

Право метамодерна: постановка проблемы*

*Зорькин Валерий Дмитриевич,
Председатель Конституционного Суда Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор
avtor@lawinfo.ru*

Автор рассматривает актуальные правовые проблемы в контексте парадигмы метамодерна. Суть этого нового взгляда в стремлении подняться над крайностями модернизма и постмодернизма и увидеть мир в единстве его многообразия. Исследование явлений в области права и демократии, а также новых вызовов с использованием метамодернистского подхода, позволяющего аккумулировать в себе эвристический потенциал самых разных типов правопонимания, возможно, является одним из ключей для преодоления существующих кризисов.

Ключевые слова: метамодерн, юснатурализм, позитивизм, доктрина национальной идентичности.

Метамодерн как новая парадигма юридического мышления

Лейтмотивом нынешнего юридического форума, тема которого — «Право как искусство», являются слова великого римского юриста Публия Ювентия Цельса: «Jus est ars boni et aequi» («Право — это искусство добра и справедливости»). Это уже ставшее «крылатым» выражение широко известно благодаря Кодексу Юстиниана, где оно процитировано из «Институций» Домиция Ульпиана (между прочим, бывшего в свое время, как и Цельс, префектом — такие вот были префекты в Римской империи!). Я хочу продолжить эту цитату из трудов Ульпиана, с которой начинается первый титул Дигестов, названный «De iustitia et iure» («О правосудии и праве»). Автор сравнивает здесь юристов со жрецами: ведь мы, говорит он, отправляем правосудие и распространяем знание о добром и справедливом, «отделяя правое от неправого, различая дозволенное от недозволенного... придерживаясь верной философии, а не мнимой»¹. Хочу обратить внимание на последний, очень важный, фрагмент этого высказывания: о верной, а не мнимой философии. Именно приверженность верной философии права и позволяет творить добро и справедливость, поэтому от глубины философско-правового осмысления напрямую зависит правовое качество юридической практики. Очевидно, что к современной практике это относится никак не в меньшей степени, чем к античной.

Размышляя под этим углом зрения о теме IX Петербургского международного юридического форума, я вышел на проблематику, связанную с таким новым подходом к осмыслению культуры, как философия метамодерна, импульс к формированию которой (как и в ситуации с философией постмодернизма) был получен из сферы искусства. Мне показалось целесообразным порассуждать об актуальных правовых проблемах в контексте пара-

дигмы метамодерна, которая, по-видимому, верно уловила какие-то новые тенденции в философском осмыслении социальных явлений. Такая постановка проблемы на юридическом форуме требует пояснения и обоснования, поскольку юристы, как известно, — народ консервативный и не очень любят подобные концептуальные нововведения.

Понятие метамодерна появилась недавно (оно запущено в научный оборот в 2010 г. двумя молодыми нидерландскими философами), и в него, как это всегда бывает поначалу, сейчас вкладывают разный смысл. Я хотел бы воспользоваться этим обстоятельством и предложить свое видение этого концепта, применив его к области права. Здесь важно отметить, что речь идет пока что не о теории метамодерна, а скорее о концепте, т.е. об идее, содержащей некий замысел нового взгляда на мир. Суть этого нового взгляда или, говоря словами авторов идеи (представителей нового поколения философов), суть новой «культурной логики современности»², — в стремлении подняться над крайностями модернизма и постмодернизма и увидеть мир в единстве его многообразия.

Метамодерн был заявлен его авторами как реакция на вызовы времени с его надвигающимися кризисами в области экологии, финансов, геополитики. Этот тройной кризис, пишут они, «в буквальном смысле слова накаляет культурные дебаты и провоцирует расшатывание догматов»³. Если не оспаривать предложенную авторами «кризисную триаду», то кризис права и демократии следует рассматривать в контексте геополитического кризиса. Но прежде чем перейти к этой теме, которая будет центральной в моем докладе, хочу пояснить значение предлагаемого метамодернистского подхода

² Vermeulen, Timotheus and Akker, Robin van den. Notes on metamodernism, Journal of Aesthetics & Culture, 2:1. 2010. URL: [http://www.emerymartin.net/FE503/Week10/Notes %20on%20Metamodernism.pdf](http://www.emerymartin.net/FE503/Week10/Notes%20on%20Metamodernism.pdf) (дата обращения: 19.06.2019).

³ Там же.

¹ Дигесты Юстиниана. М., 1984. С. 23.

* Статья подготовлена на основе лекции для участников IX Петербургского международного юридического форума (СПб., 16.05.2019).

для правовой теории, и прежде всего для понимания права, лежащего в ее основе. Именно в этой области требуется, как мне кажется, «расшатывание догматов», потому что без преодоления устоявшихся теоретических стереотипов невозможно противостоять кризису в правовой сфере. При этом в метамодернистском подходе привлекает идея синтеза различных типов правопонимания, развивающихся в рамках модерна, постмодерна и даже премодерна как особых парадигм мышления.

В течение многих веков в правовой мысли конкурировали два принципиально разных подхода к пониманию права: юридический позитивизм, выводящий нормы морали за рамки права, и юснатурализм (философия естественного права), трактующий право и мораль как сущностно единые, взаимодополняемые феномены. Во второй половине прошлого века эти подходы объединились путем позитивации в законодательстве прирожденных и неотчуждаемых прав человека, которые в рамках юснатурализма рассматриваются как выражение общезначимых моральных ценностей. Такое решение проблемы позволило существенно облегчить правовую практику, поскольку у юристов появились четкие критерии оценки правового качества законодательной и правоприменительной деятельности, позитивированные в общепризнанных принципах и нормах международного права и в национальных конституциях. Но при этом утратилась глубина каждого из конкурировавших прежде типов правопонимания.

Так, юснатурализм в таком соединении с позитивизмом потерял присущую ему внутреннюю связь с социокультурным контекстом той конкретной среды, в которой право создается и функционирует в тесном взаимодействии с общественной моралью конкретного социума. При позитивации моральных норм акцент был сделан на их универсальности, которая в силу ряда причин получила европоцентричную интерпретацию. Между тем нормы национального права складываются под влиянием исторического опыта, факторов морального и религиозного характера, социальных традиций, геополитических и прочих особенностей развития той или иной страны. Формулирование нормы права каждый раз требует не только формальной логики, но и творческого осмысления всего этого разнообразного контекста. Осмысления, в котором, собственно, и проявляется искусство законодателя. Правовая норма в качестве особого артефакта, попадая затем в сферу правореализации (включая правоприменение), также требует к себе в идеале отношения как к произведению искусства с учетом всего многообразия конкретного контекста ее действия.

Что же касается позитивизма, то и он в связке с юснатуралистским подходом растерял тот глубинный смысл, который присущ его некоторым современным интерпретациям. Например, если обратиться к неопозитивистской теории права Г. Кельзена, которую можно рассматривать как образец модернизации классического юридического

позитивизма, то надо отметить, что приверженцы логической строгости его чистой теории права нередко забывают, что в основе кельзеновского нормативно-правового порядка лежит Grundnorm — основная норма, главным признаком которой является ее социальная действенность, т.е. ее способность устанавливать устойчивый порядок в конкретных социальных условиях. Из этой идеи выросли доктрины «базовой структуры», применяемой Верховным Судом Индии, «основные законы» Верховного Суда Израиля, «неизменяемые конституционные положения» Федерального Конституционного Суда ФРГ и многие другие подобные подходы, предполагающие, что в конституции страны содержатся особые нормы, выражающие квинтэссенцию ценностей конкретного общества. Ценностей, которые не могут быть изменены без утраты национальной идентичности.

Теоретическая одномерность современного правопонимания, отрывающая право от социокультурного контекста обществ с иной, неевропейской (точнее — незападной) исторической судьбой, стала одним из факторов нынешнего кризиса права и правовой демократии. Решение проблемы следует, как мне представляется, искать на пути смены все еще доминирующей *модернистской* парадигмы правовой теории с ее ярко выраженным европоцентризмом, которая (как это ни парадоксально на первый взгляд) порождает *постмодернистскую* правовую практику с ее циничными двойными стандартами. Внутренняя взаимосвязь между модернизмом теории и постмодернизмом практики выглядит парадоксальной только на первый взгляд: именно в силу жесткости теоретических конструкций, присущих европейскому праву модерна, приверженцы такого правопонимания легко отказывают в правовом характере иным типам культуры, допуская применительно к ним практику двойных стандартов и силового давления под флагом доктрин «гуманитарной интервенции», «ответственности по защите» и т.п.

Эту постмодернистскую практику не надо, конечно, путать с современными подходами к пониманию права, развивающимися в рамках постмодернистской парадигмы, которые в силу присущего им конкретно-ситуационного подхода несут в себе более многомерный взгляд на право. Концепт права метамодерна, поднимающийся и над правом модерна, и над постмодернистскими типами правопонимания, предлагает более емкое осмысление правовых ценностей: он конечно же должен вобрать в себя представления о человеке как о высшей ценности, но это должен быть не абстрактный индивид как носитель абстрактных идей свободы, равенства и братства, а живой конкретный человек, являющийся представителем конкретного социума, члены которого соединены общей судьбой на своей земле.

В философию метамодерна заложена возможность учета в том числе и познавательного потенциала исторической школы права, которую можно отнести к своего рода *премодерну*. Представители этой школы в свое время убедительно критиковали

чрезмерный рационализм естественно-правовых доктрин, их оторванность от исторического контекста и глубинных корней народной жизни, формирующих традиции и обычаи народа, питающих духовный опыт его поколений. Именно из этого подхода в теорию правовой мысли пришли глубокие аналогии между правом и таким культурным феноменом, как язык народа, в котором (как и в праве) находят свое отражение народный дух, особенности его менталитета, его культурные традиции и т.д. К праву в таком его понимании в полной мере могут быть отнесены слова Умберто Эко о языке как о «социальной сокровищнице», вбирающей в себя не только грамматические правила или лексикографические определения, но и всю совокупность знаний и опыта, через который прошла та или иная культура⁴.

С учетом тех вызовов, которые стоят сейчас перед человечеством в целом, процитированные мною слова об общности судьбы на своей земле, содержащиеся в Преамбуле российской Конституции, приобретают общепланетарное значение. Если попытаться выразить эту мысль в тех образах, которыми оперирует искусство, то я бы сформулировал ее в виде следующего вопроса: не пора ли человечеству, явно уставшему и от классической строгости модерна, и от какофонии постмодерна, попробовать настроиться на восприятие более глубокой, сдержанной и тревожной мелодии, выражающей духовный опыт русской религиозной философии с ее, по выражению российского философа А.Г. Гулыги (1921–1996), «*предчувствием общей беды и мыслью о всеобщем спасении*»? Думаю, что те экзистенциальные по своему значению вызовы, которые стоят сейчас перед человечеством, требуют именно такого философско-правового осмысления.

В идее метамодерна мне видится возможность развития именно в этом направлении. В любом случае важно, что метамодернистская философия содержит в себе потенциал для преодоления того одностороннего, европоцентричного подхода к пониманию ценности права и правовой демократии, доставшегося нам в наследство от эпохи модерна, который при желании так легко трансформируется в другую крайность — в циничную постмодернистскую практику. Только на пути такого широкого и в этом смысле — *метамодернистского* подхода к осмыслению права, позволяющего аккумулировать в себе эвристический потенциал самых разных типов правопонимания, возможно преодоление кризиса права и правовой демократии, который уже очевиден для любого неангажированного наблюдателя.

Кризис права в условиях постмодернистского релятивизма

В нынешней глобализованной, информационно перенасыщенной и глубочайшим образом взаимосвязанной реальности фактически сделана заявка на полное отрицание тех правовых принципов жизни человечества, которые принесла эпоха модерна и

которые мы привыкли считать столь же неотъемлемым условием нашего существования, как воздух, которым дышим.

Современный кризис права, углубляющийся на наших глазах, имеет свои корни в тех вариантах философствования, который предьявляет постмодерн. В философии постмодерна нет места таким базовым правовым понятиям, как истинность, объективность, справедливость. В этой философии все мнения имеют право на существование, все одинаково правильно и неправильно, все необязательно не только для других, но и для того, кто эти мнения высказывает.

Подобное размывание нормативности и принципов гуманизма, лежащих в основе цивилизации права, происходит не только на международном уровне. Ничем не ограниченный плюрализм культурных и моральных норм, которые все настойчивее укореняются в социальной практике большинства развитых стран мира, неуклонно хаотизируя общественную жизнь, имеет то же «постмодернистское» происхождение. А хаос вовсе не ведет к свободе (ведь свобода возможна лишь в четко очерченных правовых рамках). Хаос, как учит история, всегда чреват произволом и насилием.

Особенно опасна хаотизация общественной жизни в таких странах, как Россия, которая в прошлом веке испытала несколько кардинальных сломов правовой традиции. В том числе очень болезненный недавний слом в период перехода из советской в постсоветскую эпоху. Я, как правовед, не могу не понимать, что социально-государственная или международная система, закосневшая в своей самодовольной неизменности, обречена на загнивание, вырождение и гибель. Но одновременно я не менее хорошо понимаю, что новизна бывает разная. Знаю, что если поток новизны не вводится в берега продуманными и своевременными правовыми мерами, то практически неизбежно наступает хаос. Хаос смуты, хаос войн, хаос революций. И что этот хаос вселяет в социальные массы такой ужас, что эти массы готовы принять любой — пусть даже тоталитарный — порядок, который будет способен прекратить хаос.

В последнее время многие специалисты говорят о том, что эпоха постмодерна как особого культурного явления закончилась. Возможно, это и так, но я пока не вижу, какая новая эпоха пришла на смену. По-моему, при всех декларируемых разочарованиях в постмодернизме мы все еще живем в условиях господства если и не самой этой идеологии, то уж точно — релевантных ей социальных практик. Это влияние философии постмодерна особенно наглядно проявляется сейчас в сфере действия международного права, где мы можем наблюдать все «прелести» постмодернистского подхода с его отрицанием иерархий, иронией и сарказмом в качестве основного онтологического метода, деконструкцией основ и тотальным взаимным недоверием, заменой правды на постправду и т.д. Данный подход уже привел к тому, что принципы международного права, в прямом смысле прописанные кровью,

⁴ Umberto Eco. Confessions of a Young Novelist. 2011.

вспоминаются и применяются только тогда, когда это выгодно определенным акторам международного отношений. А это, по сути, и есть разрушение международного правопорядка. О каком праве как искусстве добра и справедливости можно всерьез говорить здесь?

Иллюстраций к сказанному из современной нам политической и правовой реальности можно найти много. Возьмем, к примеру, область международного публичного права. Устав ООН, принятый в 1945 г., четко определяет, что именно Организация Объединенных Наций «поддерживает международный мир и безопасность и с этой целью принимает эффективные коллективные меры для предотвращения и устранения угрозы миру и подавления актов агрессии или других нарушений мира и проводит мирными средствами в согласии с принципами справедливости и международного права улаживание или разрешение международных споров или ситуаций, которые могут привести к нарушению мира» (часть первая статьи 1). При этом «для обеспечения быстрых и эффективных действий Организации Объединенных Наций ее члены возлагают на Совет Безопасности главную ответственность за поддержание международного мира и безопасности и соглашаются в том, что при исполнении его обязанностей, вытекающих из этой ответственности, Совет Безопасности действует от их имени» (часть первая статьи 24).

Казалось бы, все предельно ясно: для того чтобы избежать ситуаций незаконного применения силы, развязывания вооруженных конфликтов и в целом способствовать мирному разрешению споров, у ООН есть четко определенный орган и набор специальных правовых механизмов. Однако на практике все происходит совершенно иначе. В 1999 г. произошла бомбардировка Югославии, двадцатилетие которой в марте этого года стало подходящим поводом обсудить итоги той операции и ее последствия, которые чувствуются до сих пор. Примененная доктрина гуманитарной интервенции в обход Совета Безопасности стала не первым, но крайне ярким примером отхода от требований Устава ООН. И что особенно важно в контексте настоящего обсуждения — релятивизмом применения принципов международного права из второй статьи того же Устава ООН, когда союзники по коалиции НАТО произвольно выбирали, какой из принципов международного права является более важным: принцип суверенитета и территориальной целостности или принцип уважения прав человека. И хотя выбор был сделан как бы в пользу прав человека, однако бенефициаром такого выбора стала конкретная группа людей, а сотни других людей, погибших при бомбардировках Белграда, были лишены даже права на жизнь. Это, что называется, постмодернизм в действии.

Далее были операция в Ираке в 2003 г. в обход Совета Безопасности ООН, бомбардировки Ливии, где Резолюция Совета, хотя и была получена, но интерпретирована крайне вольно. Наконец — сирийский конфликт. Очевидно, что все идет к подобному

же сценарию в ситуации с политическим кризисом в Венесуэле. Подчеркнем — политическим кризисом, вопросом внутреннего управления и внутренней борьбы за власть в суверенном государстве. Уже сейчас раздаются голоса о том, что необходимо осуществить акцию так называемой ответственности по защите (*responsibility to protect*) в Венесуэле.

Постмодернизм в связи с приведенными примерами проявляется еще и следующим выразительным образом. В 2019 г. (и тоже весной) напомнил о себе другой мрачный юбилей — геноцид в Руанде. Почему же тогда, когда сотни тысяч человек погибли за считанные недели, ведущие державы не осуществили гуманитарную интервенцию, не реализовали свою доктрину «ответственность по защите»? Почему ситуация с беженцами рохинья в Мьянме, обострившаяся в 2016–2017 гг., интересуется лишь гуманитарные организации и Верховного комиссара ООН по правам человека?

Еще один, совсем недавний, пример из серии постмодернистского релятивизма. Постановление палаты Европейского Суда по правам человека от 12 марта 2019 г. по делу «Дрелингас против Литвы»⁵, которое демонстрирует уже совершенно иной подход к трактовке понятия геноцида. В данном постановлении помимо предположительного нарушения принципа *nullum crimen sine lege*, закрепленного ст. 7 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, ЕСПЧ рассмотрел в более широком контексте проблему «советского геноцида», поднимаемую балтийскими государствами, а также исследовал содержание понятия «защищаемая группа». Заявитель по делу — бывший сотрудник КГБ СССР, принимавший участие в репрессиях против литовских партизан и осужденный в 2014 г. «за участие в совершении геноцида». При этом ранее Конституционный суд Литвы, проверяя нормы об ответственности за геноцид по национальному уголовному праву на соответствие Конституции, отметил, что привлекать к подобной ответственности можно только в том случае, если политическая или социальная группа, в геноциде которых обвиняется лицо, составляла часть защищаемой национальной или этнической группы (что необходимо в соответствии с нормами международного права). В своем постановлении ЕСПЧ признал законность привлечения заявителя к ответственности, сославшись по существу на два основания: 1) ЕСПЧ не может перепроверять анализ фактических обстоятельств, проведенный национальными властями, и 2) решение Верховного суда в деле заявителя было обосновано исходя из международных обязательств Литвы. В своем выводе палата ЕСПЧ отошла от вывода Большой палаты Суда, которая в 2015 г. в *mutatis mutandis* схожих обстоятельствах по делу Василюскас⁶ установила нарушение прав заявителя. С большой долей вероятности дело будет

⁵ Drėlingas v. Lithuania App. No. 28859/16 (ECtHR: 12 March 2019) [Fourth Section]. URL: <https://hudoc.echr.coe.int>

⁶ Vasiliauskas v. Lithuania App. No. 35343/05 (ECtHR: 20 October 2015) [GC]. URL: <https://hudoc.echr.coe.int>

направлено для пересмотра в Большую палату Суда, где остается шанс, что очевидное необоснованно активистское толкование международного права будет пересмотрено.

