

## О КОНЦЕПЦИИ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

© 2010 г. А.Е. Любарев<sup>1</sup>

Вопрос о подготовке Избирательного кодекса Российской Федерации неоднократно поднимался и в литературе, и в официальных документах. В данной работе на основе анализа избирательного законодательства и правоприменительной практики представлен взгляд автора на указанную проблему.

### История

Первая попытка создания российского Избирательного кодекса относится к 1992 г. В рамках плановой законотворческой деятельности Комитета Верховного Совета РФ по вопросам работы Советов народных депутатов и развития самоуправления рабочей группой под руководством секретаря комитета В.А. Балалы был разработан пакет законопроектов под общим названием “Об избирательном процессе” (“Избирательный кодекс России”). Он состоял из законопроекта “Об основах избирательного процесса” (фактически Общая часть кодекса) и шести законопроектов (Особенная часть)<sup>2</sup>. В июне 1992 г. этот пакет был представлен на рассмотрение Президиума Верховного Совета РФ. В июле состоялись парламентские слушания, на которых проект был раскритикован как слабо проработанный.

Следующая попытка создания Избирательного кодекса была предпринята в 1994 г. фракцией “Яблоко”. Группа под руководством депутата Государственной Думы В.Л. Шейниса разрабатывала проект кодекса<sup>3</sup> как альтернативу отдельным законам (“Об основных гарантиях избирательных прав граждан Российской Федерации”, “О выборах депутатов Государственной Думы

Федерального Собрания Российской Федерации”, “О выборах Президента Российской Федерации”), которые готовились под эгидой Центральной избирательной комиссии РФ. Этот проект был внесен в Государственную Думу 14 ноября 1994 г. Дума рассматривала его на пленарном заседании 23 ноября 1994 г. в качестве альтернативного проекту федерального закона “О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации” (Федеральный закон “Об основных гарантиях избирательных прав граждан Российской Федерации” к этому времени уже был принят), внесенному Президентом РФ. После продолжительной дискуссии был принят президентский проект.

Кодекс в предложенном виде поддержки не получил по нескольким причинам. Во-первых, многие праведы придерживались той точки зрения, что кодификация избирательного законодательства на федеральном уровне противоречит Конституции РФ, которая предоставляет субъектам РФ право самим устанавливать порядок выборов в региональные органы государственной власти и органы местного самоуправления. Во-вторых, сыграли свою роль доводы о том, что кодификацию разумнее осуществлять уже после того, как будут приняты и апробированы на практике отдельные законы. В-третьих, депутаты понимали, что принятие кодекса требует длительного времени. Если бы его разработка затянулась, то очередные выборы в Государственную Думу 1995 г. вновь пришлось бы проводить не по закону, а по президентскому указу<sup>4</sup>.

Тем не менее в принятом Думой постановлении разработка Избирательного кодекса (с учетом принимаемых федеральных законов о выборах и практики их реализации) была признана целесообразной<sup>5</sup>. Однако выступавший на заседании Г.А. Явлинский заметил, что в последующем это

<sup>1</sup> Начальник сектора мониторинга избирательных кампаний Независимого института выборов, эксперт Ассоциации некоммерческих организаций «В защиту прав избирателей “ГОЛОС”», кандидат юридических наук.

<sup>2</sup> Проекты законов “Об основах избирательного процесса” и “О выборах в Верховный Совет Российской Федерации”, разработанные группой В.А. Балалы, опубликованы в кн.: *Иванченко А.В., Кынев А.В., Любарев А.Е.* Пропорциональная избирательная система в России: история, современное состояние, перспективы. М., 2005. С. 276–308.

<sup>3</sup> Проект Избирательного кодекса Российской Федерации по состоянию на 11 ноября 1994 г. опубликован в кн.: *Новиков Ю.А.* Избирательная система России: 90 лет истории. М., 1996. С. 492–601.

<sup>4</sup> См.: *Гельман В.Я.* Создавая правила игры: российское избирательное законодательство переходного периода // ПОЛИС. 1997. № 4. С. 125–147.

<sup>5</sup> См.: Постановление Государственной Думы Федерального Собрания РФ «О проекте федерального закона “О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации”» от 23 ноября 1994 г. // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3317.

будет сделать труднее, поскольку “временное всегда заменяет все то, что нужно будет сделать потом”. Он предсказал: “Сейчас примем отдельные законы, так и останемся с этими отдельными законами. И никогда мы не найдем времени переделывать их, сводить в единую систему, кодифицировать и так далее”<sup>6</sup>.

