

МУНИЦИПАЛЬНЫЕ ВЫБОРЫ И ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Аннотация. В статье рассматриваются нормы избирательного законодательства, требующие приведения в соответствие с социальной и правовой действительностью. Внимание автора сосредотачивается на анализе актуального состояния принципов избирательного права и проблем правового регулирования в сфере муниципальных выборов. Предлагаются варианты изменения действующих законодательных норм. **Ключевые слова:** выборы, муниципальные выборы, избирательное законодательство, Конституция.

MUNICIPAL ELECTIONS AND LEGISLATION PROBLEMS

Abstract. The article discusses the norms of electoral legislation that require alignment with the social and legal reality. The attention of the author focuses on the analysis of the current status of the principles of electoral law and problems of legal regulation in the field of municipal elections. Options for changing the current legislation are offered. **Keywords:** elections, municipal elections, electoral legislation, the Constitution.

Современное Российское законодательство, регулирующее отношения в избирательной сфере, в силу многих причин требует совершенствования. Эти требования продиктованы перманентным изменением общественных отношений, увеличением законодательного массива и его усложнением, необходимостью приведения юридических норм в соответствие с реальной социальной и правовой действительностью. Преобразования требуются абсолютно на всех уровнях нормативного регулирования. И начинать надо с Конституции Российской Федерации, которая несет в себе как минимум две проблемы применительно к муниципальным выборам. В части 2 статьи 32 Конституции говорится: «Граждане Российской Федерации имеют право избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, а также участвовать в референдуме».

Однако в федеральных законах от 12.06.2002 № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», от 26.11.1996 № 138-ФЗ «Об обеспечении конституционных прав граждан Российской Федерации избирать и быть

ЛЮТЦЕР Виктор Леонидович — кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова, г. Москва

избранными в органы местного самоуправления в Российской Федерации», от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации», от 06.10.2003 № 131 «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» право избирать и избираться, равно как и право на участие в местном референдуме, при определенных условиях допускаются в отношении иностранных граждан.

Какими соображениями в данной ситуации руководствовался законодатель и правоприменитель? Ведь Основной закон говорит только о гражданах России, а текущее законодательство вопреки Конституции допускает варианты. Сходная проблема присутствует и в статьях 31 и 33, в которых говорится о мирных массовых акциях и обращениях граждан¹.

В части 3 статьи 32 Конституции сказано, что не имеют права избирать и быть избранными граждане, признанные судом недееспособными, а также лица, содержащиеся в местах лишения свободы по приговору суда. А теперь прошу уважаемого читателя крепко встать на формально-юридическую платформу, на время отвлечься от таких категорий, как дух, смысл, правовая позиция, судебное усмотрение, продукты толкования, интерпретация и прочих способов «оживления» Конституции и вспомнить, что Конституция — Основной закон государства и является базисом и фундаментом для всей системы российского законодательства. В нашем случае лучше на время абстрагироваться от ее идеологической, организационной, духовной, внешнеполитической и других функций и сосредоточиться на том, что Конституция — главный документ прямого действия, акт высшей юридической силы: ее главной функция — юридическая, суть которой в ее позиции как основы новой правовой системы и правопорядка в стране (или нового типа в их развитии, если они существуют и в принципе сохраняются). Конституция сама регулирует общественные отношения и, как документ прямого действия, может быть основой для их возникновения; она дает импульс развитию законодательства и принятию большого массива новых нормативных юридических актов, воплощающих ее общие идеи и отдельные положения.

Сказанное в полной мере относится к действующей Конституции Российской Федерации, являющейся главным документом создаваемой в России правовой системы. Достаточно актуальна и задача обеспечения прямого действия Конституции. Но об этом свойстве Основного Закона нередко забывают и смотрят на нее, как на правовую Библию, которой надо молиться на словах, но совсем не требуется следовать в делах, в том числе и потому, что она содержит набор благих идей, но не непосред-

¹ См. подробнее: Авакьян С. А. Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения // Материалы международной научной конференции / под ред. С. А. Авакьяна. М.: Изд-во Московского университета, 2008. С. 23

ственного юридического действия². Необходимо также уточнить, что иные правовые акты не могут противоречить Конституции и, разумеется, не могут ухудшать положение участников общественных отношений, которые урегулированы нормами Конституции. А теперь сравним применительно к избирательным правам, как представлено регулирование на конституционном уровне и как с ним соотносится текущее законодательство.