В итоге, устав от многочисленных проявлений подобного релятивизма постмодернистского политически-волатильного права, целый ряд государств приходят к осознанию того обстоятельства, что без учета социокультурной ценностно-нормативной специфики, которая исторически была заложена в основу той или иной национальной правовой системы, никакое правовое развитие невозможно. Ответом на вызовы постмодернистского права стала доктрина национальной идентичности, которая в разных правовых системах называется по-разному, но в своей основе сводится к осознанию значимости ценностно-нормативного фундамента конституционной системы того или иного государства.

При поверхностном взгляде на ситуацию может показаться, что доктрины национальной конституционной идентичности — это ретроградные попытки остаться в прошлом, сохранить сложившийся *status quo*. Однако мы видим, что право глобализации, казавшееся средством разрешения всех проблем современного общества, не только приводит к новым проблемам, прежде не виданным, но и расшатывает основы создаваемых веками национальных рубежей защиты от вызовов эпохи. А это приводит к мысли о том, что нельзя (т.е. очень опасно и опрометчиво) игнорировать конституционную идентичность разных государств, недооценивать разницу в культуре, ценностях, общественных укладах и т.д., пытаться брать отовсюду понравившиеся фрагменты, чтобы произвольным образом компоновать из них своего рода «правовые коллажи».

Правовые системы государств бывшего социалистического лагеря в 1990-е годы в полной мере испытали на себе все недостатки такого подхода. Многим тогда казалось, что, пересадив на национальную почву правовые институты, хорошо зарекомендовавшие себя в других государствах, можно будет с легкостью преодолеть негативное прошлое и оказаться в правовом государстве. Однако жизнь показала, что, когда правовой феномен вырван из своего контекста и перенесен в новые социальные условия, в новую культуру, новый геополитический контекст, автоматически происходит существенная (зачастую не сразу осознаваемая) трансформация его содержания. К настоящему времени эти иллюзии в основном развеялись под влиянием, с одной стороны, того сильного «сопротивления среды», с которым столкнулись «правовые транспланты» на национальной почве постсоциалистических государств, а с другой — под воздействием все более очевидного кризиса международного права, заставляющего государства возвращаться к проверенным инструментам правовой защиты.

Кризис правовой демократии

События последних лет убеждают нас в том, что современное глобальное общество столкнулось не только с кризисом права, но и с **кризисом**

демократии, основанной на верховенстве права. Некоторые специалисты в последнее время говорят о «синдроме усталости от демократии»⁷. Симптомы такой усталости мы можем найти во многих частях света, в различных государствах. Например, нельзя не отметить, что избрание президента Трампа, состоявшееся вопреки обычной логике избирательного процесса, стало своего рода бунтом избирателей против одних и тех же персонажей политического истеблишмента. Другой пример — попытка Соединенного Королевства выйти из состава Европейского Союза. К апрелю 2019 г. неопределенность в связи с дальнейшими действиями правительства, неурегулированность вопросов пограничного режима с Ирландией, возможные экономические потери и так далее — все это свидетельствует о том, что никто из заинтересованных сторон, включая правящую консервативную партию, уже не хочет никакого «брексита». Но как пойти на попятную или вернуть все обратно, сохранив лицо, никто из политической элиты не знает. Как и в случае с избранием Трампа, «брексит», скорее всего, явился реакцией на усталость от существующего политического класса. Представляется, что граждане Соединенного Королевства в большинстве своем не до конца понимали, что такое «брексит», едва ли его хотели в самом деле, но, что кажется бесспорным, — *они хотели быть услышанными*.

Подобные примеры могут быть найдены во многих европейских государствах. Это и результат выборов 2018 г. в Италии, где победила популистская коалиция, одной из сторон которой являлось движение «Пять звезд», позиционировавшее себя как «антипартийную партию». Это и заметная поддержка партий «Фидес» в Венгрии и «Право и справедливость» в Польше. Электоральная поддержка указанных партий сохраняется вопреки попыткам давления со стороны Европейского Союза и постоянным протестам определенной части общества. Абстрагируясь от идеологии этих партий, мы должны отдавать себе отчет в том, что эти не самые принятые с точки зрения либеральной демократии режимы сложились как ответ населения Венгрии и Польши на бездействие своих правительств. Эти прежние правительства не могли прийти к консенсусу, а главное — не смогли предложить гражданам никакой позитивной повестки.

Подобные примеры (а их в реальности гораздо больше) говорят нам не только об усталости от демократии в ее постмодернистских вариациях, но и о **кризисе политической эффективности**, с которым столкнулись современные демократии. Такой кризис проявляется в ряде характерных черт. В их числе:

— чрезвычайно длительный процесс политических переговоров о создании партийных коалиций, об учете тех или иных интересов и так далее. Например, Бельгия жила 500 дней без правительства, в ФРГ после выборов 2017 г. с трудом удалось сформировать большую коалицию;

⁷ Давид ван Рейбрук. Против Выборов. М.: Ад Маргинем Пресс, 2018.

— все большее давление на партии: в современном государстве партиям подчас просто невозможно сохранять свою традиционную идеологическую базу. Если, скажем, пятьдесят лет назад было понятно, что консервативные партии будут всегда выступать за понижение налогов на бизнес, меньшие социальные гарантии, приоритет традиционных и семейных ценностей, в то время как социалистические партии придавали большое значение социально-экономическим правам, выступая за прогрессивную шкалу налогообложения, то сегодня нередко консервативные партии ратуют за либерализацию семейного законодательства, а социалистические партии требуют ограничить внешнюю миграцию;

— замедление государственного управления. Данная характерная черта прямо связана со сложностями переговорного процесса и нежеланием политических акторов прийти к согласию. Следствием этого становится невозможность реализации крупных инфраструктурных проектов и в целом — отсутствие стратегического мышления;

— проблема новых медиа, бросающих вызов привычной системе политических отношений. В XXI в. автором средства массовой информации, которые, несомненно, являются и средствами политического влияния, может стать любой человек, у которого есть доступ к смартфону. Это обстоятельство дает индивиду практически безграничные возможности для донесения своей позиции и поиска единомышленников, т.е. для преодоления атомизации постиндустриального общества. Но это порождает и новые вызовы. Такие, например, как «фейкньюс», на распространение которых в 2019 г. вынужден был отреагировать и российский законодатель. Другой пример — ответственность обычных людей за высказывания в Интернете и ответственность площадок, которые не разглядели вовремя разжигающие ненависть высказывания, призывы к экстремизму и прочие незаконные явления. Примером может служить громкое дело Европейского Суда по правам человека «Делфи против Эстонии» (*Delfi AS v. Estonia*)⁸, палатное решение по которому вынесено в 2014 г., а решение Большой палаты в 2015 г. В этом деле эстонский суд решил, что новостной портал «Делфи», который является крупнейшим сайтом подобного рода в стране, должен был предотвратить публикацию на своем интернет-сайте оскорбительных комментариев. Европейский Суд отметил, что вопросом в данном деле не является природа самих комментариев: проблема состоит в том, в какой мере гражданско-правовая ответственность, к которой был привлечен заявитель, оказалась непропорциональным вмешательством в защищаемое Конвенцией право на свободу выражения мнения. Далее Европейский Суд проанализировал содержание самой статьи, вызвавшей комментарии, и пришел к выводу, что, хотя сама статья была «сбалансированной» и «освещала

общественно значимый вопрос», портал «Делфи» должен был осуществлять особый контроль в отношении содержания комментариев, так как при достаточной степени осмотристельности заявитель мог предупредить возникновение оскорбительных комментариев. Таким образом, Европейский Суд не нашел в действиях эстонских властей нарушения статьи 10 Европейской конвенции⁹.

Расширение политического пространства под влиянием новых массмедиа приводит к тому, что политики обречены становиться не только телевизионными звездами, но и звездами Инстаграма, вынуждены гнаться за популярностью у избирателя на новых информационных площадках. При этом массовому избирателю, скорее всего, интересны не хорошо разработанные и глубокие программы политических партий или кандидатов, но броские лозунги или цепкие образы из социальных сетей. Естественно, такая гонка за популярностью не дает сосредоточиться на работе и на эффективном выполнении задач по управлению государством.

Проблема эффективности связана и с такой серьезной проблемой современных политических систем, как **кризис легитимности**, наиболее выразительными проявлениями которого являются:

— абсентеизм избирателей. Все меньше людей заинтересованы в участии в выборах и в реализации своего активного избирательного права. Многие полагают, то их голоса ничего не решают, что выбор в итоге делают лоббисты, корпорации, какие-то группы влияния во власти;

— отсутствие у избирателей политических предпочтений, определенной ценностной или идеологической базы, с которой они могли бы себя ассоциировать;

— отсутствие приверженности политическим партиям. Особенно сильно эта тенденция проявляется в посткоммунистических государствах, где историческая память народа служит своего рода прививкой от идеологической связанности граждан с определенной политической партией — вот еще один негативный подарок советского прошлого.

Проблема социальной справедливости

Одно из наиболее болезненных проявлений кризиса права и демократии эпохи постмодернизма — обострение проблемы **социальной справедливости**. Ярким образом это проявляется в росте социального расслоения как внутри многих государств, так и в глобальном масштабе — между разными регионами мира. Глубокая внутренняя связь демократии с социальной политикой очевидна: ведь социальная политика государства — это итог борьбы широких слоев населения за свои социально-экономические

⁸ Delfi AS v. Estonia App. no. 64569/09 (ECtHR, 13 October 2014). URL: <https://hudoc.echr.coe.int>

⁹ Часть 1 ст. 10 Конвенции гласит: «Каждый имеет право свободно выражать свое мнение. Это право включает свободу придерживаться своего мнения и свободу получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны публичных властей и независимо от государственных границ. Настоящая статья не препятствует государствам осуществлять лицензирование радиовещательных, телевизионных или кинематографических предприятий».

права. Так почему же трудящиеся массы в самых разных, в том числе и экономически развитых, странах столь очевидным образом утрачивают способность эффективно отстаивать свои социально-экономические права? Причины такого положения дел, как, впрочем, и большинства иных современных тенденций, следует искать прежде всего в главном тренде современности — в глобализации.

Британский политолог Дэвид Хелд еще несколько лет назад в своем интервью немецкой газете *Die Zeit* («Время») ¹⁰, отвечая на вопрос журналистов о причинах наблюдающейся с начала финансового кризиса стагнации социальной политики в странах — локомотивах мировой экономики, заметил, что идеология и практика государства всеобщего благосостояния, сформировавшиеся в свое время в результате своего рода «общественного договора» между трудом и капиталом, сейчас фактически подорваны процессами глобализации. Стороны этого «общественного договора» утратили то состояние баланса сил, которое придавало их отношениям характер правового равенства. «Если рабочая сила и далее связана с государством, — говорит Хелд, — то капитал с ним больше ничего не связывает... за последние 30–40 лет соотношение сил сильно изменилось. При таком положении дел неудивительно, что социальная справедливость и общественное благосостояние не являются главными приоритетами государства» ¹¹.

К сказанному следует добавить, что на ослабление социальной политики государств очень мощно работает сейчас и другой ведущий тренд современности, связанный с резким ускорением научно-технологического развития. В результате автоматизации, информатизации и роботизации производства миллионы людей вытесняются из сферы производственной деятельности, пополняя ряды прекариата. Понятие «прекариат» (от англ. *precarious* — случайный, нестабильный), введенное когда-то для обозначения сезонных работников, сейчас относится к огромному слою людей (до 30% работающих в развитых странах). Этот, как считают ряд специалистов, зарождающийся новый класс охватывает самые разные слои населения: от творческой элиты, представители которой имеют большие, но не гарантированные заработки, до безработных и иных обездоленных. Речь идет о людях, исключенных или самостоятельно вышедших из «общественного договора» между трудом и капиталом, заключаемого в рамках национального государства и обеспечиваемого этим государством. А это значит, что с точки зрения права речь идет о людях, обладающих сильно урезанным правовым статусом. И здесь есть большая проблема, требующая серьезного внимания со стороны юридического сообщества.

Все эти опасные тенденции современности, в том числе обострение проблемы социальной

справедливости, в полной мере проявляются и в России. Так, по данным Росстата, децильный коэффициент у нас (т.е. соотношение доходов 10% наиболее и 10% наименее обеспеченного населения) устойчиво и намного превышает пороговые. При этом официальные и неофициальные данные на этот счет существенно разнятся (от 17 — до 35 крат и более). Недавно аналитики Высшей школы экономики и Института исследований и экспертизы Внешэкономбанка впервые опробовали иные критерии оценки социального расслоения: они оценили степень концентрации финансовых активов и сбережений в руках 3% самого обеспеченного населения России, которое обычно выпадает из статистических и социологических исследований. Хотя средние доходы этой группы с 2013 по 2018 г. снижались, доля принадлежащих им финансовых активов и сбережений в экономике росла. В 2018 г. на эти 3% населения приходилось 89% всех финансовых активов, 92% всех сумм срочных вкладов и 89% всех наличных сбережений. На 20% самого бедного населения приходилось 6%, 4% и 3% соответственно ¹².

На этом фоне особенно тревожным выглядит тот факт, что у нас огромная доля работающего населения фактически находится за чертой бедности или около нее (доля таких работников по разным оценкам варьируется от 25 до 30% от всех работающих ¹³). В итоге мы получаем неприемлемую с точки зрения права ситуацию ограничения доступа широких слоев населения к социальным услугам, социальным благам (и прежде всего к таким, как медицина и образование), социальным лифтам, социальной защищенности и т.д. А ведь все это, в свою очередь, способствует раскручиванию спирали еще большего социально-экономического неравенства.

Неравенство в таких масштабах, которое лишает людей шансов на то, чтобы вырваться из бедности (ведь бедность, как говорят в народе, и мудрого смиряет), — такое неравенство ведет к **дискриминации**. А это уже не только экономическая, но и правовая проблема, и я хотел бы особо обратить внимание на эту проблему.

Должен сказать, что подобный подход к проблеме дискриминации отнюдь не является общепризнанным. Возьмем, к примеру, такого популярного в нашей стране автора, как Фридрих Август фон Хайек — известный экономист, получивший Нобелевскую премию, в том числе и за его анализ взаимозависимости экономических, социальных и институциональных явлений. Обосновывая несовместимость понятий «правовое государство» и «социальное государство» в своей работе с выразительным названием «Конституция свободы», он, в частности, писал: «Социальное государство превращается в государство-семью, в котором патерналистская власть контролирует большую часть доходов общества и распределяет средства между людьми в тех формах и в тех количествах, в каких

¹⁰ Die Zeit. 17.02.2011.

¹¹ Хелд, Д. Будущее социальной справедливости. URL: <http://www.socialistinfo.ru/apriori/621.html>

¹² Коммерсантъ. 2019. 12 апреля.

¹³ Там же.

они, по его мнению, нуждаются или заслуживают»¹⁴. Последовательная реализация этой идеи, считал он, ведет к «индивидуализированному патерналистскому воздействию со стороны наделенных дискреционными полномочиями органов, имеющих право осуществлять дискриминацию между людьми»¹⁵. Таким образом, мы видим здесь совсем иное понимание сути дискриминации.

Тем не менее сегодня едва ли найдется право-порядок, отрицающий совместимость принципов социального и правового государства и сомневающийся в необходимости и возможности судебной защиты социально-экономических прав. Российская Конституция здесь не является исключением. Однако пока это всего лишь конституционный идеал. Среди причин такого положения дел и несоответствие экономических, социальных и иных целей политики государства друг другу, и то, что сейчас Россия по важнейшим макроэкономическим показателям находится в группе развивающихся стран, и отсутствие у властных структур необходимой определенности с моделью обеспечения социальных функций государства. Выразительным индикатором дефектов правовой политики государства в социальной сфере является тот факт, что Россия — страна, где самыми высокими темпами в мире росло количество долларовых миллиардеров, постоянно увеличивается разрыв между самыми богатыми и самыми бедными.

Какое время показывают часы российской Истории?

В данной связи не могу не сказать о том, что процитированные мною ранее слова об усталости от демократии никак не подходят для России, которой еще предстоит многое сделать на пути утверждения демократических основ государственной и общественной жизни, важнейшим фактором формирования которых является политическая конкуренция, соревнование политических партий за голоса избирателей. Именно в этом моменте, пожалуй, сфокусированы для нас все главные сложности перехода от одного исторического времени к другому.

Наша страна, еще в начале XX в. бывшая аграрной с подавляющим большинством сельского населения, где индустриализация и техническая революция только начинались, а миллионы людей жили средневековым укладом натурального хозяйства, после революций 1917 г. попыталась за короткие отрезки пятилеток преодолеть технологическое отставание и стать одним из локомотивов современности — рационализованного модерна. А в общественной жизни, руководствуясь коммунистической утопией, СССР попытался и вовсе перешагнуть все известные границы и построить невиданное ранее идеальное рациональное общество, т.е. воплотить идеал модерна в его коммунистической версии.

¹⁴ Хайек Ф. Конституция свободы. М., 2018. С. 339–340.

¹⁵ Там же. С. 341.

Эта попытка построить общество модерна осуществлялась неправовыми методами. Она началась революцией, т.е. свержением прежней правовой системы и системы государства. Она продолжилась террористическим правлением первой половины пятидесятых годов (в смысле политического террора и террора против победившего класса — террора, которому советская власть во многом училась у Великой французской революции). Эта попытка впоследствии свернула в коррупционно-номенклатурном направлении и закончилась полным развалом и крахом утопической идеи в конце восьмидесятых годов.

Крах советской системы стремительно включил Россию в глобализующийся мир, а такой мир уже вступил в эпоху постмодернизма с его релятивизмом и отказом от «больших идей». Здесь и проявилась в полной мере цивилизационная проблема российского общества, которое, не став полностью современным, т.е. не став обществом модерна, не взяв правовой барьер, столкнулось с новой, постмодернистской парадигмой устройства общественной жизни (и государственно-правовой жизни, как ее части). Правовое сознание населения и его элиты, которым пренебрегали предыдущие 70 лет, вновь было подвергнуто испытанию, только на этот раз противоположному: испытанию бездейственностью, протубительством, слепым подражательством.

Обращаясь к метафоре часов, можно сказать, что Россией была сделана попытка перескочить с «зимнего» исторического времени на «летнее», сделав вид, что целого часа этого времени не существует. Таким образом, был «разрушен до основания старый мир», но «наше новое» современное модерное общество, т.е. общество рациональное и основанное на правовых началах равенства и справедливости, построено не было.

Нам предстоит в короткие сроки сделать это на руинах социализма, под прессингом постмодернистской практики двойных стандартов, жестких экономических санкций и буквально прорваться в правовое будущее. Исторического времени для этого нам отмерено совсем немного. Мы должны постараться успеть.

Литература

1. Ван Рейбрук Д. Против Выборов / Д. ван Рейбрук. Москва : Ад Маргинем Пресс, 2018. 200 с.
2. Хайек Ф. Конституция свободы / Ф. Хайек. Москва : Новое издательство, 2018. 528 с.
3. Хэлд Д. Будущее социальной справедливости / Д. Хэлд. URL: <http://www.socialistinfo.ru/apriori/621.html>

References

1. Umberto Eco. Confessions of a Young Novelist / Eco Umberto. Harvard University Press, 2011. 204 p.
2. Vermeulen T. Notes on metamodernism / T. Vermeulen, R. Akker van den // Journal of Aesthetics & Culture. 2010. Vol. 2. Iss. 1. P. 1–14.