Вопрос об Избирательном кодексе был вновь поднят в 2000 г. – на этот раз самим Центральной избирательной комиссией РФ. В докладе Центризбиркома, опубликованном в октябре 2000 г., отмечалось, что после прохождения очередного избирательного цикла (т.е. после 2004 г.) можно будет решить вопрос о кодификации избирательного законодательства<sup>7</sup>. Однако реально к работе над кодексом никто не приступил. В 2004 г. Центральная избирательная комиссия утвердила программу исследований Научно-методического совета, которая включала разработку концепции Избирательного кодекса РФ со сроком исполнения – второе полугодие 2006 г.<sup>8</sup> В 2007 г. была принята новая программа, в которой подготовка концепции и структуры Избирательного кодекса РФ запланирована на IV квартал 2008 г.<sup>9</sup> И вновь активности со стороны Научно-методического совета не видно.

### Зачем нужен Избирательный кодекс?

Первая, наиболее очевидная проблема, которая возникает из-за отсутствия единого кодифицированного федерального законодательного акта в области выборов, – это необходимость при проведении федеральных выборов руководствоваться

одновременно двумя федеральными законами – специальным (“О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации” или “О выборах Президента Российской Федерации”) и “рамочным” (“Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации”). Несмотря на то что эти законы обычно разрабатывают одни и те же группы экспертов, коллизии между ними не удается избежать. При этом нет ясности и в вопросе о приоритете закона. Пункт 6 ст. 1 Федерального закона “Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации” устанавливает приоритет этого закона по отношению к другим федеральным законам о выборах. Однако многие юристы считают, что федеральный закон не может устанавливать свой приоритет перед другими федеральными законами, и предлагают руководствоваться общим принципом, согласно которому в случае коллизии действует закон, принятый позднее.

В качестве примера противоречий можно привести ситуации, возникавшие в ходе избирательной кампании по выборам депутатов Государственной Думы 5-го созыва. С одной стороны, специальный закон предъявляет более узкие требования (по сравнению с “рамочным”) к равенству политических партий при освещении в СМИ их предвыборных мероприятий: если в п. 5 ст. 45 “рамочного” закона речь идет о мероприятиях, проводимых избирательными объединениями, то в ч. 4 ст. 51 специального закона говорится о “предвыборных мероприятиях политических партий, *выдвинувших федеральные списки кандидатов*”. Тем самым проведение съезда партии по выдвижению списка оказалось исключенным из требования равного освещения (поскольку выдвижение списков кандидатов проходит только в конце работы съезда). С другой стороны, при решении вопроса об объеме бесплатного эфирного времени, предоставляемого СМИ политическим партиям, ЦИК РФ предпочла руководствоваться положением п. 3 ст. 51 “рамочного” закона, которая позволяет сократить объем по сравнению с тем, который установлен ч. 1 ст. 58 специального закона<sup>10</sup>.

<sup>6</sup> Государственная Дума. Стенограмма заседаний. Осенняя сессия. Т. 10 (9–23 ноября 1994 г.). М., 1995. С. 677.

<sup>7</sup> См.: О развитии и совершенствовании законодательства Российской Федерации о выборах и референдумах. Доклад Центральной избирательной комиссии Российской Федерации // Вестник ЦИК РФ. 2000. № 21. С. 47–90.

<sup>8</sup> См.: Постановление Центральной избирательной комиссии РФ “О программе исследований в области совершенствования законодательства о выборах и референдумах в Российской Федерации и оказании научно-методической помощи участникам избирательного процесса на 2004–2006 годы” от 1 июня 2004 г. // Вестник ЦИК РФ. 2004. № 10. С. 39–45.

<sup>9</sup> См.: Постановление Центральной избирательной комиссии РФ “Об утверждении Программы исследований Научно-методического совета при Центральной избирательной комиссии Российской Федерации в области совершенствования законодательства о выборах и референдумах в Российской Федерации и оказания научно-методической помощи участникам избирательного процесса на 2007–2008 годы, о внесении изменений и дополнений в Положение о Научно-методическом совете при Центральной избирательной комиссии Российской Федерации и об изменениях в составе Научно-методического совета при Центральной избирательной комиссии Российской Федерации” от 31 мая 2007 г. // Вестник ЦИК РФ. 2007. № 7. С. 50–65.

<sup>10</sup> См.: Постановление Центральной избирательной комиссии РФ “О порядке проведения жеребьевки по распределению между политическими партиями эфирного времени на каналах общероссийских государственных организаций, осуществляющих теле- и (или) радиовещание, при проведении выборов депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации пятого созыва и Порядке проведения жеребьевки по распределе-

Другая проблема касается любых специальных законов, как федеральных, так и региональных. Она связана с тем, что в них приходится дублировать нормы “рамочного” закона, из-за чего эти законы получаются довольно громоздкими. При этом, как в вышеприведенном примере, при дублировании и одновременном уточнении норм “рамочного” закона иногда происходит искажение их смысла. С региональными законами ситуация несколько проще, чем с федеральными: приоритет “рамочного” закона перед ними никем не оспаривается. Тем не менее и здесь есть проблема: п. 3 ст. 1 “рамочного” закона разрешает законам субъектов РФ устанавливать гарантии избирательных прав и права на участие в референдуме граждан РФ, дополняющие гарантии, установленные этим Федеральным законом. Однако отсутствие четких критериев в вопросе, какие нормы, установленные специальным законом, можно считать дополнительными гарантиями, а какие – дополнительными ограничениями прав граждан, приводит к частым спорам, в том числе судебным.

