

кие должностные лица заменяют общегосударственные интересы словными. Местничество представляло собой аристократический и консервативный принцип подбора чиновников высшего ранга.

Развитию коррупции способствовала и несовершенная судебная система. Судебный аппарат не был отделен от административного. Государственными судебными органами были царь, Боярская Дума, путные бояре, чины, ведавшие отраслевыми управлениями, приказы. На местах судебная власть принадлежала наместникам и волостелям, позже – губным и земским органам. До середины XVI в. местные судебные органы, как и административные, строились по системе «кормлений». Параллельно действовали церковные и вотчинные суды.

*И.А. Крусс**

ИНВЕСТИЦИОННАЯ ПРАКТИКА И ПУБЛИЧНО-ВЛАСТНЫЕ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ: СУБФЕДЕРАЛЬНЫЙ УРОВЕНЬ

Именно в условиях кризиса, когда многие российские компании вынуждены отказываться от привлеченных средств, в том числе от иностранных капиталовложений по причине финансовой неспособности удовлетворять требования кредиторов либо по причине высокой шкалы таможенного или налогового бремени, особо остро встает вопрос о защите прав субъектов инвестиционной деятельности. Но если механизм судебной защиты нарушенных или оспариваемых прав инвесторов более или менее находит свое нормативное закрепление, то вопросы, связанные со злоупотреблениями правом в отношении инвесторов и правосудным противодействием такому явлению являются на сегодняшний день мало исследованными. Между тем, не только нарушения прав и законных интересов инвесторов, но и должностные злоупотребления правом (правоприменительными полномочиями) в их отношении существенным образом препятствуют притоку капиталов в российскую экономику.

В науке известно несколько трактовок сущности злоупотребления правом и как деяния, раскрывающегося через признак причинения вреда с умыслом, и как осуществления своего права в противоречие с добрыми нравами и совестью, и как явления, связанного с использованием конкретных недозволенных форм и средств в рамках в целом дозволен-

* Крусс Ирина Александровна - к.ю.н., доцент кафедры гражданского процесса и правоохранительной деятельности юридического факультета Тверского государственного университета.

ного поведения¹. На наш взгляд, наиболее достоверной и обеспечивающей выработку рекомендаций по противодействию злоупотреблениям правом является концепция, заявленная В.И. Круссом с позиций конституционного правопонимания². Главным, на наш взгляд, является именно условие конституционного восприятия и оценки соответствующей проблемы.

Некоторые ученые решали соответствующие вопросы достаточно сходным образом. Так, А.Ф. Черданцев верно указывал, что злоупотребление правом только «по видимости» выступает как осуществление субъектом своего права³. А.Б. Венгеров в качестве признаков злоупотребления правом называл «ограничение прав и свобод» при использовании субъектом своего права, так и «нарушение меры разумного социального поведения», баланса прав⁴. В.П. Грибанов ставил принцип осуществления прав соответственно их назначению и необходимость гармонического сочетания общественных и личных интересов⁵.

В общем смысле недопустимость злоупотребления правом установлена в ч.3 ст. 17 Конституции РФ, в соответствии с которой осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц. Этот общий конституционный запрет определяет порядок реализации права и свобод и распространяется на все права и свободы. Кроме того, в качестве недопустимой выступает и такая форма злоупотребления правом как неконституционное (недопустимое, недолжное) противодействие добросовестному пользованию правами и свободами человека и гражданина со стороны должностных лиц, представителей публичной власти всех уровней. В особенности, когда от таких действий или бездействий страдают интересы иностранных и отечественных инвесторов, что в свою очередь вступает в противоречие и с национальными экономическими интересами.

Действия и решения государственных органов и их должностных лиц, которые будучи формально законными, тем не менее нарушают законные интересы участников инвестиционной деятельности, а также не соответствуют тем целям, которые в целом могут быть положены в основание выработки решений праворегулирующего и/или правоконтролирующего характера в отношении лиц, заявляющих о намерении

¹ См., например: Агарков М.М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // Избранные труды по гражданскому праву. Т.2 М., 2002; Емельянов В.И. Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. М., 2002; Поротикова О.А. Проблемы злоупотребления субъективными гражданскими правами: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002 и др.

² См.: Крусс В.И. Теория конституционного правопользования. М.: Норма, 2007.

³ См.: Черданцев А.Ф. Теория государства и права. С. 310-312.

⁴ См. Венгеров А.Б. Теория государства и права. С. 52-53.

⁵ См.: Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2001. С. 20-21, 211-212.

воспользоваться своими конституционными правами и свободами, следует рассматривать как должностные злоупотребления правом, принципиально отличные от должностных злоупотреблений как административных или уголовных правонарушений.

