.: приказ ФТС от 25.12.2006 N 1370 "Об утверждении Инструкции о порядке рассмотрения обращений граждан в таможенных органах Российской Федерации". Установленный этой Инструкцией порядок регистрации (учета) и рассмотрения обращений граждан не распространяется на вопросы, получившие специальную регламентацию в уголовно-процессуальном, гражданско-процессуальном, административном, трудовом и таможенном законодательстве.

*(427) См.: Крусс, В.И. Право на предпринимательскую деятельность / В.И. Крусс. М., 2003. С. 286, 287; Ковалевский М.А. Конституционно-правовой режим имущества предпринимателя / М.А. Ковалевский // Кодекс-info. 2000. N 5-7.

*(428) См.: Гаджиев, Г.А. Основные экономические права: автореф. дис. ... д.ю.н. / Г.А. Гаджиев. М., 1996. С. 41; Бондарь, Н.С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия / Н.С. Бондарь. М., 2005. С. 481; Крылатова, И.Ю. Конституционно-судебная защита экономических прав граждан в Российской Федерации: автореф. дис. ... к. ю. н. / И.Ю. Крылатова. Екатеринбург, 2007. С. 16.

*(429) СЗ РФ. 2006. N 3. Ст. 336.

*(430) См. Федеральный закон "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей".

*(431) СЗ РФ. 2007. N 30. Ст. 3988.

*(432) СЗ РФ. 2004. N 15. Ст. 1519.

*(433) СЗ РФ. 2004. N 9. Ст. 830.

*(434) СЗ РФ. 2003. N 15. Ст. 1416.

*(435) См.: Алексеев, С.С. Право собственности. Проблемы теории / С.С. Алексеев. М., 2007. С. 204.

*(436) СЗ РФ. 2007. N 6. Ст. 828.

*(437) См.: Шостак, С.Н. Двойственная природа правового статуса аудиторской организации / С.Н. Шостак // Кодекс-info. 2003. N 1-2.

*(438) Маркварт, Э. Сравнительный анализ регулирования недобросовестной конкуренции в законодательствах ФРГ, Европейского Союза и Российской Федерации: автореф. дис. ... к. ю. н. М., 1998. С. 3.

*(439) Там же. С. 7.

*(440) Архив КС РФ. 2001.

*(441) СЗ РФ. 2007. N 46. Ст. 5642.

*(442) Понятие "смежных конституционно-правовых норм" появилось под воздействием концепции развития конституционного законодательства. Ее авторы (Ю.А. Тихомиров, А.Е. Постников, В.И. Васильев, С.А. Пяткина, В.В. Лапаева, Е.Е. Никитина, Н.Л. Пешин) отмечают, что конституционное законодательство имеет как исключительную сферу действия, которую регулируют нормы только данной отрасли (это нормы о федеративном устройстве государства, о системе государственной власти, атрибутах государства), так и сферы, являющиеся смежными с другими отраслями. Административное, гражданское, трудовое и иные отрасли законодательства регулируют с разной степенью детализации те отношения, к которым

тяготеют и нормы конституционного законодательства. Последние выступают по отношению к ним либо в виде приоритетных положений, которые надлежит реализовать в конкретных отраслях, либо как нормы, которые действуют одновременно, согласованно. См.: Концепции развития российского законодательства. М., 1998. С. 26).

*(443) Kommers, D. The constitutional jurisprudence of the Federal Rebublic of Germany. 2nd ed. Durham Duke Univereity Press. 1997. P. 363.

*(444) О точках зрения по этому вопросу см.: Гражданское право / отв. ред. Е.А. Суханов. Т. II. М., 2005. С. 6; Гражданское право / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. Т. 1. М., 2002. С. 40.

*(445) СЗ РФ. 2008. N 18. Ст. 2089.

*(446) СЗ РФ. 2004. N 9. Ст. 830.

*(447) СЗ РФ. 2003. N 17. Ст. 1657.

*(448) СЗ РФ. 2001. N 50. Ст. 4823.

*(449) См.: Тузов, Д.О. Продажа чужой вещи и проблема защиты добросовестного приобретателя в российском гражданском праве / Д.О. Тузов // ВВАС РФ. 2007. N 1. С. 7.

*(450) См.: Скловский, К.И. Собственность в гражданском праве / К.И. Скловский. М., 2000. С. 317.

*(451) СЗ РФ. 2001. N 52 (ч. 1). Ст. 5014.

*(452) СЗ РФ. 2000. N 21. Ст. 2258; 2001. N 29. Ст. 3058.

*(453) СЗ РФ. 1997. N 1. Ст. 197.

*(454) СЗ РФ. 1997. N 21. Ст. 2542.

*(455) ВКС РФ. 2005. N 5.

*(456) См.: Водолагин, С.В. Конституционно-правовая защита частной собственности: автореф. дис. ... к. ю. н. / С.В. Водолагин. М., 1996. С. 11; Новоселова, Л. Некоторые проблемы определения круга объектов права собственности в Конституции и гражданском законодательстве России / Л. Новоселова // В сб. "Роль конституционных судов в обеспечении права собственности. М., 2001. С. 29.

*(457) СЗ РФ. 2000. N 21. Ст. 2258.

*(458) Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. М.: Норма, 2000. Т. 1. С. 399-400.

*(459) См.: Гражданское право / отв. ред. Е.А. Суханов. Т. 1. М., 2004. С. 51.

*(460) СЗ РФ. 2004. N 9. Ст. 830.

*(461) СЗ РФ. 1996. N 4. Ст. 408.

*(462) ВКС РФ. 2000. N 2.

*(463) См.: Конституционный Суд Российской Федерации. Постановления. Определения. 2000. М., 2001. С. 420-423.

*(464) См.: ВКС РФ. 2002. N 2. С. 20-24.

*(465) СЗ РФ. 1998. N 3. Ст. 429.

*(466) СЗ РФ. 2001. N 52 (ч. 2). Ст. 5014.

*(467) СЗ РФ. 2000. N 24. Ст. 2658.

*(468) СЗ РФ. 2002. N 7. Ст. 745; 2005. N 13. Ст. 1209; 2007. N 20. Ст. 2453.

*(469) СЗ РФ. 2001. N 3. Ст. 273.

*(470) Конвенции и рекомендации, принятые Международной Конференцией Труда. 1957-1990. Т. II. С. 1428-1431, 2171-2184.

*(471) СЗ РФ. 1995. N 21. Ст. 1976.

*(472) РГ. 2006, 18 окт.; 2007, 2 апр. В 2008 г. создан Фонд поддержки детей, находящихся в трудной жизненной ситуации. В 2008 г. федеральный бюджет выделил Фонду 5,2 млрд руб. // РГ. 2008, 2 апр.

*(473) РГ. 2008, 2 апр.

*(474) Национальные программы были приняты парламентом РФ в качестве одобрения бюджетного послания Президента РФ парламенту и как ориентир для разработки и утверждения государственного бюджета. В соответствии с этим было, например, принято распоряжение Правительства РФ от 08.12.2006 N 1088-р о подготовке правовых актов по реализации национальных программ в 2007 г. Все приоритетные национальные программы продлены.

*(475) СЗ РФ. 2009. N 18 (ч. 1). Ст. 2151.

*(476) РГ. 2007, 7 марта.

*(477) СЗ РФ. 2007. N 14. Ст. 1472.

*(478) РГ. 2009, 13 янв.

*(479) СЗ РФ. 2006. N 50. Ст. 5285.

*(480) СЗ РФ. 2007. N 1 (ч. 1). Ст. 19.

*(481) Аргументы и факты. 2009. N 13.

*(482) РГ. 2009. 21 янв.

*(483) Аргументы и факты. 2009. N 13.

*(484) РГ. Неделя. 2007. N 11. С. 23.

*(485) РГ. 2007, 2 февр.

*(486) СЗ РФ. 1997. N 51. Ст. 5878.

*(487) См.: Государственное право Германии. Т. 1. М., 1994. С. 71.

*(488) См., например: Иванова, Р.И. Правоотношения по социальному обеспечению в СССР / Р.И. Иванова. М., 1986. С. 7; Мачульская, Е.Е. Право социального обеспечения / Е.Е. Мачульская. М., 1997. С. 6.

*(489) См.: Захаров, М.Л. Право социального обеспечения России / М.Л. Захаров, Э.Г. Тучкова. М., 2004. С. 30.

*(490) См., например: Батыгин, К.С. Право социального обеспечения. Общая часть / К.С. Батыгин. М., 1998. С. 7; Мачульская Е.Е. Указ. соч. С. 7; Право социального обеспечения России: учебник / под ред. К.Н. Гусова. М., 2004. С. 11; Галаганов, В.П. Право социального обеспечения / В.П. Галаганов. М., 2004. С. 14; Право социального обеспечения: учебник / под ред. М.В. Филипповой. М., 2006. С. 19; Лушникова, М.В. Курс права социального обеспечения / М.В. Лушникова, А.М. Лушников. М., 2008. С. 463-465, и др.

*(491) Захаров М.Л. Указ. соч. С. 32.

*(492) См.: Научно-практический комментарий к главе 2 Конституции РФ "Права и свободы человека и гражданина" / под ред. К.А. Экштайна. М., 2000. С. 265.

*(493) См.: Бондарь, Н.С. Конституционное правосудие - универсальный институт разрешения социальных противоречий современного общества / Н.С. Бондарь // Конституционное правосудие. Вып. 1(35). Ереван, 2007. С. 23.

*(494) СЗ РФ. 2006. N 22. Ст. 2375.

*(495) Архив КС РФ. 1998.

*(496) Это неоднократно подчеркивалось в решениях КС РФ, касающихся права граждан на социальное обеспечение. См., например: Постановления КС РФ от 22.03.2007 N 4-П, от 10.07.2007 N 9-П // СЗ РФ. 2007. N 14. Ст. 1742; N 29. Ст. 3744.

*(497) СЗ РФ. 2004. N 52 (ч. 3). Ст. 5585; 2005. N 27. Ст. 2812.

*(498) СЗ РФ. 2005. N 16. Ст. 1479.

*(499) См.: Федорова, М.Ю. Применение минимальных социальных стандартов в российской системе социального обеспечения / М.Ю. Федорова // Роль социального обеспечения в решении проблемы бедности и совершенствование методики преподавания права социального обеспечения. Материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2004. С. 93.

*(500) СЗ РФ. 2004. N 24. Ст. 2476.

*(501) Пенсия. 2006. N 10.
*(502) СЗ РФ. 2005. N 29. Ст. 3097.
*(503) СЗ РФ. 2006. N 3. Ст. 341.
*(504) СЗ РФ. 1995. N 43. Ст. 4110.
*(505) СЗ РФ. 1998. N 25. Ст. 3003.
*(506) СЗ РФ. 2001. N 18. Ст. 1907.
*(507) СЗ РФ. 2004. N 6. Ст. 450.
*(508) Необходимость учета законных ожиданий граждан, недопустимость внесения законодателем произвольных изменений в действующее правовое регулирование отмечаются, в частности, в Постановлении КС РФ от 25.12.2007 N 14-П // СЗ РФ. 2007. N 53. Ст. 6674.
*(509) СЗ РФ. 2003. N 5. Ст. 500.
*(510) СЗ РФ. 2003. N 21. Ст. 2059.
*(511) СЗ РФ. 2006. N 23. Ст. 2553.
*(512) СЗ РФ. 2006. N 47. Ст. 4941.
*(513) СЗ РФ. 2006. N 45. Ст. 4739.
*(514) В связи с упразднением Фонда занятости, в котором аккумулировались финансовые средства социального страхования на случай безработицы, пособие по безработице теперь финансируется за счет средств федерального бюджета и, следовательно, не имеет страхового характера.
*(515) См.: Азарова, Е.Г. Концепция развития законодательства о социальном обеспечении / Е.Г. Азарова, Т.К. Миронова // Концепции развития российского законодательства / под ред. Т.Я. Хабриевой, Ю.А. Тихомирова, Ю.П. Орловского. М., 2004. С. 588.
*(516) СЗ РФ. 2007. N 14. Ст. 1742.
*(517) Так, на 1 марта 2009 г. общая численность пенсионеров составляла 38 млн 650 тыс. человек, из них 35 млн 758 тыс. получали трудовые пенсии, причем большинство из них - трудовые пенсии по старости (84,5%).
*(518) См.: Роик, В.Д. Пенсионная система России: история, проблемы и пути совершенствования / В.Д. Роик. М., 2007. С. 407, 408.
*(519) Подробнее о проблемах, возникших при реализации пенсионной реформы 2002 г., допущенных просчетах и ошибках см., например: Аналитическая записка по результатам оценки степени достижения отдельных целей пенсионной реформы аудитора Счетной палаты РФ С.А. Агапцова; Захаров, М.Л. Пенсионная реформа в России и проблемы преодоления крайней бедности / М.Л. Захаров // Роль социального обеспечения в решении проблемы бедности... С. 22-35; Роик В.Д. Указ. соч. С. 106-115, 395-426.
*(520) СЗ РФ. 2007. N 29. Ст. 3744.
*(521) СЗ РФ. 2006. N 32. Ст. 3585.
*(522) См.: Федеральный закон от 22.07.2008 N 156-ФЗ // СЗ РФ 2008. N 30 (ч. 1). Ст. 3612.
*(523) Об опасности такого подхода и существующих проблемах правового регулирования реализации социальных прав граждан см., например: Зорькин, В.Д. Стандарт справедливости / В.Д. Зорькин // РГ. 2007, 8 июня.
*(524) СЗ РФ. 2006. N 22. Ст. 2375; N 6. Ст. 733; N 8. Ст. 944; N 23. Ст. 2553; N 45. Ст. 4739.
*(525) См. подробнее об этом: Лушникова, М.В. Единство частных и публичных начал в правовом регулировании трудовых, социально-обеспечительных и семейных отношений / М.В. Лушникова, А.М. Лушников, Н.Н. Тарусина. Ярославль, 2001. С. 322-370; Федорова, М.Ю. Негосударственные органы и организации как субъекты

правоотношений по социальному обеспечению: проблемы теории и практики / М.Ю. Федорова // Российский ежегодник трудового права. 2006. N 2. С. 716-726.

*(526) СЗ РФ. 2001. N 39. Ст. 3770 (с изм. и доп.).

*(527) См.: распоряжение Правительства РФ от 08.12.2006 N 1088-Р // СЗ РФ. 2006. N 50. Ст. 5364.

*(528) См., например: Закон г. Москвы от 11.03.1999 N 6 "Об основах жилищной политики г. Москвы" // Ведомости Московской городской Думы. 1998. N 5; Закон от 14.06.2006 N 29 "Об обеспечении права жителей г. Москвы на жилые помещения" // Вестник Мэра и Правительства Москвы. 2006. N 42 (действует в ред. Закона от 24.01.2007).

*(529) Жилищный фонд каждого субъекта РФ существует отдельно от фонда РФ (Российского государства). Жилищный фонд субъектов РФ тоже является государственным фондом.

*(530) СЗ РФ. 2000. N 14. Ст. 4399; 2003. N 5. Ст. 503.

*(531) СЗ РФ. 2008. N 8. Ст. 809.

*(532) СЗ РФ. 1998. N 45. Ст. 5603.

*(533) СЗ РФ. 2006. N 26. Ст. 2876.

*(534) СЗ РФ. 1998. N 45. Ст. 5603; 2006. N 26. Ст. 2876.

*(535) СЗ РФ. 2001. N 22. Ст. 2276.

*(536) Ведомости РФ. 1993. N 12. Ст. 445.

*(537) РГ. 2007, 23, 24 марта.

*(538) СЗ РФ. 1995. N 18. Ст. 1708.

*(539) Еще до этого Комитет конституционного надзора СССР признал прописку (разрешение постоянно проживать в определенном месте, даваемое органами МВД) противоречащей Конституции СССР 1977 г. В жизнь это положение претворялось медленно. Потребовались другие решения КС РФ, принятые при толковании Конституции 1993 г.

*(540) СЗ РФ. 2001. N 22. Ст. 2776.

*(541) СЗ РФ. 2008. N 18. Ст. 2089.

*(542) РГ. 2008, 23 мая.

*(543) СЗ РФ. 2008. N 51. Ст. 6181.

*(544) СЗ РФ. 1998. N 15. Ст. 1794.

*(545) СЗ РФ. 1995. N 27. Ст. 2622.

*(546) Ведомости РФ. 1994. N 12. Ст. 445.

*(547) Лазарев Л.В. Правовые позиции Конституционного Суда России / Л.В. Лазарев. Изд. 2-е. М., 2008. С. 332.