Итак, напомним, что в части 3 статьи 32 Конституции обозначены только две категории лиц, которые не обладают избирательными правами: граждане, признанные судом недееспособными, а также лица, содержащиеся в местах лишения свободы по приговору суда. Это в равной мере и без оговорок применяется как к активному, так и к пассивному избирательному праву. А теперь посмотрим, каким образом текущее законодательство регламентирует избирательное право в его пассивной части. Постараюсь представить максимально полный перечень оснований для лишения гражданина права быть избранным или, точнее, избираться. В Федеральном законе «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» закреплён весьма широкий спектр ограничений:

1. Наличие гражданства иного государства.
2. Вид на жительство в ином государстве.
3. Документ, подтверждающий право проживания в другом государстве.
4. Наличие судимости за совершение тяжких и особо тяжких преступлений.
5. Факт совершения особо тяжкого преступления до истечения 15 лет после снятия или погашения судимости.
6. Факт совершения тяжкого преступления до истечения 10 лет после снятия или погашения судимости.
7. Наличие непогашенной или неснятой судимости за совершение преступления экстремистской направленности при условии, что эти преступления не являются тяжкими или особо тяжкими. При этом, согласно Постановлению Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 28.06.2011 (в редакции от 3 ноября 2016 года) «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности», к таковым преступлениям относятся не только уголовно наказуемые деяния, содержащие термин «экстремистские» и его производные, такие как «Публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности» (ст. 282), «Организация экстремистского сообщества» (ст. 282.1), «Организация деятельности экстремистской организации» (ст. 282.2), «Финан-

² См.: Авакьян С. А. Конституционное право России. Учебный курс в 2-х томах. Изд. 5. М.: Изд-во Норма, 2014. Т. 1. С. 161.

сирование экстремистской деятельности» (ст. 282.3), но и многие другие преступления, совершенные по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы. К этим деяниям, в частности, относятся: убийство (п. «а» ч. 2 ст. 105); умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (п. «е» ч. 2 ст. 111), хулиганство (п. «б» ч. 1 ст. 213) и другие преступления. Также в категорию преступлений экстремистского свойства включаются: публичные призывы к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности Российской Федерации (ст. 280.1), диверсия (ст. 281), возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства (ст. 282).

8. Наличие административного наказания за пропаганду либо публичное демонстрирование нацистской атрибутики или символики и атрибутики экстремистских организаций, либо иных атрибутики и символики, пропаганда либо публичное демонстрирование которых запрещены Федеральными законами (ст. 20.3 КоАП РФ), а также за массовое распространение экстремистских материалов, а равно их производство либо хранение в целях массового распространения (ст. 20.29 КоАП РФ).
9. Совершение избирательным объединением либо кандидатом на публичных мероприятиях действий, противоречащих федеральному закону о противодействии экстремистской деятельности.
10. Добровольное сложение полномочий главой муниципального образования, в том числе в связи с занятием должности, несовместимой со статусом главы муниципального образования.
11. Отрешение главы муниципального образования от должности высшим должностным лицом (главой субъекта Российской Федерации). По логике законодательства в эту норму статьи 32 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» следовало бы включить и глав муниципальных образований, отрешенных от должности Президентом Российской Федерации в связи с утратой доверия согласно части 6.1 статьи 36 ФЗ-131.
12. Роспуск представительного органа муниципального образования в соответствии с частью 2.1 статьи 73 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». Здесь речь идет о досрочном прекращении деятельности представительного органа в случаях нарушения сроков проведения пленарных заседаний. Исключение составляют депутаты, невиновные в непроведении заседаний представительного органа. В трех последних случаях названные категории выборных лиц не

- могут участвовать в выборах, которые проводятся по причине прекращения полномочий того или иного выборного лица либо органа.
13. Наличие судебного запрета на занятие муниципальной должности в течение определенного срока (административно-правовая или уголовно-правовая дисквалификация).
 14. Наличие ограничения в уставе муниципального образования сроков занятия лицом выборной должности.

В данной статье ограничения и запреты намеренно приведены по пунктам, чтобы более отчетливо показать многократность превышения весьма сомнительных с точки зрения формально-правового свойства ограничений избирательных прав в законодательстве по отношению к нормам Конституции. С позиции целесообразности большинство этих ограничений вполне оправданы и соответствуют демократическим принципам. Тем не менее, в отношении некоторых норм возникают сомнения по поводу их справедливости. К примеру, ограничение избирательного права для лиц, имеющих вид на жительство или документ, подтверждающий право проживания за пределами границ Российской Федерации. Возникает вопрос: каким образом провинились перед законом и почему лишены пассивного избирательного права большинство преподавателей кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета МГУ и, вообще, значительная часть сотрудников факультета, которые имеют годовые рабочие визы, регулярно летают в Женеву для проведения занятий в Международном Центре Ломоносова в рамках международного сотрудничества. А сколько вообще граждан нашей страны имеют подобный статус и каким образом они нарушают давно известный «ценз нравственной неопороченности», и какую угрозу это может представлять для основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны и безопасности государства — всего того, что предусмотрено в части 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации.

