

Далеко не бесспорным является вопрос о том, совпадает ли уголовно-правовое значение указанных и иных понятий с таковыми же, имеющими в позитивных отраслях российского права. Пелесообразно в связи с этим введение в ст. 22 УК РФ специальной статьи «Понятийный аппарат главы», в которой бы давалось толкование неоднозначно встречающихся в главе оценочных категорий и делалась бы отсылка на базовые законодательные акты, относящиеся к другим отраслям права, при объяснении сути заимствованных правовых категорий. Указанный шаг позволит сократить количество примечаний к статьям ст. 22 УК и значительно облегчит применение бланкетных диспозитивных уголовно-правовых норм. Не думаю, что одновременно использование комментируемой статьи и примечаний к статьям, предусматривающим ответственность за конкретное преступное деяние, существенно противоречит положением законодательной техники. И одно, и другое успешно, на мой взгляд, применяются в новом Уголовном кодексе Республики Беларусь<sup>1</sup>. И конкретное предложение: Статья 168 (1). Понятийный аппарат главы

1. В целях единообразного понимания и применения некоторых категорий, употребляемых при формулировании составов преступлений в сфере экономической деятельности, их следует толковать следующим образом...

2. Не раскрываемые в настоящей статье термины и понятия, употребляемые при формулировании преступлений в сфере экономической деятельности, толкуются в соответствии с их принятым значением в таможенном, налоговом, банковском, гражданском, финансовом и другом законодательстве.

Собственно, почти то же предлагается в рамках дискуссии и Валдином Владимировичем Клявгантом. Об этом же в реплике говорит и Андрей Викторович Рахмилович.

#### РЕПЛИКА Н.А. ЛОПАШЕНКО К ВЫСКАЗЫВАНИЯМ

А.Г. ФЕЛОТОВА И А.В. НАУМОВА О ПОВЫШЕНИИ ЗАЩИТЫ

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ, ПРИРАВНИВАНИИ ЕЕ (ЗАЩИТЫ) К УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЕ СОБСТВЕННОСТИ (ТРЕТИЙ КРУГЛЫЙ СТОЛ)

Опять приходится с горечью обращаться к тем предложениям по изменению уголовного законодательства, которые идут под именем якобы либерализации уголовного закона. Вместо того, чтобы повы-

<sup>1</sup> Лопашенко Н.А. Глава 22 Уголовного кодекса нуждается в совершенствовании // Государство и право. 2000. № 12. С. 20–27.

сить защиту интеллектуальной собственности, ее ослабляют. Так, не редает быть уголовно наказуемым платит. Думаю, всем известно между тем, какой большой является проблема платига для России, в частности для науки вообще и науки уголовного права. Сплошное списывание диссертаций. Бесконечное перепечатывание чужих мыслей. Благо, компьютеры и Интернет сильно облегчили эти процессы. У меня такое ощущение, что и здесь не обошлось без социального заказа: кому не известно, как сильно желание в тех же депутатах и иных власть поддержать получить степень? Чтобы уж ничем не рисковать. Политически неверный шаг.

#### КОММЕНТАРИЙ М. КАРАДЖОВОЙ

ПРИНЦИПЫ ЕВРОПЕЙСКОЙ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА,

КАСАЮЩИЕСЯ ЗАЩИТЫ ПРАВ СОБСТВЕННОСТИ:

РУКОВОДСТВО ДЛЯ СТРАН ВОСТОЧНОЙ ЕВРОПЫ

Очень интересные и подробные дискуссии, проведенные за третьим круглым столом, свидетельствуют о том, что перед российскими юристами стоит очень сложная проблема — как гарантировать стабильность частной собственности.

Мы не должны забывать, что 20 лет назад, в условиях коммунистического режима, сфера частной собственности в странах Восточной Европы была предельно ограниченной. Здесь существовали различные виды пользования и usufructa, но свободно распоряжаться имуществом могло только государство (или преимущественно государство). Таким образом, права собственности регулировались публичным правом. В правовой системе стран с коммунистическим режимом частное право отсутствовало.

После краха коммунистического режима страны Восточной Европы начали вновь вводить частную собственность в свою экономическую систему. Однако при этом возникло множество вопросов, связанных с масштабами частной собственности, принципами вмешательства со стороны государства в права частной собственности и т.д. Каждое восточноевропейское государство решало эти вопросы исходя из своих правовых традиций, существовавших до коммунистического периода, и роли частной собственности в его экономике в период коммунистического режима. Таким образом, для стран Центральной Европы (Венгрии, Польши и т.д.) процесс представлялся более простым, чем для таких стран, как Россия или Болгария, в которых при коммунистическом режиме частная собственность была практически запрещена.

