*На правах рукописи*

**Гусева Алена Леонидовна**

# КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ЗАЩИТЫ ПРАВА НА СВОБОДУ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

12.00.02 – конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право

**Автореферат**

диссертации на соискание ученой степени

кандидата юридических наук

Москва – 2013

Диссертация выполнена на кафедре конституционного и муниципального права Российского университета дружбы народов.

| | |
|---|---|
| **Научный руководитель** | **Еремян Виталий Владимирович**<br>доктор юридических наук, профессор<br>профессор кафедры конституционного и муниципального права РУДН |
| **Официальные оппоненты** | **Керимов Александр Джангирович**<br>доктор юридических наук, профессор кафедры конституционного и муниципального права Российского государственного торгово-экономического университета |
| | **Доронина Ольга Николаевна**<br>кандидат юридических наук, доцент кафедры правового обеспечения государственной и муниципальной службы Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ |
| **Ведущая организация** | ФГБОУ ВПО Московский государственный университет экономики, статистики и информатики |

Защита состоится 27 марта 2013 г. в 15.00 ч. на заседании диссертационного совета Д 212.203.29 при ГОУ ВПО «Российский университет дружбы народов» по адресу: 117198, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6, каб. № 347 Зал заседаний Ученого совета.

С диссертацией и авторефератом можно ознакомиться в научной библиотеке ГОУ ВПО «Российский университет дружбы народов» по адресу: 117198, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6, каб. № 347 Зал заседаний Ученого совета.

Автореферат и объявление о защите диссертации отправлены для размещения на официальном сайте Министерства образования и науки Российской Федерации в сети Интернет «_____» февраля 2013 г.

Автореферат разослан «___» февраля 2013 года.

Ученый секретарь
диссертационного совета Д 212.203.29
кандидат юридических наук, доцент А.Р. Батяева

## ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

**Актуальность темы исследования** определяется ее значимостью, как в теоретическом, так и в практическом плане. Современные правовые, политические и социально - экономические условия развития рыночных отношений, реализация конституционного права на свободу предпринимательской деятельности, препятствия и нарушения в данном процессе поставили перед юридическими науками, в частности, конституционным правом, ряд конкретных задач, связанных с необходимостью исследования порядка и возможностей защиты права на свободу предпринимательства.

Необходимо учитывать, что государство, провозгласившее на конституционном уровне право на свободу предпринимательской деятельности, являющееся сегодня важнейшим элементом хозяйственной системы страны, должно располагать необходимым механизмом защиты этого права, включающим достаточный арсенал гарантий, средств, способов, форм защиты, а в случае необходимости совершенствовать имеющийся правозащитный механизм. Кроме того, с учетом конституционной составляющей права на свободу предпринимательской деятельности и особой важности для государства его защиты, речь должна идти именно о конституционно-правовом механизме.

Центральное место в диссертационном исследовании занимает анализ деятельности основных элементов структуры рассматриваемого механизма, где ведущая роль принадлежит Конституционному Суду Российской Федерации.

Однако, наряду с деятельностью Конституционного Суда Российской Федерации, речь также идет об использовании в современных условиях всего потенциала институтов государства и гражданского общества. Что в свою очередь должно преследовать цель создания таких социальных,

экономических, правовых, финансовых и иных условий, которые бы гарантировали свободу экономической деятельности, свободу предпринимательской деятельности, стимулировали предпринимательскую активность, в максимальной степени способствовали реализации конституционного права на свободу предпринимательства.

Всё вышесказанное обусловило необходимость исследования роли государства, которую сегодня нельзя умалять и принижать, а также общественных объединений и организаций в конституционно – правовом механизме защиты права на свободу предпринимательской деятельности. Внимание обращает и то, что конституционный аспект проблемы защиты указанного права в специальной литературе остался не до конца освещенным. А именно он, включая конституционные элементы механизма защиты прав предпринимателей, представляет особую практическую значимость и связанную с этим научную ценность.

**Степень научной разработанности** темы диссертационного исследования. Вопросы правового регулирования, закрепления права на свободу предпринимательской деятельности и механизма его защиты привлекали внимание многих исследователей в области правовой науки. Они являлись предметом изучения в работах по общей теории права, а также исследовались в различных отраслях права: конституционного, гражданского, административного, трудового и других.

Мировоззренческие подходы к проблемам конституционно-правового регулирования, теоретическое понимание в контексте рассматриваемой проблемы конституционных норм и конституционно-правовых отношений основаны на научных исследованиях теоретиков права и конституционалистов: С. А. Авакьяна, С.С. Алексеева, М.В. Баглая, М.И Байтина, Н. В. Витрука, В.В. Гошуляка, Д.Л. Златопольского, В.Д. Зорькина, Т. Д. Зражевской, А.Д. Керимова, А.А. Клишаса, Е. И. Козловой, О. Е. Кутафина, А.В. Малько, Н.И. Матузова, Г.И. Муромцева, Т.М. Пряхиной, Б.

А. Страшуна, В.М. Сырых, Б.Н. Топорнина, Н.А. Ушакова, Т.Я. Хабриевой, В.Е. Чиркина, Ю.Л. Шульженко, Б. С. Эбзеева и других.

Закрепление права на свободу предпринимательской деятельности в Конституции Российской Федерации обусловило исследование данной проблемы в контексте конституционного права. В частности, в работах В.К. Андреева, С. В. Белых, А. М. Величко, Г.А. Гаджиева, Т.В. Кашаниной, В.И. Крусса, Л.Н. Кузнецовой, Л.Ю. Кузнецовой, Е.Г. Лыкина, И.Н. Плотниковой, Г.Ф. Ручкиной и других представлен анализ содержания конституционного права на предпринимательскую деятельность и вопросы его защиты.