*(548) В законодательстве РФ понятие "черта бедности" не используется. В литературе считается, что оно соответствует совокупности товаров и услуг, необходимых для жизни человека ("потребительская корзина"). Набор таких товаров и услуг установлен законом, а стоимость ежеквартально определяется Правительством РФ.

*(549) РГ. 2004, 28 апр.

*(550) СЗ РФ. 2000. N 4. Ст. 170.

*(551) РГ. 2007, 30 нояб.

*(552) По установившейся терминологии собственная власть субъектов РФ (в пределах компетенции их органов) тоже считается государственной, как и власть РФ, а органы и учреждения субъектов РФ - государственными органами, что вряд ли верно (на территории страны есть одно государство - Российская Федерация). В связи с утвердившейся терминологией обычно говорится об одной государственной системе здравоохранения РФ и субъектов РФ. На деле же система здравоохранения в более

развитых субъектах РФ может отличаться от базового уровня федеральных медицинских услуг в благоприятную сторону, а в субъектах, живущих на дотациях и субвенциях, такая система не всегда дотягивает до базового уровня. Приводимые ниже федеральные требования законодательства и дополнительные гарантии законодательства города Москвы свидетельствуют о различиях в медицинском обслуживании.

*(553) См. соответствующее Положение о выделении таких средств от 27 декабря 2006 г. // РГ. 2007, 14 февр.

*(554) РГ. 2009. 13 янв.

*(555) СЗ РФ. 2004. N 35. Ст. 3607. Данный Закон вызвал поток обращений в Конституционный Суд. В первый год действия Закона (2005 г.) поступило более 700 обращений по поводу неконституционности отдельных его положений. См.: Бондарь, Н.С. Конституционализация социально-экономического развития российской государственности (в контексте решений Конституционного Суда РФ) / Н.С. Бондарь. М., 2006. С. 217.

*(556) Лица, подвергшиеся радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС, получают ежемесячные денежные компенсации и иные выплаты, которые индексируются (см., например, постановление Правительства РФ от 03.03.2007 N 143 // РГ. 2007, 14 марта).

*(557) РГ. 2007, 22 февр.

*(558) СЗ РФ. 1997. N 51. Ст. 5878; 2006. N 8. Ст. 944.

*(559) СЗ РФ. 2007. N 42. Ст. 5083.

*(560) Зорькин, В.Д. Россия и Конституция в XXI веке / В.Д. Зорькин. Изд. 2-е. М., 2008. С. 320.

*(561) РГ. 2007, 7 марта.

*(562) СЗ РФ. 2007. N 1 (ч. 1). Ст. 18.

*(563) СЗ РФ. 1998. N 31. Ст. 3802; 2004. N 35. Ст. 3607.

*(564) СЗ РФ. 2006. N 31. Ст. 2630.

*(565) См.: Ефимова, Е.И. Развитие института "экологические права и обязанности" в эколого-правовых исследованиях / Е.И. Ефимова // Экологическое право. 2004. N 2. С. 8-12; Анисимов А.П. Право человека и гражданина на благоприятную окружающую среду (конституционно-правовые аспекты): автореф. дис. ... к. ю. н. Волгоград, 1997.

*(566) См.: Боголюбов, С.А. Конституционные основы охраны окружающей среды в государствах Европы. Конституционное право государств Европы: учеб. пособие / С.А. Боголюбов. М.: Волтерс-Клувер, 2003; Он же. Экологические права и обязанности граждан в государствах Европы / С.А. Боголюбов // Вестник Оренбургского гос. ун-та. 2004. N 3.

*(567) СЗ РФ. 1996. N 14. Ст. 1550.

*(568) РГ. 2000, 28 сент.

*(569) Об информационной обеспеченности природопользования и охраны окружающей среды см.: Боголюбов, С.А. Правовое стимулирование гласности экологических мероприятий / С.А. Боголюбов // Государство и право. 1986. N 8; Он же. Конституционно-правовые проблемы охраны окружающей среды в СССР: дис. ... д. ю. н. / С.А. Боголюбов. М., 1990; Тарнавский, А.Г. Экология и гласность / А.Г. Тарнавский // Советская юстиция. 1990. N 9; Казанцев В. Право граждан на информацию об окружающей среде / В. Казанцев // Российская юстиция. 2000. N 1; статьи Карху О.С., Попова А.А., Яблокова А.В. в Сборнике докладов конференции "Правовые проблемы охраны окружающей среды" (М.: ИЗиСП - МУПК, 2003).

*(570) См.: Боголюбов, С.А. Комментарий к Водному кодексу РФ / С.А. Боголюбов,

Г.А. Волков, Д.О. Сиваков. М.: Проспект, 2007.

*(571) См.: Федеральный закон о животном мире. Постатейный комментарий / под ред. С.А. Боголюбова. М.: Юстицинформ, 2003.

*(572) СЗ РФ. 2000. N 9. Ст. 1066.

*(573) СЗ РФ. 1997. N 50. Ст. 5711.

*(574) СЗ РФ. 2002. N 52. Ст. 5290.

*(575) РГ. 2005, 21 окт.

*(576) РГ. 2007, 13 марта.

*(577) Национальные программы были приняты парламентом на основе Бюджетного послания Президента РФ, в соответствии с ними разрабатывается государственный бюджет. Правительство РФ приняло распоряжение от 08.12.2006 N 1088-р о разработке правовых актов по реализации национальных программ в 2007 г. Наряду с программой "Образование" другими приоритетными национальными программами являются "Здоровье", "Достойное и комфортное жилье - гражданам России", программа по агропромышленному комплексу.

*(578) РГ. 2007, 23 нояб.

*(579) СЗ РФ. 2004. N 7. Ст. 4691.

*(580) СЗ РФ. 2006. N 22. Ст. 2375.

*(581) СЗ РФ. 2007. N 7. Ст. 838.

*(582) РГ. 2007, 20 февр.

*(583) СЗ РФ. 1999. N 44. Ст. 5383.

*(584) См.: Комментарий к Конституции РФ (постатейный) / отв. ред. И.А. Конюхова. М.: Юрайт-Издат, 2006.

*(585) Исторически понятие интеллектуальной собственности постепенно формировалось в XIX-XX вв., когда появились "промышленная", "литературная", "художественная" собственность в отдельных правовых актах (например, французский патентный закон, а затем Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 г.). Подробнее см.: Сергеев, А.П. Право интеллектуальной собственности в РФ / А.П. Сергеев. М., 2004; Дозорцев, В.А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи кодификации / В.А. Дозорцев. М., 2003.

*(586) См. подробнее: Красавчиков, О.А. Творчество и гражданское право (понятия, предмет и состав подотрасли) // Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды. Т. 2. М., 2005. С. 465-477.

*(587) Вопросы регулирования отношений в творческой сфере, касающиеся, в частности, авторского и патентного права, товарных знаков, до принятия части четвертой ГК рассматривались в ряде решений КС РФ. См., например, Постановление КС РФ от 28.03.2000 N 5-П // СЗ РФ. 2000. N 14. Ст. 1533.

*(588) Ведомости РФ. 1992. N 21. Ст. 1141.

*(589) См. об этом подробнее: Карякин, В.В. Современное состояние и перспективы развития правового регулирования сферы культуры / В.В. Карякин // Культура: управление, экономика, право. 2006. N 1.

*(590) См.: Социальное законодательство: науч.-практ. пособие / отв. ред. Ю.А. Тихомиров, В.Н. Зенков. М.: ИНФРА-М, 2005.

*(591) Этот Закон был предметом рассмотрения Конституционного Суда, который в Постановлении от 20.07.1999 N 12-П одновременно с признанием ряда его положений не соответствующими Конституции признал соответствующими Конституции положения о том, что достоянием Российской Федерации, находящимся в федеральной собственности, являются перемещенные культурные ценности, которые были прежде собственностью бывших неприятельских государств (СЗ РФ. 1999. N 30. Ст. 3989).

*(592) См. подробнее: Федеральный закон "О музейном фонде Российской

Федерации и музеях в Российской Федерации".

*(593) Иной подход в данной правовой категории высказывался в юридической литературе рядом авторов. Подробнее см.: Сергеев, А.П. Гражданско-правовая охрана культурных ценностей в СССР/ А.П. Сергеев. Л., 1990.

*(594) Подробнее о гражданском обороте культурных ценностей см.: Головизнин, А.В. Гражданский оборот культурных ценностей / А.В. Головизнин. Екатеринбург, 2006.

*(595) См.: Александрова, М.А. Закон РФ "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации": проблемы реализации / М.А. Александрова // Арбитражные споры. 2005. N 3; Скловский, К.И. Применение гражданского законодательства о собственности и владении / К.И. Скловский. М., 2004; Мазеин, Д.В. Некоторые проблемы правового регулирования гражданского оборота движимых культурных ценностей / Д.В. Мазеин // Журнал российского права. 2004. N 9; Комментарий к Гражданскому кодексу РФ, часть первая / под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. М., 2003 (автор главы - Рубанов А.А.); Комментарий к Гражданскому кодексу РФ, части первой (постатейный) / под ред. О.Н. Садикова. М., 1998 (автор главы - Масевич М.Г.); Суханов, Е.А. Лекции о праве собственности / Е.А. Суханов. М., 1991; Толстой, Ю.К. Признание строений бесхозяйственными и бесхозяйственно содержимыми / Ю.К. Толстой. Л., 1958 и др.

*(596) ВКС РФ. 2003. N 5.

*(597) СЗ РФ. 2003. N 18. Ст. 1748.

*(598) См., например: Вершинин, А.П. Выбор способа защиты гражданских прав / А.П. Вершинин. СПб., 2000. С. 32-38.

*(599) СЗ РФ. 2000. N 11. Ст. 1244.

*(600) СЗ РФ. 2005. N 22. Ст. 2194.

*(601) СЗ РФ. 1998. N 9. Ст. 1142.

*(602) ВКС РФ. 2003. N 5.

*(603) СЗ РФ. 2004. N 9. Ст. 831.

*(604) СЗ РФ. 2007. N 7. Ст. 932.

*(605) СЗ РФ. 2001. N 32. Ст. 3412.

*(606) СЗ РФ. 2003. N 17. Ст. 1658.

*(607) БВС РФ. 2003. N 3.

*(608) СЗ РФ. 2003. N 30. Ст. 3101.

*(609) СЗ РФ. 2004. N 6. Ст. 450.

*(610) См.: Федеральный закон "О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней".

*(611) БВС РФ. 2003. N 12.

*(612) Европейский Суд по правам человека и Российская Федерация: Постановления и решения, вынесенные до 1 марта 2004 г. М., 2005. С. 39-48.

*(613) См. Постановление Верховного Совета СССР от 05.07.1991 N 2305-1 "О признании компетенции Комитета по правам человека в соответствии со статьей 41 Международного пакта о гражданских и политических правах" // Ведомости СССР. 1991. N 29. Ст. 843.

*(614) См.: Азаров, А. Защита прав человека. Международные и российские механизмы / А. Азаров, В. Ройтер, К. Хюфнер. М., 2000. С. 13-15, 22, 73-91.

*(615) СЗ РФ. 2000. N 11. Ст. 1244; 2007. N 7. Ст. 932.

*(616) СЗ РФ. 2003. N 17. Ст. 1658.

*(617) СЗ РФ. 1998. N 12. Ст. 1459.

*(618) СЗ РФ. 2004. N 6. Ст. 450.

*(619) СЗ РФ. 2000. N 16. Ст. 1774.

*(620) СЗ РФ. 2006. N 20. Ст. 2211.

*(621) СЗ РФ. 2004. N 9. Ст. 831; 2006. N 15. Ст. 1643; 2007. N 2. Ст. 406.

*(622) СЗ РФ. 1999. N 6. Ст. 867.

*(623) СЗ РФ. 2006. N 16. Ст. 1775.

*(624) Кодекс поведения для юристов в Европейском сообществе принят 28 октября 1988 г. в Страсбурге.

*(625) СЗ РФ. 1997. N 7. Ст. 871.

*(626) СЗ РФ. 2001. N 48. Ст. 4551.

*(627) СЗ РФ. 1996. N 15. Ст. 1768.

*(628) Федеральный закон "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" (ст. 8 ч. 2). Аналогичный запрет содержится в ч. 3 ст. 56 УПК.

*(629) СЗ РФ. 2000. N 33. Ст. 3433.

*(630) СЗ РФ. 2003. N 21. Ст. 2060.

*(631) СЗ РФ. 1996. N 15. Ст. 1768.

*(632) СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3282.

*(633) См.: Гомьен, Д. Европейская конвенция о правах человека и Европейская социальная хартия: право и практика / Д. Гомьен, Д. Харрис, Л. Зваак. М., 1998. С. 231.

*(634) СЗ РФ. 2000. N 27. Ст. 2882.

*(635) См.: Европейский Суд по правам человека. Избранные решения : в 2 т. Т. 1. М., 2000. С. 315.

*(636) См.: Комментарий к Конституции Российской Федерации / под общ. ред. В.Д. Карповича. М., 2002. С. 349.

*(637) См.: Европейский Суд... Т. 2. С. 85.

*(638) Кроме случаев прекращения дела по нереабилитирующим основаниям (ч. 4 ст. 133 УПК).

*(639) См.: Европейский Суд... Т. 1. С. 699, 757, 780-781.

*(640) Там же. Т. 2. С. 86, 88, 96.

*(641) См.: Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике ее применения / под общ. ред. В.А. Туманова и Л.М. Энтина. М., 2002. С. 107.

*(642) Там же. С. 108.

*(643) См.: Европейский Суд ... Т. 1. С. 544, 547-548.

*(644) См. также п. 1 ч. 1 ст. 29 УПК.

*(645) Конституционным Судом РФ признано не противоречащим презумпции невиновности и праву на судебную защиту (ст. 46, 49 Конституции) прежнее регулирование прекращения дел до передачи дела в суд по нереабилитирующим основаниям (ст. 6 УПК РСФСР) при условии, что лицу предоставлено право требовать признания невиновности по суду и оно не возражает против прекращения дела без судебной процедуры. См.: Постановление КС РФ от 28.10.1996 N 18-П // СЗ РФ. 1996. N 45. Ст. 5203.

Возможность отказаться от использования механизмов государственного принуждения и потому также от опровержения невиновности лица выступает и как предпосылка использования таких форм улаживания уголовно-правового конфликта, как примирительное (восстановительное) правосудие, опыт которого начинает использоваться в Российской Федерации, в основном по делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними. См.: Морщакова Т. К дискуссии о восстановительном правосудии / Т. Морщакова // Неволя. 2005. N 4. С. 29-30.

*(646) Согласно правовым позициям Конституционного Суда РФ такое сужение роли суда не согласуется также с самостоятельностью и независимостью судебной власти.

*(647) См.: Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник / отв. ред. И.Л. Петрухин. М., 2006. С. 228-229.

*(648) СЗ РФ. 1999. N 17. Ст. 2205.

*(649) См., например: Сахаров, А.Б. О принципах социалистического уголовного права / А.Б. Сахаров // Правоведение. 1969. N 4. С. 58; Кригер, Г.А. Место принципов советского уголовного права в системе принципов права / Г.А. Кригер // Советское государство и право. 1981. N 2; Келина, С.Г. Принципы советского уголовного права / С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев. М., 1988.

*(650) СЗ РФ. 2003. N 14. Ст. 1302.

*(651) К сожалению, впоследствии Суд изменил выраженную здесь позицию и вопреки ей признал возможным в интересах потерпевших и обвинения пересмотр окончательных приговоров, если было допущено "имеющее принципиальный характер существенное (фундаментальное) нарушение, повлиявшее на исход дела" (Постановление КС РФ от 11.05.2005 N 5-П // СЗ РФ. 2005. N 22. Ст. 2194), а также пересмотр принятых решений ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, свидетельствующих о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого преступления (Постановление КС РФ от 16.05.2007 N 6-П // СЗ РФ. 2007. N 22. Ст. 2686).

*(652) См.: Кудрявцев, В. Политическая юстиция в СССР / В. Кудрявцев, А. Трусов. М., 2000. С. 148, 149.

*(653) Уголовно-процессуальное право РФ: учебник / отв. ред. И.Л. Петрухин. М., 2006. С. 193.

*(654) ВКС РФ. 2000. N 2.

*(655) См. также решение ЕСПЧ от 15 июня 1992 г. по делу "Люди против Швейцарии", в котором признано нарушением ст. 6 Конвенции использование в уголовном деле в числе других в качестве доказательства доклада агентурных работников, который не мог быть оспорен и проверен в суде.

*(656) Европейский Суд по правам человека // Избранные решения : в 2 т. Т. 1. М., 2000. С. 603-605.

*(657) См.: Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике ее применения / под ред. В.А. Туманова, Л.М. Энтина. М., 2002. С. 324.