В первые годы переходного периода в восточноевропейских странах даже юристам было трудно понять пределы частной собственности и провести разграничение между частным и публичным правом.

Поскольку страны Восточной Европы ратифицировали Европейскую конвенцию о защите прав человека (ЕСЧР или Конвенция) и таким образом признали юрисдикцию Европейского Суда по правам человека, то предусмотренные Конвенцией принципы защиты прав собственности могли бы служить руководством для юристов и органов власти в странах Восточной Европы в случае каких-либо сомнений, но также могли бы использоваться для целей исправления несправедливостей, связанных с добровольными или недобровольными нарушениями прав частной собственности.

По этой причине мне хотелось бы еще раз подчеркнуть роль принципов Европейской конвенции о защите прав человека с точки зрения защиты прав собственности. В своих решениях по делу «Джеймс против Великобритании» (*James v. the UK*, 21 февраля 1986 года) и делу «Литтоу против Великобритании» (*Litgow v. the UK*, 8 июля 1986 года) Суд объяснил требования Конвенции, касаясь лишения права собственности. Эти требования были позднее подтверждены в нескольких других решениях и могут рассматриваться в качестве основных принципов защиты прав собственности, предусмотренных Европейской конвенцией о защите прав человека.

1. Лишение прав должно быть предусмотрено законом. Право (рассматриваемое не в ограничительном смысле, а как включающее нормативные акты, директивы и т.п.) должно быть ясным, в достаточной мере доступным и точным. Оно должно отвечать требованиям принципа верховенства права, с тем чтобы это позволяло избежать произвола в лишении прав.

Наши российские коллегам было бы интересно поразмышлять на тему о соответствии п. 3 ст. 35 Конституции Российской Федерации и содержания Европейской конвенции о защите прав человека требования о том, что лишение прав должно быть предусмотрено правом. Указанный пункт предусматривает, что «никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда», однако должны ли мы считать, что «по решению суда» эквивалентно «предусмотренному законом»?

Европейский Суд по правам человека признает за государствами право на оценочные суждения — в определенной степени, причем эта степень является даже большей в переходный период. Так, в своем решении по делу «Кредитный банк против Болгарии», касавшемуся допустимости (*Credit Bank v. Bulgaria*, 30 апреля 2002 года), Суд признал: «Важной чертой регулирования дел является тот факт, что оно касается правового регулирования экономической деятельности в Болгарии в уникальный период ее перехода от централизованно планируемой экономической системы, преду-

смаживающей полную государственную собственность, к рыночной экономике частной собственности. Существование законодательства, источником которого являются столь несомнимые системы, неизбежно породило известную неопределенность в части исхода рассмотрения коммерческого спора, относящегося к столь сложной области, как регулирование газового долга, и к слепкам, которые ранее никогда не рассматривались судом. Хотя правовая неопределенность не может отвечать предусмотренным Конвенцией требованиям в отношении ясности и возможности предвидения и может противоречить запрету в отношении произвола, при оценке того, возникла ли подобная ситуация в рассматриваемом деле и, следовательно, имело ли место необоснованное вмешательство государства, противоречило ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции, следует надлежащим образом учитывать особый переходный период, который Болгария переживала в то время. Мы можем видеть, что даже принцип ясности, доступности и стабильного законодательства о лишении прав должен быть предметом толкования со стороны Европейского Суда по правам человека в зависимости от конкретных обстоятельств. Однако цель данного требования остается неизменной — гарантировать стабильность частной собственности в рыночной экономике.

2. Лишение прав собственности должно осуществляться в интересах общества. Это означает проведение законной социальной политики. В решении по делу «Джеймс против Великобритании» от 21 февраля 1986 года (п. 46) Европейский Суд по правам человека указал: «В силу того, что национальные органы обладают непосредственным знанием о соответствующем обществе и его потребностях, то в принципе им легче, нежели международным судьям, оценить, что именно отвечает «интересам общества». Поэтому в рамках системы защиты, предусмотренной Конвенцией, именно национальные органы власти должны проводить первоначальную оценку как на предмет наличия проблемы, вызывающей беспокойство со стороны общества и требующей мер по лишению прав собственности, так и на предмет действий по исправлению ситуации, которые должны быть предприняты. Здесь, как и в других областях, на которые распространяются предусмотренные Конвенцией меры защиты, национальные органы власти также, соответственно, имеют право выносить в определенной мере оценочные суждения».

Суд подчеркнул, что интересы общества могут существовать даже в том случае, когда общество в целом непосредственно не пользуется и не обладает отчуждаемым имуществом (*James v. The UK*, 21 февраля 1986 года, п. 45).