Исследованию механизма защиты прав и свобод личности посвящены работы таких ученых, как А.Х. Абашидзе, Д.А. Авдеева, Г.Г. Босхомджиевой, С.Н. Бочаровой, К.К. Гасанова, Л. Ю. Грудцыной, И.Ю. Крылатовой, Е.А. Лукашевой, А.С. Мордовца, Н.А. Рогожина, А.В. Стремоухова, О.А. Снежко, К.Д. Шаймарданова и других.

Определение места и роли основных институтов в механизме защиты конституционного права на свободу предпринимательской деятельности невозможно без изучения трудов таких ученых, как В.И. Баскова, В.Г. Бессарабова, Н.С. Бондаря, Н.Д. Бут, Е.Ю. Валявиной, Д. А. Гонибесова, О.Н. Дорониной, К.А. Кашаева, И.Ю. Крылатовой, Н.В. Мельникова, А.В. Паламарчука, Б. Я. Полонского, В.И. Рохлина, В.П. Рябцева, В.А. Терехина, Н.М. Чепурновой и рядя других исследователей.

Государственный механизм защиты конституционного права предпринимательской деятельности является многоаспектным, он сочетает в себе правозащитную деятельность судебной системы, органов государственной власти, органов прокуратуры, Уполномоченного по правам человека, общественных правозащитных организаций, также право человека самому защищать свои права. Не всегда также в научных исследованиях учитывается уровень конституционного правосознания лиц, осуществляющих правозащитную деятельность в Российской Федерации, хотя, на наш взгляд, не стоит принижать роль данного составляющего.

При достаточно эффективном обеспечении положений Основного Закона страны практикой Конституционного Суда Российской Федерации, представляется, однако, что этих мер в настоящее время недостаточно. В свете последних преобразований становления и реализации конституционного права на свободу предпринимательской деятельности особую роль призваны играть органы прокуратуры Российской Федерации. Законодатель с принятием в последние годы нормативно - правовых актов определил новое место прокурорского надзора в становлении предпринимательских отношений в России, развитии среднего и малого бизнеса.

Актуализируется в свете последних предложений со стороны органов государственной власти деятельность нового специализированного правозащитного института - Уполномоченного по защите прав предпринимателей, а также общественных объединений и организаций, контроль которых направлен на защиту исследуемого права. По нашему мнению, эти изменения не могли не повлиять на конституционно – правовой механизм защиты права на свободу предпринимательской деятельности. Они обуславливают необходимость уточнения научных представлений о природе и характере прокурорского надзора в механизме защиты этого конституционного права, о его взаимосвязи с иными правозащитными органами и общественными организациями.

Внедрение института Уполномоченного по защите прав предпринимателей также является одним из приоритетных направлений исследования конституционно-правового механизма защиты свободы предпринимательской деятельности. Появление нового элемента в механизме защиты с одной стороны, может породить проблемы и трудности в разграничении компетенции между смежными звеньями, с другой, интересным представляется доверие граждан и практика реализации полномочий бизнес-омбудсмена по защите права на свободу предпринимательской деятельности.

**Объект диссертационного исследования** включает в себя общественные отношения, складывающиеся в процессе функционирования конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности в Российской Федерации.

**Предметом исследования являются** Конституции Российской Федерации и ряда зарубежных стран, нормативные акты органов законодательной и исполнительной власти, акты органов конституционной юстиции и органов судебной власти, составляющие нормативную основу и оказывающие влияние на действие конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности, а также статистические данные о деятельности органов судебной власти, прокуратуры, Уполномоченного по правам человека, общественного контроля в сфере защиты свободы предпринимательства.

**Цель диссертационной работы состоит** в комплексном анализе конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности, а также в определении конституционных составляющих этого механизма.

Реализация указанной цели потребовала решения следующих взаимосвязанных задач:

- раскрыть определение понятия конституционно-правовой механизм защиты права на свободу предпринимательской деятельности, выявить его особенности;

- рассмотреть структуру конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности и установить его основные конституционные элементы;

- проанализировать конституционные начала защиты свободы предпринимательства в зарубежных странах;

- определить правовой механизм защиты права на свободу предпринимательской деятельность со стороны конституционного контроля в Российской Федерации;

- изучить сущность, содержание и роль прокурорской надзорной деятельности в механизме защиты права на свободу предпринимательской деятельности в Российской Федерации, включая формулирование предложений в части совершенствования действующего законодательства в рамках предмета диссертационного исследования;

- обосновать особую значимость общественного контроля в механизме защиты конституционного права на свободу предпринимательской деятельности;

- исследовать институт Уполномоченного по правам человека, прибегая к рассмотрению созданных специализированных Уполномоченных по защите прав предпринимателей в Российской Федерации.

**В методологическом плане** комплексное исследование конституционно-правового механизма защиты свободы предпринимательской деятельности предполагает использование различных методов познания, соответствующих многообразию аспектов правовой действительности. В целом диссертация базируется на специальных методах исследования: конкретно-историческом, структурно-функциональном, системном. Использованы методы сравнительно-правового и технико-юридического анализа. Теоретические выводы и обобщения автор обосновывал, опираясь на данные правоприменительной и судебной практики, материалы социологических исследований. При исследовании вопросов, находящихся на стыке отраслевых юридических наук, использовался междисциплинарный подход.

**Эмпирическую базу** диссертационного исследования составили международно-правовые акты, Конституция Российской Федерации, федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты Президента Российской Федерации и Правительства Российской Федерации, постановления Конституционного Суда Российской Федерации, законодательство субъектов Российской Федерации, муниципальные и корпоративные нормативные акты, приказы Генерального прокурора

Российской Федерации, опубликованные материалы судебной практики, данные официальной статистики и периодической печати.

**Научная новизна исследования** заключается в комплексном конституционно-правовом анализе юридической природы и содержания конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности. Научная новизна исследования обусловлена привлечением современной нормативно-правовой базы, введением в научный оборот ранее неиспользуемых источников и специальной литературы, а также изучением новых полномочий специализированных правозащитных органов, входящих в структуру механизма защиты свободы предпринимательства. В диссертации впервые рассматривается и анализируется деятельность Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Российской Федерации, а также организация работы специально созданного управления прокуратуры по защите прав предпринимателей. Научная новизна характеризуется особенностями постановки актуальных проблем функционирования данных конституционных элементов исследуемого механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности в Российской Федерации.