*(658) СЗ РФ. 1998. N 28. Ст. 3394.

*(659) СЗ РФ. 1996. N 7. Ст. 701.

*(660) Согласно ст. 452 УПК это уголовные дела в отношении члена Совета Федерации, депутата Государственной Думы, судьи федерального суда в случае, если эти лица до начала судебного разбирательства заявляют ходатайство о рассмотрении дела ВС РФ, а также иные дела, отнесенные к его подсудности федеральными и федеральными конституционными законами (ч. 4 ст. 31 УПК).

*(661) См.: Судебная власть / под ред. И.Л. Петрухина. М., 2003. С. 65; постановление Пленума ВС РФ от 10.10.2003 N 5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации"; Колоколов, Н.А. Судебная власть: о сущем в логосе / Н.А. Колоколов. М., 2005. С. 145-146 (автор утверждает полномочия суда на творческое применение права, в том числе международного, наряду со значимостью совершенного механизма исправления судебных ошибок).

*(662) Государственные гарантии прав (ст. 45 Конституции) в сфере организации и деятельности вышестоящих судов, естественно, предполагают не только обязанности законодателя и судей, но и тех органов исполнительной власти, которые создают кадровые, финансовые, материально-технические условия, без которых ни законодательно предписанное, ни творческое применение права в судах невозможны.

*(663) Другая модель конституционного закрепления полномочий по помилованию предусмотрена, например, в Конституции Австрии: ч. 3 ст. 65

Федерального конституционного закона от 10 ноября 1920 г. исчерпывающе дифференцирует виды решений о помиловании, осуществляемом Федеральным президентом, перечисляя в ряду его полномочий наряду с общей формулой осуществления помилования лиц, осужденных вступившим в законную силу приговором суда, также смягчение и замену назначенных судами наказаний, смягчение правовых последствий и погашение судимости в порядке помилования, наконец, прекращение уголовного судопроизводства в отношении лиц, преследуемых за уголовно наказуемые деяния. См.: Австрийская республика. Конституция и законодательные акты. М., 1985. С. 60.

*(664) СЗ РФ. 2002. N 49. Ст. 4922.

*(665) Там же.

*(666) См.: Комментарий к Конституции РФ. М.: Юрайт, 2002. С. 358.

*(667) В отличие от этого ч. 2 и 3 ст. 60 Основного закона ФРГ, например, закрепляет, что на федеральном уровне помилование осуществляет Президент и что он может возложить это на другие федеральные органы; на этом основании издано распоряжение Президента, определяющее, какие прерогативы в данной области осуществляются только им самим и какие передаются иным федеральным органам. Свое регулирование помилования предусмотрено также в конституциях отдельных земель - субъектов Федерации. См.: Shdtzler, J.-Y. Handbuch des Gnadenrechts. 2. Auflage. Menchen, 1992. C. 269-270, 312-475.

*(668) Решения Европейского Суда по правам человека от 17 декабря 1996 г. по делу "Саундерс (Saunders) против Соединенного Королевства"; от 25 февраля 1993 г. по делу "Функе (Funke) против Франции" // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения: в 2 т. Т. 2. М.: Норма, 2000. С. 309-338.

*(669) См.: Шайо, А.Самоограничение власти (краткий курс конституционализма) / А. Шайо. М., 2001. С. 15.

*(670) СЗ РФ. 2001. N 23. Ст. 2408.

*(671) СЗ РФ. 2004. N 27. Ст. 2804.

*(672) СЗ РФ. 2003. N 21. Ст. 2060.

*(673) Принята резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 29 ноября 1985 г. N 40/34.

*(674) Особое внимание этой категории жертв уделяется также в Рекомендации NR (85)11 Комитета Министров Совета Европы от 28 июня 1985 г. "О положении потерпевшего в рамках уголовного права и процесса" // Сб. документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью. М.: Спарк, 1998. С. 114-116.

*(675) СЗ РФ. 2003. N 51. Ст. 5026.

*(676) СЗ РФ. 2005. N 24. Ст. 2424.

*(677) ВКС РФ. 2005. N 2; СЗ РФ. 2006. N 47. Ст. 4940.

*(678) СЗ РФ. 1995. N 47. Ст. 4551; 1999. N 14. Ст. 1749.

*(679) СЗ РФ. 1998. N 19. Ст. 2142; 2003. N 17. Ст. 1748; 2005. N 10. Ст. 897.

*(680) СЗ РФ. 2005. N 28. Ст. 2904.

*(681) СЗ РФ. 2006. N 12. Ст. 1326.

*(682) Более узкий подход (сводящий государственные органы только к сфере управления) не вытекает ни из текста ст. 16, 1069 ГК, ни из ст. 53 Конституции. Однако иное мнение высказывалось в юридической литературе применительно к ст. 16 ГК. См.: Комментарий к части первой ГК РФ для предпринимателей. М., 1995, С. 58; Гражданский кодекс РФ. Часть первая: научно-практический комментарий / Институт государства и права РАН. М., 1996. С. 42.

*(683) См.: Садовников, Г.Д. Комментарий к Конституции РФ / Г.Д. Садовников;

под ред. И.А. Конюховой. М.: Юрайт-Издат, 2006 (комментарий к ст. 53).

*(684) При анализе предпосылок появления института гражданской ответственности государства за акты власти в юридической литературе рядом ученых справедливо отмечалось, что уже начиная со ст. 407 ГК 1922 г. цивилистическая наука формировала в качестве самостоятельной правовой проблемы проблему ответственности государства за акты власти. Эта мысль прослеживалась в фундаментальных работах Е. А. Флейшиц, К.М. Варшавского, Я.М. Магазинера, А.Н. Савицкой и др. Подчеркивалось, что причиной борьбы цивилистов и поддерживающих их других ученых были не столько их научные позиции, сколько совесть: ни в одной другой стране власть не принесла столько горя и несчастья своему народу, сколько успела сделать советская власть. И хотя никакая реабилитация, возмещение ущерба не могли исправить содеянного, надо было сделать все возможное, "чтобы власти хоть на будущее было не повадно бесчинствовать" (см.: Маковский, А.Л. Гражданская ответственность государства за акты власти / А.Л. Маковский // ГК России. Проблемы, теория, практика. М., 1998. С. 67-112).

*(685) СЗ РФ. 2005. N 30 (ч. 2). Ст. 3199.

*(686) См.: Права человека. Практика Европейского Суда по правам человека. 2007. N 9(18).

*(687) См., в частности: Кун, А.П. Вопросы возмещения вреда, причиненного гражданину актами власти/А.П. Кун // Правоведение. 1983. N 6; Он же. Возмещение вреда, причиненного гражданину актами власти: автореф. дис... к.ю.н./А.П. Кун. Л., 1984. С. 14; Маркова, М.Г. Возмещение вреда, причиненного незаконными действиями в правоохранительной сфере / М.Г. Маркова // В кн.: Проблемы гражданского права. Сб. ст. ЛГУ. Л., 1987. С. 173-174; Маковский, А.Л. Указ. соч. С. 112; Комментарий к Гражданскому кодексу РФ, часть вторая/под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 2003. С. 944, а также: Гражданское право. Т. 3. М., 2004. С. 34-35.

*(688) СЗ РФ. 2004. N 7. Ст. 596.

*(689) Имеется в виду Постановление от 27.06.2000 N 11-П, в котором Конституционный Суд выразил следующую правовую позицию: применительно к обеспечению конституционных прав граждан понятия "задержанный", "обвиняемый", "предъявление обвинения" должны толковаться в их конституционно-правовом, а не в более узком смысле, придаваемом им УПК РСФСР. В целях реализации конституционных прав граждан необходимо учитывать не только формальное процессуальное, но и фактическое положение лица, в отношении которого осуществляется публичное уголовное преследование // СЗ РФ. 2000. N 27. Ст. 2882.

*(690) СЗ РФ. 2001. N 7. Ст. 700.

*(691) ВКС РФ. 2004. N 6.

*(692 Хотя до 2002 г. суды, применяя ст. 1069 ГК, в ряде случаев отказывали в возмещении расходов, понесенных заявителями на оплату юридической помощи (ввиду отсутствия в АПК и НК норм о порядке такого возмещения), Конституционный Суд в Определении от 20.02.2002 N 22-О указал, что законодатель не установил каких-либо ограничений по возмещению имущественных затрат на представительство в суде интересов лица, чье право нарушено. Иное противоречило бы обязанности государства по обеспечению конституционных прав и свобод. Регулируя основания, условия и порядок возмещения убытков, в том числе путем обеспечения возмещения расходов, понесенных на восстановление нарушенного права, оспариваемые ст. 15, 16 и 1069 ГК реализуют, кроме того, закрепленный в Конституции принцип охраны права частной собственности законом (ч. 1 ст. 35) и обеспечивают конституционные гарантии права на получение квалифицированной юридической помощи (ч. 1 ст. 48). Рассматриваемые статьи ГК, направленные именно на реализацию права на возмещение вреда,

причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти, не могут, таким образом, применяться в противоречие с их конституционным смыслом. Исключение расходов на представительство в суде и на оказание юридических услуг из состава убытков, подлежащих возмещению в порядке ст. 15, 16 и 1069 ГК в системной связи с его ст. 1082, свидетельствует о том, что толкование указанных норм, направленных на обеспечение восстановления нарушенных прав граждан и юридических лиц, в том числе путем возмещения вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти (ст. 53 Конституции), при рассмотрении конкретного дела было осуществлено вопреки их конституционно-правовому смыслу, чего суды не вправе были делать.

*(693) Подробнее см.: Уголовно-процессуальный кодекс РФ. Постатейный научно-практический комментарий / под ред. В.И. Радченко, В.П. Кашелова, А.С. Михлина. М., 2004. С. 204-208.

*(694) Статья 1100 ГК допускает компенсацию морального вреда независимо от вины причинителя (кроме прямо названных в ней случаев) и в иных случаях, предусмотренных законом.

*(695) СЗ РФ. 2006. N 6. Ст. 733.

*(696) СЗ РФ. 1997. N 50. Ст. 5711.

*(697) СЗ РФ. 2002. N 27. Ст. 2779.

*(698) СЗ РФ. 2004. N 51. Ст. 5261.

*(699) СЗ РФ. 2006. N 12. Ст. 1326.

*(700) СЗ РФ. 2001. N 3. Ст. 453.

*(701) См.: п. 1 ст. 15 Международного пакта о гражданских и политических правах, п. 1 ст. 7 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

*(702) СЗ РФ. 2006. N 18. Ст. 2058.

*(703) СЗ РФ. 2001. N 52 (ч. 2). Ст. 5014.

*(704) СЗ РФ. 1995. N 19. Ст. 1764.

*(705) СЗ РФ. 1998. N 18. Ст. 2063; Ведомости РСФСР. 1992; N 30. Ст. 1809.

*(706) СЗ РФ. 1996. N 1. Ст. 54; N 26. Ст. 3185.

*(707) РГ. 2003, 31 окт.

*(708) СЗ РФ. 2003. N 44. Ст. 4358. При этом Суд опирался на ранее принятые им решения: Постановления от 25.04.2000 N 7-П, от 25.12.2001 N 17-П, от 15.01.2002 N 1-П, от 22.01.2002 N 2-П, от 11.06.2002 N 10-П, от 01.04.2003 N 4-П, от 18.07.2003 N 14-П // СЗ РФ. 2000. N 19. Ст. 2102; 2002. N 1 (ч. 2). Ст. 126; N 6. Ст. 626; Ст. 627; N 25. Ст. 2515; 2003. N 15. Ст. 1416; N 30. Ст. 3101.

*(709) См.: Ведомости РСФСР. 1992. N 13. Ст. 669.

*(710) В частности, в Постановлении от 03.05.1995 N 4-П Конституционный Суд указал, что право на судебную защиту отнесено согласно ч. 3 ст. 56 Конституции к таким правам и свободам, которые не могут быть ограничены ни при каких обстоятельствах (СЗ РФ. 1995. N 19. Ст. 1764). Тем самым, как представляется, указанием на права, ограничение которых согласно Конституции недопустимо, Суд принял концепцию так называемых абсолютных прав, под которыми в науке конституционного права обычно понимают права, не подлежащие ограничению ни при каких условиях или обстоятельствах. Позднее, однако, Суд несколько отступил от указанной позиции. См.: Постановление от 28.06.2007 N 8-П // СЗ РФ. 2007. N 27. Ст. 3346.

*(711) В комментируемой статье речь идет именно о безопасности граждан, хотя Конституция употребляет понятие "безопасность" и в связке с другими понятиями (например, безопасность государства - ч. 3 ст. 13 и ч. 3 ст. 55; общественная безопасность и экологическая безопасность - п. "б" и "д" ст. 72). Это указывает на то, что такие ограничения устанавливаются не только для защиты государства, общества

или экологии, но и в случае возникновения обстоятельств, представляющих непосредственную угрозу отдельным гражданам (группам граждан), если устранение данных обстоятельств невозможно без применения чрезвычайных мер.

*(712) СЗ РФ. 1998. N 28. Ст. 3394; 2001. N 32. Ст. 3412.

*(713) СЗ РФ. 1998. N 20. Ст. 2173.

*(714) Архив КС РФ. 2007.

*(715) СЗ РФ. 1997. N 13. Ст. 1602; 2000. N 14. Ст. 1533.

*(716) СЗ РФ. 1997. N 13. Ст. 1602; 1996. N 16. Ст. 1909.

*(717) СЗ РФ. 1997. N 1. Ст. 197; 2004. N 30. Ст. 3214.

*(718) СЗ РФ. 1997. N 46. Ст. 5339.

*(719) Архив КС РФ. 1998; 2003.

*(720) СЗ РФ. 1999. N 45. Ст. 5478; 2002. N 17. Ст. 1718.

*(721) Архив КС РФ. 2001.

*(722) СЗ РФ. 2000. N 14. Ст. 1533; 2001. N 7. Ст. 701; 2002. N 29. Ст. 3005.

*(723) СЗ РФ. 2006. N 11. Ст. 1230.

*(724) СЗ РФ. 2002. N 20. Ст. 1913.

*(725) СЗ РФ. 2002. N 11. Ст. 1092.

*(726) Архив КС РФ. 2001.

*(727) Утратил силу.

*(728) СЗ РФ. 2001. N 32. Ст. 3412.

*(729) См.: Боголюбов, С.А. Комментарий к Земельному кодексу РФ / С.А. Боголюбов, Е.Л. Минина. М.: Норма, 2002.

*(730) СЗ РФ. 2006. N 44. Ст. 4538. См. также Комментарий к Закону РФ "О недрах" / под ред. С.А. Боголюбова. М.: Норма, 2000.

*(731) См.: Комментарий к Лесному кодексу РФ / под ред. С.А. Боголюбова. М.: Проспект, 2007.

*(732) Подробнее см.: Боголюбов, С. А. Комментарий к Водному кодексу РФ / С.А. Боголюбов, Г.А. Волков, Д.О. Сиваков. М.: Проспект, 2007.

*(733) См.: Миняев, А.О. Экологическое право: конституционные основы / А.О. Миняев. М.: МГУ-Городец, 2004. С. 133-135; Дубовик, О.Л. Рецензия на кн.: Штайнберг Р. Экологическое конституционное государство / О.Л. Дубовик, Я.В. Написалова // Государство и право. 2000. N 1. С. 126-127.

*(734) См.: Миняев, А. О. Указ. соч. С. 323-326.

*(735) СЗ РФ. 1996. N 14. Ст. 1550.

*(736) В настоящее время указанное право с различными модификациями, обусловленными историческим опытом соответствующих народов, предусмотрено учредительными актами ряда государств, в том числе ФРГ, Греции, Перу, Словакии, т.е. государств, относительно недавно переживших времена тоталитаризма или военной диктатуры; в связи с этим право на сопротивление угнетению обычно рассматривается главным образом как право на сопротивление насильственному свержению демократии.

*(737) СЗ РФ. 1998. N 9. Ст. 1142.

*(738) СЗ РФ. 1999. N 30. Ст. 3989.

*(739) СЗ РФ. 2004. N 18. Ст. 1833.

*(740) Чиркин, В.Е. Современный федерализм: сравнительный анализ / В.Е. Чиркин. М., 1995. С. 21.

*(741) В 1991 г. четыре автономные области из пяти (за исключением Еврейской) были преобразованы в республики.

*(742) СЗ РФ. 1995. N 49. Ст. 4868.