Применительно к практике Тверской области, хотелось бы отметить, что за последние несколько лет подписано большое количество соглашений и инвестиционных договоров с иностранными компаниями. Планируется появление новых рабочих мест, пополнение региональной казны. Особенно привлекательной Тверская область становится для французских предпринимателей, которые разрабатывают идею создания в Верхневолжье специальной промышленной зоны или деревни, на которой могли бы разместиться предприятия, желающие открыть свой бизнес в России¹. И действительно, региональные власти заинтересованы в развитии промышленных зон и предпринимают соответствующие решения. Так, к примеру, «несмотря на то, что реализация отдельных проектов была приостановлена из-за финансовых неурядиц, большинство инвесторов все же нашли возможность продолжить запланированные работы. Среди них – ЗАО «Издательско-полиграфический комплекс «Парето-Принт», входящий в издательскую группу компаний «Аттикус», которая объединяет такие ведущие книжные издательства России – «Махаон», «Иностранка», «Колибри» – и имеет свои представительства в ряде субъектов РФ и стран ближнего зарубежья. Проектная мощность новой тверской типографии, должна составить не менее 70 миллионов экземпляров книг и брошюр в год, а годовые налоговые отчисления в бюджеты всех уровней должны достигнуть 180 миллионов рублей². Такое капиталовложение характеризуется, несомненно, административной поддержкой бизнеса, однако на практике инвесторам часто приходится сталкиваться с абсолютно противоположным отношением государственных органов.

Основными генераторами убытков субъектов предпринимательской деятельности чаще всего становятся административные органы, причем, именно действиями (или бездействием) госорганов вызвана почти половина всех задержек. Не прописан соответствующий механизм, нет конечного списка того, что обязаны и чего не должны делать чиновники. В силу этого во многих вопросах инвесторы полностью зависят от

¹ Тверские ведомости. 06.12.2007

² Горожанин. Тверь. 09.04.2009. Также: Наиболее крупные инвестиционные проекты коммерческих компаний, уже реализованные в последнее время в Тверской области, – это созданный совместным российско-австрийским предприятием ОАО «Сибур-ПЭТФ» завод по выпуску сырья для производства пластиковой тары, строительство французской компанией «Промопост» крупнейшего в России торгово-посылочного комплекса «Горизонт» под Тверью и перенос логистических центров Интернет-магазина «ОЗОН» в Тверь.

доброй воли должностных лиц государственных органов¹. В общем объеме перечисленные злоупотребления правом выливаются в такой специфический

«порядок согласования» документов, предоставления мощностей, земельных участков в оговоренном правовом режиме в определенные сроки и др., который уже нельзя признать ни правомерным, в конституционном значении этого определения, ни согласовательным.

Статья 7 Федерального закона «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» среди прочих обязанностей инвесторов указывает на обязанность исполнять требования, предъявляемые государственными органами и их должностными лицами, не противоречащие нормам законодательства Российской Федерации. К разряду таких требований можно отнести требования антимонопольных, налоговых, таможенных органов и других уполномоченных органов, с которыми постоянно сталкиваются предприниматели-инвесторы. При этом при решении самых разных вопросов – «начиная с налоговых проверок и заканчивая переделом собственности» – они сталкиваются и с недобросовестными должностными лицами.

Практика Арбитражного суда Тверской области показывает, что основанная масса решений по делам с участием субъектов инвестиционной деятельности выносится по вопросам признания незаконными решений и действий органов исполнительной власти, в том числе о признании недействительными решений об отказе в государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, о взыскании с налоговых органов понесенных убытков и др.²

Осуществление судебной защиты субъективных права связано с использованием процессуальных средств защиты, конструкции которых концептуально, в зависимости от характера правонарушения и правового положения сторон, существенно отличаются друг от друга³. В аспекте рассмотрения средств процессуального противодействия должностному злоупотреблению правом необходимо рассматривать иск и заявление, которое применяется как средство защиты наряду с иском. Как справедливо указывает В.И. Крусс «каждое отдельное или однородная группа конкретных злоупотреблений, связанных с правом пользованием, так или иначе восходят к содержанию соответствующего конституционного полномочия... Всякое конституционное право или свобода предполагает и особый «защитный компонент», включает возможность правомерного требования судебной защиты». Именно поэтому, «неверно го-

¹ Борисенко Ю. Грамотное юридическое сопровождение проекта помогает предотвратить значительные потери и избежать судебных разбирательств // Риск-менеджмент. 2007. № 5-6.

² Архив Арбитражного суда Тверской области за 2009 г.

³ Колесов П.П. Процессуальные средства защиты права / НовГУ имени Ярослава Мудрого. Великий Новгород. 2004. С. 18.