**На защиту выносятся следующие положения:**

1. Обосновывается вывод, согласно которому конституционно-правовой механизм защиты конституционного права на свободу предпринимательской деятельности - это система конституционно-правовых норм, государственных органов, общественных организаций и объединений, а также правовых средств, с помощью которых осуществляется деятельность по защите и восстановлению нарушенного права, посредством чего достигается полная и эффективная его реализация.

2. Автором установлено, что по своей структуре конституционно-правовой механизм защиты права на свободу предпринимательской деятельности представляет собой сложную систему, составляющих его элементов, в которую входят: способы и средства защиты, система

государственных правозащитных органов, общественных организаций и объединений. В характеристики содержания исследуемого механизма предложено включить совокупность нормативно-правовых актов Российской Федерации, нормы международного права, регулирующие процессы реализации и защиты свободы предпринимательской деятельности, а также уровень конституционного правосознания, как общества в целом, так и лиц, специально уполномоченных осуществлять правозащитную деятельность. В работе научно обосновывается точка зрения о целесообразности политики «государственного содействия», «государственного стимулирования» предпринимательской деятельности, отхода от принципов минимального вмешательства государства в рыночную экономику.

3. Исследование конституционного законодательства зарубежных стран свидетельствует, что свобода предпринимательства часто не устанавливается напрямую в ряде конституций, однако, она выводится из широкой трактовки права собственности и принципов свободы. Ведущая роль в механизме защиты свободы предпринимательства за рубежом отведена судебной защите, в частности, конституционному контролю. Отмеченное, в сравнительно-правовом анализе с конституционным законодательством Российской Федерации, предполагает провести смежную параллель в данном направлении и совершенствовать деятельность конституционной юстиции России.

4. Практический анализ действующего законодательства и правоприменительной практики показывает, что роль Конституционного Суда Российской Федерации, как основного элемента конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности, должна заключатся, прежде всего, в обеспечении равенства всех перед законом, равном доступе к реализации права на свободу предпринимательской деятельности и, как определено в ст.29 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации», в подлинной

независимости органа конституционного контроля. С опорой на правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации аргументируется положение о том, что его решения должны служить детерминантом совершенствования федерального законодательства в исследуемой сфере.

5. В результате исследования отмечается необходимость кардинального пересмотра роли органов прокуратуры при осуществлении надзора за исполнением законодательства в сфере экономики и определении нового места в механизме защиты конституционного права на свободу предпринимательской деятельности. Особое внимание обращено на то, что сегодня во многом устарели и не отвечают современным реалиям положения Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации».

6. Особо подчеркивается необходимость более тесного взаимодействия общественных объединений и организаций с государственными правозащитными органами в целях совершенствования действия конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности со стороны общественного контроля, подкрепленного властными правозащитными полномочиями в рамках совместной деятельности с органами на то компетентными.

7. В работе научно доказывается, что осуществляемое внедрение в конституционно-правовой механизм защиты права на свободу предпринимательской деятельности Уполномоченного по защите прав предпринимателей весьма нуждается в законодательном закреплении данного института на федеральном уровне с конкретизацией порядка замещения должности, его правового статуса, компетенции и полномочий, как для Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Российской Федерации, так и для Уполномоченных в субъектах Федерации.

**Теоретическая значимость** исследования заключается в том, что его результаты способствуют формированию теоретической основы защиты конституционного права на свободу предпринимательской деятельности,

осуществляемой, прежде всего органами судебной системы, прокуратуры, общественными организациями и Уполномоченным по правам человека.

**Практическая значимост**ь. Выводы, содержащиеся в настоящем диссертационном исследовании, расширяют знания о сущности, конституционных составляющих конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности со стороны органов публичной власти, а также общественных организаций.

Результаты исследования могут быть применены в юридической и законодательной практике, в учебном процессе при преподавании общих и специальных курсов конституционного права, а также при разработке учебных пособий по данной тематике.

**Апробация результатов исследования** осуществлена в ходе обсуждения диссертационного исследования на заседании кафедры Конституционное и муниципальное право Российского университета дружбы народов.

Автором доложены результаты исследований на научно-практических конференциях (в 2009-2012 гг.), в том числе: международной научно-практической конференции «Система права в Российской Федерации: проблемы теории и практики» (Российская академия правосудия, г. Москва, апрель 2010 г.); международной научно-практической конференции «Международное и внутригосударственное право в условиях глобализации: проблемы теории и практики» (Российская академия правосудия, г. Москва, апрель 2011 г.); международной научно-практической конференции «Нормативное и индивидуальное в правовом регулировании: вопросы теории и практики» (Российская академия правосудия, г. Москва, апрель 2012 г.); всероссийской научно-практической конференции «Современная юридическая наука и правоприменение: третьи Саратовские правовые чтения (Саратовская государственная академия права, г. Саратов, июнь 2010 г.); всероссийской научно-практической конференции «Россия на пути к правовому государству: правовые и исторические аспекты переходного

периода» (Пензенский государственный университет, г. Пенза, 2008 г.); всероссийской научно-практической конференции «Россия в меняющемся мире: государство, право, политика» (Пензенский государственный университет, г. Пенза, 2009 г.); всероссийской научно-практической конференции «Правовая политика государства: теория, история, практика» (Пензенский государственный университет, г. Пенза, 2009 г.); всероссийской научно-практической конференции «Правовая политика государства: теория, история, практика» (Пензенский государственный университет, г. Пенза, 2011 г.); всероссийской научно-практической конференции «Государство и право в 21 веке: публично-правовой аспект» (Пензенский государственный университет, г. Пенза, 2012 г.); всероссийской научно-практической конференции «Антимонопольная деятельность и защита конкуренции в Российской Федерации: экономическое содержание и сущность публично-правового регулирования» (Пензенский государственный университет, г. Пенза, 2012 г.).