Пределы конституционного контроля в соотношении с дискрецией законодателя (на основе практики Конституционного Суда Российской Федерации)

Шишкина Ольга Евгеньевна,

доцент кафедры конституционного и административного права
Юридической школы Дальневосточного федерального университета,
кандидат юридических наук
shishkina.oe@dyfu.ru

Статья посвящена анализу подходов Конституционного Суда Российской Федерации к определению пределов собственных полномочий в соотношении с дискрецией законодателя. Автор для анализа выбрал две сферы правового регулирования и конституционного контроля: сфера так называемых позитивных прав или позитивного направления прав, а также сфера государственного принуждения и юридической ответственности.

Ключевые слова: Конституционный Суд Российской Федерации, конституционный судебный контроль, парламент, законодательная власть, конституционные права и свободы, полномочия, дискреция, конституционные принципы.

Введение

Юридическая ценность конституции заключается в том, что она представляет собой правовой акт, ограничивающий произвол власти и гарантирующий права и свободы человека. Однако конституция нуждается в обеспечительных мерах, самой эффективной из которых считается судебный конституционный контроль¹. При этом рано или поздно государство, в котором учрежден подобный контроль, в том или ином контексте сталкивается с проблемой соотношения полномочий его осуществляющих органов и парламента².

В зависимости от правовой системы и конкретного государства эта проблема имеет разнообразные формальные и фактические причины ее актуализации, а также приобретает различные ракурсы ее обсуждения в юридической науке³.

¹ В известном Решении Верховного Суда США «Мэрбери против Мэдисон», которое дало начало развитию института судебного конституционного контроля, право суда проверять закон на конституционность обосновывалось достаточно просто тем, что «основатели Конституции задумывали этот документ как норму для правления судей, так же как и для законодателей. В противном случае почему она предписывает судьям клясться в том, что они будут поддерживать ее?» (см. извл. в кн.: Конституционное право в доктрине и судебных решениях : учеб. пособие / Кененова И.П., Троицкая А.А., Шустров Д.Г. М. : КРАСАНД, 2015. С. 91–97).

² «Природа конституционного правосудия... несет в себе опасность антагонизма между судом и законодателем, о котором предупреждал еще основатель конституционного контроля Г. Кельзен» (Зорькин В.Д. Конституция живет в законах. Резервы повышения качества российского законодательства // Журнал конституционного правосудия. 2015. № 3 (45). С. 1).

³ Ряд зарубежных исследователей отмечают так называемую дилемму вынесения решений по правам человека (dilemma of human rights adjudication), когда, с одной стороны, пре-

Конституционный Суд Российской Федерации (далее — Конституционный Суд, Конституционный Суд РФ) сыграл неосценимую роль в утверждении Конституции Российской Федерации (далее — Конституция, Конституция РФ) как акта реального, а не декларативного права, что было чрезвычайно важно в период становления нового государственного строя, особенно ввиду того, что советским конституциям во многом была присуща фиктивность. Как отмечают судьи Конституционного Суда РФ С.Д. Князев и К.В. Арановский, «актуальное восприятие российского законодательства и правоприменения без правовых позиций, объявленных Конституционным Судом, теперь уже невозможно»⁴.

Приобретение и накопление опыта конституционного правосудия в России, равно как и во многих других государствах, сопровождается обсуждением следующих вопросов: какое место занимают органы конституционного судебного контроля в государстве⁵, должны ли эти органы прибегать

доставление судебным органам возможности принимать окончательные решения относительно толкования прав человека неизбежно влечет за собой предоставление им оспариваемых оценочных суждений. С другой стороны, «неограниченное принятие решений избранными представителями может нарушать права человека, поэтому необходимо ввести ограничения на избранные ветви» (Klatt M. Positive Rights: Who Decides? Judicial Review in Balance // I • CON. 2015. Vol. 13. № 2. P. 362).

⁴ Арановский К.В., Князев С.Д. Ненапрасное конституционное правосудие // Судья. 2017. № 12. С. 40–46 [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Так, по мнению Д. Робертсона: «...конституционные суды делают больше, чем может быть установлено для судов, осуществляющих функцию правосудия. Большая часть того, что они делают, называется «трансформация общества», которая включает в себя распространение в государ-

к определенным методам судебной аргументации либо могут занимать более свободную позицию?⁶ Одинаковую ли степень конституционно-судебной защиты имеют права различных видов?⁷ Каково соотношение полномочий органов конституционного судебного контроля и парламента в защите конституционных прав?⁸

В настоящей статье предпринята попытка очертить круг вопросов правового регулирования, на которые посредством конституционного судопроизводства не представляется возможным дать

стве и обществе ценностей, установленных в конституции» (David Robertson *The Judge as Political Theorist*. Contemporary Constitutional Review. Princeton University Press. Princeton and Oxford. 2010. P. 1–5). В российской науке схожей позиции придерживаются Н.С. Бондарь и А.А. Джагарян (Бондарь Н.С. и Джагарян А.А. Конституционный Суд — «больше, чем Суд»: его место и роль в судебной системе России // Судья. 2017. № 12. С. 35–39).

⁶ Например, соотношение полномочий Верховного Суда с законодательной властью в конституционном праве США наиболее часто обсуждается в контексте судебного усмотрения, активизма и ограничения, поскольку всю историю конституционного судебного контроля США можно отразить как противостояние доктрин судебного активизма и «оригинализма» или «консерватизма» (см. об этом подр.: Голдобина З.Г. Активизм и оригинализм в деятельности Верховного Суда и американской политико-правовой доктрине: историко-правовой аспект : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2007. 272 с. ; см. также: Аристова К. Судейский активизм: благо или зло? // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 3 (88). С. 128–135). В последнее время в поле внимания российских ученых оказались вопросы судебного активизма и ограничения, а также рассуждения о судебной аргументации, которая ложится в обоснование принятого решения (см., например: Белов С.А. Ценностное обоснование решений как проявление судебного активизма Конституционного Суда РФ // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 2. С. 140–150 ; Джавакян Г.З. Принцип разумной сдержанности в конституционном правосудии: самоустранение или самоограничение? // Конституционное и муниципальное право. 2018. № 6. С. 54–61 [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «Консультант Плюс» и др.).

⁷ Так, в зарубежной литературе различие проводится между конституционной судебной защитой негативных и позитивных прав: под последними понимаются, как правило, социально-экономические права, такие как право на благосостояние, жилище, образование (см., например: MacNaughton Gillian, McGill Mariah. Economic and Social Rights in the United States: Implementation without Ratification // NORTHEASTERN UNIVERSITY LAWJOURNAL. 2012. Vol. 4. N. 2. P. 365–406 ; Mark Tushnet. Weak courts. Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law. 2009 ; Klatt M. Op. cit. P. 354–382 и др.). В российской юридической науке эти вопросы также не остаются без внимания. См.: Арановский К., Князев С., Хохлов Е. О правах человека и социальных правах // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 4 (89). С. 61–91 ; Должиков А.А. Стакан наполовину полон или пуст? Вмешательство как форма ограничения конституционных прав // Сравнительное конституционное обозрение. 2018. № 1 (122). С. 85 ; Троицкая А.А. Проблемы прав и абсолютные права: за рамками принципа пропорциональности? Теоретические вопросы и практика Конституционного Суда РФ // Сравнительное конституционное обозрение. 2015. № 2 (105). С. 45–95.

⁸ Например, в зарубежной литературе различают следующие степени интенсивности судебного контроля в отношении законодательных актов в сфере позитивных прав: 1) легкая степень, когда суд следит только за очевидными ошибками правотворческих органов; 2) средняя интенсивность контроля; 3) серьезная интенсивность контроля (Klatt M. Op. cit. P. 360).

однозначный ответ, и они остаются в так называемой дискреции или усмотрении законодателя. В практике Конституционного Суда РФ достаточно много решений, когда он отказывает гражданам в приеме жалоб к рассмотрению или ограничивает пределы своей проверки, ссылаясь на то, что эти вопросы относятся к дискреции законодателя. Мы не будем анализировать те случаи, когда вопрос явно не относится к числу конституционных, т.е. не затрагивает конституционных прав и свобод гражданина, и рассмотрение этого вопроса с высокой очевидностью не входит в компетенцию Конституционного Суда РФ⁹. Мы остановимся на двух сферах правового регулирования, которые касаются конституционных прав, но Конституционный Суд, осуществляя конституционную оценку, признает определенную степень усмотрения законодателя в регулировании соответствующей области общественных отношений. Это, во-первых, достаточно широкая сфера действия так называемых позитивных прав, для реализации которых от государства требуется предпринять правовые, организационные, финансовые усилия. Безусловно, автор будет учитывать, что в классификации прав на позитивные и негативные нужно соблюдать осторожность и иметь в виду, что негативные права также могут иметь позитивную составляющую¹⁰. Более того, все права могут налагать как негативные, так и позитивные обязанности на государство¹¹. И во-вторых, сфера государственного принуждения, которая связана с прямым вмешательством в основные права.

1. Три уровня в определении пределов полномочий Конституционного Суда РФ и границ законодательного усмотрения. Легитимность полномочий Конституционного Суда РФ в том

⁹ Как известно, «кроме фундаментальных, есть и такие права, признание которых зависит от принятия закона, заключения договора, административного решения и т.п.» (см.: Арановский К., Князев С., Хохлов Е. О правах человека и социальных правах. С. 68). Так, например, Конституционный Суд РФ сделал вывод, что «вопрос о размерах компенсации работнику в случае незаконного увольнения не может быть им разрешен, так как он по своему характеру и значению не относится к числу конституционных, и решение этого вопроса является прерогативой законодателя» (Определение Конституционного Суда РФ от 29 июня 1995 г. № 29-О [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

¹⁰ Как верно отмечает А.А. Троицкая, «нельзя забывать и о том, что свобода индивида подразумевает не только свободу от вмешательства в его действия; свобода может требовать также совершения позитивных действий со стороны государства, и это касается прав не только второго, но и первого поколения, таких как право на жизнь, свободу, безопасность» (см.: Троицкая А.А. Проблемы прав и абсолютные права: за рамками принципа пропорциональности? Теоретические вопросы и практика Конституционного Суда РФ // Сравнительное конституционное обозрение. 2015. № 2 (105). С. 52).

¹¹ М. Клатт справедливо обращает внимание, что «все либеральные права первого поколения могут иметь позитивное направление, как и социальные и социально-экономические права защищаются status negativus» (см.: Klatt M. Op. cit. P. 355).

аспекте, в котором происходит обсуждение аналогичных вопросов в зарубежной науке¹², не является предметом дискуссии как по веским нормативным основаниям, так и по социально-политическим причинам. Прежде всего, полномочия Конституционного Суда РФ проистекают из самой Конституции. Установление пределов конституционного контроля в Российской Федерации осуществляется на трех уровнях: конституционном (учредительном), законодательном и конституционно-судебном¹³. Конституция учреждает конституционный судебный контроль и определяет путем закрепления компетенции Конституционного Суда РФ его юридические возможности в сфере как абстрактного, так и конкретного нормоконтроля (ст. 125). Кроме того, длительное время в отечественной правовой системе вообще отрицалась возможность судебного контроля за властью, и уже сам факт наличия такового признается важным достижением современного российского государственного строя, тем более что количество решений, которое Конституционный Суд принял в пользу прав и свобод человека, а не в пользу законодателя, не поддается счету¹⁴.

Закрепляя общие условия ограничения прав и свобод (ч. 3 ст. 55), Конституция уже предопределяет границы дискреции законодательной власти и пределы конституционного контроля. Думается, что возможность государственного вмешательства в права и свободы только в определенных установленных самой Конституцией целях, и только когда это необходимо, и исключительно в достаточной степени, безусловно, создает для Конституционного Суда возможности по проверке соблюдения всех указанных условий, одновременно защищая

его от необоснованных обвинений во вторжении в компетенцию парламента. В этом контексте представляется необходимым законодательное совершенствование института доказывания в конституционном судопроизводстве. Часть 3 ст. 55 Конституции дает, на наш взгляд, основательные предпосылки для закрепления в законе распределения бремени доказывания, что, возможно, сделает более ответственными представителей государства в принятии законов¹⁵.

На законодательном уровне регулируется, в каких пределах Конституционный Суд осуществляет конституционный контроль (ст. 3, 86 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» (далее — ФКЗ)), устанавливаются поводы и основания рассмотрения дела в Конституционном Суде РФ (ст. 36 ФКЗ), условия допустимости обращений и круг их субъектов (например, ст. 96 и 97 ФКЗ), виды итоговых решений по различным категориям дел (ст. 87 ФКЗ), требования к решениям (ст. 70 ФКЗ). При этом происходит уточнение установленных Конституцией рамок. В соответствии со ст. 3 ФКЗ орган конституционного контроля решает исключительно вопросы права. Это означает, что в дискреции законодателя остаются вопросы экономической и политической целесообразности. С учетом положений ст. 86 ФКЗ Конституционный Суд в отношении законов, принятых после вступления Конституции РФ в силу, осуществляет не только материальный конституционный контроль (по содержанию норм), но и формальный (по порядку принятия), а также проверяет на соответствие конституционным принципам (например, разделению властей). Компетенция Конституционного Суда ограничена тем, что он принимает решения только по предмету, указанному в обращении, и лишь в отношении той части акта или компетенции органа, конституционность которых подвергается сомнению в обращении, однако при принятии решения он не связан основаниями и доводами, изложенными в обращении. Кроме того, Конституционный Суд принимает решение, оценивая как буквальный смысл рассматриваемого акта, так и смысл, придаваемый ему официальным и иным толкованием или сложившейся правоприменительной практикой.

Третий — судебный уровень представлен решениями самого Конституционного Суда РФ. Так с учетом сложившейся практики Конституционного Суда варианты его итоговых решений в ст. 87 ФКЗ пополнились решением о признании нормативного акта либо отдельных его положений соответствующими Конституции в данном Конституционным Судом истолковании. «*Это позволяет Суду, в частности, избегать создания законодательных пробелов и не вступать — даже*

¹² Так, например, Дж. Валдрон полагает, что «принятие решения большинством голосов среди небольшого числа избранных и неподотчетных судей лишает гражданских прав граждан и отбрасывает заветные принципы представительства и политического равенства» (см. об этом подробно: Jeremy Waldron. The Core of the Case Against Judicial Review // Yale Law Journal. 2006. Vol. 115. Issue 6. P. 1353). М. Ташнет показывает риски конституционного судебного контроля для защиты конституционных прав (Mark Tushnet. Taking the Constitution away from the Courts. Princeton University Press, 1999). Как отмечает А. Шайо, «наличие у судебной власти полномочий по конституционному нормоконтролю порождают вопросы о том, насколько высшие суды легитимны с точки зрения выражения народной воли, поскольку они не избираются населением путем прямых выборов» (Шайо А. Высшие суды как представители, или представительство без представителей // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. № 6 (97). С. 55).

¹³ В. Садурский заметил, что именно американская модель конституционного контроля наиболее часто подвергается критике в самих США в отличие от европейской модели. Он это объясняет в том числе и тем, что в большинстве европейских государств полномочия органов конституционной юстиции прямо закреплены в конституциях, а сами эти органы специально созданы для конституционного контроля (Садурский В. Конституционный контроль в Европе и США: влияние, парадоксы и сближение // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. № 4 (95). С. 59).

¹⁴ Достаточно привести первые наиболее известные постановления Конституционного Суда РФ от 4 апреля 1996 г. № 9-П, 15 января 1998 г. № 2-П, 10 декабря 1998 г. № 27-П и др. URL: <http://www.ksrf.ru>

¹⁵ См. также: Троицкая А.А. Конституционализм: перспективы развития в России // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 6. С. 21–27.

в режиме временного регулирования — в пределы законодательной власти»¹⁶, «располагая такими средствами, Суд не считает нужным всякий раз восстанавливать нарушенный конституционный порядок исключительно нуллификацией проверяемого закона, а предпочитает по возможности оставаться в «разумной сдержанности»¹⁷.

Следует отметить, что именно на третьем уровне — в практике самих органов конституционного контроля, и Конституционный Суд РФ в этом смысле не исключение, устанавливается реальное соотношение полномочий этих органов с границами дискреции законодателя. Как и органы конституционного судебного контроля других государств, Конституционный Суд РФ в своей деятельности прибегает к оценке закона с точки зрения соблюдения конституционных принципов, которые частично закреплены в самой Конституции, частично выводятся путем системного толкования ее норм¹⁸. Значение конституционных принципов заключается в том, что они являются границами законодательного усмотрения и критериями, на соответствие которым Конституционный Суд в условиях признаваемой им дискреции законодателя дает конституционно-правовую оценку обжалуемых положений закона.

2. Пределы конституционного контроля и границы законодательного усмотрения в сфере регулирования позитивных прав. Ситуация, когда выступающие предметом конституционного судебного контроля положения закона затрагивают позитивное направление конституционных прав, является, как свидетельствует опыт Конституционного Суда РФ, наиболее сложной в установлении пределов конституционного контроля в соотношении с дискрецией законодателя. В своей практике Конституционный Суд столкнулся с различными подтверждаемыми мировым опытом вариантами реализации конституционных прав (например, виды избирательных систем, посредством которых реализуется избирательное право), противоположенные модели правового регулирования тех или иных, в том числе неоднозначных с этической точки зрения, институтов (например, суррогатное материнство, посмертное донорство и др.). Выбор конкретного варианта или модели является прерогативой законодательной власти как власти, отражающей мнение большинства и учитывающей при принятии решений этические, политические

и социально-экономические факторы. Каждый из возможных вариантов правового регулирования может быть конституционным при определенных условиях, проверка которых является прерогативой органа конституционного судебного контроля. В частности, последнему необходимо ответить на вопрос, имеет ли место ограничение конституционного права или законодатель регулирует порядок его реализации. Как справедливо указывает Клатт, *есть две проблемы, с которыми может столкнуться любой суд: проблема судебной узурпации и проблема судебного отречения. Первая проблема актуальна, когда орган конституционного контроля устанавливает стандарты позитивного устройства общественного порядка для демократически легитимного законодательного органа вместо обеспечения защиты от посягательств со стороны государственных органов. Отказ от правосудия, напротив, происходит, когда суды воздерживаются от надлежащей защиты позитивных прав*¹⁹.

Для иллюстрации сложности в исключении этих крайностей приведем в качестве примера две группы дел из практики Конституционного Суда РФ, которые окончились отказом в принятии жалоб к рассмотрению, однако в процессе рассмотрения вопроса о возможности принятия жалобы Конституционный Суд осуществил судебный конституционный контроль различной степени интенсивности. Первая группа дел касается суррогатного материнства. В первом деле 2012 г. суррогатная мать, заключив договор с генетическими родителями, забрала свое заявление об участии в программе суррогатного материнства и, родив ребенка, его зарегистрировала, указав себя матерью, а своего бывшего мужа отцом данного ребенка. Генетические родители обратились в суд общей юрисдикции, однако суд отказал в удовлетворении требований об аннулировании записи о регистрации, потому что суррогатная мать (ответчица) не давала согласия на запись истцов — генетических родителей в книге записей рождений в качестве родителей рожденного ею ребенка. Генетические родители обратились в Конституционный Суд РФ с жалобой на нарушение их конституционных прав положениями Семейного кодекса и Федерального закона «Об актах гражданского состояния» в той части, в которой они устанавливают, что лица, состоящие в браке между собой и давшие согласие в письменной форме на имплантацию эмбриона другой женщине в целях его вынашивания, могут быть записаны родителями ребенка только с согласия женщины, родившей ребенка (суррогатной матери). Конституционный Суд отказал в принятии жалобы к рассмотрению, поскольку *«указанная модель правового регулирования, не будучи единственно возможной, не выходит за пределы правотворческих полномочий федерального законодателя»*²⁰.