*(743) См.: Федеральные конституционные законы от 25.03.2004 N 1-ФКЗ "Об

образовании в составе Российской Федерации нового субъекта Российской Федерации в результате объединения Пермской области и Коми-Пермяцкого автономного округа" (в ред. от 12.04.2006); от 14.10.2005 N 6-ФКЗ "Об образовании в составе Российской Федерации нового субъекта Российской Федерации в результате объединения Красноярского края, Таймырского (Долгано-Ненецкого) автономного округа и Эвенкийского автономного округа"; от 12.06.2006 N 2-ФКЗ "Об образовании в составе Российской Федерации нового субъекта Российской Федерации в результате объединения Камчатской области и Корякского автономного округа"; от 30.12.2006 N 6-ФКЗ "Об образовании в составе Российской Федерации нового субъекта Российской Федерации в результате объединения Иркутской области и Усть-Ордынского Бурятского автономного округа" (в ред. от 02.06.2007).

*(744) Часть 1 ст. 1 Конституции Чеченской Республики содержит следующее положение: "Суверенитет Чеченской Республики выражается в обладании всей полнотой власти (законодательной, исполнительной и судебной) вне пределов ведения Российской Федерации и полномочий по предметам совместного ведения Российской Федерации и Чеченской Республики и является неотъемлемым качественным состоянием Чеченской Республики".

*(745) СЗ РФ. 1996. N 7. Ст. 700.

*(746) Ведомости РФ. 1992. N 28. Ст. 1618.

*(747) СЗ РФ. 1997. N 29. Ст. 3581.

*(748) СЗ РФ. 1997. N 46. Ст. 5339.

*(749) Согласно упомянутой Конвенции по морскому праву государство может сократить ширину территориального моря, но не может увеличивать ее более 12 миль.

*(750) СЗ РФ. 2006. N 5. Ст. 634.

*(751) Для российской конституционной практики данные установления являются новеллами. Предыдущая Конституция РСФСР 1978 г. закрепляла лишь "право на пользование родным языком, включая обучение и воспитание на родном языке" (ст. 46).

*(752) См.: Нерознак, В.П. Русский язык в языковой политике Российской Федерации / В.П. Нерознак, М.В. Орешкина, Р.Б. Сабаткоев // Государственный язык РФ: вопросы законодательного обеспечения. Аналитический вестник Государственной Думы. Вып. 11. М., 2002. С. 13.

*(753) См.: Постановление Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ от 04.12.2004 N 24-6 // Информационный бюллетень. Межпарламентская Ассамблея государств-участников СНГ. 2005. N 35 (ч. 1). С. 236-238.

*(754) Закон о госслужбе знание государственного языка устанавливает в качестве обязательного условия для поступления на гражданскую службу.

*(755) Тем не менее прием в гражданство РФ в общем порядке возможен, как правило, только лиц, владеющих русским языком (п. "д" ч. 1, ч. 3 ст. 13 Федерального закона от 31.05.2002 N 62-ФЗ "О гражданстве Российской Федерации" (в ред. от 04.12.2007)).

*(756) Например, идиш в Еврейской автономной области, долганский язык - в Таймырском (Долгано-Ненецком) автономном округе.

*(757) См., например: Закон Республики Татарстан от 08.07.1992 N 1560-XII "О государственных языках Республики Татарстан и других языках в Республике Татарстан"; Закон Республики Ингушетия от 16.08.1996 N 12-РЗ "О государственных языках Республики Ингушетия"; Закон Республики Мордовия от 06.05.1998 N 19-З "О государственных языках в Республике Мордовия".

*(758) См. подробно: Васильева, Л.Н. Законодательное регулирование использования языков в РФ / Л.Н. Васильева. М., 2005. С. 92-100.

*(759) При этом необходимо иметь в виду, что владение государственным языком

республики в соответствии с Законом о госслужбе (ст. 4, 21) и Федеральным законом от 02.03.2007 N 25-ФЗ "О муниципальной службе в Российской Федерации" (ст. 4, 16) не является обязательным требованием для поступления на государственную гражданскую службу субъекта РФ или муниципальную службу.

*(760) СЗ РФ. 2004. N 47. Ст. 4691.

*(761) СЗ РФ. 1998. N 18. Ст. 2063.

*(762) ВКС РФ. 2002. N 2.

*(763) См. подробно: Хабриева, Т.Я. Национально-культурная автономия в РФ / Т.Я. Хабриева. М., 2003.

*(764) См.: Колесников, Е.В. Международные договоры как источник российского конституционного права / Е.В. Колесников // Международно-правовые стандарты в конституционном праве. М., 2006. С. 65.

*(765) См.: Федеральный закон от 17.02.1995 N 16-ФЗ "О ратификации Конвенции о биологическом разнообразии". Конвенция вступила в силу для России 4 июля 1995 г.

*(766) См.: Федеральный закон от 18.06.1998 N 84-ФЗ "О ратификации Рамочной конвенции о защите национальных меньшинств".

*(767) СЗ РФ. 2004. N 11. Ст. 1033.

*(768) СЗ РФ. 2000. N 52 (ч. 1). Ст. 5020 (с изм. и доп.).

*(769) Вестник Мэра и Правительства Москвы. 2003. N 23.

*(770) См.: Научно-практический комментарий к Конституции РФ / отв. ред. В.В. Лазарев. М.: Спарк, 2001. С. 607.

*(771) См., например: Закон о порядке принятия в РФ, Закон об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ и др.

*(772) Принципы социально-территориального равенства, единства конституционного статуса личности на всей территории РФ, прямо не названные в тексте Конституции, получили отражение в решениях КС РФ. См., например: абз. 13 п. 4 мотивировочной части Определения КС РФ от 27.12.2005 N 502-О // СЗ РФ. 2006. N 8. Ст. 944.

*(773) СЗ РФ. 2005. N 6. Ст. 491; Архив КС РФ. 1998.

*(774) Как особая политико-правовая связь личности и государства гражданство рассматривается в том числе в практике Конституционного Суда РФ. См.: абз. 1 п. 2.1 мотивировочной части Определения от 04.12.2007 N 797-О-О // СЗ РФ. 2007. N 52. Ст. 6533. Заметим, однако, что в отечественной юридической литературе сформулированы различные подходы к пониманию правовой природы гражданства, обстоятельный обзор которых содержится, в частности, в работе Кутафина О.Е. "Российское гражданство" (М.: Юристъ, 2004).

*(775) См.: Эбзеев, Б.С. Человек, народ, государство в конституционном строе РФ / Б.С. Эбзеев. М : Юрид. лит., 2005. С. 175.

*(776) Конституционный Суд Российской Федерации. Постановления. Определения. 2001. М., 2002. С. 518-532.

*(777) См.: Андриченко, Л.В. Регулирование и защита национальных меньшинств и коренных малочисленных народов в РФ : автореф. дис... д.ю.н. / Л.В. Андриченко. М., 2005. С. 26.

*(778) Как указал в одном из своих решений Европейский Суд по правам человека, "органы власти обязаны использовать все доступные средства по борьбе с расовой дискриминацией и применением насилия по мотивам расовой дискриминации и, таким образом, способствовать укреплению демократических основ в обществе, когда всякое многообразие воспринимается не как угроза, а как источник его обогащения". См.: п. 145 Постановления Европейского Суда по правам человека от 6

июля 2005 г. по делу "Начова (Nachova) и другие против Болгарии".

*(779) См. об этом: Кряжков, В.А. Право на родной язык: на примере малочисленных народов Севера / В.А. Кряжков // Российский юридический журнал. 2007. N 1. С. 22-30.

*(780) См.: п. 67-69 Постановления Европейского Суда по правам человека от 17 февраля 2004 г. по делу "Горжелик (Gorzelik) и другие против Польши". Вместе с тем в отдельных международно-правовых документах, имеющих региональный характер, понятие "национальные меньшинства" все же расшифровывается. Так, например, в заключенной в рамках СНГ Конвенции об обеспечении прав лиц, принадлежащих к национальным меньшинствам, от 21 октября 1994 г., которую Россия подписала, но не ратифицировала, предусматривается, что "для целей настоящей Конвенции под лицами, принадлежащими к национальным меньшинствам, понимаются лица, постоянно проживающие на территории одной Договаривающейся Стороны и имеющие ее гражданство, которые по своему этническому происхождению, языку, культуре, религии или традициям отличаются от основного населения данной Договаривающейся Стороны" (ст. 1) (Содружество. Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ. 1994. N 3. С. 74-80).

*(781) См.: Указ Президента РФ от 15.06.1996 N 909 "Об утверждении Концепции государственной национальной политики Российской Федерации".

*(782) См.: Рамочная конвенция о защите национальных меньшинств, заключенная в Страсбурге 1 февраля 1995 г. Федеральный закон от 18.06.1998 N 84-ФЗ "О ратификации Рамочной конвенции о защите национальных меньшинств".

*(783) См.: Федеральный закон "О национально-культурной автономии". Подробный анализ института национально-культурной автономии представлен в книге Хабриевой Т.Я. "Национально-культурная автономия в РФ" (М., 2003).

*(784) СЗ РФ. 2004. N 11. Ст. 1033.

*(785) СЗ РФ. 1999. N 6. Ст. 866.

*(786) Указы Президента РФ от 09.03.2004 N 314 "О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти" (в ред. от 12.05.2008), от 12.05.2008 N 724 "Вопросы системы и структуры федеральных органов исполнительной власти" (в ред. от 06.09.2008).

*(787) См., например: Федеральные законы от 21.12.2001 N 178-ФЗ "О приватизации государственного и муниципального имущества" (в ред. от 24.07.2008), от 24.07.2002 N 101 "Об обороте земель сельскохозяйственного назначения" (в ред. от 13.05.2008); постановления Правительства РФ от 27.02.2003 N 126 "О порядке отчуждения принадлежащих Российской Федерации акций в случае возникновения у Российской Федерации права требования их выкупа акционерным обществом" (в ред. от 24.07.2008) и др.

*(788) Согласно абз. 22 ст. 235 ГК обращение в государственную собственность имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц (национализация), производится на основании закона с возмещением стоимости этого имущества и других убытков в порядке, установленном ст. 306 Кодекса.

*(789) См., например: Указы Президента РФ от 24.12.1993 N 2284 "О государственной программе приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации" (в ред. от 15.09.2008), от 29.06.1998 N 733 "Об управлении федеральной собственностью, находящейся за границей", от 04.08.2004 N 1009 "Об утверждении перечня стратегических акционерных обществ" (в ред. от 27.09.2008).

*(790) См., например: постановления Правительства РФ от 05.01.1995 N 14 "Об управлении федеральной собственностью, находящейся за рубежом" (в ред. от

18.09.1995), от 19.08.2002 N 617 "Об утверждении правил разработки прогнозного плана (программы) приватизации федерального имущества" (в ред. от 05.05.2003) и др.

*(791) См., например: Указ Президента РФ от 06.12.2002 N 1382 "О специализированном государственном учреждении по продаже приватизируемого федерального имущества"; постановление Правительства РФ от 25.12.2002 N 925 "О Российском фонде федерального имущества" (в ред. от 20.12.2006) (вместе с Уставом специализированного государственного учреждения при Правительстве РФ "Российский фонд федерального имущества").

*(792) СЗ РФ. 1998. N 3. Ст. 429.

*(793) См.: Заседание группы представителей товаропроизводителей и предпринимателей по доработке проекта Конституции РФ // Конституционное совещание. Т. 4. М., 1995.

*(794) См.: Толстошеев, В. В. Региональное экономическое право России / В.В. Толстошеев. М., 1999.

*(795) СЗ РФ. 1997. N 11. Ст. 1372.

*(796) СЗ РФ. 2006. N 3. Ст. 335.

*(797) СЗ РФ. 2003. N 47. Ст. 4586.

*(798) См.: Крохина, Ю.А. Финансовое право России / Ю.А. Крохина. М., 2004. С. 2.

*(799) СЗ РФ. 2004. N 27. Ст. 2803.

*(800) СЗ РФ. 1997. N 51. Ст. 5877.

*(801) СЗ РФ. 1997. N 13. Ст. 1602.

*(802) ВКС РФ. 2002. N 2.

*(803) ВКС РФ. 2004. N 3.

*(804) СЗ РФ. 2003. N 15. Ст. 1416.

*(805) СЗ РФ. 2001. N 29. Ст. 3058.

*(806) СЗ РФ. 2002. N 31. Ст. 3161.

*(807) СЗ РФ. 1997. N 21. Ст. 2542; ВКС РФ. 2001. N 2.

*(808) ВКС РФ. 2001. N 3.

*(809) ВКС РФ. 2005. N 1.

*(810) См.: Федеральный закон "О Счетной палате Российской Федерации".

*(811) См., например, распоряжение Правительства РФ от 27.12.2007 N 1857-р.

*(812) См.: Федеральные законы "Об использовании атомной энергии", "Об особенностях управления и распоряжения имуществом и акциями организаций, осуществляющих деятельность в области использования атомной энергии, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации".

*(813) См., например: постановления Правительства РФ от 18.09.2003 N 585 "О создании открытого акционерного общества "Российские железные дороги", от 06.05.2003 N 283 "Об утверждении плана мероприятий по реализации Программы структурной реформы на железнодорожном транспорте на 2003-2005 годы", от 20.10.2003 N 703 "Об утверждении правил оказания услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования", от 25.10.2003 N 710 "Об утверждении Правил недискриминационного доступа перевозчиков к инфраструктуре железнодорожного транспорта общего пользования" и др.

*(814) Закон о СМИ, Федеральные законы "О рекламе", "О связи", "О почтовой связи", "О федеральной фельдъегерской связи", "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" и др.

*(815) См.: ст. 1 Закона РФ "О космической деятельности".

*(816) См., например: Указ Президента РФ от 14.09.1995 N 940 "Об утверждении стратегического курса РФ с государствами - участниками Содружества Независимых

Государств" (в ред. от 31.08.2005).

*(817) Указ Президента РФ от 11.07.2004 N 865 "Вопросы Министерства иностранных дел Российской Федерации" (в ред. от 06.09.2008).

*(818) См.: Указ Президента РФ от 12.05.2008 N 724 "Вопросы системы и структуры федеральных органов исполнительной власти" (в ред. от 06.09.2008).

*(819) Указ Президента РФ от 28.10.1996 N 1497 "Об утверждении Положения о посольстве Российской Федерации".

*(820) Указ Президента РФ от 05.11.1998 N 1330 "Об утверждении Положения о консульском учреждении Российской Федерации.

*(821) Федеральный закон "О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации".

*(822) См.: Закон о международных договорах РФ.

*(823) См.: п. 22, 23 ст. 6 Указа Президента РФ "Вопросы Министерства иностранных дел Российской Федерации".

*(824) Федеральный закон "О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации".

*(825) См., например: Федеральные законы "Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности", "О мерах по защите экономических интересов Российской Федерации при осуществлении внешней торговли товарами".

*(826) См.: Федеральный закон "Об экспортном контроле".

*(827) Федеральный закон "О военно-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами".

*(828) См.: Федеральный закон от 30.12.1995 N 225-ФЗ "О соглашениях о разделе продукции" (в ред. от 29.12.2004).

*(829) См.: Закон о воинской обязанности, Федеральные законы от 27.05.1998 N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих" (в ред. от 14.07.2008), от 26.02.1997 N 53-ФЗ "О мобилизационной подготовке и мобилизации" (в ред. от 25.10.2006), от 12.02.1998 N 28-ФЗ "О гражданской обороне" (в ред. от 19.06.2007), от 27.12.1995 N 213-ФЗ "О государственном оборонном заказе" (в ред. от 01.12.2007), от 29.12.1994 N 79-ФЗ "О государственном материальном резерве" (в ред. от 02.02.2006), от 12.07.1999 N 161-ФЗ "О материальной ответственности военнослужащих" (в ред. от 04.12.2006); Указ Президента РФ от 01.09.2007 N 1132 "Об утверждении положения о военных комиссариатах" (в ред. от 19.05.2008) и др.

*(830) См.: Федеральные законы от 06.03.2006 N 35-ФЗ "О противодействии терроризму" (в ред. от 27.07.2006), от 30.03.1995 N 38-ФЗ "О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)" (в ред. от 18.10.2007), от 02.01.2000 N 29-ФЗ "О качестве и безопасности пищевых продуктов" (в ред. от 12.05.2008) и др.

*(831) СЗ РФ. 1995. N 33. Ст. 3424.

*(832) Указы Президента РФ от 21.04.2000 N 706 "Об утверждении военной доктрины РФ", от 17.12.1997 N 1300 "Об утверждении Концепции национальной безопасности" (в ред. от 10.01.2000).

*(833) Указ Президента РФ от 28.07.2004 N 976 "Вопросы Федеральной службы по контролю за оборотом наркотиков" (в ред. от 10.09.2008).

*(834) См., например: постановления Правительства РФ от 22.02.2000 N 144 "Об утверждении Концепции модернизации и развития единой системы организации воздушного движения Российской Федерации", от 22.12.2006 N 784 "Об утверждении Положения о лицензировании деятельности по обеспечению авиационной безопасности".