Кроме того, дублируя нормы “рамочного” закона, региональные законодатели зачастую не осуществляют самостоятельного регулирования тех вопросов, решение которых “рамочный” закон оставляет за ними. В результате в законодательном регулировании возникают серьезные пробелы.

Обойтись без дублирования норм “рамочного” закона можно только в том случае, если в нем будут четко разделены материальные и процессуальные нормы, императивные и диспозитивные нормы, общие и специальные нормы. В этом случае в специальном законе будет достаточно просто сослаться на соответствующие нормы “рамочного” закона. Иначе такие ссылки приведут к неопределенности.

В качестве примера приведем гл. V “Гарантии прав граждан при выдвижении и регистрации кандидатов, реализации инициативы проведения референдума” “рамочного” закона. В этой главе (без ст. 36, посвященной исключительно референдуму) отсылки к специальным законам (федеральным и региональным) содержатся в п. 3.1 ст. 32, п. 1, 4 и 9 ст. 33, п. 12, 14–15 и 16 ст. 35, п. 1–2, 7–8 ст. 37, п. 1, 3, 17, 18, 24 (п/п. “в”, “в.1”, “в.2”),

25 (п/п. “б”, “б.1”, “б.2”, “б.3”, “л”), 26 (п/п. “ж”, “з”, “и”) и 35 ст. 38; кроме того, в п. 5 ст. 33, п. 2 ст. 34, п. 3 ст. 37, п. 2, 24 (п/п. “г” и “д”), 25 (п/п. “в” и “г”) ст. 38 содержатся отсылки к специальным федеральным законам. При этом в п. 14–16 ст. 35, п. 7–8 ст. 37, п. 3 ст. 38 и некоторых других содержатся одновременно императивные и диспозитивные нормы. При таких обстоятельствах при разработке специального закона невозможно просто сослаться на соответствующие статьи “рамочного” закона, а приходится выбирать нормы, имеющие отношение к предмету регулирования данного специального закона, и переписывать их, делая необходимые добавления.

Еще одна проблема, которую можно решить при кодификации российского избирательного законодательства, – это преодоление бессистемности многих его разделов. В качестве одного из примеров можно вновь обратиться к разделу “рамочного” закона, связанному с выдвижением и регистрацией кандидатов. На начальной стадии развития российского избирательного законодательства (1994–1999 гг.) использовалось только одно условие регистрации кандидатов – представление подписей избирателей. В 1999 г. был введен избирательный залог. Нормы, связанные с залогом, были помещены в статью “Регистрация кандидатов, списков кандидатов, порядок назначения референдума” после норм, регулирующих порядок проверки подписных листов. В 2002 г. появились два варианта, не требующих ни подписей, ни залога, – выдвижение кандидатов (списков кандидатов) парламентской партией и заявительный порядок регистрации на выборах депутатов представительных органов малых муниципальных образований. Соответствующие пункты (16 и 17) были включены в ту же статью после норм, связанных с залогом. Уже тогда напрашивалось выделение отдельной статьи “Условия регистрации кандидатов (списков кандидатов)”. Однако этого не произошло, и в ст. 38 оказались беспорядочно перемешаны материальные и процессуальные нормы<sup>11</sup>.

Наиболее яркий пример бессистемности: нормы, регулирующие избирательную систему (в узком смысле этого понятия), оказываются в “рамочном” законе в самых неожиданных местах.

нию между региональными группами кандидатов эфирного времени на каналах региональных государственных организаций, осуществляющих теле- и (или) радиовещание, при проведении выборов депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации пятого созыва” от 16 октября 2007 г. // Вестник ЦИК РФ. 2007. № 15. С. 225–245.

<sup>11</sup> Отметим также, что ст. 38 Федерального закона “Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации” – одна из самых громоздких в Законе. В редакции, действовавшей в 2007–2008 гг., она содержала 37 пунктов. В редакции от 3 июня 2009 г. данная статья содержит 30 пунктов (часть из них – с подпунктами), что делает ее крайне неудобной для правоприменителей.