¹⁶ Князев С.Д. Конституционный Суд в правовой системе Российской Федерации // Журнал российского права. 2013. № 12. С. 9.

¹⁷ Арановский К.В., Князев С.Д. Ненапрасное конституционное правосудие // Судья. 2017. № 12. С. 40–46 [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸ См. об этом подробно: Арановский К.В., Князев С.Д. Указ. соч. См. также: раздел «Критерии проверки закона Конституции» в кн.: Кряжкова О.Н., Подошлелова О.Г. Стратегия защиты в Конституционном Суде России. Практическое руководство. М.: Институт права и публичной политики, 2018. С. 52–70.

¹⁹ Klatt M. Op. cit. P. 361.

²⁰ Определение Конституционного Суда РФ от 15 мая 2012 г. № 880-О [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

Не согласившийся с решением Конституционного Суда РФ судья С.Д. Князев отметил в своем мнении, что проверить конституционность отдельно взятого аспекта института суррогатного материнства (независимо от результата) и не высказать отношение к данному институту в целом довольно сложно. «Однако, несмотря на возможность подобного рода издержек, Конституционный Суд все-таки не должен был отказывать заявителям в принятии их обращения к рассмотрению»²¹.

Впоследствии Верховный Суд РФ в своем Постановлении от 16 мая 2017 г. № 16 фактически пошел навстречу генетическим родителям, отметив, что отказ суррогатной матери в записи родителями генетических родителей не является окончательным препятствием для удовлетворения иска последних о признании их родителями ребенка²². В результате применения этого истолкования закона в 2018 г. в Конституционный Суд РФ обратились уже суррогатная мать и ее муж, усмотревшие нарушение их конституционных прав, поскольку судом общей юрисдикции было установлено, что суррогатная мать, отказываясь дать согласие на регистрацию истцов — генетических родителей в качестве родителей рожденных ею детей, злоупотребила своими правами. Конституционный Суд РФ также отказал в принятии жалобы к рассмотрению²³. С данным решением не согласился судья А.Н. Кокотов, полагающий, что Конституционному Суду следовало проверить «модель суррогатного материнства в целом, в ее нормативном выражении и судебной интерпретации»²⁴.

Вторая группа решений касается проблемы посмертного донорства. В этих делах возник конфликт между публичным интересом в развитии сферы трансплантологии и защитой прав на личную неприкосновенность и неприкосновенность частной жизни донора, достоинство личности, которое не прекращается со смертью, а также права на неприкосновенность частной жизни родственников донора. В двух делах, в которых заявителями обжаловалась принятая в российском государстве система «презюмции согласия» на получение тканей и органов от умершего, Конституционный Суд РФ более глубоко подошел к проверке соответствующего законодательства, чем в делах о суррогатном материнстве, очевидно, потому, что затрагивалось право на неприкосновенность и достоинство. Суд отметил, что выбор законодателем

именно данной модели имел «целью развитие в стране донорства и трансплантации»²⁵. Конституционный Суд также указал на необходимость более детальной законодательной регламентации вопросов, связанных с реализацией «презюмции согласия»²⁶.

Определение степени интенсивности конституционного судебного контроля не находится в исключительной дискреции суда, последний должен ее выбрать с учетом целого ряда факторов, таких, например, как качество принятого законодательного решения, эпистемическая надежность (*epistemic reliability*) аргументов, необходимых для принятия решения²⁷. Так, в частности, средняя интенсивность контроля может быть продемонстрирована на примере второго решения Федерального Конституционного Суда ФРГ по делу об абортгах²⁸, который уступил законодателю право определять подробности объема и содержания защиты нерожденной жизни, однако оставил за собой судебный контроль на предмет, была ли обеспечена надлежащая и эффективная защита и была ли она основана на тщательном исследовании фактов и допустимой оценке²⁹.

Отдельного внимания заслуживает правовая ситуация, когда положение закона, затрагивающее конституционные права, является результатом реализации позитивной обязанности государства по установлению порядка пользования правом. В данном случае речь может идти о реализации и негативного права, например права собственности. Так, Конституционный Суд неоднократно отмечал, что «государственная регистрация... в определенной степени ограничивает субъективное право собственности, однако такое ограничение нельзя рассматривать как недопустимое»³⁰. В данном случае Конституционный Суд провел в усеченной форме тест пропорциональности, обращая внимание на то, что регистрация проводится в целях защиты прав и самого собственника.

Между определением порядка пользования правом и его ограничением, необходимостью и соразмерностью которого должна быть проверена Конституционным Судом, очень тонкая грань. Как отметил Конституционный Суд РФ в деле по жалобе гражданина Э.В. Савенко, для правомерного осуществления права на свободу мирных собраний должны быть выработаны четкие правила их организации и проведения, а принятые

²¹ Мнение судьи Конституционного Суда РФ С.Д. Князева к Определению Конституционного Суда РФ от 15 мая 2012 г. № 880-О [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

²² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 мая 2017 г. № 16 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 7.

²³ Определение Конституционного Суда РФ от 27 сентября 2018 г. № 2318-О. URL: <http://ksportal.garant.ru:8081/SESSION/PILOT/main.htm>

²⁴ Мнение судьи Конституционного Суда РФ А.Н. Кокотова к Определению Конституционного Суда РФ от 27 сентября 2018 г. № 2318-О. URL: <http://ksportal.garant.ru:8081/SESSION/PILOT/main.htm>

²⁵ Определение Конституционного Суда РФ от 10 февраля 2016 г. № 224-О [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

²⁶ Определение Конституционного Суда РФ от 4 декабря 2003 г. № 459-О [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

²⁷ Klatt M. Op. cit. P. 360.

²⁸ См.: Избранные решения Федерального Конституционного Суда Германии. М.: Infotropic Media, 2018. С. 127.

²⁹ Klatt M. Op. cit. P. 360.

³⁰ См., например: Определение Конституционного Суда РФ от 19 июля 2016 г. № 1739-О [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

публичной властью меры, в том числе законодательного характера, не должны приводить к чрезмерному и необоснованному ограничению права собраний³¹.

Если применить метод балансирования Р. Алекси в оценке конкурирующих компетенций суда и парламента для выявления того, чьей компетенции и насколько глубокой степени интенсивности контроля за законодательным актом в сфере позитивного направления прав следует отдать предпочтение, то *интенсивность вмешательства в компетенцию законодательного органа в судебном порядке напрямую связана с интенсивностью вмешательства в материальный принцип законодательным решением*³².

Законодательным пределом конституционного контроля и основанием для признания дискреции законодателя является, как отмечалось ранее, ограничение полномочий Конституционного Суда решением вопросов исключительно права. Это означает, что Конституционный Суд должен воздерживаться от вторжения в сферы политической или экономической целесообразности. Так, например, Конституционный Суд РФ отметил, что выбор конкретного вида избирательной системы является вопросом политической целесообразности и зависит от социально-политических условий³³. Однако усмотрение законодателя ограничивается необходимостью соблюдения принципов справедливых и свободных выборов, недопустимого искажения волеизъявления законодателя³⁴. Как известно, высока степень заинтересованности власти в «исходе» выборов, провоцирующая желание устанавливать «правила игры под себя». Изобретение различных видов избирательных систем, заградительных барьеров, условий формирования избирательных округов явилось в известной степени следствием такой заинтересованности. В этой связи *«законодатель, имея достаточно широкую свободу усмотрения, тем не менее должен каждый раз сверять свои намерения и предполагаемые способы их реализации с фундаментальными конституционными принципами»*³⁵. Так, например, Конституционный Суд РФ, проверяя конституционность отдельных положений Федерального закона «О выборах депутатов Государственной думы Федерального Собрания Российской Федерации», сделал вывод о том, что он, *«решая исключительно вопросы права... может проверить, при каких конституци-*

*онно значимых юридических условиях тот или иной барьер, установленный законодателем, является допустимым, а при каких, напротив, становится чрезмерным»*³⁶.

Осуществляя регулирование порядка реализации избирательного права, законодатель зачастую вторгается в конституционное содержание данного права. Однако Конституционный Суд не всегда рассматривает оспариваемые законоположения с точки зрения возможного сужения пределов или ограничения избирательного права. Например, оценивая допускаемое федеральным законом возможное отсутствие в законе субъекта Российской Федерации такого способа выдвижения на выборах высшего должностного лица субъекта Российской Федерации, как самовыдвижение, Конституционный Суд отметил, что выбранная федеральным законодателем модель правового регулирования, предполагающая дискрецию законодателя субъекта Российской Федерации, направлена на согласование с реальными политико-правовыми условиями того или иного региона³⁷. С отказом Суда осуществить проверку не согласился судья С.Д. Князев, который в отдельном мнении обратил внимание, что законодатель не освобожден от конституционной обязанности устанавливать такое регулирование в этой области, которое надлежащим образом обеспечивало бы избирательные права граждан³⁸.

К позитивным правам относят социальные права, но у них есть важная особенность: для их реализации государство не просто регулирует некий порядок их реализации (например, вводит государственную регистрацию), а должно предпри-

³¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 14 февраля 2013 г. № 4-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

³² Klatt M. Op. cit. P. 371.

³³ Постановление Конституционного Суда РФ от 7 июля 2011 г. № 15-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

³⁴ Там же.

³⁵ Бондарь Н.С., Джагарян А.А. Самовыдвижение на выборах: конституционная ценность и (или) социально-политическая целесообразность // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 5. С. 27–40.

³⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 17 ноября 1998 г. № 26-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс». Схожую позицию занял Федеральный Конституционный Суд Германии, который отметил в Решении об отмене трехпроцентного барьера на выборах в Европарламент от 26 февраля 2014 г., что «в случае избирательных барьеров в условиях пропорциональной избирательной системы это значит, что совместимость избирательного барьера с принципом равенства права выбора и равенства шансов политических партий не может быть оценена абстрактно раз и навсегда. Определенное положение избирательного права может быть оправдано с точки зрения организации и функционирования представительного органа на определенный момент времени, но перестать быть таковым на другой момент времени» (см. подробно: Дайджест публичного права. Институт Макса Планка по зарубежному публичному и международному праву. 2014. Вып. 3. № 2. С. 304).

³⁷ Определение Конституционного Суда РФ от 14 июля 2014 г. № 7-О. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision151480.pdf>

³⁸ Мнение судьи Конституционного Суда РФ С.Д. Князева к Определению Конституционного Суда РФ от 14 января 2014 г. № 7-О. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision151480.pdf>. См. также мнения судей Конституционного Суда С.Д. Князева и К.В. Арановского по делу, в котором жалоба на введенные законодателем правила аккредитации представителей СМИ с целью их присутствия при подсчете голосов избирателей и подведении итогов голосования не была принята к рассмотрению, так как Конституционный Суд не увидел ограничений избирательного права (Определение Конституционного Суда РФ от 7 июля 2016 г. № 1358). URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision239084.pdf>

нять существенные усилия финансового характера. Данная группа прав имеет ряд сложных аспектов, к которым относятся вопросы их признания или обоснования (Justification), содержания, структуры и компетенции или возможности получения судебной защиты (Justiciability)³⁹. Последняя проблема как раз касается роли судов в обеспечении эффективности социальных прав в соотношении с компетенцией законодательного органа. Так, Верховный Суд США осуществляет судебный контроль за социальным законодательством только на предмет выявления очевидных законодательных ошибок⁴⁰.

Для Конституционного Суда РФ жалобы по защите социальных прав связаны прежде всего с проверкой положений закона на соблюдение конституционных принципов равенства, недискриминации, правовой определенности, защиты правомерных ожиданий и поддержания доверия к власти. В качестве примера можно привести постановления от 16 октября 1995 г. № 11-П и от 15 июня 1998 г. № 18-П, которыми было признано наличие у гражданина РФ права на пенсию и на период отбывания наказания в виде лишения свободы, и в случае постоянного проживания его за границей, поскольку иное регулирование является дискриминационным⁴¹. Однако выбор конкретных механизмов реализации права на пенсионное обеспечение Конституционный Суд оставляет в компетенции законодателя, который *«располагает достаточно широкой свободой усмотрения в определении видов пенсий, правовых оснований и порядка их предоставления, правил назначения и перерасчета, а также формирования финансовой основы их выплаты»*⁴². В деле по запросу группы депутатов Государственной Думы о проверке конституционности положений Федерального закона от 3 октября 2018 г. № 350-ФЗ Конституционный Суд РФ обратил внимание, что он не может решать вопросы экономической целесообразности, в том числе в вопросах повышения пенсионного возраста, однако проверил законодательные положения об установлении переходного периода пенсионной реформы на соблюдение принципа поддержания доверия граждан к закону и действиям государства, а сам установленный в России возраст выхода на пенсию сопоставил с соответствующими

международными обязательствами Российской Федерации⁴³.

Как уже отмечалось, органы конституционного судебного контроля разных государств в отношении социального законодательства осуществляют проверку различной степени интенсивности. Решение Федерального Суда Швейцарии, признавшего дискриминационной норму, не позволяющую работающим беженцам получить пособие на детей, проживающих за границей⁴⁴, скорее, является примером средней степени контроля, так же как и вышеупомянутые решения Конституционного Суда РФ. Примером глубокого контроля является рассмотрение дела о пенсиях Конституционным трибуналом Республики Польша, который, *«несмотря на все трудности, возникающие в этом вопросе, занимает позицию защиты ожидаемых прав в максимальной степени»*, а потому признал частично неконституционным принятый в связи с экономическим кризисом в Польше закон о понижении размера пенсий в той части, в которой он *«чрезмерно уравнивает пенсии по отношению к тем лицам, которые платили сравнительно высокие взносы, и нарушает принципы взаимозависимости и пропорциональности пенсий»*⁴⁵.

К позитивным правам или позитивному направлению прав примыкает регулирование порядка реализации конституционных обязанностей, включая обязанность платить законно установленные налоги и сборы. Из ст. 57 Конституции РФ прямо следует, что законодатель обладает усмотрением в установлении налогов и сборов. Это относится и к направлениям налоговой политики: *«...федеральный законодатель обладает достаточно широкой дискрецией в выборе конкретных направлений и содержания налоговой политики»*⁴⁶, и к отдельным элементам этой политики, в том числе при *«установлении конкретных налогов и определении параметров основных элементов налога»*⁴⁷. Широкая дискреция законодателя обусловлена прежде всего тем, что налоги являются частью финансовой основы существования самого государства, а налоговая политика находится в непосредственной взаимосвязи с социальной деятельностью государств.

³⁹ См. подробно: Klatt M. Op. cit. P. 355–357.

⁴⁰ Это объясняется тем, что в США не признают социальные права в качестве основных прав. Однако американские ученые отмечают, что, хотя США не ратифицировали Международный пакт о социально-экономических правах, социальные права признаны, имплементированы и расширяются с каждым годом (см. об этом: MacNaughton Gillian. Economic and Social Rights in the United States: Implementation without Ratification // NORTHEASTERN UNIVERSITY LAWJOURNAL. 2012. Vol. 4. N. 2. P. 365–406).

⁴¹ Постановления Конституционного Суда РФ от 16 октября 1995 г. № 11-П, 15 июня 1998 г. № 18-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁴² Определение Конституционного Суда РФ от 2 апреля 2019 г. № 854-О. URL: <http://pravo.gov.ru> (дата обращения: 19.04.2019).

⁴³ Там же.

⁴⁴ См.: Лейбо Ю.И., Толстопятенко Г.П., Экштайн К.А. Права и свободы человека и гражданина. Научно-практический комментарий к главе 2 Конституции РФ / под ред. К.А. Экштайна. М.: Изд-во «ЭКОМ», 2000. С. 79–80.

⁴⁵ Извлечение из Постановления Конституционного трибунала Республики Польша от 11 февраля 1992 г. см. в кн.: Конституционное право в доктрине и судебных решениях: учеб. пособие / И.П. Кененова, А.А. Троицкая, Д.Г. Шустров. М.: КРАСАНД, 2015. С. 172–175.

⁴⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 23 мая 2013 г. № 11-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁴⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 1 июля 2015 г. № 19-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

Основным способом определения пределов законодательного усмотрения в сфере налогообложения является проверка положений налогового законодательства на соответствие конституционным принципам. Соответствие конституционным принципам является конституционным содержанием понятия «законно установленный налог». К основным принципам относится принцип конституционного равенства, недискриминации⁴⁸. Этот принцип имеет универсальное значение для сферы налогообложения. Так, из него вытекает принцип определенности налоговых норм⁴⁹. *«Расплывчатость налоговой нормы может привести к... произвольному и дискриминационному ее применению... и тем самым — к нарушению конституционного принципа юридического равенства»*⁵⁰. Признаком определенности является полнота определения всех элементов налогового обязательства⁵¹. Таким образом, *чем выше качество законодательного решения, тем больший вес должен быть придан компетенции лица, принимающего решение, и тем серьезнее должны быть основания для вмешательства в эту компетенцию посредством судебного надзора*⁵².

Установление обязанности платить законно установленные налоги и сборы, а также иные фискальные платежи рассматривается Конституционным Судом РФ сквозь призму ограничения конституционного права собственности, что предполагает проверку оспариваемых положений налогового законодательства с точки зрения ч. 3 ст. 55 Конституции РФ. В науке высказывается мнение о том, что принцип соразмерности выражается в том числе в требовании к государству обосновать экономическую необходимость фискального платежа и объективные цели его введения⁵³. Так, Конституционный Суд отмечает, что налоги должны устанавливаться законодателем в соответствии с объективными закономерностями и требовани-

ями, включая экономическую обоснованность и недопустимость произвольного установления налога⁵⁴, *«недопустимо взимание налога при отсутствии экономического обоснования, определенного законом»*⁵⁵. Однако Конституционный Суд может проверить только формальную составляющую соблюдения принципа экономической обоснованности, в частности решить, не имеет ли место двойное налогообложение⁵⁶, не является ли обязательный платеж, который должен иметь компенсационный характер, инструментом чрезмерного ограничения права собственности⁵⁷.

3. Пределы конституционного контроля и границы законодательного усмотрения в сфере государственного принуждения и юридической ответственности. В отличие от сферы регулирования позитивных прав сфера государственного принуждения подразумевает прямое вмешательство в конституционные права и свободы (жизнь, неприкосновенность, собственность), определяемые в науке как «негативные». Указанная область, безусловно, требует высокой интенсивности судебного конституционного контроля. Конституционный Суд рассматривает меры принуждения и ответственности как ограничения конституционных прав⁵⁸. Однако в дискреции законодателя остается установление юридической ответственности того или иного отраслевого вида за те или иные деяния⁵⁹. Так, например, Конституционный Суд РФ признает за законодателем право формулировать составы преступлений с административной преюдицией⁶⁰, осуществлять перевод деяний из разряда преступлений в административные правонарушения, и наоборот⁶¹.

Вместе с тем, поскольку правовое регулирование государственного принуждения и юридической ответственности, как было отмечено выше,

⁴⁸ Там же.

⁴⁹ «По смыслу статьи 57 Конституции Российской Федерации в системной связи с ее статьями 1 (часть 1), 19 (части 1 и 2) и 55, в Российской Федерации как правовом государстве законы о налогах и сборах должны содержать четкие и понятные нормы. Конкретизируя выводимый из указанных положений Конституции Российской Федерации принцип определенности налоговых норм, Налоговый кодекс Российской Федерации закрепляет в пункте 6 статьи 3, что акты законодательства о налогах и сборах должны быть сформулированы таким образом, чтобы каждый точно знал, какие налоги (сборы), когда и в каком порядке он должен платить» (Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2003 г. № 12-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

⁵⁰ Постановление Конституционного Суда РФ от 23 мая 2013 г. № 11-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁵¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 1 июля 2015 г. № 19-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁵² Klatt M. Op. cit.