*(835) Указ Президента РФ от 11.08.2003 N 960 "Вопросы Федеральной службы

безопасности РФ" (в ред. от 01.09.2008).

*(836) Указ Президента РФ от 05.09.2005 N 1049 "О федеральной аэронавигационной службе" (в ред. от 12.05.2008).

*(837) Указ Президента РФ от 11.10.2007 N 1359 "О федеральном агентстве по обустройству Государственной границы Российской Федерации" (в ред. от 12.05.2008).

*(838) Указ Президента РФ от 22.07.2005 N 855 "О федеральном агентстве по управлению особыми экономическими зонами" (в ред. от 24.09.2007).

*(839) СЗ РФ. 2007. N 7. Ст. 932.

*(840) ВКС РФ. 2004. N 5.

*(841) См.: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РФ. М., 2004. С. 79.

*(842) СЗ РФ. 2004. N 27. Ст. 2804.

*(843) СЗ РФ. 2001. N 29. Ст. 3059.

*(844) См.: Якушев, В.С. Гражданский кодекс Российской Федерации и гражданское законодательство (к 5-летию действия ГК РФ) / В.С. Якушев // Российский юридический журнал. 2000. N 3. С. 7.

*(845) Эта проблема затронута в Постановлении КС РФ от 31.05.2005 N 6-П // СЗ РФ. 2005. N 23. Ст. 2311.

*(846) См.: Толстой, Ю.К. Гражданское право и гражданское законодательство / Ю.К. Толстой // Правоведение. 1998. N 2. С. 128-149.

*(847) См.: Гаджиев, Г.А. Гражданский кодекс в правовой системе Российской Федерации Г.А. Гаджиев // Материалы международной научно-практической конференции "Гражданское законодательство Российской Федерации: состояние, проблемы, перспективы". М., 1994. С. 117.

*(848) См.: Толстой, Ю.К. Указ. соч. С. 149.

*(849) Закон Красноярского края "О порядке и условиях предоставления жилых помещений гражданам, находящимся в трудной жизненной ситуации".

*(850) Закон Санкт-Петербурга "О доверительном управлении имуществом Санкт-Петербурга".

*(851) Закон Республики Саха - Якутия "О табунном коневодстве".

*(852) См.: Мозолин, В.П. Новый Гражданский кодекс России и гражданское законодательство / В.П. Мозолин // Вестник Международного университета. Сер. "Право" / отв. ред. В.В. Безбаз. 1996. С. 30. См. также: Лачуев, К.Г. Законодательство субъектов Российской Федерации как источник гражданского права России : автореф. дис... к.ю.н. / К.Г. Лачуев. М., 2006.

*(853) СЗ РФ. 2007. N 30. Ст. 3988.

*(854) Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ "Содружество". N 4.

*(855) СЗ РФ. 2006. N 5. Ст. 633.

*(856) СЗ РФ. 2003. N 17. Ст. 1657; N 21. Ст. 2058.

*(857) СЗ РФ. 1999. N 10. Ст. 1254; 2003. N 21. Ст. 2058.

*(858) ВКС РФ. 2000. N 6.

*(859) См.: Положение о Международном коммерческом арбитражном суде при Торгово-промышленной палате РФ; Положение о Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате РФ.

*(860) Федеральный закон от 19.07.1998 N 13-ФЗ "О Гидрометеорологической службе" (в ред. от 02.02.2006).

*(861) Постановление Правительства РФ от 15.07.1999 N 807 "Об утверждении Положения о приобретении, хранении и использовании средств активного воздействия специализированными организациями активного воздействия на метеорологические и

другие геофизические процессы" (в ред. от 01.02.2005).

*(862) Постановление Правительства РФ от 25.08.1999 N 946 "Об утверждении Положения о государственном надзоре за проведением работ по активному воздействию на метеорологические и другие геофизические процессы на территории Российской Федерации" (в ред. от 01.02.2005).

*(863) См., например: постановления Правительства РФ от 21.01.2005 N 36 "Об утверждении правил разработки, утверждения и введения в действие государственных образовательных стандартов начального профессионального, среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского профессионального образования", от 23.09.2002 N 696 "Об утверждении федеральных правил (стандартов) аудиторской деятельности" (в ред. от 22.07.2008) и др.

*(864) Федеральный закон от 07.07.2003 N 126-ФЗ "О связи" (в ред. от 29.04.2008).

*(865) Постановление Правительства РФ от 17.06.2004 N 294 "О федеральном агентстве по техническому регулированию и метрологии" (в ред. от 05.09.2006).

*(866) Распоряжение Правительства РФ от 28.02.2006 N 266-р "О Концепции развития национальной системы стандартизации".

*(867) Постановление Правительства РФ от 15.08.2003 N 500 "О федеральном информационном фонде технических регламентов и стандартов и единой информационной системе по техническому регулированию" (в ред. от 29.12.2007). См. также: постановление Правительства РФ от 25.09.2003 N 594 "Об опубликовании национальных стандартов и общероссийских классификаторов технико-экономической и социальной информации" (в ред. от 29.12.2007).

*(868) См.: постановление Правительства РФ от 20.08.2001 N 596 (в ред. от 02.08.2005).

*(869) Утверждены постановлением Госгортехнадзора России от 05.06.2003 N 56.

*(870) Постановление Правительства РФ от 30.07.2004 N 399 "Об утверждении Положения о Федеральной службе государственной статистики" (в ред. от 27.05.2006).

*(871) Постановление Госкомстата России от 15.07.2002 N 154 "Об утверждении Положения о порядке представления статистической информации, необходимой для проведения государственных статистических наблюдений".

*(872) См., например: Указ Президента РФ от 02.03.1994 N 442 "О государственных наградах Российской Федерации" (в ред. от 12.08.2008).

*(873) См.: Указ Президента РФ от 30.12.1995 N 1341 "Об установлении почетных званий Российской Федерации, утверждении положений о почетных званиях и описания нагрудного знака к почетным званиям Российской Федерации" (в ред. от 23.12.2001).

*(874) СЗ РФ. 1997. N 5. Ст. 708.

*(875) СЗ РФ. 2000. N 16. Ст. 1774.

*(876) СЗ РФ. 2002. N 15. Ст. 1497.

*(877) СЗ РФ. 2006. N 6. Ст. 733; ВКС РФ. 2007. N 4.

*(878) СЗ РФ. 2008. N 11 (ч. 2). Ст. 1073.

*(879) СЗ РФ. 2004. N 49. Ст. 4948.

*(880) СЗ РФ. 1999. N 51. Ст. 6361; 2000. N 13. Ст. 1429; 2002. N 25. Ст. 2514; 2008. N 11 (ч. 2). Ст. 1073.

*(881) См.: Бондарь, Н.С. Местное самоуправление и конституционное правосудие: конституционализация муниципальной демократии в России / Н.С. Бондарь. М.: Норма, 2008. С. 457-460.

*(882) СЗ РФ. 2003. N 30. Ст. 3101.

*(883) См.: Закон Республики Башкортостан "Об основных гарантиях прав ребенка в Республике Башкортостан", Закон Кабардино-Балкарской Республики "О

гарантиях конституционных прав граждан на полную и своевременную оплату труда", Закон Республики Саха (Якутия) "О правах и гарантиях инвалидов по зрению (абсолютно слепых)", Закон Волгоградской области "О защите прав граждан на свободу совести и свободу вероисповедания на территории Волгоградской области", Закон Санкт-Петербурга "О гарантиях конституционных прав граждан на информацию о решениях органов власти Санкт-Петербурга".

*(884) В качестве примеров регионального правового регулирования в этой сфере можно назвать Закон Республики Башкортостан "О национально-культурных объединениях граждан в Республике Башкортостан", Закон Республики Бурятия "О праве граждан на присвоение фамилии, имени и отчества в соответствии с бурятскими национальными обычаями при регистрации рождения ребенка", Закон Республики Коми "О национально-культурной автономии в Республике Коми", Закон Волгоградской области "О национальных отношениях на территории Волгоградской области".

*(885) СЗ РФ. 1997. N 50. Ст. 5711.

*(886) СЗ РФ. 2001. N 52 (ч. 2). Ст. 5014.

*(887) СЗ РФ. 2005. N 30 (ч. 2). Ст. 3199.

*(888) СЗ РФ. 2001. N 23. Ст. 2409; 2008. N 11 (ч. 2). Ст. 1073.

*(889) См.: Закон РФ "О безопасности"; Федеральные законы "О пожарной безопасности", "О безопасности дорожного движения", "О радиационной безопасности населения", "О промышленной безопасности опасных производственных объектов", "О безопасности гидротехнических сооружений", "О государственном надзоре и контроле за качеством и безопасностью зерна и продуктов его переработки", "О качестве и безопасности пищевых продуктов", "О транспортной безопасности".

*(890) ВКС РФ. 2007. N 3.

*(891) СЗ РФ. 1998. N 3. Ст. 429.

*(892) См., например, Федеральный закон "О приватизации государственного и муниципального имущества".

*(893) См., например, Указ Президента РФ "О Государственной программе приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации" и др.

*(894) См., например: Федеральные законы "Об экологической экспертизе", "Об отходах производства и потребления", "О безопасности гидротехнических сооружений" и др.

*(895) См., например: Декларация по окружающей среде и развитию (Рио-де-Жанейро, 14 июня 1992 г.), Конвенция о биологическом разнообразии (Рио-де-Жанейро, 5 июня 1992 г.) и др.

*(896) Закон РСФСР "Об охране и использовании памятников истории и культуры", Основы законодательства РФ о культуре и др.

*(897) См.: Федеральный закон от 26.05.1996 N 54-ФЗ "О музейном фонде Российской Федерации и музеях в Российской Федерации" (в ред. от 26.06.2007).

*(898) Указ Президента РФ от 30.11.1992 N 1487 "Об особо ценных объектах культурного наследия народов Российской Федерации" (в ред. от 17.05.2007), постановление Правительства РФ от 06.10.1994 N 1143 "Об утверждении Положения о Государственном своде особо ценных объектов культурного наследия народов Российской Федерации".

*(899) См.: Федеральный закон от 10.04.2000 N 51-ФЗ "Об утверждении Федеральной программы развития образования" (в ред. от 26.06.2007).

*(900) Федеральные законы от 22.08.1996 N 125-ФЗ "О высшем и послевузовском профессиональном образовании" (в ред. от 15.07.2008), от 24.10.2007 N 232-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в

части установления уровней высшего профессионального образования)".

*(901) Федеральный закон от 30.10.2007 N 238-ФЗ "О Государственной корпорации по строительству олимпийских объектов и развитию города Сочи как горноклиматического курорта".

*(902) См.: Мойсеенко, М.Г. Комментарий к п. "ж" ст. 72 Конституции РФ / М.Г. Мойсеенко // Комментарий к Конституции РФ/под общ. ред. В.Д. Карповича. М.: Юрайт-М; Новая Правовая культура, 2002.

*(903) Направления, основные мероприятия и параметры приоритетного национального проекта "Здоровье" утверждены 21 декабря 2005 г. Президиумом Совета при Президенте РФ по реализации приоритетных национальных проектов и демографической политике.

*(904) См.: Федеральный закон от 15.11.1997 N 143-ФЗ "Об актах гражданского состояния" (в ред. от 18.07.2006).

*(905) См., например, Федеральный закон от 28.06.1995 N 98-ФЗ "О государственной поддержке молодежных и детских общественных объединений" (в ред. от 22.08.2004).

*(906) Федеральные законы "О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера", "О пожарной безопасности", "О радиационной безопасности населения".

*(907) Федеральные законы "О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)", "Об иммунопрофилактике инфекционных болезней".

*(908) Федеральный закон "О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения".

*(909) См.: Федеральный закон от 22.08.1995 N 151-ФЗ "Об аварийно-спасательных службах и статусе спасателей" (в ред. от 28.04.2008).

*(910) СЗ РФ. 1997. N 51. Ст. 5877.

*(911) См. ст. 7 Закона о милиции.

*(912) См.: Международная организация труда. Конвенции и рекомендации. 1957-1990. Женева. 1991. Т. 2.

*(913) СЗ РФ. 1999. N 6. Ст. 866.

*(914) СЗ РФ. 2004. N 21. Ст. 2094; 2006. N 3. Ст. 336.

*(915) СЗ РФ. 2000. N 25. Ст. 2728; 2002. N 6. Ст. 627; 2006. N 3. Ст. 336; 2007. N 2. Ст. 400.

*(916) СЗ РФ. 1996. N 16. Ст. 1909; 1997. N 2. Ст. 348; N 5. Ст. 708; N 13. Ст. 1602; 2002. N 28. Ст. 2909.

*(917) См.: Федеральный закон от 28.08.1995 N 154-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" (в ред. от 21.07.2005).

*(918) См. Закон о местном самоуправлении в ред. от 07.05.2009 (СЗ РФ. 2009. N 19. Ст. 2280).

*(919) СЗ РФ. 1996. N 23. Ст. 2811; 1997. N 5. Ст. 708; N 42. Ст. 4902; архив КС РФ. 2009.

*(920) СЗ РФ. 1997. N 45. Ст. 5241; 2002. N 25. Ст. 2514; 2003. N 46 (ч. 2). Ст. 4509.

*(921) СЗ РФ. 2002. N 14. Ст. 1374; 2008. N 18. Ст. 2092.

*(922) СЗ РФ. 2000. N 25. Ст. 2728; 2001. N 20. Ст. 2059.

*(923) Конституционный Суд Российской Федерации. Постановления. Определения. 2001. М., 2002. С. 518-532.

*(924) ВКС РФ. 2007. N 3.

*(925) СЗ РФ. 1998. N 30. Ст. 3800.

*(926) Архив КС РФ. 2005.
*(927) СЗ РФ. 2003. N 47. Ст. 4586.
*(928) ВКС РФ. 2001. N 2.
*(929) СЗ РФ. 1996. N 16. Ст. 1909.
*(930) ВКС РФ. 2007. N 2-3.
*(931) СЗ РФ. 1999. N 47. Ст. 5787.
*(932) СЗ РФ. 1995. N 45. Ст. 4408.
*(933) СЗ РФ. 2004. N 27. Ст. 2804.
*(934) СЗ РФ. 2006. N 5. Ст. 633.
*(935) СЗ РФ. 1995. N 50. Ст. 4969; 1996. N 7. Ст. 700; 1997. N 20. Ст. 2383.
*(936) СЗ РФ. 1997. N 45. Ст. 5241.
*(937) СЗ РФ. 1996. N 7. Ст. 700.
*(938) СЗ РФ. 2002. N 15. Ст. 1497.
*(939) Такое недоверие может быть выражено и при принятии актов, противоречащих Конституции (уставу) субъекта РФ, законом субъектов РФ.
*(940) СЗ РФ. 1996. N 4. Ст. 409.
*(941) СЗ РФ. 1998. N 25. Ст. 3002.
*(942) См., например, постановление Конституционного Суда Республики Башкортостан от 28.12.2001 N 17-П.
*(943) СЗ РФ. 2000. N 28. Ст. 3000.
*(944) СЗ РФ. 1997. N 51. Ст. 5877.
*(945) СЗ РФ. 1996. N 7. Ст. 700.
*(946) См.: Правительство РФ / под ред. Т.Я. Хабриевой. М.: Норма, 2005. С. 120.
*(947) В Постановлении КС РФ говорится о законодательном (представительном) органе субъекта РФ. В других рассматриваемых ниже решениях КС РФ содержится более широкая формулировка: говорится о соответствующих органах субъекта РФ. На практике согласования обычно проводятся с главой администрации субъекта РФ (главой субъекта РФ).
*(948) СЗ РФ. 2001. N 2. Ст. 215.
*(949) СЗ РФ. 2000. N 49. Ст. 4862.
*(950) Некоторые полномочия федеральных органов можно передать субъектам РФ и путем принятия федерального закона, что и многократно делалось по некоторым вопросам социальной сферы жизни.
*(951) Комментарий к Конституции Российской Федерации / под общей ред. В.Д. Карповича. М., 2002. С. 600-601.
*(952) СЗ РФ. 2002. N 6. Ст. 627.
*(953) СЗ РФ. 1998. N 46. Ст. 5701
*(954) СЗ РФ. 1999. N 29. Ст. 3773.
*(955) СЗ РФ. 2000. N 29. Ст. 3118.
*(956) СЗ РФ. 2003. N 44. Ст. 4358.
*(957) СЗ РФ. 2004. N 9. Ст. 831.
*(958) Ведомости РФ. 1993. N 11. Ст. 400.
*(959) СЗ РФ. 1995. N 33. Ст. 3424.
*(960) СЗ РФ. 1998. N 52. Ст. 6447.
*(961) См. ст. 67 Регламента Правительства РФ.
*(962) Постановление ГД ФС РФ от 22.01.1998 N 2134-II ГД "О Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации" (в ред. от 11.06.2008).
*(963) СЗ РФ. 1999. N 6. Ст. 866.
*(964) См.: постановление Правительства РФ от 01.06.2004 N 260 "О Регламенте

Правительства Российской Федерации и Положении об Аппарате Правительства Российской Федерации" (в ред. от 19.05.2008).