Так, положение о необходимости использовать на региональных выборах пропорциональную систему помещено в п. 16 ст. 35 “Выдвижение кандидатов, списков кандидатов избирательными объединениями”. Нормы, связанные с системой выборов по многомандатным округам, включены в п. 2 ст. 5 “Равное избирательное право и право на участие в референдуме”, п. 8 ст. 18 “Образование (определение) избирательных округов, округа референдума”, п. 17 ст. 68 “Порядок подсчета голосов избирателей, участников референдума и составления протокола об итогах голосования участковой комиссией” и п. 5 ст. 70 “Порядок определения результатов выборов, референдума”.

В процессе кодификации следует решить и более глубинную проблему, связанную с недостаточными регулированием и защитой избирательных прав граждан в российском законодательстве. Эта проблема также имеет исторические корни. Первый вариант “рамочного” закона возник в 1994 г. спонтанно – как реакция на нарушения избирательных прав граждан на региональных и муниципальных выборах<sup>12</sup>. Поэтому в его названии фигурировало понятие “гарантии избирательных прав”, и сам закон в определенной степени был направлен на защиту избирательных прав граждан. Однако, как отметил В.В. Пылин, содержание “рамочного” закона уже изначально не соответствовало его названию<sup>13</sup>. А.Н. Кокотов считает, что “рамочный” закон соединяет в одном акте два разных вопроса: общие принципы выборов и гарантии их осуществления<sup>14</sup>.

По нашему мнению, ответ на вопрос, каким должно быть рамочное регулирование выборов в федеральном законодательстве, следует искать в ст. 71 Конституции РФ. Эта статья относит к ведению Российской Федерации “регулирование и защиту прав и свобод человека и гражданина”. Акцентируя внимание на гарантиях избирательных прав, мы имеем в виду только их защиту. А вот вопрос о регулировании избирательных прав остается фактически вне поля зрения.

Очевидно, что регулирование включает в себя не только защиту, но и необходимые ограничения прав. Определенные ограничения прав граждан в ходе избирательной кампании неизбежны – как в силу конкурентного характера выборов, из-за

чего защита прав одних субъектов избирательного процесса невозможна без ограничения прав других, так и в силу скоротечности кампании, когда нарушенные права трудно восстановить иногда даже через несколько дней.

В соответствии с ч. 3 ст. 55 Конституции РФ любые ограничения прав граждан могут устанавливаться только федеральным законом и только в той мере, в какой это необходимо. Таким образом, задача “рамочного” федерального закона – установить не только основные гарантии избирательных прав граждан РФ, но и исчерпывающий перечень их ограничений.

Ныне действующий “рамочный” закон, безусловно, содержит много ограничений прав граждан, однако делает это “стыдливо”, не заостряя внимания на том, что они являются ограничениями, и даже зачастую выдавая их за гарантии прав граждан. Отсюда и возникает неопределенность в вопросе о том, что такое гарантии избирательных прав и являются ли нормы специальных законов “дополнительными” гарантиями.

Таким образом, в результате кодификации российского избирательного законодательства может быть преодолен ряд его существенных недостатков.

### **Зарубежный и российский опыт кодификации избирательного законодательства**

Преимущества кодифицированного законодательного акта в том, что он регулирует определенную совокупность общественных отношений как систему. С точки зрения некоторых ученых<sup>15</sup>, избирательное право представляет собой чрезвычайно удобную для кодификации подотрасль конституционного права. В ней можно достигнуть достаточно высокого уровня нормативного обобщения благодаря высокой степени урегулированности избирательных отношений правовыми нормами и наличию общих для всех выборов основных положений и стадий избирательного процесса.

В этом убеждает и накопленный к настоящему времени опыт кодификации избирательного законодательства. Избирательные кодексы имеются во Франции, в Бельгии, Аргентине, Бразилии, Египте, Камеруне, на Филиппинах, Мадагаскаре<sup>16</sup>. В Мексике аналогичный законодательный акт носит название “Федеральный кодекс изби-

<sup>12</sup> См.: Гельман В.Я. Указ. соч.

<sup>13</sup> См.: Пылин В. Перемены? Да! // Выборы. Законодательство и технологии. 2001. № 5. С. 19–23.

<sup>14</sup> См.: Кокотов А.Н. Проблемы законодательного регулирования выборов в Российской Федерации // Выборы и референдумы. 2001. № 1. С. 46–48.

<sup>15</sup> См.: Дмитриев Ю.А., Израелян В.Б., Чудина С.Ю. Избирательное право и процесс в Российской Федерации. Иркутск, 2001. С. 190–197.

<sup>16</sup> См.: Автономов А.С., Веденев Ю.А., Луговой В.В. Сравнительное избирательное право. Учебное пособие. М., 2003. С. 14.