⁵³ Гриценко А.С. Социальные основания и юридические условия ограничения свободы предпринимательства в конституционном праве и практике конституционного правосудия : дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2017. С. 97–98.

⁵⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 22 июня 2009 г. № 10-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁵⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 1 июля 2015 г. № 19-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁵⁶ Там же.

⁵⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 5 марта 2013 г. № 5-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁵⁸ См., например: Постановление Конституционного Суда РФ от 27 мая 2008 г. № 8-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁵⁹ Применительно к административной ответственности Конституционный Суд отметил, что «федеральный законодатель вправе в рамках предоставленных ему дискреционных полномочий и с соблюдением конституционных критериев необходимости, пропорциональности и соразмерности ограничения прав и свобод граждан прибегать к установлению административной ответственности физических и юридических лиц» (Постановление Конституционного Суда РФ от 4 декабря 2017 г. № 35-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

⁶⁰ Постановление Конституционного Суда РФ от 10 февраля 2017 г. № 2-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁶¹ Там же.

сопряжено с прямым вмешательством в конституционные права и свободы, дискреция законодателя в определении вида юридической ответственности не является абсолютной, она ограничена требованиями ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, а также иными конституционными принципами, например принципом равенства (ст. 19 Конституции) и вытекающим из него требованием определенности правового регулирования⁶². Так, Конституционный Суд указал, что перевод административных правонарушений в преступления должен осуществляться с *соблюдением конституционных принципов равенства, справедливости и гуманизма*⁶³. Схожей точки зрения придерживается Конституционный Суд ФРГ⁶⁴. Кроме того, «*общие принципы юридической ответственности имеют конституционное значение и по своей сути относятся к основам конституционного правопорядка*»⁶⁵. Так, например, в Постановлении по жалобе гражданки У.М. Эркеновой Конституционный Суд установил нарушение конституционного принципа *non bis in idem*⁶⁶.

Границы дискреции законодателя в регулировании им процедур применения мер принуждения обусловлены тем, что право на судебную защиту, гарантии при применении мер государственного

принуждения образуют особую группу конституционных прав — процессуальных прав⁶⁷, достаточно подробно изложенных в ряде статей Конституции (ст. 45–52). Вместе с тем Конституция не закрепляет прямо процедурные принципы привлечения к административной ответственности (в отличие от уголовной ответственности). Однако Конституционный Суд распространяет на административную ответственность конституционные принципы правосудия⁶⁸.

Позиция Конституционного Суда, отражающая границы усмотрения законодателя, представлена в Определении по делу гражданки В.Н. Михайловой, которая полагала, что отсутствие нормы о предоставлении бесплатного защитника в производстве по делу об административном правонарушении нарушает ее конституционные права. Конституционный Суд отметил, что «*федеральный законодатель не может быть лишен возможности использовать дифференцированный подход к определению конкретных процессуальных механизмов... в зависимости от отраслевой принадлежности правонарушений... и других оправданных и обоснованных критериев*», а *вопрос о необходимости предоставления привлекаемому к административной ответственности лицу права на получение бесплатной юридической помощи может приобретать конституционное значение в тех случаях, когда обусловленная привлечением к такой ответственности степень реального вторжения в конституционные права и свободы данного лица сопоставима с мерами уголовно-правового воздействия*⁶⁹. Следует отметить, что в данном случае Конституционный Суд РФ при определении процессуальных границ дискреции законодателя руководствовался подходом, выработанным Европейским Судом по правам человека⁷⁰.

⁶² Так, в деле по жалобе гражданки М.А. Асламазян Конституционный Суд отметил, что «уголовная ответственность может считаться законно установленной и отвечающей требованиям статьи 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации лишь при условии, что она адекватна общественной опасности преступления и что уголовный закон ясно и четко определяет признаки этого преступления, отграничивая его от иных противоправных и тем более — от законных деяний», и признал неконституционными нормативное положение части первой статьи 188 УК Российской Федерации в той мере, в какой оно позволяет при привлечении к уголовной ответственности за контрабанду, совершаемую путем перемещения через таможенную границу Российской Федерации недеklarированной или недостоверно декларированной иностранной валюты и (или) валюты Российской Федерации в крупном, т.е. превышающем в эквиваленте 250 000 рублей, размере, признавать его таковым исходя из всей перемещаемой суммы, включая и ту ее часть, которую закон разрешает ввозить в Российскую Федерацию без письменного декларирования (Постановление Конституционного Суда РФ от 27 мая 2008 г. № 8-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

⁶³ В деле по жалобе И.И. Дадина Конституционный Суд осуществил высокую степень конституционного контроля, установив, что уголовная ответственность за нарушение порядка проведения публичных мероприятий даже при наличии административной преюдиции возможна только за умышленные деяния, причинившие вред охраняемым законом отношениям или создавшие угрозу такого вреда (Постановление Конституционного Суда РФ от 10 июля 2017 г. № 2-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

⁶⁴ См. об этом подробно: Гаврилова Л.В. Разграничение преступления и административного правонарушения как научная и нормотворческая проблема в ФРГ // Академический юридический журнал. Иркутск. 2003. № 3. С. 41–47. URL: <http://lawer.jofo.me/266702.html> (дата обращения: 21.01.2017).

⁶⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 14 февраля 2013 г. № 4-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁶⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 4 февраля 2019 г. № 8-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁶⁷ См. подробно: Лейбо Ю.И. Указ. соч. С. 291.

⁶⁸ «Основные принципы справедливого правосудия (статья 123 Конституции, пункт 1 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод) должны соблюдаться и при производстве в судах по делам об административных правонарушениях» (Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 28 мая 1999 г. № 9-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»).

⁶⁹ Определение Конституционного Суда РФ от 5 февраля 2015 г. № 236-О [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс». В данном деле Конституционный Суд РФ не усмотрел, что степень реального вторжения в конституционные права и свободы приравнивается к уголовному вмешательству, однако указал, что это не препятствует «федеральному законодателю конкретизировать условия обеспечения юридической помощью лиц, в отношении которых ведется производство по делу об административном правонарушении, в том числе посредством определения для отдельных категорий административных дел критериев необходимости предоставления привлекаемому к административной ответственности лицу бесплатной юридической помощи в ходе судебного производства по таким делам».

⁷⁰ Несмотря на то что, исходя из дословного прочтения Европейской конвенции, гарантии, предусмотренные ст. 6, распространяются на уголовно наказуемые деяния, в своих решениях ЕСПЧ предоставляет защиту лицам, совершившим правонарушения, квалифицированные государством — членом Совета Европы как административные правонарушения, дисциплинарные проступки (в сфере военной службы), правонарушения в налоговой и таможенной сфе-

Соотношение материальных и процессуальных границ законодательной дискреции в установлении того или иного вида ответственности прослеживается в деле о проверке конституционности подп. 8 п. 2 ст. 235 Гражданского кодекса Российской Федерации и ст. 17 Федерального закона «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам». Конституционный Суд пришел к выводу, что обращение по решению суда в доход государства имущества, принадлежащего служащему и членам его семьи, в случае, если оно приобретено на доходы, законность которых не подтверждена, не нарушает требования Конституции. Как известно, ратифицируя Конвенцию ООН против коррупции, Российская Федерация не включила в число своих обязательств признание уголовно наказуемым умышленного незаконного обогащения. Однако, по мнению Конституционного Суда, «это не означает, что она не вправе ввести в правовое регулирование изъятие незаконных доходов или имущества, приобретенного на них, не в качестве уголовно-правовой санкции, а в качестве специальной меры, предусмотренной в рамках антикоррупционного законодательства для случаев незаконного обогащения»⁷¹. В этой связи целесообразно также обратить внимание на то, что если для применения мер уголовно-правового характера необходимо установление вины служащего, то, как отметил сам Конституционный Суд, при применении предусмотренной действующим антикоррупционным законодательством меры необходимо исходить из «презюпции незаконности доходов...»⁷². Учитывая это, Конституционный Суд отметил, что «возложение негативных последствий презюмируемого нарушения служащим антикоррупционного законодательства на членов его семьи можно признать допустимым лишь при обеспечении им права представлять на стадиях досудебного и судебного рассмотрения дела любые необходимые доказательства законности происхождения доходов, направленных на приобретение ими имущества, в том числе опровергающие или корректирующие сведения, сообщенные государственным (муниципальным) служащим»⁷³. Таким образом, дискреция законодателя в вопросе установления того или иного вида ответственности должна ограничиваться также и процессуальными гарантиями прав.

Заключение

Интенсивность вмешательства конституционного судебного контроля в сферу нормотворчества

ре. См. об этом подробно: Панкова О.В. Рассмотрение в судах общей юрисдикции дел об административных правонарушениях / под ред. О.А. Егоровой. М.: Статут, 2014. С. 57–70.

⁷¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 29 ноября 2016 г. № 26-П [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁷² Там же.

⁷³ Там же.

должна быть напрямую связана с интенсивностью вмешательства законодателя в конституционные права. Важное значение имеет также конституционное качество закона, формальные критерии которого может проверить Конституционный Суд РФ. Конкретные пределы конституционного контроля в соотношении с границами дискреции законодателя в практике Конституционного Суда РФ зависят от предмета конституционного судебного спора, от того, усматривает ли Конституционный Суд наличие ограничения конституционного права или государственного вмешательства в его осуществление, либо, по мнению органа конституционного контроля, речь идет или о выборе законодателем одного из возможных вариантов правового регулирования, при котором нужно учесть целый ряд политических, экономических и иных неюридических факторов, или регулировании им порядка реализации права.

В практике Конституционного Суда РФ вырабатываются приемы и способы, к которым обращается суд, чтобы установить пределы полномочий законодательной власти в тех сферах или по тем вопросам, где есть место усмотрению. Основным таким способом является проверка соответствующих положений закона на соблюдение конституционных принципов. Если сфера регулирования или отдельный вопрос определяется Конституционным Судом как находящийся в дискреции законодателя, это автоматически не означает, что Конституционный Суд откажет в защите конституционных прав. Оспариваемые законоположения будут проверены на соответствие конституционным принципам.

Литература

1. Арановский К. О правах человека и социальных правах / К. Арановский, С. Князев, Е. Хохлов // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 4 (89). С. 61–91.
2. Арановский К.В. Ненаправное конституционное правосудие / К.В. Арановский, С.Д. Князев // Судья. 2017. № 12. С. 40–46.
3. Аристова К. Судейский активизм: благо или зло? / К. Аристова // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 3 (88). С. 128–135.
4. Белов С.А. Ценностное обоснование решений как проявление судебного активизма Конституционного Суда РФ / С.А. Белов // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 2. С. 140–150.
5. Бондарь Н.С. Конституционный Суд — «больше, чем Суд»: его место и роль в судебной системе России / Н.С. Бондарь, А.А. Джагарян // Судья. 2017. № 12. С. 35–39.
6. Бондарь Н.С. Самовыдвижение на выборах: конституционная ценность и (или) социально-политическая целесообразность / Н.С. Бондарь,

А.А. Джагарян // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 5. С. 27–40.

7. Гаврилова Л.В. Разграничение преступления и административного правонарушения как научная и нормотворческая проблема в ФРГ / Л.В. Гаврилова // Академический юридический журнал. Иркутск. 2003. № 3. С. 41–47.

8. Голдобина З.Г. Активизм и оригинализм в деятельности Верховного Суда и американской политико-правовой доктрине: историко-правовой аспект : диссертация кандидата юридических наук / З.Г. Голдобина. Екатеринбург, 2007. 272 с.

9. Гриценко А.С. Социальные основания и юридические условия ограничения свободы предпринимательства в конституционном праве и практике конституционного правосудия : диссертация кандидата юридических наук / А.С. Гриценко. Владивосток, 2017. 187 с.

10. Джавакян Г.З. Принцип разумной сдержанности в конституционном правосудии: самоустрашение или самоограничение? / Г.З. Джавакян // Конституционное и муниципальное право. 2018. № 6. С. 54–61.

11. Должиков А.А. Стакан наполовину полон или пуст? Вмешательство как форма ограничения конституционных прав / А.А. Должиков // Сравнительное конституционное обозрение. 2018. № 1 (122). С. 80–112.

12. Зорькин В.Д. Конституция живет в законах. Резервы повышения качества российского законодательства / В.Д. Зорькин // Журнал конституционного правосудия. 2015. № 3 (45). С. 1–5.

13. Князев С.Д. Конституционный Суд в правовой системе Российской Федерации / С.Д. Князев // Журнал российского права. 2013. № 12. С. 5–13.

14. Кряжкова О.Н. Стратегия защиты в Конституционном Суде России. Практическое руководство / О.Н. Кряжкова, О.Г. Подоплелова. Москва : Институт права и публичной политики, 2018. 195 с.

15. Лейбо Ю.И. Права и свободы человека и гражданина. Научно-практический комментарий к главе 2 Конституции РФ / Ю.И. Лейбо, Г.П. Толстопятенко, К.А. Экштайн ; под редакцией К.А. Экштайна. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : ЭКОМ, 2000. 447 с.

16. Панкова О.В. Рассмотрение в судах общей юрисдикции дел об административных

правонарушениях / О.В. Панкова ; под редакцией О.А. Егоровой. Москва : Статут, 2014. 438 с.

17. Садурский В. Конституционный контроль в Европе и США: влияние, парадоксы и сближение / В. Садурский // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. № 4 (95). С. 49–67.

18. Сравнительное конституционное право в доктрине и судебных решениях : учебное пособие / И.П. Кененова, А.А. Троицкая, Д.Г. Шустров. Москва : URSS : КРАСАНД, 2015. 709 с.

19. Троицкая А.А. Конституционализм: перспективы развития в России / А.А. Троицкая // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 6. С. 21–27.

20. Троицкая А.А. Проблемы прав и абсолютные права: за рамками принципа пропорциональности? Теоретические вопросы и практика Конституционного Суда РФ / А.А. Троицкая // Сравнительное конституционное обозрение. 2015. № 2 (105). С. 45–95.

21. Шайо А. Высшие суды как представители, или представительство без представителей / А. Шайо // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. № 6 (97). С. 55–74.

References

1. Klatt M. Positive Rights: Who Decides? Judicial Review in Balance / M. Klatt // International Journal of Constitutional Law. 2015. Vol. 13. Iss. 2. P. 354–382.

2. Tushnet M. Weak courts. Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law / M. Tushnet. Princeton University Press, 2009. 312 p.

3. MacNaughton G. Economic and Social Rights in the United States: Implementation without Ratification / G. MacNaughton, M. McGill // Northeastern University Law journal. 2012. Vol. 4. Iss. 2. P. 365–406.

4. Robertson D. The Judge as Political Theorist. Contemporary Constitutional Review / D. Robertson. Princeton University Press, 2010. 432 p.

5. Tushnet M. Taking the Constitution away from the Courts / M. Tushnet. Princeton University Press, 1999. 254 p.

6. Waldron J. The Core of the Case Against Judicial Review / J. Waldron // Yale Law Journal. 2006. Vol. 115. Iss. 6. P. 1346–1407.

Уважаемые авторы!

Сообщаем о возможности присвоения DOI ранее опубликованным или планируемым к публикации статьям в наших журналах!

По всем вопросам, связанным с присвоением DOI вашим статьям, просим обращаться по адресу электронной почты: ig@lawinfo.ru, с пометкой «DOI для статьи».

Законодательство об административной ответственности: состояние и перспективы реформирования (на основе правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации)

*Князев Сергей Дмитриевич,
судья Конституционного Суда Российской Федерации,
заведующий кафедрой конституционного и административного права
Дальневосточного федерального университета,
заслуженный юрист Российской Федерации,
заслуженный деятель науки Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор
knyazev@ksrf.ru*

В статье на основе критического осмысления конституционных принципов публично-правовой ответственности и правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированных им относительно различных вопросов ответственности за административные правонарушения, рассматриваются приоритетные, по мнению автора, направления совершенствования административно-деликтного законодательства. При этом главное внимание уделяется проблемам обеспечения полномасштабной кодификации административной ответственности, разграничения нормотворческих полномочий Российской Федерации и ее субъектов в административно-деликтной сфере, понятию административного правонарушения, в том числе в его соотношении с преступлением, административной ответственности юридических лиц, системе административных наказаний и правилам их применения, а также процессуальным формам производства по делам об административных правонарушениях.

Ключевые слова: Конституционный Суд Российской Федерации, законодательство об административной ответственности, административное правонарушение, административная ответственность юридических лиц, административное наказание, срок давности административной ответственности, производство по делам об административных правонарушениях.

Объявив себя правовым государством, основополагающей обязанностью которого выступает признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина (ст. 1 и 2 Конституции Российской Федерации), Россия тем самым предъявила повышенные требования к конституционным стандартам юридической, в том числе административной, ответственности¹, тем более что, имея межотраслевое значение (как и уголовная ответственность), ответственность за административные правонарушения рассчитана на применение не только к физическим, но и к юридическим лицам, сопряжена с предоставлением обширных юрисдикционных полномочий, наряду с судебными органами, значительному числу представителей исполнительной власти и предполагает возможность ее законодательного установления как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов

Российской Федерации². Однако, несмотря на то что с момента принятия действующего Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ) минуло уже более 15 лет, приходится констатировать: современное состояние административной ответственности едва ли в полной мере отвечает конституционным принципам и нормам, подтверждением чему могут служить, помимо прочего, регулярно поступающие в Конституционный Суд Российской Федерации (далее — Конституционный Суд РФ) обращения, в которых подвергаются сомнению, по сути, все аспекты административно-деликтного регулирования.

Анализ принятых им решений наглядно свидетельствует, что зачастую конституционные дефекты административной ответственности обуславливаются отсутствием до настоящего времени надлежа-

¹ Старилов Ю.Н. Значение стандартов конституционного регулирования и конституционных гарантий для модернизации российского административного права // Журнал конституционного правосудия. 2013. № 6. С. 43.

² Князев С.Д. Конституционные стандарты административной ответственности в правовой системе Российской Федерации // Административное право и процесс. 2014. № 2. С. 16.

щей ясности в вопросе о сущности, юридической природе и отличительных правовых признаках этого вида ответственности, особенно в соотношении с ответственностью уголовной. Как следствие, Конституционный Суд РФ при рассмотрении обращений, в которых оспаривается конституционность тех или иных положений законодательства об административных правонарушениях, считает своим долгом неизменно фокусировать внимание законодательной власти на общеправовых принципах публично-правовой ответственности, очерчивающих пределы ее дискреционных полномочий в сфере правового регулирования административной ответственности.