*(965) См. ст. 8 Закона об арбитражных судах.

*(966) Состав Комиссии при Президенте по предварительному рассмотрению кандидатур на должности судей федеральных судов утвержден Указом Президента РФ от 29.07.2004 N 988 (в ред. от 19.11.2007).

*(967) СЗ РФ. 1999. N 51. Ст. 6364.

*(968) СЗ РФ. 1995. N 33. Ст. 3424.

*(969) См.: Указы Президента РФ от 25.03.2004 N 400 "Об Администрации Президента Российской Федерации" (в ред. от 22.02.2005), от 06.04.2004 N 490 "Об утверждении Положения об Администрации Президента Российской Федерации" (в ред. от 20.03.2007); Определение КС РФ от 29.05.1997 N 55-О "О прекращении производства по делу о проверке конституционности Указа Президента Российской Федерации от 2 октября 1996 г. N 1412 "Об утверждении Положения об Администрации Президента Российской Федерации" // СЗ РФ. 1997. N 22. Ст. 2664.

*(970) Указ Президента РФ от 31.12.1996 N 1791 "Об обеспечении деятельности полномочного представителя Президента Российской Федерации в Конституционном Суде Российской Федерации" (в ред. от 28.06.2005).

*(971) См.: Указ Президента РФ от 07.09.1999 N 1180 "Об утверждении Положения о Чрезвычайном и Полномочном После Российской Федерации в иностранном государстве".

*(972) СЗ РФ. 1999. N 47. Ст. 5787.

*(973) См.: Указ Президента РФ от 12.12.2002 N 1401 "Об утверждении Положения о проведении референдума Чеченской Республики по проекту Конституции Чеченской Республики, проектам законов Чеченской Республики "О выборах Президента Чеченской Республики" и "О выборах в Парламент Чеченской Республики".

*(974) См.: Указ Президента РФ от 13.04.1996 N 549 "Об утверждении Положения о порядке взаимодействия Президента Российской Федерации с палатами Федерального Собрания Российской Федерации в законотворческом процессе" (в ред. от 15.07.2008).

*(975) СЗ РФ. 1995. N 45. Ст. 4408.

*(976) См.: Конституция Соединенных Штатов Америки // Конституции зарубежных государств / сост. В.В. Маклаков. М.: Волтерс Клувер, 2003. С. 387.

*(977) См., например, Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 26 апреля 2007 г. // РГ. 2007. N 90.

*(978) См., например, Бюджетное послание Президента РФ Федеральному Собранию от 9 марта 2007 г. "О бюджетной политике в 2008-2010 годах" // Финансовый вестник. Финансы, налоги, страхование, бухгалтерский учет. 2007. N 7.

*(979) В 1995 г. Государственная Дума приняла федеральный закон о прекращении участия России в осуществлении международных санкций в отношении Югославии, введенных Советом безопасности ООН во исполнение своих полномочий по Уставу ООН. Президент отклонил закон, обосновав свое решение тем, что его принятие противоречило ч. 4 ст. 15 Конституции и означало бы "односторонний отказ России соблюдать Устав ООН". Само же принятие закона было расценено как попытка парламента вторгнуться в осуществление практической внешней политики, реализация которой находится вне прерогатив Федерального Собрания.

*(980) Подписание главой государства ратификационной грамоты является частью установленной Конституцией процедуры ратификации международного договора РФ. В связи с этим несомненно, что принятие федерального закона о ратификации договора выступает в качестве конституционно-обязательного условия

подписания Президентом ратификационной грамоты. В связи с этим, однако, возникает вопрос: возлагается ли на него обязанность подписывать ратификационную грамоту в отношении всякого международного договора, прошедшего процедуру рассмотрения парламентом, принявшим соответствующий федеральный закон? Монопольное представительство главы государства во внешней политике дает основание полагать, что окончательный акт ратификации и окончательное согласие на обязательность международного договора для Российской Федерации выражает Президент, подписывающий закон о ратификации и ратификационную грамоту. Поскольку иное не установлено внутренним правом РФ, принятый парламентом федеральный закон, выражающий его согласие на ратификацию договора, не обязывает главу государства ратифицировать международный договор, прошедший процедуру ратификации парламентом.

*(981) СЗ РФ. 1998. N 3. Ст. 429.

*(982) СЗ РФ. 1996. N 19. Ст. 2320; 1997. N 20. Ст. 2383.

*(983) СЗ РФ. 1995. N 33. Ст. 3424.

*(984) См., например: Указы Президента РФ от 06.04.2004 N 490 "Об утверждении Положения об Администрации Президента Российской Федерации" (в ред. от 20.03.2007), от 08.06.2004 N 729 "Об утверждении Положения о Контрольном управлении Президента Российской Федерации".

*(985) Указ Президента РФ от 13.05.2000 N 849 "О полномочном представителе Президента Российской Федерации в федеральном округе" (в ред. от 11.04.2008).

*(986) СЗ РФ. 1998. N 25. Ст. 3004; 2000. N 16. Ст. 1774.

*(987) СЗ РФ. 2000. N 29. Ст. 3118.

*(988) СЗ РФ. 1999. N 51. Ст. 6364.

*(989) СЗ РФ. 1998. N 28. Ст. 5969.

*(990) См.: Там же.

*(991) СЗ РФ. 1995. N 16. Ст. 1451.

*(992) См.: О критериях свободных и справедливых выборов. М., 1994. С. 6.

*(993) СЗ РФ. 2009. N 1. Ст. 1.

*(994) См.: Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 5 ноября 2008 г. // РГ. 2008. 6 ноября.

*(995) См. подробно: Парламентское право России: учебник / под общ. ред. О.Н. Булакова. М., 2006. С. 111-133.

*(996) 21 февраля 1997 г. Государственная Дума обратилась в Конституционный Суд РФ с запросом о проверке конституционности положений данного Закона. В Определении от 10.04.1997 N 57-О Суд отказал в принятии этого запроса, усмотрев в нем, по существу, запрос о конституционности конституционной нормы, при этом указав, что Государственная Дума как субъект законодательного процесса вправе вносить изменения в действующие и принимать новые федеральные законы (СЗ РФ. 1997. N 24. Ст. 2804).

*(997) Ценз оседлости для кандидатов в члены Совета Федерации был введен Федеральным законом от 21.07.2007 N 189-ФЗ.

*(998) См.: Федеральный закон от 14.02.2009 N 21-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с изменением порядка формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации" // СЗ РФ. 2009. N 7. Ст. 789.

*(999) СЗ РФ. 1995. N 49. Ст. 4867.

*(1000) См. подробно: Хабриева, Т.Я. Новые законопроекты о порядке формирования Государственной Думы и органов исполнительной власти субъектов РФ (сравнительный анализ российского и зарубежного опыта) / Т.Я. Хабриева // Журнал

российского права. 2004. N 11. С. 3-5; Чиркин, В.Е. Оптимальная избирательная система для России (субъективные заметки) / В.Е. Чиркин // Журнал российского права. 2004. N 11. С. 11-15.

*(1001) Согласно п. 2 ст. 36 Закона политическая партия вправе принимать участие в выборах, официальное опубликование решения о назначении (проведении) которых состоялось после представления политической партией в уполномоченные органы документов, подтверждающих государственную регистрацию ее региональных отделений более чем в половине субъектов РФ.

*(1002) СЗ РФ. 1998. N 48. Ст. 5969.

*(1003) См.: Федеральный закон от 09.02.2009 N 3-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с отменой избирательного залога при проведении выборов" // СЗ РФ. 2009. N 7. Ст. 771.

*(1004) ВКС РФ. 1994. N 1.

*(1005) При этом на них не распространялись конституционные положения о неприкосновенности депутатов в части ответственности за действия (бездействие), связанные с выполнением служебных обязанностей. Указанные конституционные положения, не согласующиеся с принципиальными основами разделения властей, имели место в строго ограниченном временном отрезке и объяснялись реалиями политической и правовой ситуации и переходным этапом к новому восприятию демократических институтов и принципов.

*(1006) СЗ РФ. 1996. N 9. Ст. 828.

*(1007) СЗ РФ. 2004. N 27. Ст. 2804.

*(1008) СЗ РФ. 1999. N 47. Ст. 5787.

*(1009) Указ Президента РФ от 12.12.2007 N 1665 "О первом заседании Государственной Думы Федерального Собрания РФ пятого созыва".

*(1010) СЗ РФ. 1995. N 18. Ст. 1708.

*(1011) См., например, распоряжение Президента РФ от 20.04.2007 N 179-рп (в ред. от 23.04.2007).

*(1012) В 2001 г. Почетным Председателем Совета Федерации был избран Е.С. Строев, занимавший пост Председателя с 1996 по 2001 г. (см. постановление Совета Федерации от 05.12.2001 N 360-СФ).

*(1013) См., например: Казьмин, И.Ф. Закон о законах: проблемы издания и содержания / И.Ф. Казьмин, С.В. Поленина // Советское государство и право. 1989. N 12. С. 3-9; Надев, Р.К. Правовое обеспечение законопроектной деятельности Государственной Думы / Р.К. Надев. М., 1997. С. 16; Законотворчество в РФ: науч.-практич. и учеб. пособие / под ред. А.С. Пиголкина. М., 2000. С. 391-392.

*(1014) См.: Чиркин, В.Е. Конституционное право: Россия и зарубежный опыт / В.Е. Чиркин. М., 1998. С. 55.

*(1015) СЗ РФ. 1998. N 52. Ст. 6447.

*(1016) СЗ РФ. 2001. N 29. Ст. 3059.

*(1017) СЗ РФ. 1995. N 16. Ст. 1451.

*(1018) СЗ РФ. 2006. N 50. Ст. 5371.

*(1019) СЗ РФ. 1999. N 30. Ст. 3989; 2001. N 29. Ст. 3059; 2004. N 18. Ст. 1833.

*(1020) Такова принятая терминология, но на деле закон становится им после подписания главой государства. Кроме того, многие законодательные акты, принятые в Государственной Думе, не могут стать законами без обязательного рассмотрения их в Совете Федерации.

*(1021) СЗ РФ. 2004. N 2. Ст. 162.

*(1022) СЗ РФ. 1996. N 18. Ст. 2253.

*(1023) СЗ РФ. 1995. N 13. Ст. 1207.

*(1024) СЗ РФ. 2007. N 14. Ст. 1741.

*(1025) СЗ РФ. 1995. N 16. Ст. 1451.

*(1026) СЗ РФ. 1999. N 47. Ст. 5787.

*(1027) Термин "правительство" обычно используется как обобщающий для обозначения высших исполнительных органов власти. Он широко применяется и для наименования данного органа в зарубежных странах (Австрия, Испания, Румыния, Словакия, Словения, ФРГ, Хорватия, Чехия), хотя имеются и другие названия данного органа (Совет министров - в Болгарии, Греции, Италии, Польше, Турции, Франции; Кабинет - на Мальте; Кабинет министров - в Исландии; Государственный совет - в Норвегии, Финляндии и др.).

*(1028) Баглай, М.В. Конституционное право Российской Федерации: учебник для вузов / М.В. Баглай. Изд. 2-е. М., 2000. С. 564.

*(1029) В частности, планы законопроектной работы Государственной Думы Федерального Собрания последних лет свидетельствуют о том, что основная масса законопроектов финансового и социального характера внесена федеральным Правительством, в то время как Президенту принадлежит авторство "политических" законопроектов.

*(1030) Например, Председателя Центрального банка РФ, председателя Правления Пенсионного фонда РФ, председателя Российского фонда федерального имущества и др. (см.: Указы Президента РФ от 23.12.1992 N 1620 "О составе Совета Министров - Правительства Российской Федерации" (в ред. от 16.03.1993), от 16.03.1993 N 348 "О расширении состава Совета Министров - Правительства Российской Федерации", от 24.09.1993 N 1444 "О Федеральной службе России по валютному и экспортному контролю").

*(1031) Например, в июне 1999 г. была введена должность министра РФ, курирующего дела ведущих индустриальных государств и связи с представителями лидеров стран, входящих в группу "Большой восьмерки" (см. Указ Президента РФ от 28.06.1999 N 823); в ноябре 2000 г. - должность министра РФ, координирующего деятельность федеральных органов исполнительной власти по социально-экономическому развитию Чеченской Республики (см. Указ Президента РФ от 28.11.2000 N 1944); в октябре 2001 г. - должность министра РФ, координирующего деятельность федеральных органов исполнительной власти по реализации национальной политики (см. Указ Президента РФ от 17.10.2001 N 1232). В разное время такие назначения получали Р.Г. Абдулатипов, В.В. Елагин, В.Ю. Зорин, С.В. Ильясов, А.Я. Лившиц, Е.Г. Ясин и др. В марте 2006 г. учреждена должность первого заместителя Председателя Военно-промышленной комиссии при Правительстве РФ - министра РФ (см. Указ Президента РФ от 20.03.2006 N 231).

*(1032) Помимо Председателя Правительства в его состав входили: заместитель Председателя Правительства и 16 федеральных министров, однако в 2006 г. число заместителей Председателя Правительства увеличилось до четырех (из которых два - первых), а федеральных министров - до 17. Для сравнения: с мая 2000 г. до марта 2004 г. число заместителей Председателя Правительства составляло - шесть (из которых двое возглавляли министерства), а число федеральных министров - 23; с августа 1999 г. до мая 2000 г. в состав Правительства входило шесть заместителей Председателя Правительства и 27 федеральных министров.

*(1033) СЗ РФ. 1998. N 52. Ст. 6447.

*(1034) 15 апреля 1998 г. Государственная Дума внесла поправку в свой Регламент, согласно которой большинством от общего числа депутатов может быть принято решение об открытом голосовании по данному вопросу (см. постановление ГД ФС РФ от 15.04.1998 N 2377-II ГД).

*(1035) СЗ РФ. 1999. N 47. Ст. 5787.

*(1036) См.: постановления ГД ФС РФ от 10.04.1998 N 2375-II ГД, от 17.04.1998 N 2402-II ГД, от 24.04.1998 N 2421-II ГД.

*(1037) См.: Запрос Государственной Думы в Конституционный Суд о толковании содержащегося в ст. 111 (ч. 4) Конституции РФ положения о трехкратном отклонении представленных кандидатур Председателя Правительства РФ Государственной Думой (постановление ГД ФС РФ от 15.04.1998 N 3218-II ГД "Об обращении в Конституционный Суд РФ").

*(1038) См.: Насырова, Т.Я. Телеологическое (целевое) толкование советского закона / Т.Я. Насырова. Казань, 1988.

*(1039) См.: Комментарий к Конституции Российской Федерации / под общ. ред. В.Д. Карповича. М., 2002. С. 799.

*(1040) СЗ РФ. 1999. N 6. Ст. 866.

*(1041) См.: Запрос Государственной Думы в Конституционный Суд РФ о толковании ст. 71 (п. "г"), 76 (ч. 1) и 112 (ч. 1) Конституции РФ (постановление ГД СФ РФ от 23.04.1997 N 1360-II ГД "Об обращении в Конституционный Суд Российской Федерации").

*(1042) Закон о Правительстве до декабря 1997 г. содержал ст. 5, согласно которой система федеральных органов исполнительной власти устанавливалась федеральным законом. Однако Федеральным конституционным законом от 31.12.1997 N 3-ФКЗ эта статья была исключена.

*(1043) Ведущаяся многие годы разработка проекта федерального закона "О системе федеральных органов исполнительной власти" пока не позволяет с уверенностью прогнозировать его принятие в ближайшей перспективе.

*(1044) См.: Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 18 апреля 2002 г.; Указ Президента РФ от 23.07.2003 N 824 "О мерах по проведению административной реформы в 2003-2004 годах".

*(1045) См. подробно: Правительство Российской Федерации / под ред. Т.Я. Хабриевой. М., 2005. С. 118-131.

*(1046) Например, Федеральный канцлер ФРГ "устанавливает основные направления политики и несет за это ответственность" (ст. 65 Основного закона ФРГ); премьер-министр Италии "руководит общей политикой правительства и несет за нее ответственность" (ст. 95 Конституции Италии).

*(1047) См.: Материалы к заседанию Правительства РФ от 28 июля 2004 г.