Результаты диссертационного исследование внедрены в учебный процесс на юридическом факультете Пензенского государственного университета, а также в деятельность Законодательного Собрания Пензенской области и Пензенского областного суда.

Основные положения диссертационного исследования опубликованы в научных статья, пять из них изданы в журналах и изданиях, рекомендованных ВАК Минобрнауки Российской Федерации.

**Структура диссертации.** Диссертация состоит из введения, двух глав, объединяющих семь параграфов, заключения и библиографии.

## Основное содержание работы.

**Во введении** обосновывается актуальность темы диссертационного исследования, степень ее научной разработанности, теоретическая и практическая значимость работы, определены объект и предмет исследования, сформулированы цели и задачи, научная новизна основных выводов и положений, выносимых на защиту, даны характеристики методологической, эмпирической и нормативной основ, подтверждена достоверность и обоснованность результатов исследования, указано на их апробацию и внедрение.

В первой главе **«Основы конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности в Российской Федерации»**, содержащей три параграфа, рассматриваются и анализируются понятие конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности, его специфика, характеризуются элементы, составляющие структуру исследуемого механизма, а также основные формы защиты свободы предпринимательства в конституционном законодательстве зарубежных стран.

*Первый параграф «Понятие конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности»* содержит анализ и соотношение основных понятий, на которых построен вывод о существовании конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности.

При анализе действующего законодательства и правозащитной деятельности государства автору представляется, что исследуемый механизм имеет свою специфику, которая выражена в совокупности конституционных элементов, составляющих его структуру.

На основании определенных выводов отмечается, что конституционно-правовой механизм защиты конституционного права на свободу

предпринимательской деятельности является частью общего механизма защиты прав и свобод человека, который в свою очередь представляет собой часть механизма обеспечения прав и свобод.

Конституционно-правовой механизм защиты права на свободу предпринимательства предложено понимать, как систему конституционных правовых норм, структуру государственных органов, общественных организаций и объединений, а также правовых средств, с помощью которых осуществляется деятельность по защите и восстановлению нарушенного права, посредством чего достигается полная и эффективная реализация права на свободу предпринимательской деятельности. Он включает в себя внутригосударственные и международные механизмы. Конечная цель конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности – защита и восстановление указанного права, а также создание наиболее благоприятных условий для его реализации.

По мнению автора, особое место в исследуемом механизме, наряду с совокупностью нормативно-правовых актов внутригосударственного и международного права, занимает конституционное правосознание, как общества в целом, так и специальных субъектов государственных и правоохранительных органов, в чью компетенцию входит защита конституционных прав и свобод личности. Особое внимание автора акцентируется на том, что в современных условиях в механизме защиты права на свободу предпринимательской деятельности не должна принижаться и умаляться роль государства, его публичных институтов. Поддерживаются концептуальные взгляды и идеи о ведущей роли государства в экономической сфере развития общества, реализации и гарантировании свободы экономической деятельности, а также вытекающей из неё свободы предпринимательства.

*Во втором параграфе «Конституционные элементы структуры механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности в*

*Российской Федерации»* детально исследуются и анализируются основные конституционные составляющие структуры механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности.

В качестве таковых автором выделяются: международные и внутригосударственные правовые нормы, регулирующие защиту конституционных прав и свобод человека; объект защиты – конституционно закрепленное право на свободу предпринимательской деятельности; формы и основные институты защиты конституционных прав человека, систему последних образуют наделенные конституционно-правовым статусом государственные органы общей компетенции и правоохранительные органы; общественные объединения и организации; уровень конституционного правосознания общества и лиц, осуществляющих правозащитные функции; самозащита; международно-правовой механизм защиты конституционных прав и свобод.

Конституционно-правовой механизм защиты права на свободу предпринимательской деятельности представляет собой сложный конституционно-правовой феномен, включающий внутригосударственные и международные механизмы. Автором обосновывается, что основу исследуемого механизма образует, прежде всего, государственно-правовой механизм. Причем, принципиально важным является уяснение того, что он подразделяется не только на федеральный и региональный, но и местный уровни.

Особая значимость в структуре изучаемого механизма придается системе правоохранительных органов, а также определенных средств, способов и форм защиты, с помощью которых субъекты правозащитной деятельности осуществляют защиту нарушенного конституционного права. Центральное место в достаточно большом арсенале правозащитных звеньев рассматриваемого механизма занимает судебная защита, осуществляемая в форме конституционного контроля Конституционного Суда Российской Федерации.

Однако, в современных условиях демократического развития нашего государства, по выводу диссертанта, необходимо определенное переосмысление роли и места иных элементов структуры конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности. В частности, речь идет о деятельности органов прокуратуры России, Уполномоченного по правам человека, а также осуществляемого общественными организациями и объединениями общественного контроля.

Примечательно и то, что структура конституционно-правового механизма защиты свободы предпринимательской деятельности в определенный период развития экономических отношений может претерпевать изменения, обладая присущими ей особенностями. Подтверждением сказанного служит созданный в настоящее время институт Уполномоченного по защите прав предпринимателей, а также управление по защите прав предпринимателей при прокуратуре Российской Федерации.

Конечно же, все государственные органы власти образуют систему, в рамках которой осуществляется специализация их деятельности, в том числе и в правозащитном направлении, но роль отдельных правоохранительных органов в решении вопросов защиты прав и свобод граждан далеко не одинакова, как между собой, так и по отношению к органам государственной власти общей компетенции. Думается, основную нагрузку в решении правоохранительных задач несут органы правосудия, прокуратуры и специально созданные правозащитные государственные органы, а также общественные объединения и организации.