Если суммировать сформулированные им относительно содержания указанных принципов правовые позиции (постановления Конституционного Суда РФ от 15 июля 1999 г. № 11-П, от 19 марта 2003 г. № 3-П, от 13 июля 2010 г. № 15-П, от 17 января 2013 г. № 1-П, от 14 февраля 2013 г. № 4-П, от 10 февраля 2017 г. № 2-П и др.), можно прийти к выводу, согласно которому российский конституционный порядок сегодня немалым образом признается, что:

юридическая ответственность может наступать только за те деяния, которые законом, действующим на момент их совершения, признаются правонарушениями; использование различных видов юридической ответственности должно согласовываться с конституционными принципами демократического правового государства, включая требование справедливости, в его взаимоотношениях с физическими и юридическими лицами как субъектами ответственности; общепризнанным принципом привлечения к ответственности во всех отраслях права является наличие вины — либо доказанной, либо презюмируемой, но опровержимой — как элемента субъективной стороны состава правонарушения, а всякое исключение из него должно быть выражено прямо и недвусмысленно, т.е. предусмотрено непосредственно в законе;

закрепляя и изменяя составы правонарушений и меры ответственности, в том числе административной, за их совершение, федеральный законодатель связан вытекающими из ст. 55 (ч. 3) Конституции Российской Федерации (далее — Конституция РФ) критериями необходимости, пропорциональности и соразмерности ограничения прав и свобод граждан конституционно значимым целям, а также обязан соблюдать гарантированное ст. 19 (ч. 1) Конституции РФ равенство всех перед законом, означающее, что любое правонарушение и санкции за его совершение должны быть четко определены в законе, причем таким образом, чтобы исходя непосредственно из текста соответствующей нормы — в случае необходимости с помощью толкования, данного ей судами, — каждый мог предвидеть правовые последствия своих действий (бездействия);

конституционные требования справедливости и гуманизма предопределяют необходимость дифференциации юридической ответственности в зависимости от существенных обстоятельств, влияющих на выбор той или иной меры государственного принуждения, а потому, предусматривая для совершивших правонарушение лиц конкретный вид юридической ответственности, федеральный законодатель обязан соотносить его с характером правонарушения, опасностью для находящихся под охраной закона ценностей, личностью и степенью вины правонарушителя, гарантируя тем самым адекватность порождаемых последствий тому вреду, который причинен в результате правонарушения, не допуская избыточного государственного принуждения и обеспечивая баланс прав привлекаемого к ответственности индивида (юридического лица) и публичного интереса, состоящего в защите личности, общества и государства от противоправных посягательств;

виды юридической ответственности и сопутствующие им наказания должны обладать разумным сдерживающим потенциалом, достаточным для соблюдения соответствующих запретов (ограничений); в противном случае их применение не будет отвечать предназначению государственного принуждения, которое, по смыслу ст. 1 (ч. 1), 2, 17 (ч. 3), 18 и 55 (ч. 3) Конституции РФ, заключается главным образом в превентивном использовании присущих ему юридических средств для защиты прав и свобод человека и гражданина, иных конституционно признаваемых ценностей гражданского общества и правового государства;

в случаях, когда предусматриваемые законом меры публично-правовой ответственности перестают отвечать социальным реалиям, порождая ослабление защиты конституционно значимых ценностей или, напротив, избыточное применение государственного принуждения, федеральный законодатель вправе обеспечить их приведение в соответствие с новыми вызовами, соблюдая при этом конституционные принципы равенства, справедливости и гуманизма.

Очевидно, что лишь неукоснительное следование всем вытекающим из данных принципов критериям (стандартам) нормативного правового регулирования ответственности за административные правонарушения в состоянии гарантировать соответствие законодательства об административной ответственности Конституции РФ. Не случайно именно отступления от них, как правило, и являются основной причиной для конституционной дисквалификации тех или иных законоположений.

Соответственно, любые, а тем более концептуальные, изменения (коррективы) административно-деликтного законодательства должны базироваться на универсальных конституционных стандартах юридической ответственности и не расходиться с правовыми позициями Конституционного Суда РФ, фиксирующими — прямо или

косвенно, т.е. посредством выявления обязательного конституционно-правового смысла проверяемых норм³, — неконституционность тех или иных законодательных решений в сфере административной ответственности⁴. Иначе использование административно-наказательного принуждения будет вступать в противоречие со ст. 15 (ч. 2) и 125 (ч. 6) Конституции РФ, а также ст. 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», закрепляющих обязательность конституционных норм и непреодолимость юридической силы актов Конституционного Суда РФ для всех без исключения органов законодательной, исполнительной и судебной власти.

Вместе с тем при проведении реформ, в особенности масштабных, законодательства об административных правонарушениях нужно учитывать объективные пределы отечественного судебного конституционного контроля, который не обладает полномочиями самостоятельного инициирования проверок действующего правового, в том числе административно-деликтного, регулирования, а связан рамками (предметом) поступающих обращений (жалоб и запросов)⁵. Это обстоятельство существенно осложняет адекватное восприятие решений Конституционного Суда РФ в процессе совершенствования законодательства об административных правонарушениях, поскольку в отсутствие в них всесторонней оценки конституционности института административной ответственности законодатель вынужден, реализуя вверенные ему дискреционные полномочия, обеспечивать конституционное качество устанавливаемых норм во многом за счет критического осмысления всей совокупности сформулированных Конституционным Судом правовых позиций, приобретающих в своем

многообразии методологическое (ориентирующее) значение для выработки законодательной политики в области ответственности за административные правонарушения⁶.

К тому же в процессе совершенствования правового регулирования административной ответственности нельзя абстрагироваться не только от итоговых решений Конституционного Суда РФ, содержащих негативную конституционную квалификацию проверенных законоположений, но и от тех его решений, которыми по существу подтверждается конституционность оспоренных административно-деликтных норм. Это связано с тем, что, не находя при изучении обжалуемых норм признаков неконституционности, Конституционный Суд РФ тем не менее вовсе не признает их в качестве единственно возможного юридического императива и не исключает выбора законодателем иного варианта регламентации соответствующих отношений. Более того, иногда в его решениях напрямую обращается внимание Федерального Собрания на предпочтительность изыскания альтернативных законодательных решений в сфере административной ответственности (определения Конституционного Суда РФ от 4 апреля 2013 г. № 486-О, от 9 февраля 2016 г. № 213-О и др.).

С учетом этого, опираясь на принятые Конституционным Судом РФ наиболее резонансные решения (как постановления, так и определения)⁷, хотелось бы остановиться на следующих имеющих первостепенное значение для определения приоритетных направлений совершенствования законодательства об административных правонарушениях вопросах.

Во-первых, по-прежнему весьма актуальной видится проблема «сплошной» или «тотальной» кодификации законодательства об административной ответственности, по крайней мере на федеральном уровне. Как известно, несмотря на директивное указание ст. 1.1 (ч. 1) КоАП РФ на то, что законодательство об административных правонарушениях состоит из данного кодекса и принимаемых в соответствии с ним законов субъектов Российской Федерации, в действительности с первого дня его вступления в силу нормы об административной ответственности можно обнаружить и в иных федеральных законах, причем в особенности в большом количестве в Налоговом кодексе РФ. В результате вопреки заявленной цели обеспечения действительного единства федерального законодательного регулирования административной ответственности

³ Выявление Судом конституционно-правового смысла проверяемых законоположений является, по сути, не чем иным, как «зеркальным отражением» признания их неконституционности. Как справедливо отмечает В.Д. Зорькин, в практике отечественного конституционного правосудия можно констатировать отчетливо проявившуюся тенденцию избегать прямой конституционной дисквалификации оспоренных норм во всех случаях, когда охрана конституционного правопорядка может быть обеспечена посредством выявления конституционно-правового смысла таких норм, исключающего любое иное их истолкование и применение в юридической, в том числе судебной, практике. См.: Зорькин В.Д. Конституционно-правовое развитие России. М., 2011. С. 183.

⁴ Это в полной мере касается и выполнения поручения Председателя Правительства Российской Федерации о разработке концепции нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, адресованного Министерству юстиции Российской Федерации и Министерству экономического развития Российской Федерации на заседании Правительства, состоявшемся 21 марта 2019 г.

⁵ Нам уже доводилось отмечать в этой связи, что российский Конституционный Суд, как, впрочем, и большинство зарубежных органов конституционной юстиции, может работать исключительно на «давальческом сырье», а потому серьезно ограничен в допустимых параметрах оценки конституционности действующего законодательства. См.: Князев С.Д. Конституционный Суд в правовой системе Российской Федерации // Журнал российского права. 2013. № 12. С. 12.

⁶ Арановский К.В., Князев С.Д. Ненапрасное конституционное правосудие // Судья. 2017. № 12. С. 46.

⁷ Это, при всей важности данных судебных актов, никак не доказывает их причастности к источникам административного права, что, впрочем, вовсе не умаляет роли правовых позиций Конституционного Суда России в обеспечении конституционной законности. См.: Романов М.Л. Решения Конституционного Суда Российской Федерации как источник административного права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 7–10.

она до сих пор не утратила нормативной «прописки» не только в КоАП РФ, но и в других федеральных законах (о банковской деятельности, об обязательном пенсионном страховании и т.п.), что, несомненно, сказывается как на юридическом «авторитете» самого кодекса, так и на качестве административно-юрисдикционной деятельности. Неудивительно поэтому, что в правовой доктрине все настойчивее проводится идея сосредоточения всех федеральных норм об административной ответственности, какой бы сферы она ни касалась, целиком и полностью в КоАП РФ⁸.

Конституция РФ, конечно, не предрешает, какой быть федеральной кодификации законодательства об административной ответственности: всеобъемлющей или нет? Однако она безусловно обязывает законодательную власть — независимо от избранного формата такой кодификации — соблюдать конституционные принципы правового регулирования оснований и условий ответственности за административные правонарушения, игнорирование которых чревато рисками ее произвольного применения. В связи с этим нет нужды доказывать, что указанные риски не могут не возрастать в случае рассредоточения административно-деликтных норм в различных федеральных законах, объективно приводящего к образованию «параллельных» законодательных параметров административной ответственности и неминуемо подразумевающего серьезную дифференциацию круга субъектов ответственности, ее процедур и сроков, перечней применяемых санкций.

В данном контексте уместно обратиться к Постановлению Конституционного Суда РФ от 4 февраля 2019 г. № 8-П, которым дана конституционная оценка допустимости привлечения индивидуально-предпринимателя в качестве должностного лица к административной ответственности по ст. 15.33² КоАП РФ за непредставление в органы Пенсионного фонда Российской Федерации в установленный законодательством об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования срок сведений (документов), необходимых для ведения индивидуального (персонифицированного) учета в системе обязательного пенсионного страхования в ситуации, когда он, как страхователь, ранее уже был привлечен за такое бездействие к ответственности, закрепленной в Федеральном законе от 1 апреля 1996 г. № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования».

Детально исследовав в рамках соответствующего дела относящееся к оспоренной норме законодательство, Конституционный Суд РФ пришел к выводу, что применительно к индивидуальным пред-

принимателям КоАП РФ и названный федеральный закон устанавливают — вопреки конституционному принципу *non bis in idem* (ст. 50, ч. 1, Конституции РФ) — возможность их повторного привлечения к однопорядковой (административно-правовой) ответственности за одно и то же правонарушение (нарушение правил предоставления в органы Пенсионного фонда Российской Федерации сведений (данных), необходимых для ведения индивидуального (персонифицированного) учета в системе обязательного пенсионного страхования). При этом одновременное наступление для индивидуального предпринимателя идентичной, административной по своей юридической природе, ответственности как по ст. 15.33² КоАП РФ, так и по Федеральному закону «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» обусловлено еще и тем, что наличное административно-деликтное законодательство не предусматривает никаких изъятий при привлечении их к ответственности в соответствии с названным кодексом (аналогичных тем, что сделаны, например, в примечании к его ст. 15.33).

Отталкиваясь от этого, Конституционный Суд РФ посчитал необходимым обязать федерального законодателя внести изменения в правовое регулирование административной ответственности за нарушение установленного порядка и сроков представления в органы Пенсионного фонда Российской Федерации сведений (документов) об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования, отдельно обратив особое его внимание на устранение неопределенности в вопросе о соотношении мер ответственности, предусмотренных ч. 3 ст. 17 Федерального закона «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» и ст. 15.33² КоАП РФ.

И хотя приведенный судебный акт Конституционного Суда РФ касается частного случая и не ограничивает законодательного усмотрения парламента относительно предпочтительных способов систематизации (кодификации) законодательства об административной ответственности, он тем не менее актуализирует потребность критического осмысления ее возможных масштабов.

Во-вторых, обстоятельного изучения требует вытекающая из ст. 1 (ч. 1), 5, 11 (ч. 3), 72 (ч. 1, п. «к») и 76 (ч. 2) Конституции РФ проблема распределения законодательных полномочий в сфере административной ответственности между Российской Федерацией и образующими ее субъектами, даже несмотря на то, что она, казалось бы, уже была принципиально решена Конституционным Судом РФ в Определении от 1 октября 1998 г. № 145-О.

Ведь в этом определении Конституционный Суд РФ, еще в условиях действия прежнего КоАП РСФСР, признал за субъектами Российской Федерации право принимать собственные законы

⁸ Кирин А.В. О некоторых аспектах концепции развития административного законодательства в Российской Федерации // Современные концепции административного права и процесса: теория и практика. Челябинск, 2017. С. 136–137.

в области административных правонарушений, если они не противоречат федеральным законам, регулирующим те же правоотношения, попутно указав, что, устанавливая административную ответственность за те или иные деяния, они не могут вторгаться в те сферы общественных отношений, регулирование которых составляет предмет ведения Российской Федерации, а также предмет совместного ведения при наличии по соответствующему вопросу федерального закона, и обязаны соблюдать общие требования, предъявляемые к установлению административной ответственности и к производству по делам об административных правонарушениях.

На этом основывается и действующее административно-деликтное законодательство: согласно ст. 1 (ч. 1), 1.3 и 1.3¹ КоАП РФ, субъекты Российской Федерации не лишены возможности собственного нормотворчества в сфере правового регулирования ответственности за административные правонарушения. И, как показывает практика, активно ею пользуются, благодаря чему их законы об административной ответственности давно стали привычной компонентой регионального правового ландшафта.

В то же время следует заметить, что наделение субъектов Российской Федерации законодательной компетенцией по вопросам административной ответственности вызывает (и не только среди представителей отечественной юридической науки) ощутимое неприятие, продиктованное соображениями его конституционной порочности (несостоятельности). Так, противники передачи соответствующих полномочий субъектам Российской Федерации в большинстве своем согласованно порицают региональное законодательство об административной ответственности прежде всего за то, что неотъемлемым признаком такой ответственности является государственное принуждение, сопряженное с ограничением прав и свобод граждан (юридических лиц), а потому ее установление, как это прямо закреплено в ст. 55 (ч. 3) Конституции РФ, должно исходить лишь от федеральной власти⁹.

То, что подобные суждения не лишены веских оснований, находит отражение и в решениях Конституционного Суда РФ (постановления от 14 февраля 2013 г. № 4-П, от 22 апреля 2014 г. № 13-П и др.), в которых он неоднократно вынужден был, касаясь вопросов законодательного регулирования ответственности за административные правонарушения, подчеркивать неразрывную связь

административной ответственности (в частности, за нарушение установленного порядка организации (проведения) публичного мероприятия или за нарушение правил дорожного движения) с непосредственным ограничением прав и свобод человека и гражданина, которое во исполнение предписаний ст. 55 (ч. 3) и 71 (п. «в») Конституции РФ возможно только в соответствии с федеральным законом. Данное обстоятельство означает, что конституционный порядок не отрицает возможности пересмотра распределения законодательных полномочий в области ответственности за административные правонарушения между Российской Федерацией и ее субъектами, в том числе посредством отнесения к федеральному ведению установления рамочных пределов административных наказаний за отдельные административные правонарушения с предоставлением субъектам Российской Федерации возможности их региональной конкретизации.

Говоря о разграничении полномочий по регулированию административной ответственности между федеральным и региональным уровнями власти, не нужно забывать и о том, что принятие законов об ответственности за административные правонарушения является, как отметил Конституционный Суд РФ в Постановлении от 2 июля 2018 г. № 27-П, правом, а не обязанностью субъектов Российской Федерации. Причем его реализация в сфере охраны общественного порядка и общественной безопасности способна, как показывает послуживший поводом для вынесения указанного постановления запрос Законодательного Собрания Ростовской области о проверке конституционности абзаца второго ч. 6 ст. 28.3 КоАП РФ, породить серьезные затруднения в организации практического применения принятых законов, в том числе из-за отсутствия у субъектов Российской Федерации необходимых организационных, кадровых, материальных и иных ресурсов¹⁰.

Все это диктует потребность максимально взвешенного подхода к определению надлежащего субъекта законодательных полномочий в области административной ответственности с тем, чтобы ее правовое регулирование в полной мере согласовывалось с вытекающими из ст. 1 (ч. 1), 6 (ч. 2), 19 (ч. 1 и 2), 55 (ч. 3), 71 (п. «в») и 72 (ч. 1, п. «б» и «к») Конституции РФ принципами федеративного правового государства, юридического равенства и допустимости ограничения прав и свобод человека и гражданина только в соответствии с федеральным законом и только при соблюдении требований необходимости, пропорциональности и справедливости.

В-третьих, самого пристального внимания требует уточнение в КоАП РФ понятия административ-

⁹ См.: Шишунова Е.В. Разграничение компетенции между Российской Федерацией и ее субъектами по установлению административной ответственности: сравнительный анализ положений КоАП РСФСР и КоАП РФ // Административное и информационное право. М., 2003. С. 154; Россинский Б.В. Административная ответственность: курс лекций. М., 2004. С. 29; Князев С.Д. Административно-правовой статус российских граждан: конституционно-правовые основы реформирования // Журнал российского права. 2004. № 2. С. 27–28.

¹⁰ Рукавишникова И.В. О совершенствовании правового регулирования разграничения предметов ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации в области законодательства об административных правонарушениях // Публичное право сегодня. 2018. № 3. С. 40–42.

ного правонарушения¹¹, тем более что в целом ряде своих решений Конституционный Суд РФ последовательно придерживается позиции, согласно которой, несмотря на схожесть задач, принципов и целей административной и уголовной ответственности, необходимо исчерпывающим образом различать административное правонарушение и преступление; квалифицирующим признаком административного правонарушения является меньшая степень его общественной опасности; конструируя составы административных правонарушений, законодатель должен избегать отнесения к ним деяний, имеющих криминальную степень общественной опасности, подтверждаемую масштабом распространенности и динамикой роста таких деяний, значимостью охраняемых законом ценностей, на которые они посягают, существенностью причиняемого ими вреда, а также невозможностью их преодоления без использования средств уголовной репрессии; повторность административного правонарушения не может сама по себе являться основанием для его «переквалификации» в преступление, поскольку уголовная ответственность предполагает по общему правилу, что повторное правонарушение должно быть сопряжено с причинением вреда здоровью граждан, имуществу физических или юридических лиц, окружающей среде, иным охраняемым конституционным ценностям или с реальной угрозой его причинения (постановления Конституционного Суда РФ от 27 июня 2005 г. № 7-П, от 14 июля 2015 г. № 20-П, от 10 февраля 2017 г. № 2-П и др.).

Перечисленные критерии идентификации административных правонарушений приобретают особое значения еще и потому, что в современных условиях в юридическом сообществе настойчиво продвигается идея выделения — наряду с административным правонарушением и преступлением — такого отдельного основания юридической ответственности, как уголовный проступок¹², охватывающий своими рамками уголовно-противоправные деяния, объективно не нуждающиеся в классическом уголовном реагировании (в частности, не предполагающие применение наказания в виде лишения свободы и не заслуживающие возникновения у лиц, подвергнутых ответственности за их совершение, состояния судимости)¹³. Не вдаваясь

в подробное их обсуждение, нельзя все же не отметить, что реализации этой идеи неминуемо должно предшествовать обстоятельное исследование вопросов, касающихся соотношения уголовных проступков с административными правонарушениями, возможности законодательного «перевода» в разряд уголовных проступков не только соответствующих уголовно-противоправных деяний, но и некоторых административных правонарушений, тяготеющих по характеру и степени общественной опасности к преступлениям, а также целесообразности сохранения составов преступлений с административной санкцией¹⁴.