рательных процедур и институтов”<sup>17</sup>. В Испании Органический закон 5/1985 от 19 июня 1985 г. хотя и не называется кодексом, практически представляет собой избирательный кодекс<sup>18</sup>. Приняты избирательные кодексы (кодексы о выборах) и в бывших союзных республиках: Азербайджане, Армении, Беларуси, Грузии, Кыргызстане.

Особенно ценным для Российской Федерации является опыт кодификации избирательного законодательства в федеративных государствах – Аргентине, Бразилии и Мексике. Этот опыт доказывает совместимость кодификации с федеративным устройством государства.

Кодифицированные законодательные акты о выборах (иногда включающие также вопросы проведения референдума) приняты и в ряде субъектов РФ. Структура и содержание 16 таких актов, имеющих в названии слово “кодекс”, анализируются в работе А.Г. Головина и Е.В. Федотовой<sup>19</sup>. Десять из этих кодексов разделены на Общую и Особенную части (включая Избирательный кодекс Псковской области, где Общая часть явно не обозначена), структура остальных шести фактически копирует структуру федеральных законов о выборах. Следует также отметить, что в некоторых регионах приняты кодифицированные законодательные акты о выборах, не имеющие в названии слово “кодекс”, например Закон Республики Коми “О выборах, референдумах и опросе в Республике Коми” (фактически разделенный на Общую и Особенную части), Закон Ивановской области “О выборах”, Закон Ярославской области “О выборах в органы государственной власти Ярославской области и органы местного самоуправления муниципальных образований Ярославской области”.

Можно согласиться с А.Г. Головиным и Е.В. Федотовой в том, что при разработке Избирательного кодекса РФ следует учесть некоторые системно-структурные решения региональных кодексов. Тем не менее важно понимать, что региональные законодатели в своем правотворчестве существенно ограничены федеральным законодательством и потому не могут в своих законах самостоятельно принять многие важные решения.

## Избирательный кодекс и федеративные отношения

Как отмечалось выше, один из аргументов против принятия проекта Избирательного кодекса РФ в 1994 г. состоял в том, что кодификация избирательного законодательства на федеральном уровне противоречит Конституции РФ, которая предоставляет субъектам РФ право самим устанавливать порядок выборов в региональные органы государственной власти и органы местного самоуправления. Одним из главных приверженцев такого подхода является А.Е. Постников, неоднократно выражавший мнение, согласно которому функции федерального законодательства в отношении региональных и муниципальных выборов должны быть ограничены защитой основ конституционного строя и основных прав граждан, а установление конкретных избирательных процедур и конкретной схемы избирательного процесса – прерогатива регионального законодателя<sup>20</sup>.

С этой позиции А.Е. Постников критикует и те версии “рамочного” закона, которые существуют с 1997 г., – за их слишком подробное изложение избирательных процедур, не оставляющее свободы творчества региональным законодателям. Аналогичную точку зрения высказывает С.Д. Князев, утверждающий, что федеральный законодатель фактически монополизировал право законотворчества в сфере избирательных отношений, а перечень полномочий субъектов РФ в рассматриваемой области сведен к нулю<sup>21</sup>.

При этом А.Е. Постников в одной из работ<sup>22</sup> замечает, что фактически избирательный кодекс уже существует, только имеет несколько иное название. С.Д. Князев также отмечает, что Федеральный закон “Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме

<sup>17</sup> См.: Лафитский Д.В., Касаткина Н.М., Орлов А.Г., Трещенкова Н.Ю. Современные избирательные системы. Вып. 1. Великобритания, Канада, Мексика, Польша. М., 2006. С. 281.

<sup>18</sup> См.: Конституционное право. Словарь / Отв. ред. В.В. Маклаков. М., 2001. С. 204–205.

<sup>19</sup> См.: Головин А.Г., Федотова Е.В. Кодификация избирательного законодательства в Российской Федерации: опыт регионов // Журнал о выборах. 2005. № 5. С. 14–19.

<sup>20</sup> См.: Постников А.Е. Избирательное право России. М., 1996; *Его же*. Новый проект Федерального закона “Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации”: минусы и плюсы // Материалы “круглого стола” по обсуждению законопроекта «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон “Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации”». М., 2002. С. 6–25; *Его же*. Избирательное законодательство: необходимо четкое разделение полномочий между различными уровнями власти при проведении выборов // Журнал рос. права. 2002. № 5. С. 12–22.

<sup>21</sup> См.: Князев С.Д. Российский электоральный федерализм: конституционно-правовое содержание и проблемы реализации // Гос. и право. 2008. № 1. С. 23–29.

<sup>22</sup> См.: Постников А.Е. Новый проект Федерального закона “Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации”: минусы и плюсы.

граждан Российской Федерации” выступает в качестве кодифицированного акта<sup>23</sup> и вполне может претендовать на роль избирательного кодекса<sup>24</sup>. С этими утверждениями можно согласиться лишь с важной оговоркой – указанный Закон является попыткой создания кодифицированного акта, но попыткой, как показывает изложенный выше анализ, не вполне удачной.