Но даже если право на оценочные суждения с точки зрения определения интересов общества будет предоставляться государственным органам власти в большей мере, они все равно должны будут доказывать наличие таких интересов в каждом случае лишения прав. Так, в деле «Брумареску против Румынии» (*Brumarescu v. Romania*, 28 октября 1999 года) румынские судьи изначально выносили решения по искам, связанным с незаконной экспроприацией в период коммунистического правления. Суды признали, что указ, ретурниро-

вавший такую экспроприацию, был незаконным, и приняли решение о реституции в отношении незаконным образом экспроприированного имущества. Затем Верховный Суд Румынии вынес решение, согласно которому Суд не имел права объявлять указ незаконным, и в этой связи судебные решения о реституции были объявлены недействительными. После рассмотрения дела Брумареску Европейский Суд по правам человека указал в своем решении, что «не было предложено никакого обоснования в отношении ситуации, возникшей в результате решения Верховного Суда Правосудия. В частности, ни сам Верховный Суд Правосудия, ни Правительство не пытались обосновать лишение прав собственности по существу как отвечающее «интересам общества». Суд далее отметил, что заявителю к тому моменту был лишен права собственности на имущество в течение более чем четырех лет, что ему не была выплачена компенсация, отражающая реальную стоимость этого имущества, и что его попытки вновь вступить во владение собственностью до того времени были безуспешными». Мы можем видеть, что даже когда органы власти пытаются исправить свои собственные действия, они всега должны действовать в интересах общества.

3. Решения Европейского Суда по правам человека, вынесенные по делам о лишении прав собственности, показывают, что должен существовать справедливый баланс прав человека и интересов общества. Такой справедливый баланс предполагает, с одной стороны, средства, предлагаемые для достижения цели экспроприации, а с другой — справедливое возмещение. Возмещение может быть рыночным имуществом, но в случае, когда есть четкие социальные цели, его стоимость может быть ниже реальной цены имущества. Тем не менее возмещение в целом необходимо для обеспечения справедливого баланса между индивидуальными и общественными интересами.

Для решения вопроса о наличии или отсутствии справедливого баланса между общественными интересами и основными правами человека Европейский Суд по правам человека особо исследует вопрос о том, являются ли принятые меры адекватными с точки зрения исходных целей и не являются ли они несоизмеримыми.

В связанном с Болгарией деле «Великови против Болгарии» (*Velikovi v. Bulgaria*, 9 июля 2007 года) возникли вопросы, связанные с передачей реституции прав собственности. В период коммунистического правления истцы купили имущество, которое было изначально национализировано и продано его истцам. После принятия в Болгарии закона о реституции первоначальные собственники предъявили иск о реституции прав собственности на их имущество, и болгарский суд принял решение, согласно которому право собственности физического лица, у которого истцы купили имущество, не было свободно от дефектов. Таким образом, имущество истцов было у них изъято. В этом случае Европейский Суд по правам человека признал «исключительный характер закона о реституции и тот факт, что в трудных условиях перехода от тоталитарного режима к демократическому обществу цели указанного закона могут быть реализованы только таким образом, что

это в определенных обстоятельствах будет затрагивать третьих лиц». Но даже в таких обстоятельствах Суд пришел к выводу, согласно которому «подход, примененный в данном деле, означает, что любой, кто добросовестно купил ранее национализированное имущество у физического лица, не может быть уверен в своих правах собственности и может лишиться принадлежащего ему имущества без получения возмещения, стоимость которого разумным образом соотносилась бы с рыночной стоимостью соответствующего имущества. По мнению Суда, тот факт, что органы власти не смогли установить четких пределов в отношении реституции прав на имущество, усугубляет ситуацию, породил правовую неопределенность». Это хорошо приняты соразмерности, породил правовую неопределенность». Это хорошо принят пример ситуации, когда изъятие собственности у заявителя может оказаться безусловно несоизмеримой мерой, не являющейся необходимой в демократическом обществе.

Эти три требования были признаны специально применительно к мерам по лишению прав собственности, но они могут рассматриваться как основные рекомендации относительно защиты прав собственности в более широком смысле. Возможно, это кажется странным, но эти требования могут использоваться в качестве рекомендаций даже применительно к процессу приватизации.

Как следует из решений, вынесенных Европейским Судом по правам человека, Европейская конвенция о защите прав человека не гарантирует право на приобретение имущества. Объектом защиты являются только уже приобретенные права. Таким образом, право на приобретение имущества путем приватизации не может быть защищено посредством Европейской конвенции о защите прав человека.

Однако в случае глубоких экономических преобразований, таких как посткоммунистическая приватизация государственного имущества, странам Восточной Европы, если они хотят избежать новой несправедливости, следует помнить основополагающие принципы защиты прав собственности. Социальная миссия приватизации требует сильной защиты подлежащего приватизации государственного имущества.