Бесспорно, в современных условиях для эффективного функционирования конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности необходимо дальнейшее развитие законодательной и нормативной базы, регулирующей и учитывающей необходимость взаимодействия рассматриваемых элементов механизма, а также определяющей специфику становления малого и среднего предпринимательства. Совершенствование законодательной базы и

правового регулирования свободы предпринимательской деятельности должно осуществляться через систему законов прямого действия.

*Третий параграф «Защита свободы предпринимательской деятельности в конституционном законодательстве зарубежных стран и Российской Федерации»* посвящен анализу закрепления и защиты права на свободу предпринимательской деятельности в Конституциях зарубежных стран.

За несколько последних десятилетий в Конституции вновь принятые или существенным образом пересмотренные рядом государств, в связи с важными изменениями в их политическом или экономическом строе, были включены, хотя и не во всех, нормы о праве на свободу предпринимательства и сопутствующие его осуществлению гарантии. Однако, в Конституциях некоторых государств прямого указания на данное право не содержится, при широком толковании права собственности сфера защиты данного права также включает в себя элементы свободы предпринимательской деятельности.

В свою очередь, за некоторыми исключениями, в Конституциях зарубежных государств СНГ право на предпринимательство, как правило, закрепляется, хотя применительно к конкретной стране и имеет некоторые особенности. Заметно также сходство формулировок данного права в национальных Конституциях зарубежных стран СНГ с соответствующими положениями Конституции Российской Федерации.

Обращает внимание и то, что в отличие от ситуации с гражданскими и политическими правами, в вопросах регулирования собственности и свободы предпринимательства государства имеют широкую свободу усмотрения. Поскольку свобода предпринимательства не была закреплена в международных документах по правам человека и поскольку Конституции различных государств определяют эту свободу по-разному, не всегда легко определить сферу защиты этого права, однако, вопросы его защиты являются приоритетными.

Таким образом, конституционная защита свободы предпринимательской деятельности сегодня является одним из наиболее интересных и актуальных вопросов не только в Российской Федерации, но и в законодательстве ряда зарубежных стран. В частности, конституционная защита права собственности и свободы предпринимательской во французском праве это одно из наиболее интересных нововведений последних десятилетий. Рассматривается и прослеживается достаточно активная работа Конституционного совета Франции по защите свободы предпринимательства.

Отдельное внимание уделяется исследованию модели США в сфере закрепления и защите свободы предпринимательства. Конституция США заметным образом нацелена на обеспечение функционирования капиталистической рыночной экономической системы, прежде всего, посредством защиты частной собственности, свободы предпринимательства и свободы договора. Эти права являются существенными для функционирования рыночной экономики. История Америки демонстрирует постоянный подъем уровня регулирования коммерческой и экономической деятельности со стороны государства – и лишь изредка суды ограничивали это регулирование или меняли его структуру.

**Глава вторая «Действие конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности в Российской Федерации»** разбита на четыре параграфа и содержит анализ правозащитной деятельности основных институтов исследуемого механизма, посредством которых государство осуществляет действие конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности.

*В первом параграфе. «Конституционный Суд Российской Федерации как структурный элемент конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности»* определяется значение судебного конституционного контроля по защите права на свободу

предпринимательской деятельности и его значимости в конституционно-правовом механизме защиты.

Бесспорно, что в России судебная защита – один из наиболее эффективных инструментов, обеспечивающих реальную защиту прав и свобод, их эффективность и доступность для всех. Все права и свободы подлежат равной конституционно-правовой защите со стороны государства и тех органов, к функциям которых это непосредственно отнесено. Естественно, ведущая роль здесь принадлежит конституционному контролю и конституционному правосудию.

Внимание автора обращено на ряд принципиальных моментов в деятельности Конституционного Суда Российской Федерации по защите права на свободу предпринимательской деятельности. В частности, в Конституционный Суд Российской Федерации за защитой своих экономических, иных прав могут обратиться не только граждане, но и юридические лица любой формы собственности и организационно-правовой формы. Практика Конституционного Суда России по защите права граждан на свободу предпринимательской деятельности, позволяет с положительной стороны оценить состояние и перспективы усиления судебной защиты экономических прав после учреждения в России института конституционного правосудия.

Юридическая природа решений Конституционного Суда по делам о защите права на предпринимательскую деятельность решающим образом связана с получающими отражение в соответствующем законодательстве правовыми позициями. Решения органа конституционного контроля обладают итогово - обобщающими качествами при имплементации общепризнанных принципов (равенства, свободы договора и эффективного распоряжения своими ресурсами и имуществом) к норме законодательства. Благодаря оперативному «вмешательству» органом конституционной юстиции преодолевается коллизия между конституционными ценностями,

такими как, например, фискальные интересы государства и имущественная неприкосновенность собственности в вопросах налогообложения и т.п.

Анализ норм, содержащихся в ст. 125 Конституции Российской Федерации, а также правоприменительной практики позволяет сделать вывод о многосторонних и интенсивных взаимоотношениях и взаимодействии Конституционного Суда Российской Федерации с общими и арбитражными судами и данное взаимодействие в области защиты свободы предпринимательской деятельности, с позиции автора, необходимо наращивать и укреплять.

Характеризуя роль Конституционного Суда Российской Федерации в механизме защиты свободы предпринимательства нельзя не подчеркнуть особую значимость действия принципа независимости конституционного контроля. А именно он в значительной степени влияет на защиту права на свободу предпринимательской деятельности, осуществляемую Конституционным Судом Российской Федерации путем признания неконституционными законов или иных нормативно-правовых актов, а также их положений.

Признавая неконституционность того или иного закона или его положения по жалобе, Конституционный Суд защищает не только право на свободу предпринимательской деятельности лица, обратившегося с жалобой, но и пресекает дальнейшие нарушения конституционных прав этим законом или положением закона, противоречащим Основному закону страны.