У меня самого нет ни малейшего желания видеть в числе выборных лиц даже на уровне местного самоуправления убийц, террористов, неонацистов, экстремистов и прочих отщепенцев. Но и уподобляться российской практике столетней давности, устанавливая очередную диктатуру и ставить в конкурирующее положение законность и целесообразность в правовом государстве вряд ли оправданно. А в нашем случае, чтобы устранить лобовое противоречие между Конституцией и текущим законодательством о выборах, полагаю необходимым и достаточным хотя бы дополнить статью 32 Конституции Российской Федерации следующей нормой: «Иные ограничения избирательных прав устанавливаются (могут устанавливаться) федеральным законом».

* * *

А теперь рассмотрим, в каком состоянии находятся принципы избирательного права и всеобщее, равное, прямое избирательное право.

Применительно к категории «всеобщее избирательное право» картина в общих чертах вырисовывается не в пользу принципа всеобщности избирательного права как полноценного действующего принципа. Если суммировать число лиц, подпадающих под категории в приведенных выше 14 пунктах, ситуация складывается совсем не в пользу принципа всеобщего избирательного права в его пассивной части.

С введением в действие Федерального закона № 131 под серьезное сомнение попал и принцип прямого избирательного права или прямые выборы, когда в качестве варианта в муниципальных районах стал допускаться делегированный порядок формирования представительного органа муниципального района, то есть в его состав стали входить главы муниципальных образований и депутаты представительных органов поселений. Плачевное состояние этого принципа усугубилось с принятием Федерального закона от 27 мая 2013 года № 136 и появлением нового вида муниципального образования — городской округ с внутригородским делением. Законодатель и в таких муниципальных образованиях допускает формирование представительного органа в порядке делегирования. Но, если в муниципальных районах представительные органы в порядке делегирования формировались в определенной части и по состоянию на 1 марта 2016 года, по данным Минюста России, их было 500 из 1787, то в городских округах с районным делением на делегированный порядок формирования перешли 3 из 3, то есть все субъекты Российской Федерации, где имеются такие округа³.

Что касается равенства голосов избирателей, то оно может при делегированном способе создания представительного органа напрочь отсутствовать. Если реализовать первоначальный замысел законодателя и унифицировать норму представительства от всех поселений в представительный орган района, то вполне очевидна такая, к примеру, ситуация. В составе района — три поселения: в одном 5000 жителей-избирателей, во втором 7000, в третьем 70000. В этом случае, даже если попытаться определить пропорцию: число избирателей — число представителей при условии, что норма представительства от одного поселения не может превышать одной трети от общего числа депутатов муниципального района, равно как и городского округа, то простые арифметические действия позволят обнаружить отсутствие малейших признаков равенства голосов.

³ См.: Информационно-аналитические материалы о развитии системы местного самоуправления в Российской Федерации (данные за 2016 год — начало 2017 года).

В приведенной в качестве примера вариации была представлена организационно-правовая гипотетическая абстракция. А теперь на примере городских округов с внутригородским делением рассмотрим состояние на муниципальном уровне принципа равного избирательного права, суть которого видится в том, что каждый избиратель имеет на выборах равное количество голосов.

По состоянию на 1 марта 2017 года в России муниципальных образований этого типа было три единицы: города Махачкала, Самара и Челябинск⁴. Представительные органы этих городов формируются в делегированном порядке, то есть в них входят депутаты от представительных органов внутригородских районов. При этом в Махачкале и Челябинске установлено равное представительство от районов, независимо от числа избирателей; в Самаре имеет место попытка дифференцированного подхода к представительству, привязка его к числу жителей-избирателей.

Согласно Закону Самарской области от 30.03.2015 № 23-ГД «Об осуществлении местного самоуправления на территории городского округа Самара Самарской области», это выглядит так. В составе территории городского округа Самара статусом муниципальных образований — внутригородских районов наделены 9 исторически сложившихся районов (ст. 2). Дума городского округа Самара состоит из 41 депутата. В нее делегированы депутаты из советов районов численностью от 2 до 9 с ориентацией на количество избирателей в районе (ст. 4). По состоянию на 1 января 2017 года в самом малочисленном Самарском районе города Самары было 23 243 избирателя, а самый большой Промышленный район включал 210 740 жителей, обладающих избирательным правом. От этих районов в Самарскую городскую Думу делегировано соответственно 2 и 9 депутатов. Опять же элементарная арифметика выявляет кратное отклонение от среднего равенства представительства.