ворить о существовании «сугубо процессуальных» злоупотреблений правом или об исключительно отраслевых установлениях, нарушаемых при злонамеренном осуществлении, например гражданских прав»¹. С позиций теории конституционного правопользования недопустимость злоупотребления субъективными правами следует рассматривать как общий принцип права. А «способы противодействия злоупотреблениям правом необходимо воспринимать и оценивать (в плане эффективности) как особые формы защиты конституционных публичных и частных интересов. По аналогии с правами и свободами человека можно утверждать, что окончательную защиту в этом вопросе может обеспечить только принятие и исполнение соответствующего судебного решения, вступившего в законную силу»².

Соответственно, и в отношении инвесторов общим необходимым следствием и способом процессуального противодействия публично-властным злоупотреблениям правом должен полагаться судебный отказ в защите тех процессуальных требований, которые являются лишь выражением исходной злонамеренной (неконституционной) установки, все равно – истца или ответчика. В российском гражданском законодательстве, как известно, соответствующий способ *отчасти* актуализирован в п. 2 ст. 10 ГК РФ. Мы же полагаем, что данный процессуально-правовой способ является универсальным. Необходимо развить представление о ресурсах процессуального противодействия злоупотреблению правом, а именно: возможность отказа в удовлетворении соответствующих (недобросовестных) исковых требований дополнить возможностью аналогичного реагирования на требования и возражения, заявленные ответчиками и третьими сторонами, т.е. – процессуальное противодействие злоупотреблениям правом следует универсализировать с учетом общего принципа правового равенства.

Весьма показательным, на наш взгляд, является то обстоятельство, что еще в советский период, некоторые процессуалисты высказывали сходные идеи. Так, П.Ф. Елисейкин утверждал, что «правом на получение судебной защиты обладает не только истец, но и ответчик, хотя и не он обращается в суд»³. В.А. Рясенцев предлагает рассматривать отклонение возражений ответчика, в том числе как отказ в судебной защите права⁴. Сегодня же, укоренению представления о том, что отказ в удовлетворении процессуальных требований ответчика по причине злоупотребления правом, не только ничто не препятствует, но есть все основания утверждать принципиальную конституционность такого подхода.

¹ См.: Крусс В.И. Указ. соч. С. 694-695.

² См.: Крусс В.И. Указ. соч. С. 695.

³ Елисейкин П.Ф. Гражданские процессуальные отношения. Ярославль, 1975. С. 69.

⁴ См.: Рясенцев В.А. Условия и юридические последствия отказа в защите гражданских прав // Советская юстиция. 1962. № 9. С. 9.

Говоря о проблемах, со злоупотреблениями публично-властными полномочиями в отношении инвесторов, нельзя, конечно, не замечать и обратной стороны происходящего. Разумеется, сами инвесторы отнюдь не чужды стремлениям обойти закон, противоправно «оптимизировать» свои предпринимательские издержки и минимизировать инвестиционные риски «за счет» интересов третьих лиц, а главное – государства. При этом злоупотребления субъективными материальными правами, подкрепляются часто надеждой на процессуальные злоупотребления, неконституционные формы и требования защиты «нарушенных» прав. Нельзя не согласиться с мнением А.В. Волкова о том, что злоупотребление правом на защиту имеет устойчивую тенденцию к росту, поскольку «опирается» не только на материальное гражданское право, но и на процессуальное право (АПК РФ, ГПК РФ), которое, в свою очередь, детерминировано требованиями, вытекающим из ст. 46 Конституции РФ. Принцип доступности судебной защиты, таким образом, вместе с гражданско-правовыми средствами защиты становится все чаще орудием для злоупотребления правом¹.

Представляется, что применительно к публично-властным злоупотреблениям правом в скором времени будут разработаны эффективные и необходимые средства и способы противодействия.

По крайней мере, в Тверской области, вслед за федеральным законом, принят Закон от 9 июня 2009 г. N 39-ЗО "О противодействии коррупции в Тверской области", в котором определены задачи антикоррупционной политики в Тверской области, основные направления по предупреждению коррупции в Тверской области. Это законодательное решение, несомненно, характеризуется с положительной стороны и требует в свою очередь правоприменительного воплощения.

Достоверные правоустановительные ориентиры в отношении актуально необходимых средств и способов противодействия злоупотреблениям правом следует искать, прежде всего, в практике и решениях Конституционного Суда РФ. Значительную роль играют и рекомендации Высшего Арбитражного Суда РФ и Верховного Суда РФ. В условиях продолжающегося финансового и кредитного кризиса актуальность такого поиска кажется безоговорочной. Во всяком случае, нерешенность этих вопросов может сказаться на инвестиционной привлекательности экономики российского государства не менее пагубно, чем известные издержки в институте права собственности или административные и коррупционные барьеры на пути добросовестных предпринимателей.

¹ См.: Волков А.В. Теория концепции «Злоупотребление гражданскими правами». Волгоград: Станица-2, 2007. С. 343.