Сильным преувеличением следует считать и утверждение о сведении к нулю права субъектов РФ в сфере избирательного законодательства. Анализ показывает, что у региональных законодателей и сегодня есть большие возможности в сфере регулирования, например, параметров избирательной системы (в узком смысле). Однако используются эти возможности крайне однобоко: в основном в сторону введения антидемократических норм (завышенные заградительные барьеры, использование для распределения мандатов метода делителей Империи, жесткие требования к разбиванию партийных списков на субрегиональные группы, завышенные размеры избирательного залога)<sup>25</sup>. При этом после 2005 г. ни один регион не стал использовать систему “открытых” списков, не было и попыток использовать “персонализированную” смешанную систему, аналогичную германской<sup>26</sup>.

По нашему мнению, спор о том, позволяет ли Конституция РФ принимать Избирательный кодекс РФ, в настоящее время не представляется актуальным. С одной стороны, как отмечалось выше, необходимость разработки Избирательного кодекса признавалась в официальных документах Государственной Думы и Центральной избирательной комиссии<sup>27</sup>. С другой – в российском

законодательстве уже 12 лет действует федеральный закон, который регулирует региональные и муниципальные выборы в той же степени, в какой на это регулирование претендует будущий Избирательный кодекс.

Важно отметить, что ни авторы проектов кодекса 1992 и 1994 гг., ни другие апологеты идеи создания избирательного кодекса не предполагали, что он должен регулировать региональные и муниципальные выборы исчерпывающим образом. Исчерпывающее регулирование предусматривалось для федеральных избирательных кампаний, а для региональных и муниципальных – только рамочное. Таким образом, задача создания Избирательного кодекса состоит не в том, чтобы отнять у регионального законодателя последние возможности по регулированию выборов, проходящих в данном субъекте Федерации, но чтобы сделать регулирование более качественным, устранить существующие и возможные противоречия и позволить законодателю на каждом уровне регулировать именно те вопросы, которые он может регулировать наилучшим образом.

С этой точки зрения большинство избирательных процедур действительно целесообразно регулировать на федеральном уровне. Во-первых, они обычно не имеют никакой региональной специфики. Во-вторых, в осуществлении многих процедур участвуют организации, чья деятельность регулируется на федеральном уровне (СМИ, правоохранительные органы, кредитные организации). В-третьих, необходимость унификации избирательных процедур связана с практикой совмещения выборов (особенно широко распространенной после введения единых дней голосования) и с профессионализацией избирательных комиссий. В-четвертых, написание процедурных норм – сложная юридическая работа, требующая высокой квалификации и определенного опыта; в регионах такого опыта, как показывает практика, часто не хватает. И наконец, самое главное – сами избирательные процедуры во многом определяют возможность реализации избирательных прав<sup>28</sup>.

В то же время региональным законодателям необходимо оставить свободу выбора по многим принципиальным вопросам, в том числе связанным с избирательной системой (в узком смысле). Здесь нельзя не согласиться с С.Д. Князевым, отметившим, что “никакие соображения унифи-

<sup>23</sup> См.: Князев С.Д. Очерки теории российского избирательного права. Владивосток, 1999. С. 159–168.

<sup>24</sup> См.: Князев С.Д. Российский электоральный федерализм: конституционно-правовое содержание и проблемы реализации.

<sup>25</sup> См.: Любарев А.Е. Изменения избирательного законодательства в 2004–2007 годах // Росс. электоральное обозрение. 2007. № 1. С. 4–19.

<sup>26</sup> О возможности и перспективности использования в Российской Федерации “персонализированной” смешанной системы см.: Иванченко А.В., Кынев А.В., Любарев А.Е. Указ. соч. С. 267–269, 323–328.

<sup>27</sup> Отметим также, что в пользу создания Избирательного кодекса РФ высказывались И.Б. Борисов (см.: Материалы “круглого стола” по обсуждению законопроекта «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон “Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации”». С. 164–174), Ю.А. Дмитриев (см.: Выборы. Законодательство и технологии. 2001. № 11. С. 28–30), А.В. Иванченко (см.: там же. № 9–10. С. 18–23), М.С. Матейкович (см.: Конституционное и муниципальное право. 2009. № 14. С. 27–30) и др.

<sup>28</sup> Более подробно с аргументацией в пользу регулирования избирательных процедур на федеральном уровне можно ознакомиться в ст.: Любарев А. Пути совершенствования законодательства, регулирующего региональные и местные выборы // Право и жизнь. 2004. № 65 (1). С. 176–198.