Однако, солидаризируясь с точками зрения ряда авторитетных ученых, автором отмечено, что в настоящее время у заявителя и, прежде всего, простого гражданина, по Конституции и прежней редакции ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» было две возможности обратиться в Конституционный Суд, теперь осталась лишь одна. Новеллы от 3 ноября 2010 г., превращают обращение в Конституционный Суд для защиты конституционных прав и свобод в длинную тяжбу, что может

негативно сказаться на правозащитной деятельности органа конституционного контроля.

Своей актуальности и значимости не утрачивает вопрос гарантирования независимости и самостоятельности осуществления своих полномочий судебной ветви власти. Причем в данном направлении не следует забывать, что важнейшая функция функционирования судебной системы – это защита прав и свобод человека и гражданина.

*Параграф второй «Прокурорский надзор в механизме защиты конституционного права на свободу предпринимательской деятельности в Российской Федерации»* раскрывает специфику прокурорского надзора по защите конституционного права на свободу предпринимательской деятельности, определяет новое место прокурорского надзора в конституционно-правовом механизме защиты исследуемого права, а также устанавливает предмет и пределы надзора в исследуемой сфере. Анализу подвергнуты акты прокурорского реагирования, как действенное средство устранения нарушений закона в области реализации права на свободу предпринимательской деятельности.

Современный период развития конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности обусловил необходимость кардинального пересмотра роли органов прокуратуры при осуществлении надзора за исполнением законодательства в сфере экономики. На значимость особого внимания надзора за исполнением положений законодательства, обеспечивающих реализацию, как самого конституционного права на свободу предпринимательской деятельности, так и сопутствующих прав предпринимателей обращено со стороны высших органов государственной власти. При осуществлении такого надзора первоочередной задачей должно стать не столько пресечение нарушений, сколько выявление и устранение препятствий, мешающих развитию реализации обозначенного конституционного права человека и гражданина.

Исходя из последнего принятого законодательства в Российской Федерации (Федеральный закон от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции», Федеральный закон от 24.07.2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в РФ», Федеральный закон от 26.12.2008 г. №294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля») автором обоснованно отмечено, что на прокуратуру возложена одна из ведущих ролей в сфере выявления правонарушений и устранения угроз свободному осуществлению предпринимательской деятельности. А в недавнем прошлом в органах прокуратуры создано специальное управление по защите прав предпринимателей.

Вследствие подвергнутой анализу практики прокурорского надзора, концепции правозащитной деятельности, предлагается совершенствовать деятельность органов прокуратуры Российской Федерации по обеспечению гарантий соблюдения прав предпринимателей и защиты нарушенного права на свободу предпринимательства путем совершенствования законодательства «О прокуратуре Российской Федерации».

С позиции автора, очевидным представляется, что деятельность прокуратуры как одного из важнейших государственных органов, должна регулироваться не просто федеральным законом, а федеральным конституционным законом. Предполагается, что федеральные конституционные законы должны приниматься в отношении особо важных сфер правового регулирования и субъектов, требующих особого статуса. В действительности статус одних значимых субъектов и правовых институтов определяется федеральными конституционными законами, а других, не менее важных, - федеральными законами. В частности, федеральным конституционным законом регулируется деятельность Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации и вместе с тем деятельность прокуратуры, органа, одной из основных функций которого является также

защита прав человека, - федеральным законом. Поскольку федеральный конституционный закон принимается по вопросам, прямо предусмотренным Конституцией Российской Федерации, необходимо также включить в Конституцию положение, согласно которому порядок организации и деятельности прокуратуры Российской Федерации определялся бы федеральным конституционным законом. В этом законе на основе статуса, закрепленного в новой главе Конституции, определить конкретные полномочия, предоставленные прокуратуре, порядок их реализации и другие существенные вопросы её организации и деятельности.

Автор обосновывает вывод, что выделение предмета и пределов надзора прокуратуры по защите конституционного права на свободу предпринимательской деятельности имеет в настоящее время особое значение.

Следует учитывать, органы прокуратуры, при выполнении своих функций, не должны подменять и дублировать другие государственные органы и должностных лиц, которые осуществляют контроль за соблюдением права на свободу предпринимательской деятельности, а также не вмешиваться без имеющихся на то оснований в оперативно-хозяйственную деятельность организаций.

Выносимые акты прокурорского реагирования в исследуемой правозащитной сфере в обязательном порядке должны учитывать социальные последствия, которые наступают в результате их применения. Основной целью их применения следует признать восстановление нарушенного права на свободу предпринимательской деятельности. Учитывая это, в качестве показателя работы прокурора необходимо рассматривать не число актов прокурорского реагирования, а их результативность.

*В параграфе третьем «Роль общественного контроля в механизме защиты свободы предпринимательской деятельности»* определяется

специфика, значимость общественного контроля в механизме защиты права на свободу предпринимательской деятельности.

Анализ правовых норм, регулирующих контроль со стороны общественных организаций, показывает, что они четко определяют сферы контрольной деятельности каждой из них и вооружают их, с одной стороны, полномочиями, обеспечивающими само совершение контрольных действий, с другой – полномочиями, дающими возможность активно бороться с нарушениями прав и свобод человека, вскрытых в ходе контроля.

Реализация органами государственной власти и местного самоуправления полномочий по развитию среднего и малого предпринимательства, полнота и законность принимаемых мер в указанном направлении должны являться предметом постоянного надзора, как со стороны государственных органов на то компетентных, так и общественного контроля. В этой связи в последние годы создаются и начинают свою деятельность общественные Советы и Ассоциации предпринимателей по развитию среднего и малого предпринимательства при органах государственной власти и органах местного самоуправления.

Такими советами, например, проводятся семинары, круглые столы и конференции, на них приглашаются специалисты, эксперты, сами предприниматели и представители государственной власти. На мероприятиях, ориентированных на развитие субъектов малого предпринимательства, обсуждаются актуальные вопросы, которые беспокоят бизнес, и варианты решения возникающих перед малым бизнесом проблем. Однако, автором подчеркивается, что деятельность данных Советов и Ассоциаций не преследует главной целью защиту прав и свобод субъектов, осуществляющих предпринимательскую деятельность. Что, в частности, может выражаться первостепенно в их непрофессиональной подготовке на осуществление этой правозащитной деятельности.