Для того, чтобы обеспечить реализацию этих принципов, приватизация должна проводиться на основе законодательства, являющегося ясным, предсказуемым и доступным для каждого гражданина. Она должна осуществляться в интересах общества. Даже если бы приватизация в странах Восточной Европы была представлена как осуществление в строго общественных интересах, каждый случай должен рассматриваться в своем собственном контексте с учетом интересов общества. Интересы общества касаются также пределов приватизации.

Органы власти должны задать себе вопрос о реальных интересах общества в случае приватизации объектов имущества, связанных с правосудием, здравоохранением, образованием и обороной. Наконец, приватизация должна отвечать требованиям о справедливом балансе индивидуальных и общественных интересов, в том числе в части возмещения. В случае приватизации пена, выплачиваемая за приватизируемое имущество, может рассматриваться как возмещение для общества. Как следует из решений, вынесенных Европейским Судом по правам человека, возмещение за отчуждаемое имущество должно быть разумным и должно соотноситься со стоимостью имущества.

Даже если цель процесса приватизации заключается в уменьшении масштабов государственного имущества и содействии расширению сферы частной собственности, она должна проводиться с учетом того, что государство управляет социальным порядком в стране. Европейский Суд по правам человека не защищает государственное имущество, но нарушения, касающиеся такого имущества, могут также приводить к нарушениям прав человека.

Таким образом, в заключение отметим следующее: чтобы гарантировать стабильность прав собственности в обществе, переживающем переходный период, органы власти и юристы должны руководствоваться в своих действиях принципами защиты прав собственности, предусмотренными Европейской конвенцией о защите прав человека. Лишение или ограничение права собственности, предусмотренное законом, осуществляется в интересах общества и должно отвечать требованиям о справедливом балансе интересов общества и соблюдении основных прав человека.

КОММЕНТАРИЙ В.В. КИРОВА  
К ТРЕТЬЕМУ КРУГЛОМУ СТОЛУ

Проведенный иностранными участниками круглых столов анализ ситуации с исполнением Российской Федерацией своих обязательств, вытекающих из ряда международных договоров в рамках Гагской конференции, неизбежно поднимает более широкую и не менее актуальную проблему о том, каково отношение российских властей к соблюдению международного права не только на уровне дипломатических отношений, а в деятельности правоохранительных и правоприменительных органов, а также о том, насколько современная отечественная правоприменительная практика соответствует стандартам, предусмотренным международным правом. Не претендуя на исчерпывающий анализ этой проблемы, хотелось бы в

порядке краткого комментария отметить лишь несколько наиболее характерных штрихов.

Официальная правовая позиция РФ по рассматриваемому вопросу вполне привилегированная и современная: нормы международного права являются составной частью российского законодательства, а в случае коллизии с национальными нормами имеют приоритет. Это следует и из норм Конституции РФ, и из соответствующих разъяснений Конституционного и Верховного Судов.

К сожалению, реализация этих положений на практике, мягко говоря, крайне далека от идеала. Россия является абсолютным чемпионом по количеству жалоб на нарушение Европейской конвенции по защите прав и основных свобод человека, что само по себе еще можно было бы объяснить масштабами страны, если бы не реалии деятельности наших судов и правоохранительных органов, для которых игнорирование норм международного права (как и воспроизводимых их норм национального законодательства), к сожалению, отнюдь не является каким-то чрезвычайным экспонатом. Именно поэтому Россия устойчиво лидирует и по количеству признанных ЕСПЧ нарушений, включая нарушения таких основополагающих прав, как право на свободу и личную неприкосновенность, на справедливый суд, созданный в соответствии с законом, недопустимость преследования не в целях правосудия, а в иных целях.

О систематическом нарушении российских судами и правоохранительными органами этих и других основополагающих прав и свобод наглядно свидетельствуют и показательные частые отказы судов и правоохранительных органов в удовлетворении запросов российских властей об экстрадиции и правовой помощи. Так, по официальным данным Генеральной прокуратуры РФ, в иностранные государства в 2006 году было направлено 423 запроса о выдаче лиц, разыскиваемых российскими правоохранительными органами, из которых удовлетворено 225, в том числе государствами СНГ — 206, отказано в выдаче для привлечения к уголовной ответственности или исполнения приговора в отношении 36 лиц<sup>1</sup>. Иначе говоря, из тех запросов, которые были направлены не в страны СНГ (где, к сожалению, с соблюдением норм международного права имеются проблемы, сходные с российскими), удовлетворено было только 19 из предположительно около 200 запросов. По данным Национального центрального бюро Интерпола при МВД РФ, в 2008 году количество лиц, экстрадированных в Российскую Федерацию из дальнего зарубежья,

<sup>1</sup> <http://genproc.gov.ru/smi/events/actions/news-5543/>.