В Челябинске, согласно Уставу города от 26.05.2015 (ред. от 26.04.2016), образовано 7 внутригородских районов. Челябинская городская Дума состоит из 49 депутатов — по 7 делегатов от каждого из Собраний депутатов районов (ст. 23). Арифметика здесь следующая. В самом большом Курчатовском районе на 1 января 2017 года было 163 076 избирателей. В самом малочисленном Центральном районе 71 630 избирателей. При разнице в численности жителей-избирателей в районах почти в 2,3 раза, представительство их в городской Думе установлено равное — по 7 депутатов.

В Махачкале, согласно Уставу городского округа с внутригородским делением «город Махачкала» от 07.04.2016 № 8–7 (ред. от 24.11.2016), Махачкалинское городское Собрание формируется из состава представительных органов внутригородских районов города Махачкалы в соответ-

⁴ Там же.

ствии с равной независимо от численности населения районом нормой представительства, составляющей 15 депутатов (ст. 23). Согласно Закону Республики Дагестан от 30.04.2015 № 43 «О статусе городского округа с внутригородским делением «город Махачкала», статусе и границах внутригородских районов в составе городского округа с внутригородским делением «город Махачкала» и о внесении изменений в отдельные акты Республики Дагестан» в городском округе Махачкала были образованы 3 внутригородских района — Кировский, Ленинский и Советский (ст. 2). Число избирателей в этих районах к 1 января 2017 года составляло соответственно 92 842, 88 447 и 93 072 человек. Видимо, по случайному совпадению в Махачкале норма представительства вписывается в допускаемое ФЗ-67 «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» отклонение в 10 процентов.

В целом же картина с делегированным порядком формирования представительных органов вырисовывается далеко не в пользу принципа равного избирательного права. В условиях четко наметившейся тенденции повального перевода территориальной организации в России в городские муниципальные округа улучшений в этой сфере не предвидится и вряд ли их стоит ожидать.

* * *

В заключение анализа проблем регулирования в сфере муниципальных выборов представим еще два спорных момента.

Особого внимания требует рассмотрение категории «ограниченная дееспособность», поскольку статус ограниченной дееспособности гражданина является препятствием для занятия выборных должностей в муниципальной иерархии, равно как и должностей муниципальной службы. Но в этой категории присутствует два момента сомнительного свойства как с точки зрения социальной справедливости, так и с позиции логики законодательства и практики его применения.

Согласно части 1 статьи 30 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданин может быть ограничен судом в дееспособности при наличии двух условий: первое — пристрастие к азартным играм, злоупотребление спиртными напитками или наркотическими средствами; второе — постановка в результате такого поведения своей семьи в тяжелое материальное положение. Следовательно, если человек крепко зависит от названных пороков, то есть является игроманом, наркоманом и алкоголиком, но эти социальные факторы не отражаются на материальном и в целом экономическом благополучии его семьи, то статус ограниченно дееспособного ему не грозит. Более того, если человек одинок, у него нет семьи, он вообще не может попасть под действие нормы статьи 30 Гражданского кодекса.

Второй момент имеет более выраженное отношение к муниципальной правовой материи. Проблема в том, что лица, ограниченные в гражданской дееспособности, согласно части 3 статьи 15 Конституции и в соответствии с текущим законодательством Российской Федерации, обладают в полном объеме избирательными правами, как активным, так и пассивным. Следовательно, в нашем случае лицо может баллотироваться, к примеру, на должность главы муниципального образования, успешно пройти все стадии избирательного процесса и по результатам подсчета голосов будет объявлен соответствующей окружной избирательной комиссией избранным главой муниципального образования. Далее он получает удостоверение главы муниципального образования, приносит присягу и... Что дальше?! В соответствии с частью 6 статьи 36 Федерального закона № 131 его полномочия прекращаются досрочно, точнее, еще не начавшись.

Абсурд ситуации очевиден, а что делать? Самый простой и логичный способ решения вопроса — лишение пассивного избирательного права всех граждан, признанных ограниченно дееспособными. Но только тут опять беда — это породит еще одно противоречие Конституции Российской Федерации.