Вследствие чего, на сегодняшний день, немаловажное значение отведено общественным советам по защите малого и среднего бизнеса,

созданных при прокуратурах субъектов Российской Федерации. Деятельность этих советов направлена на обеспечение эффективного взаимодействия органов прокуратуры, органов исполнительной власти, иных уполномоченных государственных органов с предпринимательским сообществом в целях предупреждения, выявления и пресечения фактов нарушений прав хозяйствующих субъектов. Причем в таком взаимодействии институты гражданского общества в своей контрольной деятельности подкреплены правозащитными властными полномочиями органов прокуратуры, которыми они самостоятельно не обладают.

Автор полагает, что приоритетные задачами общественных советов должны быть определены:

- мониторинг ситуации в сфере соблюдения прав субъектов предпринимательской деятельности в регионе;

- выявление конкретных фактов нарушения прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, в первую очередь – создания административных барьеров и ограничения прав хозяйствующих субъектов, в том числе связанных с изданием органами исполнительной власти и органами местного самоуправления незаконных правовых актов, несоблюдением положений гражданского, антимонопольного, земельного и иного законодательства в сфере предпринимательской деятельности, нарушениями закона при осуществлении закона при осуществлении уполномоченными органами разрешительных и контрольно-надзорных функций;

- разработка предложений по разрешению возникающих проблем правоприменительной практики.

*Четвертый параграф «Деятельность Уполномоченного по правам человека как субъекта защиты свободы предпринимательской деятельности в Российской Федерации»* нацелен на определение роли института Уполномоченного по правам человека в правозащитном механизме. Актуализируется также изучение и характеристика деятельности

проходящего свое становление специально созданного Уполномоченного по защите прав предпринимателей, что является новеллой конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности.

Деятельность Уполномоченного по правам человека в нашем государстве дополняет существующие средства защиты в правозащитном механизме прав и свобод граждан, не отменяет и не влечет пересмотра компетенции государственных органов, обеспечивающих защиту и восстановление нарушенных прав и свобод индивида. Бесспорно, что достаточно новыми элементами российской государственной правозащитной системы стали Уполномоченные по правам человека в Российской Федерации и регионах, Уполномоченные по правам ребенка, и совершенно новыми Уполномоченные по защите прав предпринимателей. Если институт омбудсмена по защите прав ребенка в Российской Федерации известен уже несколько лет, то институт Уполномоченного по защите прав предпринимателей только проходит свое становление и развитие, как на федеральном, так и на региональном уровнях.

В общем понимании, актуальность деятельности Уполномоченного по защите прав предпринимателей существует и она очень велика, тем более, в условиях несовершенства правоохранительной систем. К тому же подобные институты уже давно и весьма эффективно работают на международном уровне, в странах с более развитым правопорядком.

По замыслу введения данного института Омбудсмен должен получить особый процессуальный статус - возможность отстаивать права предпринимателей в суде, рассматривать их жалобы, вносить предложения в органы государственной власти и иметь прочие довольно широкие полномочия. Сами представители бизнеса, в частности, настаивают, что уполномоченным по правам предпринимателей должен быть человек, независимый от правительства, и иметь право приостанавливать

неэффективные необоснованные меры регулирующего воздействия на 45 дней или вообще отменять их.

Деятельность Уполномоченных по правам предпринимателей на всех уровнях нашего федеративного государства следует строить исходя из необходимости достижения одной цели – защиты конституционного права на свободу предпринимательской деятельности. Это строительство должно проходить в четких правовых рамках и в тесном взаимодействии с общественными объединениями и союзами предпринимателей, а также с правоохранительными органами.

Весьма эффективными направлениями во взаимодействии Уполномоченного по правам предпринимателей с правоохранительными органами, в частности, с прокуратурой, могут стать действия по следующим вопросам: обмену информацией о нарушениях основных прав и свобод личности в сфере осуществления предпринимательской деятельности; рассмотрение на совместных совещаниях результатов работы по защите прав предпринимателей; составление планов совместных мероприятий по усилению взаимодействия на правоприменительную практику; изучение с выездом в отдельные субъекты Российской Федерации или муниципальные образования причин массовых нарушений реализации права на свободу предпринимательской деятельности; внесение в государственные органы совместных предложений общего характера, относящиеся к обеспечению прав и свобод предпринимателей; внесение совместных заявлений в средства массовой информации о грубых нарушениях прав предпринимателей; возможно, также проведение по этим вопросам совместных научно-практических конференций с привлечением широкой общественности.

В диссертационном исследовании, справедливо отмечено, что развитие института регионального Уполномоченного по защите прав предпринимателей имеет свою специфику в каждом субъекте, где он сформирован и где идет процесс его становления. В этом сегодня сказывается как отсутствие опыта функционирования подобного института в

России, так и отсутствие на федеральном уровне закона об основах деятельности Уполномоченного по защите прав предпринимателей, как в самой Российской Федерации, так и в её субъектах, устанавливающих принципиальное положение деятельности регионального омбудсмена.

Отсутствие подобных законов ведет к тому, что субъекты Федерации самостоятельно, основываясь на ст. 72 Конституции Российской Федерации принимают законы, регламентирующие деятельность Уполномоченного по правам предпринимателей. При этом неодноименно устанавливается название рассматриваемого института, по-разному оценивается его правовой статус. В связи с этим актуальной остается комплексов вопросов, связанный с принятием на федеральном уровне нормативно-правовых актов, регулирующих деятельность Уполномоченного по защите прав предпринимателей, как федерального уровня, так и субъектов Российской Федерации.

**В заключении** подведены основные итоги, сформулированы выводы, являющиеся результатом проведенного диссертационного исследования.