*(1048) СЗ РФ. 2008. N 48. Ст. 5639.

*(1049) Постановление Правительства РФ от 01.06.2004 N 260 "О Регламенте Правительства Российской Федерации и Положении об Аппарате Правительства Российской Федерации" (в ред. от 17.03.2009).

*(1050) См. подробно: Правительство Российской Федерации / под ред. Т.Я. Хабриевой. М., 2005. С. 407-448.

*(1051) Следует указать, что, за исключением п. "а", комментируемая часть ст. 114 Конституции содержит скорее не полномочия, а сферы компетенции Правительства, при этом в достаточной мере обобщенные.

*(1052) ВКС РФ. 2004. N 4.

*(1053) См.: постановление Правительства РФ от 29.12.2007 N 1010 "О порядке составления проекта федерального бюджета и проектов бюджетов государственных внебюджетных фондов Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период" (в ред. от 31.03.2009) // СЗ РФ. 2008. N 4. Ст. 263.

*(1054) См.: распоряжение Правительства РФ от 30.12.2006 N 1860-р.

*(1055) См.: распоряжение Правительства РФ от 03.04.2006 N 467-р.

*(1056) См.: распоряжение Правительства РФ от 19.01.2006 N 38-р.
*(1057) См.: распоряжение Правительства РФ от 01.12.2003 N 1754-р.
*(1058) См.: постановление Правительства РФ от 27.12.2000 N 1006.
*(1059) См.: постановление Правительства РФ от 17.06.1998 N 600.
*(1060) См.: постановление Правительства РФ от 06.03.1998 N 283.
*(1061) См.: постановление Правительства РФ от 13.08.1997 N 1003.
*(1062) См.: постановление Правительства РФ от 13.10.1995 N 1016.
*(1063) См. подробно: Федеральный конституционный закон "О Правительстве Российской Федерации". Комментарий / под ред. Л.А. Окунькова. М., 1998.
*(1064) См.: постановления Правительства РФ от 27.02.2003 N 127 "Об утверждении Положения о Государственном фонде драгоценных металлов и драгоценных камней Российской Федерации", от 21.11.1996 N 1378 "О создании при Министерстве финансов Российской Федерации государственного учреждения по формированию Государственного фонда драгоценных металлов и драгоценных камней Российской Федерации, хранению, отпуску и использованию драгоценных металлов и драгоценных камней".
*(1065) См.: постановление Правительства РФ от 07.03.1995 N 239 "О мерах по упорядочению государственного регулирования цен (тарифов)" (в ред. от 23.04.2008).
*(1066) См.: постановление Правительства РФ от 15.03.1997 N 319 "О порядке определения нормативной цены земли".
*(1067) См., например: постановления Правительства РФ от 17.09.1992 N 724 "О государственном регулировании цен на энергоресурсы, другие виды продукции и услуги" (в ред. от 04.12.2001), от 29.01.1993 N 88 "О государственном регулировании цен на природный газ и другие виды энергоресурсов" (в ред. от 01.02.2005), от 30.07.1993 N 737 "Об упорядочении системы тарифов на электрическую энергию" (в ред. от 27.12.1997), от 17.07.1996 N 863 "О совершенствовании государственного регулирования цен на природный газ" (в ред. от 14.07.1997), от 29.12.2000 N 1021 "О государственном регулировании цен на газ и тарифов на услуги по его транспортировке на территории Российской Федерации" (в ред. от 30.10.2007), от 15.12.2004 N 787 "Об утверждении Положения об основах государственного регулирования тарифов на железнодорожном транспорте и Правил предоставления исключительных тарифов на железнодорожном транспорте", от 24.10.2005 N 637 "О государственном регулировании тарифов на услуги общедоступной электросвязи и общедоступной почтовой связи" (в ред. от 29.05.2007).
*(1068) См., например: Основные направления единой государственной денежно-кредитной политики на 2007 г. Одобрены Советом директоров Банка России 30 декабря 2006 г.
*(1069) См.: постановление Правительства РФ от 12.02.1998 N 179.
*(1070) См.: постановление Правительства РФ от 25.07.2001 N 504.
*(1071) Постановление Правительства РФ от 08.12.2005 N 740.
*(1072) См.: постановление Правительства РФ от 26.06.1995 N 609.
*(1073) См.: постановление Правительства РФ от 25.03.1999 N 329.
*(1074) Постановление Правительства РФ от 05.09.2001 N 660.
*(1075) Постановление Правительства РФ от 21.08.2001 N 605.
*(1076) Постановление Правительства РФ от 18.05.1998 N 453.
*(1077) Постановление Правительства РФ от 05.11.1997 N 1387.
*(1078) См.: постановление Правительства РФ от 12.04.1994 N 315.
*(1079) См.: постановление Правительства РФ от 26.08.1995 N 827.
*(1080) См., например: постановления Правительства РФ от 26.08.2004 N 439 "О премиях Правительства Российской Федерации в области науки и техники", от

15.12.2004 N 793 "О премиях Правительства Российской Федерации в области науки и техники для молодых ученых".

*(1081) См.: постановления Правительства РФ от 30.01.2002 N 74 "Об утверждении Единого реестра ученых степеней и ученых званий и Положения о порядке присуждения ученых степеней", от 29.03.2002 N 194 "Об утверждении Положения о порядке присвоения ученых званий".

*(1082) См.: постановление Правительства РФ от 05.06.1994 N 648 "О реализации Указа Президента РФ от 22.06.1993 N 939 "О государственных научных центрах Российской Федерации" (в ред. от 25.02.2003).

*(1083) См., например: постановления Правительства РФ от 01.07.1995 N 676 "Об утверждении Типового положения об образовательном учреждении для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей" (в ред. от 18.08.2008), от 19.09.1997 N 1204 "Об утверждении Типового положения об образовательном учреждении для детей дошкольного и младшего школьного возраста" (в ред. от 18.08.2008), от 03.03.2001 N 160 "Об утверждении Типового положения об образовательном учреждении среднего профессионального образования (среднем специальном учебном заведении)" (в ред. от 31.03.2006).

*(1084) См.: постановления Правительства РФ от 21.01.2005 N 36 "Об утверждении Правил разработки, утверждения и введения в действие государственных образовательных стандартов начального профессионального, среднего профессионального, высшего профессионального и послевузовского профессионального образования", от 28.02.1994 N 174 "Об утверждении Порядка разработки, утверждения и введения в действие федеральных компонентов государственных образовательных стандартов начального общего, основного общего, среднего (полного) общего и начального профессионального образования" (в ред. от 21.01.2005).

*(1085) О полномочиях Правительства в социальной сфере см. подробно: Правительство РФ / под ред. Т.Я. Хабриевой. М., 2005. С. 236-318.

*(1086) О полномочиях Правительства в экологической сфере см. подробно: Правительство РФ / под ред. Т.Я. Хабриевой. М., 2005. С. 318-350.

*(1087) ВКС РФ. 2002. N 2.

*(1088) СЗ РФ. 1999. N 30. Ст. 3989.

*(1089) О полномочиях Правительства по обеспечению обороны и государственной безопасности см. подробно: Правительство РФ / под ред. Т.Я. Хабриевой. М., 2005. С. 367-375.

*(1090) О полномочиях Правительства в сфере внешней политики и международных отношений см. подробно: Правительство РФ / под ред. Т.Я. Хабриевой. М., 2005. С. 375-387.

*(1091) О полномочиях Правительства в области обеспечения законности, прав и свобод граждан, борьбы с преступностью см. подробно: Правительство РФ / под ред. Т.Я. Хабриевой. М., 2005. С. 351-367.

*(1092) ВКС РФ. 1995. N 5.

*(1093) СЗ РФ. 1997. N 14. Ст. 1729.

*(1094) СЗ РФ. 2004. N 15. Ст. 1519.

*(1095) См.: Указы Президента РФ от 14.05.1997 N 481 "Об отмене постановления Правительства РФ от 29.01.1997 N 116 "О Бочине Л.А.", от 25.01.1999 N 111 "Об отмене постановления Правительства РФ от 22.10.1998 N 1234 "О Правительственной комиссии по военно-техническому сотрудничеству Российской Федерации с иностранными государствами".

*(1096) О понятии конституционного контроля см. подробно: Хабриева, Т.Я.

Правовая охрана конституции / Т.Я. Хабриева. Казань, 1995. С. 19-30; Шульженко, Ю.Л. Конституционный контроль в России / Ю.Л. Шульженко. М., 1995. С. 6-17, 45, 135.

*(1097) СЗ РФ. 1998. N 6. Ст. 783; 2006. N 50. Ст. 5371; решение ВС РФ от 18.11.2003 N ГКПИ 03-1049 (о признании недействующим и не подлежащим применению абз. 4 п. 13 Положения об особенностях исчисления средней заработной платы, утвержденного постановлением Правительства РФ от 11.04.2003 N 213, в части распространения на медицинских работников).

*(1098) См.: Указ Президента РФ от 12.09.2007 N 1184 "О Правительстве Российской Федерации".

*(1099) См.: Указы Президента РФ от 23.03.1998 N 281, от 23.08.1998 N 983, от 12.05.1999 N 580, от 09.08.1999 N 1012, от 24.02.2004 N 264.

*(1100) См., например: постановление ГД ФС РФ от 10.03.1995 N 569-I ГД "О Министре внутренних дел Российской Федерации В.Ф. Ерине".

*(1101) В практике последних лет деятельности Государственной Думы отсутствуют официальные выражения недоверия отдельным членам Правительства, хотя заявления в отношении некоторых из них вплоть до предложений Президенту об отставке (как это было неоднократно в 2006-2007 гг. в отношении министра здравоохранения и социального развития РФ М.Ю. Зурабова) обсуждаются и ставятся на голосование.

*(1102) См.: постановление ГД ФС РФ от 21.06.1995 N 904-I ГД "О Федеральном конституционном законе "О поправках к статьям 103 и 117 Конституции Российской Федерации".

*(1103) Например, в Португалии с инициативой недоверия правительству должна выступить одна четвертая депутатов парламента или любая парламентская группа; в Германии предложение о недоверии федеральному канцлеру также должно быть подписано четвертью депутатов Бундестага или фракцией, насчитывающей не менее четверти его депутатов; в Италии и Франции резолюция порицания должна быть внесена не менее чем одной десятой от числа депутатов палаты парламента.

*(1104) См.: Мехтиева, С.А. Институт выражения недоверия правительству парламентом в зарубежных странах: общие закономерности / С.А. Мехтиева // Бюллетень Владикавказского института управления. 2005. N 15. С. 194.

*(1105) См.: Постановление ГД ФС РФ от 21.06.1995 N 895-I ГД "О недоверии Правительству Российской Федерации".

*(1106) См.: Стенограмма заседаний Государственной Думы. Бюллетень. 1994. N 60.

*(1107) См.: Стенограмма заседаний Государственной Думы. Бюллетень. 1995. N 112.

*(1108) См.: Стенограмма заседаний Государственной Думы. Бюллетень. 1995. N 114.

*(1109) См., например: Указы Президента РФ от 12.09.2007 N 1184 "О Правительстве Российской Федерации", от 07.05.2000 N 834 "Об исполнении обязанностей Председателя Правительства Российской Федерации", от 23.03.1998 N 288 "Об исполнении обязанностей Председателя Правительства Российской Федерации".

*(1110) СЗ РФ. 2001. N 7. Ст. 700.

*(1111) ВКС РФ. 2004. N 1

*(1112) СЗ РФ. 2004. N 31. Ст. 3282.

*(1113) Запрет чрезвычайных судов не означает исключение возможности внесудебного, в том числе третейского, и досудебного рассмотрения конфликтов, осуществляемого по инициативе и с согласия сторон.

*(1114) СЗ РФ. 1998. N 18. Ст. 2062.
*(1115) СЗ РФ. 1996. N 7. Ст. 700.
*(1116) См.: ФРГ. Конституция и законодательные акты. М., 1991. С. 64-65, 117 и др.
*(1117) СЗ РФ. 1996. N 14. Ст. 1549.
*(1118) Судебные системы европейских стран: справочник. М., 2002. С. 47-48.
*(1119) СЗ РФ. 2008. N 52 (ч. 1). Ст. 6229.
*(1120) Письмо Министерства образования РФ от 01.09.2003 N 14-52-1018ИН/15.
*(1121) Вестник Высшей квалификационной коллегии судей РФ. 2005. N 6. С. 21.
*(1122) ВКС РФ. 2004. N 6.
*(1123) ВКС РФ. 2004. N 6; 2006. N 3.
*(1124) Дорошков, В.В. Мировой судья. Исторические, организационные и процессуальные аспекты деятельности / В.В. Дорошков. М., 2004. С. 88.
*(1125) ВКС РФ. 2003. N 3.
*(1126) Международная защита прав и свобод человека. Сборник документов. М., 1990. С. 325-329.
*(1127) Сб. нормативных актов о суде и статусе судей Российской Федерации. Вып. 3: в 2 кн. М., 2004. Кн. 2. С. 259.
*(1128) Сб. нормативных актов о суде и статусе судей РФ. Вып. 3: в 2 кн. М., 2004. Кн. 2. С. 266.
*(1129) Сб. нормативных актов о суде и статусе судей РФ. Вып. 3: в 2 кн. М., 2004. С. 258, 266.
*(1130) ВКС РФ. 2005. N 5.
*(1131) Судебные системы европейских стран: справочник. М., 2002. С. 109.
*(1132) СЗ РФ. 1998. N 25. Ст. 3004; 2000. N 16. Ст. 1774; 2003. N 30. Ст. 3101.
*(1133) СЗ РФ. 2001. N 7. Ст. 700.
*(1134) СЗ РФ. 2003. N 17. Ст. 1657.
*(1135) СЗ РФ. 2009. N 14. Ст. 1771.
*(1136) ВКС РФ. 2005. N 5.
*(1137) ВКС РФ. 2006. N 2.
*(1138) Судебные системы европейских стран: справочник. С. 121.
*(1139) ВКС РФ. 2005. N 5.
*(1140) Международное публичное право: сб. док-тов. Т. 2. М., 1996. С. 124-126.
*(1141) СЗ РФ. 1996. N 14. Ст. 1549.
*(1142) СЗ РФ. 2006. N 20. Ст. 2211.
*(1143) СЗ РФ. 2008. N 10. Ст. 976.
*(1144) СЗ РФ. 1996. N 14. Ст. 1549.
*(1145) СЗ РФ. 2008. N 10. Ст. 976.
*(1146) СЗ РФ. 2005. N 10. Ст. 897.
*(1147) См.: Смирнов, А.В. Транспарентность судебной власти: политико-правовой анализ / А.В. Смирнов // Проблемы транспарентности правосудия. М., 2005. С. 13.
*(1148) Решение ЕСПЧ от 8 декабря 1983 г. по делу "Претто и др. против Италии" // ЕСПЧ. Избранные решения. Т. 1. М., 2000. С. 431.
*(1149) В уголовном процессе могут (по определению суда) оглашаться вводная и резолютивная часть вынесенного по результатам закрытого разбирательства приговора.
*(1150) Цит. по: Абросимова, Е.Б. Судебная власть: транспарентность или конфиденциальность? / Е.Б. Абросимова // Проблемы транспарентности правосудия. М., 2005. С. 35.

*(1151) См.: Чернышева, О.С. Транспарентность судопроизводства - стандарты ЕСПЧ / О.С. Чернышева, Г.В. Диков // Проблемы транспарентности правосудия. М., 2005. С. 59.

*(1152) См.: Абросимова, Е.Б. Указ. соч. С. 41-55.

*(1153) СЗ РФ. 1995. N 19. Ст. 1764.

*(1154) См.: Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. М., 2000. Т. 1. С. 583, 585; Т. 2. С. 443.

*(1155) СЗ РФ. 2006. N 16. Ст. 1775.

*(1156) СЗ РФ. 1999. N 6. Ст. 867.

*(1157) Институт присяжных в судопроизводстве по уголовным делам учрежден Законом РФ от 16.07.1993 N 5451-1 и экспериментально был распространен на территории только девяти субъектов РФ. Поэтапное введение суда с участием присяжных с 1 июля 2002 г. по 1 января 2007 г. - в 80 субъектах РФ в зависимости от степени готовности их судов - подтверждено Федеральным законом от 18.12.2001 N 137-ФЗ и продлено в Чеченской Республике до 2010 г.

*(1158) СЗ РФ. 1998. N 30. Ст. 3801.

*(1159) ВКС РФ. 2002. N 2; 2006. N 2.

*(1160) РГ. 2008, 13 февр.

*(1161) ВКС РФ. 2003. N 5.

*(1162) Новая газета. 2004, 25-28 марта.