В критическом восприятии нуждается и отсутствие в действующем КоАП РФ полноценного института соучастия в совершении административного правонарушения, так как по смыслу ст. 4.3 (ч. 1, п. 4) данного кодекса единственной его формой может быть лишь соисполнительство (совместное совершение административного правонарушения двумя и более лицами), квалифицируемое как одно из обстоятельств, отягчающих административную ответственность. Следствием такого законодательного решения является обнаружившаяся проблема «легального ухода» от ответственности тех, кто, непосредственно не нарушая административно-правовые запреты (правила), вовлечен в административно-противоправную деятельность путем преднамеренного создания условий для совершения административных правонарушений иными лицами. В итоге указанные лица сами остаются безнаказанными, а принадлежащие им на праве собственности машины, механизмы и другие предметы (объекты), используемые в качестве орудий совершения административного правонарушения другими лицами, оказываются по общему правилу «застрахованными» от применения конфискации, предусмотренной ст. 3.7 КоАП РФ.

На необходимость исправления сложившегося положения Конституционный Суд РФ вынужден был обратить внимание федерального законодателя в Постановлении от 25 апреля 2011 г. № 6-П, принятом по итогам проверки ч. 1 ст. 3.7 и ч. 2 ст. 8.28 КоАП РФ в связи с жалобой ООО «Строй-Комплект», когда, объявив неконституционным применение за незаконную рубку леса конфискации орудия совершенного административного правонарушения в отношении лица, не привлеченного к административной ответственности и не признанного в законной процедуре виновным в совершении соответствующего административного правонарушения, не исключил установление административного наказания собственника лесозаготовительной техники, а стало быть, и возможность конфискации

¹¹ Реформа административной ответственности в России. М., 2018. С. 10–11, 422–423.

¹² См., например: Есаков Г.А. От административных правонарушений к уголовным проступкам, или О существовании уголовного права в широком смысле // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2013. № 1. С. 41; Кирин А.В. Еще раз о генезисе административной ответственности в российском праве (или ответ сторонникам «широкого» уголовного права) // Административное право и процесс. 2013. № 7. С. 53–57; Шишкина О.Е. Судебное разбирательство по делам об административных правонарушениях: поиск конституционных рамок и стандартов правосудия (на основе практики Конституционного Суда Российской Федерации) // Журнал конституционного правосудия. 2015. № 3. С. 22–23.

¹³ 20 декабря 2018 г. Верховным Судом Российской Федерации в Государственную Думу был внесен законопроект, преду-

сматривающий введение в уголовное и уголовно-процессуальное законодательство понятия уголовного проступка, выделение которого из общей массы преступлений должно, по мнению Верховного Суда, способствовать либерализации проводимой уголовной политики.

¹⁴ Административная преюдиция в уголовном праве: казус Ильдара Дадина // Закон. 2017. № 2. С. 21–29.

этой техники, если она была передана другим лицам с целью незаконной рубки лесных насаждений, т.е., по существу, за пособничество.

Думается, Федеральному Собранию, в особенности учитывая складывающуюся в различных сферах общественных отношений, находящих под защитой законодательства об административной ответственности, обстановку, характеризующуюся активным поиском и использованием присущих ему пробелов, нередко позволяющих гражданам (юридическим лицам), занимающимся той или иной предпринимательской деятельностью, нарушать закон «чужими руками» и при этом избегать привлечения к ответственности и назначения эффективных административных санкций, было бы полезно переосмыслить занятую им относительно института соучастия в совершении административных правонарушений правовую позицию.

В-четвертых, не стоит забывать о вопросах законодательного оформления административной ответственности юридических лиц, которые связаны с правовыми нюансами установления их виновности в совершении административного правонарушения¹⁵, а также определения принципиальной допустимости распространения административной деликтоспособности на все без исключения категории (виды) юридических лиц, в том числе на органы публичной — государственной и муниципальной — власти.

В Определении от 24 сентября 2013 г. № 1397-О Конституционный Суд РФ посчитал, что поскольку органы местного самоуправления обладают правами юридического лица и являются полноправными участниками публичных правоотношений, а КоАП РФ не содержит каких-либо исключений для таких органов в вопросах административной ответственности, то применение к ним административных наказаний не может рассматриваться как противоречащее Конституции РФ, предусматривающей равенство всех перед законом и судом (ст. 19, ч. 1). Тем не менее это не означает принципиального запрета противоположного законодательного решения; не случайно в указанном определении специально отмечено, что существование административной ответственности органов публичной власти предопределено не Конституцией РФ, а действующим КоАП РФ, не предусматривающим для них какого-либо юрисдикционного «иммунитета».

Органы власти и местного самоуправления на самом деле наделяются законодательством правами юридического лица, но это едва ли автоматически превращает их в обычные коммерческие или некоммерческие организации (ст. 50 Гражданского кодекса РФ). Привлечение же к административ-

ной ответственности фактически уравнивает их с такими организациями; в результате за действия (бездействие), имевшие место со стороны коллективного (коллегиального) субъекта публичной власти, административные санкции, по сути, возлагаются на участника гражданского оборота. Если добавить к этому, что государственные и муниципальные органы вынуждены уплачивать административные штрафы, подлежащие зачислению в федеральный (региональный) бюджет, из тех же самых бюджетных средств, то нельзя не задуматься над экономической, как, впрочем, и социальной, целесообразностью их привлечения к административной ответственности. В связи с этим представляется, что высказываемые в юридической литературе настойчивые предложения об отказе от административной ответственности органов государственной власти и местного самоуправления (не исключая усиления ответственности их должностных лиц)¹⁶, имея в виду еще и соответствующие зарубежные практики, заслуживают как минимум тщательного изучения.

Применительно к административной ответственности юридических лиц требует специального упоминания и правовая позиция Конституционного Суда РФ, сформулированная им в Постановлении от 25 февраля 2014 г. № 4-П, согласно которой указание ч. 1 ст. 1.4 КоАП РФ на то, что юридические лица подлежат административной ответственности независимо от места нахождения, организационно-правовых форм, подчиненности и других обстоятельств, приводит к унификации такой ответственности по отношению ко всем юридическим лицам, включая субъекты малого предпринимательства, некоммерческие (медицинские, культурные, образовательные и т.п.) организации, государственные и муниципальные учреждения. Это, в свою очередь, негативно сказывается на обеспечении индивидуализации применяемых санкций, вследствие чего законодателю не мешало бы задуматься над дифференциацией размеров административных штрафов для различных категорий (видов) юридических лиц.

В какой-то мере данная правовая позиция уже нашла отражение в КоАП РФ: Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 316-ФЗ он дополнен ст. 4.1¹, установившей — при определенных условиях — возможность применения к лицам, являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства, а также к их работникам за впервые совершенное административное правонарушение вместо административного штрафа предупрежде-

¹⁵ Нередко отсутствие должной ясности относительно вины юридических лиц вызывает полное неприятие их административной ответственности по мотивам объективного вменения и формализма. См.: Дугенец А.С. Административная ответственность в российском праве : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2005. С. 18–19.

¹⁶ Морозова Н.А. Административная ответственность юридических лиц: история, теория, практика : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2004. С. 11 ; Рогачева О.С. Эффективность норм административно-деликтного права. Воронеж, 2011. С. 130 ; Винницкий А.В. О необходимости законодательного закрепления института юридических лиц публичного права // Журнал российского права. 2011. № 5. С. 81 ; Панов А.Б. Административная ответственность юридических лиц. М., 2014. С. 43–44.

ния, даже если оно не предусмотрено соответствующей статьей Особенной части кодекса. Позитивно оценивая эту законодательную новеллу, нужно все-таки заметить, что она не исчерпывает собой всех имеющихся в распоряжении федерального законодателя ресурсов дифференциации административной ответственности юридических лиц¹⁷, что, в частности, усматривается из продолжающих поступать в Конституционный Суд РФ обращений, направленных на признание специфики административной деликтоспособности и в отношении других, не упомянутых в ст. 4.1¹ КоАП РФ, субъектов, в том числе юридических лиц (определения Конституционного Суда РФ от 21 сентября 2017 г. № 1790-О и от 10 октября 2017 г. № 2255-О).

В-пятых, при оценке приоритетных направлений реформы законодательства об административной ответственности, производных от вытекающих из ст. 1 (ч. 1), 19 (ч. 1 и 2) и 55 (ч. 3) Конституции РФ требований, согласно которым ограничение прав и свобод может быть оправдано, только если оно необходимо и соразмерно (пропорционально) интересам защиты соответствующих конституционных ценностей, немаловажно не упускать из поля зрения систему административных наказаний, а также правила их наложения.

Многочисленные изменения и дополнения, внесенные в КоАП РФ после его принятия, свидетельствуют о склонности законодательной власти к усилению административных санкций, что проявляется в существенном повышении размеров административных штрафов, зачастую имеющих к тому же безальтернативный и абсолютно определенный (фиксированный) характер¹⁸, установлении новых, ощутимо отличающихся своей строгостью, наказаний в виде административного приостановления деятельности, обязательных работ и административного запрета на посещение мест проведения официальных спортивных соревнований в дни их проведения.

В таких условиях соблюдение конституционных требований пропорциональности и соразмерности применяемых к нарушителям административных санкций и обеспечения на этой основе справедливой индивидуализации их административной ответственности порой испытывает, в том числе из-за несовершенства установленных в КоАП РФ правил, труднопреодолимые преграды. Некоторые из них, а именно отсутствие у субъекта административной юрисдикции полномочий по наложению административного штрафа ниже его минималь-

ного предела, предусмотренного за конкретное административное правонарушение, по поручению Конституционного Суда РФ (постановления от 17 января 2013 г. № 1-П, от 14 февраля 2013 г. № 4-П и от 8 апреля 2014 г. № 10-П) в настоящее время устранены федеральным законодателем; однако в целом ситуацию вряд ли можно считать исправленной. Ведь в упомянутых постановлениях Конституционный Суд РФ, ориентируя законодательную власть на изыскание разумных решений, способствующих полноценной реализации принципа индивидуализации административной ответственности при применении административных наказаний, не ограничивался указанием лишь на возможность предоставления компетентным органам (должностным лицам) права назначения административного штрафа ниже низшего предела. Помимо этого, он недвусмысленно «намекал» Федеральному Собранию на такие возможные меры, как законодательное снижение минимальных размеров административных штрафов, установление альтернативных (более мягких) санкций, более активное использование института освобождения нарушителя от административной ответственности или административного наказания в случае его деятельного раскаяния. В силу этого преодоление риска неконституционных издержек, детерминированных присущими наличной системе административных наказаний и правилам их наложения недостатками, требует от федерального законодателя принятия дальнейших усилий по совершенствованию соответствующего блока административно-деликтных норм.

Еще одним аспектом правового регулирования административной ответственности, касающимся условий применения административных наказаний и нуждающимся в корректном законодательном обеспечении, является надлежащее закрепление срока давности привлечения к административной ответственности (ст. 4.5 КоАП РФ). В этом плане было бы полезно критически оценить общий (двухмесячный, а по делу об административном правонарушении, рассматриваемому судьей, — трехмесячный) и специальные сроки (один год, два года, три года и шесть лет) давности административной ответственности, а также их соотношение как друг с другом, так и со сроками давности уголовной ответственности, которые, как это следует из ч. 1 ст. 78 Уголовного кодекса РФ, за преступления небольшой тяжести составляют два года (п. «а»), а за преступления средней тяжести — шесть лет (п. «б»). И хотя уголовный закон — вследствие возможности приостановления течения установленных им сроков давности — допускает их увеличение, а КоАП РФ — нет (единственное исключение рассчитано на случаи удовлетворения ходатайства лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, о рассмотрении дела по месту жительства данного лица), едва ли совпадение специальных сроков

¹⁷ Определенный интерес в этом плане представляет ч. 2 ст. 44 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях, устанавливающая различные пределы максимального размера административного штрафа в отношении субъектов малого, среднего и крупного предпринимательства, а также некоммерческих организаций.

¹⁸ Тарибо Е.В. Конституционная проверка законодательства об административных правонарушениях: актуальные проблемы // Журнал конституционного правосудия. 2014. № 5. С. 32–33.

давности административной ответственности со сроками привлечения к уголовной ответственности за преступления небольшой и средней тяжести не может не вызывать никаких вопросов.

Закрепляя специальные сроки давности привлечения к административной ответственности, ст. 4.5 КоАП РФ увязывает их либо с отдельными видами нарушений законодательства Российской Федерации и таможенного законодательства Таможенного союза в рамках ЕАЭС, либо с нарушениями конкретных статей или частей статей Особенной части данного кодекса, либо с административными правонарушениями, влекущими применение административного наказания в виде дисквалификации. Такое различие в критериях выделения специальных сроков давности привлечения к административной ответственности, как отметил Конституционный Суд РФ в Постановлении от 15 января 2019 г. № 3-П, не выходит за конституционные пределы законодательной дискреции; тем не менее с точки зрения юридической техники их соотношение с конкретными составами административных правонарушений или с определенными видами административных санкций предпочтительнее в том смысле, что, по сути, не оставляет места для неоднозначной правоприменительной трактовки соответствующих правил, порождающей угрозу произвольного привлечения к административной ответственности по прошествии установленного срока давности. Следуя данной логике, можно было бы — в особенности учитывая то обстоятельство, что ч. 3 ст. 2.1 КоАП РФ не исключает «перекрестную» административную ответственность юридических лиц и уголовную ответственность физических лиц, — подумать о выделении специальных сроков давности административной ответственности, адресованных юридическим лицам (например, в случае привлечения их должностных лиц к уголовной ответственности).

В-шестых, следует заметить, что приведение законодательства об административных правонарушениях в соответствие с конституционными ожиданиями не может ограничиваться только материально-правовой составляющей административной ответственности; оно должно охватить собой и ее процессуальные аспекты, касающиеся различных сторон производства по делам об административных правонарушениях. Каким бы ни было качество законодательного оформления оснований административной ответственности, административных санкций и правил их наложения, задачи административной ответственности не могут быть реализованы надлежащим образом без адекватного процессуального сопровождения, детально регламентирующего административно-юрисдикционные процедуры на основе обеспечения справедливого баланса прав и законных интересов привлекаемых к ответственности лиц, потерпевших, свидетелей и других участников производства

по делам об административных правонарушениях¹⁹. Это обстоятельство чрезвычайно важно подчеркнуть еще и потому, что в данной сфере правового регулирования сохраняется во многом упрощенный взгляд на необходимость развернутого процессуального обеспечения динамики административно-деликтных отношений, в том числе и применительно к судебно-юрисдикционным процедурам.

Особенно «наболевшими» в контексте законодательного регулирования судебного рассмотрения дел об административных правонарушениях представляются вопросы о том, к какому из предусмотренных ч. 2 ст. 118 Конституции РФ видов судопроизводства — конституционному, гражданскому, административному или уголовному — относится производство по делам об административных правонарушениях, осуществляемое в судах общей юрисдикции²⁰, а также о правомерности «разведения» процессуальных правил административно-деликтного производства в отношении граждан и юридических лиц (индивидуальных предпринимателей), оправдывающего использование применительно к последним арбитражно-процессуальных, т.е. в основе своей гражданско-процессуальных, процедур.

И Конституционный Суд РФ (постановления от 20 июля 2011 г. № 20-П, от 6 декабря 2011 г. № 27-П, от 17 ноября 2016 г. № 25-П и др.), и Европейский Суд по правам человека (постановления от 10 февраля 2009 г. по делу «Сергей Золотухин против России», от 12 декабря 2013 г. по делу «Хмель против России» и др.) неоднократно отмечали в принимаемых ими решениях, что, несмотря на титульное отличие административной и уголовной ответственности, судебные процедуры преследования лиц, совершивших преступления и административные правонарушения, должны основываться на рядоположенных конституционных принципах и, как следствие, иметь схожие юридические параметры, обеспечивающие — на началах состязательности с обвинением — лицу, привлекаемому к ответственности, эффективные средства правовой защиты, без которых едва ли возможно справедливое право-

¹⁹ Здесь небезынтесным будет заметить, что с точки зрения ст. 72 (ч. 1, п. «к») Конституции РФ, различающей административное и административно-процессуальное законодательство, принципиально не исключена возможность отдельной систематизации материальных и процессуальных норм об административной ответственности, как это уже принято, например, в Республике Беларусь, имеющей Кодекс об административных правонарушениях и самостоятельный Процессуально-исполнительный кодекс об административных правонарушениях, а также в Республике Таджикистан, где одновременно действуют Кодекс об административных правонарушениях и Процессуальный кодекс об административных правонарушениях. См.: Крамник А.Н. Административно-деликтные нормы и их реализация. Минск, 2009. С. 6; Ибрагимов С.И. Материальное и процессуальное законодательство об административной ответственности в Республике Таджикистан // Публичное право сегодня. 2018. № 3. С. 80–85.

²⁰ Панова И.В. Административно-процессуальное право России. М., 2016. С. 169–172.

судие. Это позволяет усомниться в целесообразности дальнейшего использования в производстве по делам об административных правонарушениях арбитражно-процессуальных процедур, которые, как показывает правоприменительная практика, нередко оказываются не в состоянии обеспечить защиту не только лиц, в отношении которых ведется административно-деликтное производство, но и потерпевших от административных правонарушений (Определение Конституционного Суда РФ от 28 июня 2018 г. № 1648-О).

Обеспечение справедливости судебного производства по делам об административных правонарушениях едва ли возможно в условиях, когда оно осуществляется при отсутствии реальной состязательности заинтересованных участников разбирательства (особенно со стороны обвинения), нередко приводящей к тому, что судьи судов общей юрисдикции оказываются в весьма «щекотливом» положении, оставаясь «один на один» с лицом, привлекаемым к административной ответственности. Несмотря на то что, по мнению Конституционного Суда РФ, отсутствие при рассмотрении в суде дела об административном правонарушении лица, составившего протокол об административном правонарушении, прокурора или другого должностного лица, поддерживающего привлечение нарушителя к административной ответственности, в том числе по тем делам, наказание по которым по своей тяжести и последствиям аналогичны уголовным санкциям, не означает возложения на суд обвинительной функции и не препятствует ему оставаться объективным и беспристрастным арбитром (определения от 26 июня 2014 г. № 1312-О, от 25 сентября 2014 г. № 2157-О, от 23 ноября 2017 г. № 2522-О и др.), в юридической литературе настойчиво проводится мысль о необходимости законодательного признания принципа состязательности в качестве неперемennого условия административно-деликтного производства, гарантирующего на всех его этапах, включая разрешение дела в суде, процессуальное равенство субъектов административной юрисдикции и привлекаемых к административной ответственности лиц²¹.

Из аналогичного восприятия справедливости судебного рассмотрения дел об административных правонарушениях исходит и принятое Европейским Судом по правам человека 20 сентября 2016 г. пилотное постановление по делу «Карелин против России», в котором, констатируя фактическое отсутствие стороны обвинения в судебных процессах об административных правонарушениях

в качестве нарушения права на беспристрастное судебное разбирательство в рамках Конвенции о защите прав человека и основных свобод, он посчитал нужным обратить внимание российских властей на целесообразность осуществления законодательных и (или) иных мер в целях создания во внутригосударственной правовой системе специального механизма, гарантирующего беспристрастность судов, рассматривающих дела об административных правонарушениях, путем введения представителей прокуратуры и других государственных органов в те процессы, где есть устное слушание.

При таких обстоятельствах законодательная власть, тем более в условиях концептуального реформирования КоАП РФ, не может, даже со ссылкой на упомянутые правовые позиции Конституционного Суда РФ, оставить без обстоятельного критического анализа вопросы, касающиеся значения принципа состязательности и разумных пределов его имплементации в производство по делам об административных правонарушениях.