**Основные положения диссертации** изложены в публикациях автора:

***Статьи, опубликованные в ведущих рецензируемых журналах и изданиях, рекомендованных ВАК Минобрнауки Российской Федерации:***

1. Гусева А.Л. Акты прокурорского реагирования в механизме защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина в России» // Законы России. 2010. № 4.С.105-109.

2. Гусева А.Л. К вопросу о соотношении судебного контроля и прокурорского надзора в обеспечении прав и свобод личности в Российской Федерации» // Право и государство: теория и практика. 2010. № 9. – С. 19-23.

3. Гусева А.Л. Механизм защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина в РФ: к постановке проблемы //Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2010. № 1(5).- С.60-63.

4. Гусева А.Л. Реализация конституционного права на свободу предпринимательской деятельности в РФ: место и роль прокуратуры в его обеспечении. // Право и государство: теория и практика. 2011, № 3. С. 86-91.

5. Гусева А.Л. Механизм реализации конституционного права на свободу предпринимательской деятельности в РФ. // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2011. № 7 (13).- С.25-28.

**Статьи в других изданиях:**

6. Гусева А.Л. Прокуратура Российской Федерации в механизме обеспечения конституционных прав и свобод граждан Российской Федерации / Правовая политика государства: теория, история, практика: сб. науч. ст. / отв. ред. Н. Г. Карнишина. – Вып. 5 – Пенза: Информационно-издательский центр ПГУ, 2009. – С. 131-138.

7. Гусева А.Л. Институт прокуратуры в России: к истории становления / Россия в меняющемся мире: государство, право, политика. Материалы Всероссийской заочной научно-практической конференции. / отв. Ред. Н.Г. Карнишина, В.Ю. Карнишин. – Пенза: Изд-во ПГУ, 2009. –С. 78-82.

8. Гусева А.Л. Акты прокурорского реагирования как показатель эффективности осуществления правовой защиты прав личности в РФ / Современная юридическая наука и правоприменение. Третьи Саратовские чтения. Сборник тезисов и докладов. / отв. ред. О.С. Ростова. - Саратов: ГОУ ВПО «Саратовская академия права». 2010. С.277.

9. Гусева А.Л. Прокурорский надзор за исполнением налогового законодательства / Правовая политика государства: теория, история, практика: сб. науч. ст. / отв. ред. Н. Г. Карнишина. – Вып. 6 – Пенза: Информационно-издательский центр ПГУ, 2011. – С. 99-107.

10. Гусева А.Л. Судебная защита конституционных прав и свобод субъектов предпринимательской деятельности. / Государство и право в XXI веке: публично-правовой аспект: Материалы Всероссийской заочной научно-

практической конференции. / отв. ред. Н.Г. Карнишина. – Пенза: Изд-во ПГУ, 2012. – С. 65-70.

11. Гусева А.Л. Конституционное право на свободу предпринимательской деятельности РФ в условиях глобализации и роль прокуратуры в его обеспечении. / Международное и внутригосударственное право в условиях глобализации: проблемы теории и практики. Материалы международной научной конференции. / отв. ред. В.М. Сырых, - Москва: Изд-во РАП, 2012. – С. 484-490.

12. Гусева А. Л. Общественный контроль в конституционно-правовом механизме защиты права на свободу предпринимательской деятельности в Российской Федерации. / Образование и наука 21 века - 2012. Материалы международной научной конференции. / отв. ред. Т.П. Милко, - Республика Болгария, г. София: Изд-во «Бел ГРАД-БГ» ООД, Том 5, 2012. – С.55-62.

13. Гусева А.Л. Контроль и надзор в конституционно-правовом механизме защиты права на свободу предпринимательской деятельности в Российской Федерации. / Антимонопольная деятельность и защита конкуренции в Российской Федерации: экономическое содержание и сущность публично-правового регулирования. – Материалы всероссийской научно-практической конференции. / отв. ред. В.И. Волчихин, М.В. Белобородова. – Пенза: Изд-во ПГУ, 2012. –С. 98 – 103.

14. Гусева А.Л. К вопросу о деятельности Уполномоченного по правам человека как субъекта защиты свободы предпринимательства в Российской Федерации. / Образование и наука без границ – 2012. Материалы международной научно-практической конференции. / отв. ред. С. Горниак. – Республика Польша, 2012. – С.37-42.

**Гусева Алена Леонидовна**

**Конституционно-правовой механизм защиты права на свободу предпринимательской деятельности в Российской Федерации**

Диссертация представляет собой исследование правовых основ, содержания и особенностей механизма защиты конституционного права на свободу предпринимательской деятельности в Российской Федерации. Исследованы понятие, содержание, структура и особенности конституционных элементов механизма защиты указанного права. Представлен анализ конституционно-правовых и международно-правовых норм, закрепляющих обеспечение действия конституционно-правового механизма защиты свободы предпринимательства. Исследована правозащитная деятельность основных конституционных элементов рассматриваемого механизма, в основе которой находится конституционный контроль, прокурорский надзор, общественный контроль и деятельность Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации. Проанализированы проблемы действенного функционирования конституционно-правового механизма защиты права на свободу предпринимательской деятельности, внесены предложения по его совершенствованию.

**Guseva Alena**

**Constitutionally-legal mechanism of protection of the right to freedom of entrepreneurial activity in the Russian Federation**

The dissertation represents research of legal bases, the contents and features of the mechanism of protection of a constitutional law on freedom of entrepreneurial activity in the Russian Federation. The concept, the contents, structure and features of the constitutional elements of the mechanism of protection of the specified right are investigated. The analysis of the constitutionally-legal and internationally-legal norms fixing ensuring action of a constitutionally-legal mechanism of protection of a freedom of enterprise is submitted. Human rights activity of the basic constitutional elements of the considered mechanism at the heart of which there is the constitutional control is investigated, public prosecutor's supervision, public control and activity of the Commissioner for Human Rights in the Russian Federation. Are analysed problems of effective functioning of a constitutionally-legal mechanism of protection of the right to freedom of entrepreneurial activity, offers on its improvement are made.