*(1163) Известия. 2004, 6 февр.

*(1164) Об историческом аспекте проблемы см.: Митюков, М.А. Судебный конституционный надзор 1924-1933 гг.: вопросы истории, теории и практики / М.А. Митюков. М., 2005; Он же. Предтеча конституционного правосудия: взгляды, проекты и институциональные предпосылки (30-е - начало 90-х гг. XX в.) / М.А. Митюков. М., 2006.

*(1165) См.: Указ Президента РФ от 07.10.1993 N 1612 "О Конституционном Суде Российской Федерации" (в ред. от 27.06.1994) // САПП РФ. 1993. N 41. Ст. 3921.

*(1166) СЗ РФ. 2004. N 27. Ст. 2804; 2007. N 14. Ст. 1741.

*(1167) Если в России пока отсутствует практика реализации Судом указанного полномочия, то в некоторых других государствах она достаточно обширна. Так, Конституционный Совет Франции рассмотрел 11 дел такого рода. При этом признание им международных договоров противоречащими Конституции страны в 10 случаях повлекло за собой внесение конституционных поправок. См.: Майнингер, М.-К. Конституционный Совет Франции и европейское право // Сравнительное конституционное обозрение. 2007. N 4 (61). С. 142-143.

*(1168) В Конституционный Суд РФ ежегодно поступает несколько десятков запросов - от 40 в 1992 г. до 153 в 2003 г., 62 в 2007 г., 31 в 2008 г. Всего за период с 1992 г. по 1 июля 2009 г. поступило более 1600 запросов.

*(1169) СЗ РФ. 2003. N 26. Ст. 2695.

*(1170) СЗ РФ. 1999. N 51. Ст. 6364.

*(1171) Ежегодно в Конституционный Суд РФ поступает 15-16 тыс. жалоб граждан, их объединений, например 16 820 - в 1992 г., 15 514 - в 2003 г., 16 550 - в 2007 г., 16 561 - в 2008 г., 11 832 - в первом полугодии 2009 г. Из 216 797 всех видов обращений (запросов, ходатайств, жалоб), поступивших в 1992-2008 гг., жалобы составляют абсолютное большинство - 98-99% от общего числа. Правда, критериям подведомственности и допустимости обращений в Суд отвечает лишь около 3% поступающих жалоб. Интересно, что аналогичные показатели характеризуют, например, и практику Федерального конституционного суда Германии. Из 163 348 обращений, поступивших в этот Суд с момента его создания в 1951 г. по 1 января 2007 г., жалоб граждан - 157 342, что составляет 96,3% (ежегодно поступает 5-6 тыс. жалоб), но только

2,7% из них отвечали критериям подведомственности и допустимости обращений. И эта цифра остается практически неизменной на протяжении более полувека существования данного Суда // Bundesverfassungsgericht. Jahresstatistik. 2006. P. 1-4 (Архив Федерального конституционного суда ФРГ).

*(1172) СЗ РФ. 1999. N 51. Ст. 6363.

*(1173) СЗ РФ. 1996. N 45. Ст. 5202.

*(1174) СЗ РФ. 1998. N 42. Ст. 5211.

*(1175) СЗ РФ. 2002. N 14. Ст. 1374.

*(1176) СЗ РФ. 1998. N 9. Ст. 1142; 2006. N 20. Ст. 2213; 2007. N 28. Ст. 3478.

*(1177) СЗ РФ. 2001. N 29. Ст. 3059.

*(1178) СЗ РФ. 2004. N 5. Ст. 403.

*(1179) СЗ РФ. 1998. N 25. Ст. 3004; 2000. N 16. Ст. 1774; 2002. N 15. Ст. 1497; 2003. N 52. Ст. 5101.

*(1180) За более чем 17 лет с начала своей деятельности (по состоянию на 1 августа 2009 г.) Суд принял 284 постановления и свыше 7000 определений. В литературе встречается утверждение, что по сравнению с другими судами, где каждый из судей в среднем рассматривает ежегодно от 300 до 500 дел, Конституционный Суд работает "по облегченному графику", принимая в год не более двух-трех десятков постановлений. Однако при этом не учитывается, во-первых, что ежегодно он принимает 500 и более определений (505 в 2003 г., 465 в 2004 г., 535 в 2005 г., 643 в 2006 г., 970 в 2007 г., 1093 в 2008 г., 1048 в первом полугодии 2009 г.); во-вторых, и это главное - сложность рассматриваемых дел и характер решений КС РФ, действие которых распространяется не только на стороны по делу, как решения других судов, а на сотни, тысячи, а порой миллионы граждан, их объединения, на сотни-тысячи органов публичной власти, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, предпринимателей.

*(1181) СЗ РФ. 1998. N 28. Ст. 3394.

*(1182) См.: Абросимова, Е.Б. Саморегулирование судебной власти: основание, содержание, тенденции / Е.Б. Абросимова // Сравнительное конституционное обозрение. 2004. N 4. С. 147.

*(1183) См., например: Нерсесянц, В.С. Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право / В.С. Нерсесянц // Судебная практика как источник права. М., 1997. С. 34-41.

*(1184) Грось, Л.А. О постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации "О судебном решении" / Л.А. Грось // Арбитражный и гражданский процесс. 2004. N 10. С. 37.

*(1185) См., например: Загайнова, С.К. О роли судебной практики в российском праве / С.К. Загайнова // Теоретические и прикладные проблемы реформы гражданской юрисдикции. Екатеринбург, 1998. С. 262; Она же. Судебный прецедент: историко-правовой аспект : автореф. ... к.ю.н. / С.К. Загайнова. Екатеринбург, 1999. С. 14-15.

*(1186) См.: Загайнова, С.К. Место судебной практики среди источников права: историографический анализ / С.К. Загайнова // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. 2005. N 4. С. 236-237.

*(1187) См.: Спектор, Е.И. Судебный прецедент как источник права / Е.И. Спектор // Журнал российского права. 2003. N 5. С. 90-93.

*(1188) См.: Бондарь, Н.С. Нормативно-доктринальная природа решений Конституционного Суда РФ как источников права / Н.С. Бондарь // Журнал российского права. 2007. N 4. С. 76.

*(1189) СЗ РФ. 1998. N 25. Ст. 3004.

*(1190) См. Федеральный конституционный закон от 25.03.2004 N 2-ФКЗ, которым дана новая редакция Закону об арбитражных судах.

*(1191) СЗ РФ. 2004. N 5. Ст. 403.

*(1192) В литературе выражена и более требовательная позиция, согласно которой универсальный характер требования ст. 128 означает необходимость закрепления в федеральном конституционном законе не только институционального, но и процессуального регулирования, что подтверждается и опытом определения процедур конституционного судопроизводства в Законе о Конституционном Суде РФ. См.: Абросимова, Е.Б. Судебная власть: транспарентность или конфиденциальность? / Е.Б. Абросимова // Проблемы транспарентности правосудия. М., 2005. С. 36.

*(1193) Даль, В.И. Толковый словарь живого великорусского языка / В.И. Даль. М., 1978. С. 212-225.

*(1194) Быть прокурором в наши дни не просто. Выступление Президента РФ В. Путина на Всероссийском совещании прокуроров // РГ. 2001, 13 янв.

*(1195) См.: Прокурорский надзор в Российской Федерации / под ред. А.А. Чувилева. М., 1999. С. 11.

*(1196) СЗ РФ. 2000. N 9. Ст. 1066.

*(1197) См.: Государственное право Российской Федерации: учебник / под ред. О.Е. Кутафина. М., 1996. С. 305.

*(1198) См.: Ломовский, В.Д. Прокурорско-надзорные правоотношения / В.Д. Ломовский. Р. н/Д, 1978. С. 58.

*(1199) СЗ РФ. 2009. N 14. Ст. 1578.

*(1200) Шалумов, М.С. Прокурорский надзор и государственный контроль за исполнением законов. Разграничение компетенции / М.С. Шалумов // Государство и право. 1999. N 1. С. 84, 85.

*(1201) См.: Баглай, М.В. Конституционное право Российской Федерации / М.В. Баглай. М., 2005. С. 384.

*(1202) См.: Мельников, Н.В. Прокурорская власть и личность. Правовые средства обеспечения конституционных прав и свобод граждан России / Н.В. Мельников. М., 2003. С. 90.

*(1203) См.: Николаева, Л.А. Надзор прокуратуры. Проблемы теории и практики / Л.А. Николаева // Прокурорская и следственная практика. 1997. N 2. С. 84.

*(1204) СЗ РФ. 1999. N 51. Ст. 6364.

*(1205) См.: Прокурорский надзор / под ред. А.Я. Сухарева. М., 2005. С. 90-91.

*(1206) СЗ РФ. 2003. N 30. Ст. 3101.

*(1207) См.: Ястребов, В.Б. Прокурорский надзор: учебник / В.Б. Ястребов. М., 2001. С. 105.

*(1208) ВКС РФ. 2005. N 5; СЗ РФ. 2008. N 2. Ст. 129.

*(1209) СЗ РФ. 1997. N 5. Ст. 708.

*(1210) СЗ РФ. 2000. N 50. Ст. 4943; ВКС РФ. 2005. N 1.

*(1211) СЗ РФ. 1997. N 5. Ст. 708; ВКС РФ. 2003. N 6; 2007. N 2; N 5.

*(1212) СЗ РФ. 1996. N 23. Ст. 2811; 2004. N 49. Ст. 4948; ВКС РФ. 2006. N 1.

*(1213) СЗ РФ. 2009. N 19. Ст. 2280.

*(1214) СЗ РФ. 2000. N 50. Ст. 4943.

*(1215) СЗ РФ. 1997. N 45. Ст. 5241.

*(1216) СЗ РФ. 1997. N 5. Ст. 708; 2003. N 46 (ч. 2). Ст. 4509.

*(1217) ВКС РФ. 2003. N 6.

*(1218) СЗ РФ. 2003. N 46 (ч. 2). Ст. 4509.

*(1219) СЗ РФ. 1997. N 5. Ст. 708.

*(1220) См.: Защита прав местного самоуправления судами общей юрисдикции

России. Т. 2 / под ред. В.М. Жуйкова. М., 2003. С. 17.

*(1221) ВКС РФ. 2003. N 6; 2007. N 6; Архив КС РФ. 2006.

*(1222) СЗ РФ. 1996. N 7. Ст. 700; 1998. N 4. Ст. 532; 2000. N 50. Ст. 4943; 2002. N 25. Ст. 2514.

*(1223) СЗ РФ. 1996. N 7. Ст. 700.

*(1224) ВКС РФ. 2007. N 2; N 5; 2006. N 5; СЗ РФ. 2007. N 21. Ст. 2561;

*(1225) См.: Бондарь, Н.С. Местное самоуправление и конституционное правосудие: конституционализация муниципальной демократии в России / Н.С. Бондарь. М.: Норма, 2008. С. 340-407.

*(1226) СЗ РФ. 2006. N 28. Ст. 3117; ВКС РФ. 2006. N 6.

*(1227) СЗ РФ. 2007. N 10. Ст. 1260.

*(1228) СЗ РФ. 1999. N 25. Ст. 3169.

*(1229) ВКС РФ. 2004. N 1.

*(1230) СЗ РФ. 2008. N 2. Ст. 129.

*(1231) СЗ РФ. 2004. N 27. Ст. 2803; Архив КС РФ. 1998.

*(1232) См.: Крохина, Ю.А. Финансовое право России: учебник для вузов / Ю.А. Крохина. М.: Норма, 2007. С. 279.

*(1233) См.: Крохина, Ю.А. Указ. соч. С. 117-119.

*(1234) См.: постановление Правительства РФ от 06.11.2004 N 608 "О квалификационных требованиях, предъявляемых к руководителю финансового органа субъекта Российской Федерации и к руководителю финансового органа местной администрации" (СЗ РФ. 2004. N 46 (ч. 2). Ст. 4530); ч. 2 ст. 65 Закона о местном самоуправлении в ред. от 23.07.2008 N 160-ФЗ (СЗ РФ. 2008. N 30 (ч. 2). Ст. 3616).

*(1235) Глава 19.1 БК вступила в силу в части, касающейся субъектов РФ, с 1 января 2007 г.; в части, касающейся муниципальных образований, - с 1 января 2008 г. (Федеральный закон от 20.08.2004 N 120-ФЗ).

*(1236) СЗ РФ. 2003. N 46 (ч. 2). Ст. 4509.

*(1237) СЗ РФ. 2004. N 27. Ст. 2803.

*(1238) ВКС РФ. 2005. N 2; 2006. N 5; СЗ РФ. 2005. N 33. Ст. 3493.

*(1239) См., например: Комментарий к Конституции РФ / под ред. В.Д. Карповича. М., 2002. С. 930 (автор комментария к указанной статье - В.А. Кряжков).

*(1240) СЗ РФ. 1997. N 13. Ст. 1602.

*(1241) ВКС РФ. 1998. N 3.

*(1242) Такой ограничительный подход к пониманию регулятивного назначения ч. 2 ст. 132 Конституции имеет место в том числе в комментариях данной нормы. См.: Научно-практический комментарий к Конституции РФ / отв. ред. В.В. Лазарев. М., 2004. С. 630.

*(1243) СЗ РФ. 2000. N 50. Ст. 4943.

*(1244) См., например: Закон Республики Бурятия от 26.01.1999 N 94-II "О порядке наделения органов местного самоуправления муниципальных образований отдельными государственными полномочиями в Республике Бурятия", аналогичные по названию законы Республики Саха (Якутия) от 10.07.2002, Орловской области от 11.09.2006, города Москвы от 14.07.2004.

*(1245) Новый подход федерального законодателя к установлению гарантий местного самоуправления в порядке конкретизации положений ст. 133 Конституции, таким образом, ни в коей мере не означает законодательного отказа от самого по себе института гарантирования местного самоуправления, который имеет собственную конституционную природу и конституционное закрепление. Тем более необоснованно отказываться от научного анализа названного конституционного института, как это имеет место в отдельных вышедших после принятия Закона о местном самоуправлении

работах по муниципальному праву (см., например: Колюшин, Е.И. Муниципальное право России / Е.И. Колюшин. М.: Норма, 2008).

*(1246) СЗ РФ. 2007. N 10. Ст. 1260.

*(1247) О практике защиты прав местного самоуправления судами общей юрисдикции см.: Защита прав местного самоуправления в судах общей юрисдикции России. Т. 2 / под ред. В.М. Жуйкова. М.: Городец-издат, 2003.

*(1248) См. об этом подробнее: Защита прав местного самоуправления арбитражными судами РФ. Т. 3 / под ред. А.А. Арифулина. М.: Городец-издат, 2003.

*(1249) СЗ РФ. 2002. N 14. Ст. 1374; ВКС РФ. 2003. N 5.

*(1250) СЗ РФ. 2006. N 22. Ст. 2375.

*(1251) СЗ РФ. 2003. N 44. Ст. 4358; ВКС РФ. 2003. N 6; 2005. N 1; 2007. N 2.

*(1252) СЗ РФ. 1995. N 45. Ст. 4408.

*(1253) Нельзя не обратить внимание на то, что положение комментируемой статьи "предложение о пересмотре глав 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации считается одобренным, если за него проголосовало не менее трех пятых от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы" явно диссонирует действительным намерениям создателей проекта Конституции, поскольку 3/5 от общего числа членов палат Федерального Собрания - это меньше, чем 2/3, необходимые для поправок к гл. 3-8 Конституции, которые вступают в силу после их одобрения органами законодательной власти не менее чем 2/3 субъектов Федерации.

*(1254) СЗ РФ. 1995. N 16. Ст. 1708.

*(1255) Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ "Об изменении срока полномочий Президента Российской Федерации и Государственной Думы"; Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 N 7-ФКЗ "О контрольных полномочиях Государственной Думы в отношении Правительства Российской Федерации // СЗ РФ. 2009. N 1. Ст. 1, 2.

*(1256) СЗ РФ. 1995. N 49. Ст. 4868.

*(1257) Например, указами Президента были внесены изменения в ст. 65 Конституции в связи с изменением наименований Ингушской Республики и Республики Северная Осетия соответственно на Республику Ингушетия и Республику Северная Осетия - Алания, Республики Калмыкия - Хальмг Тангч на Республику Калмыкия, Чувашской Республики - Чаваш Республик на Чувашскую Республику - Чувашию, Ханты-Мансийского автономного округа на Ханты-Мансийский автономный округ - Югра.

*(1258) СЗ РФ. 1998. N 46. Ст. 5701.

*(1259) СЗ РФ. 2005. N 10. Ст. 899.

*(1260) СЗ РФ. 1999. N 6. Ст. 867.

*(1261) СЗ РФ. 2002. N 12. Ст. 1178.