кации избирательных процедур, безусловно необходимые, не могут служить оправданием абсолютной универсализации закона о выборах”<sup>29</sup>. Тем не менее, оставляя за региональным законодателем возможности поиска и законодательного закрепления собственных вариантов организации и проведения выборов, необходимо установить для этих возможностей определенные рамки, не позволяющие принять заведомо антидемократические нормы, такие как, например, завышенный заградительный барьер или метод делителей Империи.

Полагаем, что было бы целесообразно в одной из первых глав кодекса закрепить ряд избирательных систем, которые могут быть применены на российских выборах<sup>30</sup> (как это было сделано, например, в проекте В.А. Балалы 1992 г.), и в Общей части проработать нормы, специфичные для разных систем (такие как форма и содержание избирательного бюллетеня, правила определения результатов выборов и др.). В этом случае субъекты РФ и муниципальные образования смогут выбирать те избирательные системы, которые наиболее для них подходят. Таким образом, у них останется свобода выбора. Одновременно через федеральные гарантии будут обеспечиваться соблюдение и защита избирательных прав.

### **Каким должен быть Избирательный кодекс?**

Обычно структура кодекса включает Общую и Особенную части. Избирательный кодекс РФ не должен стать исключением. Его Общая часть может быть во многом аналогична Федеральному закону “Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации” (для большего удобства ее можно разделить на несколько крупных разделов, например “Общие вопросы”, “Организационное обеспечение проведения выборов” и “Избирательный процесс”), а Особенная – содержать разделы, посвященные выборам депутатов Государственной Думы и Президента РФ (если будет принято решение о прямых выборах в Совет Федерации, то нужен будет и раздел, посвященный этим выборам).

<sup>29</sup> Князев С.Д. Российский электоральный федерализм: конституционно-правовое содержание и проблемы реализации.

<sup>30</sup> Подробный авторский анализ избирательных систем изложен в ст.: Любарев А.Е. Избирательные системы и российское электоральное законодательство // ПОЛИС. 2003. № 4. С. 120–129.

Одна из главных задач, которая стоит при разработке Общей части кодекса, – четко разделить императивные и диспозитивные нормы. Тогда в Особенную часть можно будет включать только те положения, которые касаются специального регулирования, а в остальном ссылаться на императивные нормы Общей части.

Точно так же следует поступать и региональным законодателям. Законы субъектов РФ могут стать подобными разделам Особенной части кодекса: они будут включать только специальные нормы, а в остальном ссылаться на императивные нормы Общей части федерального кодекса. При этом для удобства правоприменителей можно будет помещать в одно издание Общую часть кодекса и региональный закон.

Отдельного внимания заслуживает проблема регулирования в Избирательном кодексе вопросов, относящихся к референдуму. По нашему мнению, стремление к терминологической чистоте не должно здесь играть доминирующей роли. Нет также серьезных причин, по которым прилагательное “избирательный” не могло бы быть использовано в законе, регулирующем вопросы проведения референдума. Несмотря на то что между выборами и референдумом есть существенные различия, основные процедуры и организационные основы у избирательного и референдумного процессов сходны, а во многом и идентичны. Более того, идентичны активное избирательное право граждан и их право голосовать на референдуме. В этой связи следует отказаться от термина “участник референдума”, используя общий – “избиратель” (одновременно исчезнут и понятия “список участников референдума”, “участок референдума”, “комиссия референдума”), что сразу же значительно облегчит восприятие закона.

Более сложна проблема регулирования в Избирательном кодексе вопросов, связанных с проведением общероссийского референдума. Пункт “в” ст. 84 Конституции РФ гласит, что Президент РФ “назначает референдум в порядке, установленном федеральным конституционным законом”. Из данного положения Конституции вытекает, что федеральный конституционный закон должен регулировать все вопросы, касающиеся общероссийского референдума. Эта концепция была реализована в Федеральном конституционном законе “О референдуме Российской Федерации” сначала в 1995 г., а затем и в новом Законе 2004 г.

Такое решение имеет свою негативную сторону. Как отмечалось выше, процедуры при проведении выборов и референдума сходны. Их проводит одна и та же система избирательных

комиссий, что требует синхронизации многих изменений, вносимых в избирательное и референдумное законодательство. В то же время внесение изменений в Федеральный конституционный закон требует квалифицированного большинства, из-за чего в регулировании избирательных и референдумных процедур могут возникать расхождения, как это было в период 1997–2004 гг.

Некоторые правоведы и политики изначально предлагали другую концепцию, согласно которой Федеральный конституционный закон должен регулировать только вопросы назначения общероссийского референдума, а вопросы его проведения можно включить в Избирательный кодекс. Такая концепция была заложена в проекте кодекса, разработанном группой В.Л. Шейниса. В соответствии с ней Особенная часть проекта кодекса содержала раздел “Проведение референдума Российской Федерации”.