Дело в том, что в части 2 статьи 39 ФЗ № 131 кроется еще одна проблема. Согласно данной норме, избирательная комиссия муниципального образования является муниципальным органом, который не входит в структуру органов местного самоуправления. Аналогичная формулировка содержится в части 2 статьи 24 Федерального закона от 12.06.2002 года № 67-ФЗ, где говорится: «Избирательная комиссия муниципального образования является муниципальным органом и не входит в структуру органов местного самоуправления». Разница в словесных конструкциях не особо отличает одну норму от другой и не изменяет сути норм названных законов. Но даже для человека, не обладающего глубокими познаниями в избирательном праве, равно как и в муниципальном праве, придется задуматься: как такое может быть — муниципальный орган и вдруг не входит в структуру органов местного самоуправления. Для более осведомленного в муниципальном праве субъекта общественных отношений этот вопрос следует решать более предметно и глубоко.

Алгоритм анализа проблемы видится таким образом. Во-первых, избирательная комиссия муниципального образования, хоть и по статье 34 Федерального закона № 131 не является обязательным подразделением в системе органов муниципального образования, ее наличие абсолютно необходимо. Применительно к периодичным, обязательным и регулярным муниципальным выборам это более чем очевидно. Но в этом не единственное назначение избирательной комиссии муниципального образования. Она также организует и проводит голосование в рамках местного референдума, голосование по отзыву выборного лица, по вопросу изменения границ муниципального образования и его преобразования.

Во-вторых, с формально-правовой позиции исключение муниципальной избирательной комиссии из числа органов местного самоуправления тоже не вписывается в пределы разумения человеческого. Глава 6 Федерального закона № 131, в которой находится статья 39, называется «Органы местного самоуправления и должностные лица местного самоуправления». Следовательно, присутствие муниципального органа, исключенного законодателем из структуры органов местного самоуправления, в главе с таким названием наводит на абсурдность ситуации. И еще, как быть с частью 2 статьи 2 ФЗ № 131, согласно которой слова «местный» и «муниципальный» и образованные на их основе слова и словосочетания применяются в одном значении в отношении органов местного самоуправления.

Опять же, члены избирательной комиссии муниципального образования, работающие на штатной основе, занимают муниципальные должности по муниципальной службе и получают зарплату из местного бюджета. Казалось бы, полная неразбериха. Но если поискать смысл в этой словесной витиеватости и юридическом хитросплетении, то оказывается, что он присутствует если и не на поверхности, то и не за семью печатями. Дело в том, что злосчастная часть 2 статьи 39 была введена в Федеральный закон № 131 в июле 2005 года в ходе очередного этапа реформирования избирательного законодательства.

На этом этапе все избирательные комиссии от Центральной избирательной комиссии Российской Федерации до участковых избирательных комиссий были выстроены в одну систему жесткой иерархии, включающей такие элементы, как подотчетность, подчиненность, подконтрольность, возможность участия в формировании и реформировании нижестоящих избирательных комиссий вышестоящей избирательной комиссией. А такое положение вещей, опять же, не вписывается в нормы Конституции (особенно ее ст. 12 и гл. 8) о самостоятельности местного самоуправления. Чтобы исключить или хотя бы минимизировать издевательство над здравым смыслом, формальной юридической логикой и правовой культурой надо упразднить часть 2 статьи 39 и исключить ее из Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

Но это будет самый простой, половинчатый и не самый эффективный способ решения проблемы. Кардинальное же изменение проблемы видится в создании новой Конституции. Впрочем, некоторые коллеги считают, что такая сложная конструкция статьи 39 ФЗ № 131 вполне допустима и имеет право на существование: «Введение понятия «муниципальный орган» обеспечило легальный обход предписаний Конституции Российской Федерации»⁵. Даже при наличии желания трудно согласиться с легальностью

⁵ Шугрина Е. С. Комментарий к Федеральному закону «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» / под ред. И. В. Бабичева, Е. С. Шугриной. М.: НОРМА, 2015. С. 345

такого подхода. В крайнем случае, можно говорить о квазилегальности такого решения с элементами иезуитства. В связи с такой легальностью на память приходит фраза классика марксизма: «По форме правильно, а по сути издевательство».

Список литературы

1. Авакьян С. А. Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения //Материалы международной научной конференции / под ред. С.А. Авакьяна. М.: Изд-во Московского университета, 2008.
2. Авакьян С. А. Конституционное право России. Учебный курс в 2-х томах. Изд. 5. М.: Изд-во Норма, 2014. Т. 1.
3. Шугрина Е. С. Комментарий к Федеральному закону «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» / под ред. И. В. Бабичева, Е. С. Шугриной. М.: НОРМА, 2015.