По нашему мнению, наиболее целесообразен промежуточный вариант. В Федеральном конституционном законе следует регулировать все вопросы, связанные с назначением референдума (включая и выдвижение инициативы), и ряд других специальных вопросов (содержание бюллетеня, вступление в силу решения, принятого на референдуме, и т.п.). Поэтому нет смысла создавать в Особенной части кодекса раздел о референдуме. В то же время в Общей части кодекса следует отрегулировать многие процедуры, общие для выборов и референдумов, а также для референдумов всех уровней (для этого в Общую часть целесообразно включить специальный раздел “Референдумный процесс”). Соответственно, эти вопросы следует изъять из Федерального конституционного закона.

Однако, пожалуй, главной задачей при создании Избирательного кодекса должно стать утверждение приоритета избирательных прав перед избирательными процедурами. Сейчас же в результате бессистемной правки “рамочного” закона и увлечения законодателей процедурными вопросами последние стали доминировать. Самый яркий пример – вопросы регистрации кандидатов и списков кандидатов, когда можно отказать потенциальному лидеру в возможности реализовать его пассивное избирательное право не очень точно оформленного документа, из-за каких-то других мелких недочетов, не имеющих никакого отношения к вопросу о его праве быть кандидатом на выборах.

Полагаем, что Избирательный кодекс должен содержать специальную главу, посвященную избирательным правам граждан. Эта глава призвана

стать основой всей правовой конструкции кодекса – все специальные процедурные вопросы необходимо решать с позиции защиты этих прав.

Таким образом, можно сформулировать основные требования к Избирательному кодексу. Он должен быть внутренне непротиворечивым; удобным в применении (и в первую очередь – хорошо структурированным); исчерпывающе регулирующим вопросы проведения федеральных выборов и рамочно – вопросы проведения региональных и муниципальных выборов; основан на приоритете избирательных прав граждан и учитывать российский и международный опыт проведения выборов.

### **Кто должен разрабатывать проект Избирательного кодекса?**

До сих пор разработкой российского избирательного законодательства занимались либо Центральная избирательная комиссия РФ, либо депутаты Государственной Думы, либо оба этих органа совместно. Возможно, в этом и кроется причина многих недостатков. Избирательное право – одна из немногих отраслей, где депутаты заведомо имеют интересы, отличные от интересов избирателей (желание создать льготные условия для своего переизбрания, обеспечить себе преимущества перед другими кандидатами). Самым ярким примером стала последовательность изменений, совершенных в 2002–2005 гг. в области правил регистрации кандидатов и списков кандидатов: сначала была введена “парламентская льгота” – право кандидатов от парламентских партий регистрироваться без подписей и залога, а затем был ужесточен порядок регистрации для всех остальных<sup>31</sup>.

Однако и Центральная избирательная комиссия тоже является заинтересованной стороной. Как любая бюрократическая структура, она стремится установить для себя как можно больше прав и полномочий и одновременно минимум обязанностей и ответственности. Самыми яркими примерами являются нормы, которые Конституционный Суд РФ впоследствии признал не соответствующими Конституции РФ: о праве Центризбиркома обращаться в Верховный Суд РФ “в случае, если указанные в жалобе (жалобах) или заявлении нарушения касаются значительного числа граждан либо в силу иных обстоятельств нарушение

<sup>31</sup> Подробнее см.: *Любарев А.Е.* Препятствия для свободной конкуренции на выборах: законодательство и правоприменительная практика // *Росс. электоральное обозрение.* 2007. № 1. С. 20–28.

приобрело особое общественное значение”<sup>32</sup>, и о праве Центризбиркома вместе с Верховным Судом РФ разрешать споры о конституционности вопросов, выносимых на референдум, без участия Конституционного Суда РФ<sup>33</sup>.

---

<sup>32</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности пункта 10 статьи 75 Федерального закона “Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации” и части первой статьи 259 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Верховного Суда Российской Федерации» от 25 февраля 2004 г. // Собрание законодательства РФ. 2004. № 9. Ст. 831.

<sup>33</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 6 и 15 Федерального конституционного закона “О референдуме Российской Федерации” в связи с жалобой граждан

Таким образом, для того чтобы избирательное законодательство в большей мере соответствовало потребностям общества и защищало избирательные права граждан, необходимо активное участие в его разработке представителей общественности и экспертного сообщества.

Такое участие возможно в форме общественно-го проекта, максимально открытого, предусматривающего широкое обсуждение подготавливаемых материалов на семинарах, проводимых в разных регионах Российской Федерации, и публикацию этих материалов в доступных печатных изданиях и Интернете.

---

В.И. Лакеева, В.Г. Соловьева и В.Д. Уласа» от 21 марта 2007 г. // Собрание законодательства РФ. 2007. № 14. Ст. 1741.