Говоря о совершенствовании законодательного регулирования производства по делам об административных правонарушениях, нельзя обойти стороной проблему надлежащего обеспечения лицу, привлекаемому к административной ответственности, юридической помощи защитника (адвоката)²², особенно с учетом того обстоятельства, что ее оказание зачастую сопряжено со значительными сложностями (определения Конституционного Суда РФ от 5 февраля 2015 г. № 236-О, от 9 февраля 2016 г. № 214-О и др.).

КоАП РФ (ч. 1 ст. 25.1 и ст. 25.5) предусматривает право лица, привлекаемого к административной ответственности, пользоваться юридической помощью защитника (адвоката) с момента возбуждения дела об административном правонарушении, не устанавливая при этом каких-либо случаев, когда такая помощь должна быть оказана ему бесплатно. Между тем и Конституция РФ (ст. 48, ч. 1), и Конвенция о защите прав человека и основных свобод (ст. 6, п. 3, подп. «с») исходят из того, что при определенных условиях (в частности, при недостатке средств для оплаты услуг защитника) привлекаемое к ответственности лицо не может быть лишено возможности пользования юридической помощью бесплатно, тем более когда того требуют интересы правосудия.

Понятно, что принятие на себя государством обязанности по предоставлению «бесплатного» адвоката в производстве по делам об административных правонарушениях, даже если она ограничится лишь судебной формой такого производства, связано с дополнительной нагрузкой на бюджет, а потому требует скрупулезного согласования частных и публичных интересов. В связи с этим — имея в виду, что и при привлечении к уголовной ответственности

²¹ Чекалина О.В. Административно-юрисдикционный процесс : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 17 ; Васильев Ф.П. Доказывание по делу об административном правонарушении : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2005. С. 25 ; Князев С.Д., Микулин А.И. Право на защиту в производстве по делам об административных правонарушениях в свете решений Конституционного Суда Российской Федерации // Российский юридический журнал. 2010. № 2. С. 156–159.

²² Микулин А.И. Право на защиту в производстве по делам об административных правонарушениях. М., 2011. С. 39.

право на «бесплатного» адвоката гарантировано далеко не всем, — применительно к производству по делам об административных правонарушениях федеральный законодатель мог бы увязать предоставление бесплатных услуг защитника (адвоката) лишь со случаями привлечения к ответственности за такие административные правонарушения, за совершение которых в качестве санкции предусмотрены наиболее строгие — сравнимые с уголовными — наказания (административный арест, обязательные работы, административное выдворение, конфискация), как минимум распространив его только на тех правонарушителей, кто относится к категории малоимущих лиц.

В соответствии со ст. 27.1 КоАП РФ вред, причиненный незаконным применением мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях, подлежит возмещению в порядке, предусмотренном гражданским законодательством. Что же касается ситуаций, связанных с незаконным назначением физическим или юридическим лицам административных наказаний, то применительно к ним данный кодекс не содержит каких-либо положений об основаниях, условиях и порядке возмещения вреда, причиненного назначением и исполнением незаконно наложенного административного наказания. Само по себе это, конечно, не препятствует заинтересованным лицам добиваться защиты своих нарушенных, в том числе имущественных, прав в порядке гражданского судопроизводства. Вместе с тем очевидно, что реальные возможности лиц, незаконно подвергнутых административному наказанию, получить эквивалентное возмещение причиненного им вреда в условиях действующего правового регулирования достаточно проблематичны. Обусловлено это тем, что по общему правилу решение этого вопроса в соответствии с гражданским законодательством заметно осложняется обязательностью доказывания необходимости возмещения и размера причиненного вреда.

Конституционный принцип ответственности государства за злоупотребление властью и незаконные действия органов государственной власти и должностных лиц (ст. 52 и 53 Конституции РФ) предполагает — с учетом специфики правового статуса лиц, вред которым причинен незаконным назначением административного наказания, — наличие наряду с общими гражданско-правовыми правилами его компенсации специального публично-правового механизма восстановления прав граждан (юридических лиц), нарушенных при незаконном применении административных санкций. При этом не следует забывать, что в силу правовых позиций Конституционного Суда РФ при решении вопроса о возмещении вреда, причиненного гражданину (юридическому лицу) в результате ошибочного применения государственного (административного) принуждения, исходя из конституционной презумпции невиновности на него не может возлагать-

ся обязанность доказывания вины соответствующих органов публичной власти и их должностных лиц в качестве основания для возмещения такого вреда (Постановление от 16 июня 2009 г. № 9-П).

Вследствие этого и принимая во внимание, что действующее законодательство об административных правонарушениях не содержит специального механизма, определяющего публично-правовой порядок возмещения вреда, причиненного незаконным привлечением к административной ответственности и применением административного наказания, остро ощущается настоятельная потребность закрепления в КоАП РФ — по аналогии с институтом реабилитации, известным уголовно-процессуальному законодательству, — особого порядка возмещения соответствующего вреда, который содержал бы эффективные гарантии восстановления прав и свобод лиц, незаконно подвергнутых административно-юрисдикционному преследованию. Это позволит в значительной мере снять вопрос о надлежащем возмещении вреда, причиненного незаконным привлечением к ответственности за административные правонарушения и применением к ним административных наказаний, в особенности таких, как штраф, конфискация, обязательные работы, лишение специального права, административное выдворение и административный арест.

В заключение важно подчеркнуть: проблема совершенствования законодательства об административной ответственности настолько объемна и многогранна, что затронутые вопросы являют собой лишь малую ее часть и, безусловно, не исчерпывают значения правовых позиций Конституционного Суда РФ, сформулированных им относительно оценки конституционности административно-деликтных норм. Однако успех концептуального реформирования КоАП РФ не представляется возможным в отрыве от их решения.

Литература

1. Арановский К.В. Ненаправное конституционное правосудие / К.В. Арановский, С.Д. Князев // Судья. 2017. № 12. С. 40–47.
2. Васильев Ф.П. Доказывание по делу об административном правонарушении : автореферат диссертации доктора юридических наук / Ф.П. Васильев. Москва, 2005. 49 с.
3. Винницкий А.В. О необходимости законодательного закрепления института юридических лиц публичного права / А.В. Винницкий // Журнал российского права. 2011. № 5. С. 81–90.
4. Дугенец А.С. Административная ответственность в российском праве : автореферат диссертации доктора юридических наук / А.С. Дугенец. Москва, 2005. 34 с.
5. Есаков Г.А. От административных правонарушений к уголовным проступкам, или О существовании уголовного права в широком смысле / Г.А. Есаков // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2013. № 1 (6). С. 37–45.

6. Зорькин В.Д. Конституционно-правовое развитие России / В.Д. Зорькин. Москва : Норма: ИНФРА-М, 2011. 719 с.
7. Ибрагимов С.И. Материальное и процессуальное законодательство об административной ответственности в Республике Таджикистан / С.И. Ибрагимов // Публичное право сегодня. 2018. № 3. С. 80–85.
8. Кирин А.В. Еще раз о генезисе административной ответственности в российском праве (или ответ сторонникам «широкого» уголовного права) / А.В. Кирин // Административное право и процесс. 2013. № 7. С. 53–57.
9. Кирин А.В. О некоторых аспектах концепции развития административного законодательства в Российской Федерации / А.В. Кирин // Современные концепции административного права и процесса: теория и практика : материалы Всероссийской научно-практической конференции, посвященной 80-летию юбилею Заслуженного работника высшей школы РФ, кандидата юридических наук, профессора Нелли Ивановны Побежимовой (г. Москва, 29 сентября 2017 г.) : сборник научных статей / ответственный редактор О.В. Гречкина. Челябинск : Цицеро, 2017. С. 136–137.
10. Князев С.Д. Административно-правовой статус российских граждан: конституционно-правовые основы реформирования / С.Д. Князев // Журнал российского права. 2004. № 2. С. 27–28.
11. Князев С.Д. Конституционные стандарты административной ответственности в правовой системе Российской Федерации / С.Д. Князев // Административное право и процесс. 2014. № 2. С. 16–22.
12. Князев С.Д. Конституционный Суд в правовой системе Российской Федерации / С.Д. Князев // Журнал российского права. 2013. № 12 (204). С. 5–13.
13. Князев С.Д. Право на защиту в производстве по делам об административных правонарушениях в свете решений Конституционного Суда Российской Федерации / С.Д. Князев, А.И. Микулин // Российский юридический журнал. 2010. № 2. С. 156–159.
14. Крамник А.Н. Административно-деликтные нормы и их реализация / А.Н. Крамник. Минск : Изд. центр БГУ, 2009. 359 с.
15. Микулин А.И. Право на защиту в производстве по делам об административных правонарушениях / А.И. Микулин. Москва : Юрлитинформ, 2011. 148 с.
16. Морозова Н.А. Административная ответственность юридических лиц: история, теория, практика : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Н.А. Морозова. Екатеринбург, 2004. 22 с.
17. Панов А.Б. Административная ответственность юридических лиц / А.Б. Панов. Москва : Норма, 2013. 191 с.
18. Панова И.В. Административно-процессуальное право России : монография / И.В. Панова. 4-е изд., пересмотр. Москва : Норма: ИНФРА-М, 2016. 288 с.
19. Реформа административной ответственности в России / А.В. Кирин, В.Н. Плигин, А.Г. Агешева [и др.] ; под общей редакцией А.В. Кирина, В.Н. Плигина. Москва : Издат. дом Высш. шк. экономики, 2018. 476 с.
20. Рогачева О.С. Эффективность норм административно-деликтного права : автореферат диссертации доктора юридических наук / О.С. Рогачева. Воронеж, 2012. 50 с.
21. Романов М.Л. Решения Конституционного Суда Российской Федерации как источник административного права : автореферат диссертации кандидата юридических наук / М.Л. Романов. Саратов, 2011. 24 с.
22. Россинский Б.В. Административная ответственность : курс лекций / Б.В. Россинский. Москва : Норма, 2004. 435 с.
23. Рукавишников И.В. О совершенствовании правового регулирования разграничения предметов ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации в области законодательства об административных правонарушениях / И.В. Рукавишников // Публичное право сегодня. 2018. № 3. С. 40–42.
24. Стариков Ю.Н. Значение стандартов конституционного регулирования и конституционных гарантий для модернизации российского административного права / Ю.Н. Стариков // Журнал конституционного правосудия. 2013. № 6. С. 43–53.
25. Тарибо Е.В. Конституционная проверка законодательства об административных правонарушениях: актуальные проблемы / Е.В. Тарибо // Журнал конституционного правосудия. 2014. № 5. С. 32–33.
26. Чекалина О.В. Административно-юрисдикционный процесс : автореферат диссертации кандидата юридических наук / О.В. Чекалина. Москва, 2003. 23 с.
27. Шишкина О.Е. Судебное разбирательство по делам об административных правонарушениях: поиск конституционных рамок и стандартов правосудия (на основе практики Конституционного Суда Российской Федерации) / О.Е. Шишкина // Журнал конституционного правосудия. 2015. № 3. С. 22–23.
28. Шишунова Е.В. Разграничение компетенции между Российской Федерацией и ее субъектами по установлению административной ответственности: сравнительный анализ положений КоАП РСФСР и КоАП РФ / Е.В. Шишунова // Административное и информационное право (состояние и перспективы развития) : сборник статей / ответственные редакторы Н.Ю. Хаманева, И.Л. Бачило. Москва : Изд-во Академического правового ун-та, 2003. С. 146–154.

Законодательная (и не только) динамика требований о допустимости жалоб частных лиц в российской и зарубежной практике конституционного правосудия

Коваленко Ксения Александровна,

главный консультант Секретариата Конституционного Суда

Российской Федерации

Kseniya.Kovalenko@ksrf.ru

В данной статье автор не берется раскрывать все требования, предъявляемые к конституционной жалобе, соблюдение которых определяет жалобу как допустимую к рассмотрению Конституционным Судом Российской Федерации. В настоящей работе отражены лишь некоторые аспекты правовых позиций о допустимости жалоб в Конституционный Суд Российской Федерации и способы их выражения. Ввиду многочисленности решений Конституционного Суда Российской Федерации, вынесенных более чем за 25 лет его существования, в рамках данной статьи не представляется возможным провести их детальный анализ и выявить все признаки, раскрывающие понятие «допустимость» жалобы. Предлагается рассмотреть некоторые признаки, характеризующие допустимость жалоб, наиболее часто встречающиеся в решениях Конституционного Суда Российской Федерации за последние два года.*

Ключевые слова: *нормоконтроль, конституционное судопроизводство, допустимость жалобы, Конституционный Суд Российской Федерации, Федеральный конституционный суд Германии, конституционно-правовое толкование, баланс интересов, судебная практика, Верховный Суд Российской Федерации, сложившаяся правоприменительная практика, процессуальные правовые позиции.*

Конституционный контроль могут осуществлять как общие суды, так и специализированные судебные органы конституционного контроля — конституционные суды, а также иные квазисудебные органы («квази» происходит от лат. *quasi* — «якобы, почти, словно»), например Конституционный Совет Франции. Наиболее действенным и эффективным средством в охране и защите конституции является нормоконтроль, осуществляемый судами. В зависимости от того, какие суды осуществляют конституционный контроль, различают две основные модели конституционного контроля: североамериканскую и континентальную. Особенность североамериканской модели (например, США, Индия, Япония) состоит в том, что конституционный контроль осуществляется судами общей юрисдикции. Эта модель имеет две разновидности: 1) децентрализованный контроль — когда конституционный контроль осуществляется всеми общими судами при рассмотрении конкретных дел (гражданских, уголовных) в соответствии с правилами обычной судебной процедуры; 2) централизованный контроль — когда конституционный контроль осуществляется верховными (высшими) судебными инстанциями. В Аргентине, Мексике, Японии любой суд может признать закон либо

отдельные его положения неконституционными. Если дело доходит до Верховного суда, и он тоже подтверждает решение нижестоящего суда, то это решение становится обязательным для всех судов. Формально закон продолжает действовать, однако его применение запрещено. Запрет применять закон, признанный неконституционным, фактически означает утрату его юридической силы, что служит сигналом законодателю отменить такой закон. Континентальная (или европейская) модель судебного конституционного контроля принята многими странами (в том числе в странах Скандинавии, в странах Бенилюкса, в странах Прибалтики) и характерна для государств, в которых действует принцип высшей юридической силы конституции (Западной Европы, Латинской Америки (Колумбия, Коста-Рика, Панама, Чили и др.), Азии и Ближнего Востока (Ирак, Кипр, Сирия, Турция, Южная Корея и др.), Африки (Ангола, Египет, Мали, Эфиопия и др.)¹. Такая модель судебного конституционного контроля имеет две разновидности: первая — когда конституционность объектов контроля проверяют специализированные органы — конституционные

¹ Например: Конституционный контроль в зарубежных странах / отв. ред. В.В. Маклаков. М.: Норма, 2007.

* Автор исходит из анализа решений Конституционного Суда РФ, принятых за период 2017–2018 гг., размещенных на официальном сайте Конституционного Суда РФ в сети Интернет: www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx
 Более подробно об этом см.: Лазарев Л.В. Правовые позиции Конституционного Суда России. 2-е изд. М.: Формула права, 2008. С. 144–156.

суды, вторая — когда данную функцию осуществляют специализированные коллегии, палаты в составе высших судов, для которых конституционный контроль является единственным предназначением. В Российской Федерации действует европейская модель в виде функционирования самостоятельного органа конституционного контроля — Конституционного Суда Российской Федерации (далее — Конституционный Суд РФ).

Венецианская комиссия, включающая 112 членов-органов, осуществляющих конституционный контроль, в качестве приоритетной рекомендует модель конституционных судов. За последние 10 лет в Конституционный Суд РФ поступило более 165 тыс. обращений от граждан и их объединений², более чем по 13 тыс.³ из них приняты решения Конституционного Суда РФ (8%), часть жалоб были рассмотрены Секретариатом Конституционного Суда РФ и не передавались на изучение судьям по причине их несоответствия формальным требованиям, предъявляемым к жалобе. Статистика, например, Федерального конституционного суда Германии⁴ за последние 10 лет по количеству конституционных жалоб выглядит таким образом: на 61 тыс. поступивших жалоб приходится 56,7 тыс. принятых судом решений (92%). При сравнении количественных результатов деятельности двух конституционных судов в области защиты конституционных прав граждан следует учитывать их различия в предмете проверки, а также требования, предъявляемых к обращениям.

Немецкий законодатель наделил правом обращаться в Федеральный конституционный суд любое лицо (п. 4а Основного закона, § 13 Закона о Федеральном конституционном суде (далее — Закон о ФКС), утверждающее, что государственная власть нарушила его основные права, при этом конституционная жалоба может быть направлена против любого действия государственной власти, нарушающего основные права: против закона, против распоряжения административного ведомства или против решения суда. Особенность состоит в том, что конституционная жалоба должна быть действительно необходимой, т.е. представлять собой единственно существующую возможность воспрепятствовать нарушению основных прав⁵. Этого не происходит, например, если существует возможность устранить нарушение основных прав, не обращаясь в Федеральный конституционный суд. Вследствие этого гражданин должен сначала использовать все обычные средства правовой защиты, в частности,

в рамках общего порядка судебного обжалования, установленного для судов соответствующей юрисдикции, прежде чем обратиться в Федеральный конституционный суд («принцип субсидиарности конституционной жалобы», см. § 90, абз. 2, Закона о ФКС). В случае, если это не приводит к успеху, у него есть возможность в течение месячного срока с момента оглашения или поступления к нему решения последней инстанции подать жалобу в Федеральный конституционный суд (§ 93, абз. 1, Закона о ФКС). В исключительных случаях Федеральный конституционный суд может еще до того, как исчерпаны все иные средства правовой защиты, сразу принять решение по конституционной жалобе, если данное дело имеет общее значение или если лицу, подавшему жалобу, может быть нанесен тяжелый и непоправимый ущерб в случае, если оно будет поставлено перед необходимостью использовать сначала обычные средства обжалования⁶.

Конституция РФ и Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» (далее — Закон о Конституционном Суде РФ) определяют компетенцию Конституционного Суда РФ, в соответствии с которой по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан он проверяет закон, примененный в конкретном деле (ч. 4 ст. 125 Конституции РФ, п. 3 ч. 1 ст. 3 Закона о Конституционном Суде РФ). При этом в силу требований ст. 96 и 97 указанного выше Федерального конституционного закона гражданин вправе обратиться в Конституционный Суд РФ с жалобой на нарушение своих конституционных прав и свобод законом, и такая жалоба признается допустимой, если оспариваемым законом, примененным в деле заявителя, рассмотрение которого завершено в суде, затрагиваются его конституционные права, а сама жалоба подана в срок не позднее одного года после рассмотрения дела в суде.

Требования допустимости, предъявляемые к жалобе частного лица, позволяют конституционным судам корректировать вектор своей деятельности, регулировать объем своей работы и делает модель органа гибкой. В этом отражается двойная природа жалобы: она является специальным средством правовой защиты, которое предоставлено человеку и гражданину для защиты его основных и других, равнозначных им прав, и одновременно выполняет функцию обеспечения объективного конституционного права, служит его толкованию и дальнейшему развитию⁷. Конституционный Суд РФ при реализации конституционных полномочий также преследует двоякую цель: развитие объективного конституционного права, с одной стороны, и защита субъективных прав граждан — с другой. Конституционные суды, рассматривая жалобы (обращения в целом) не политических акторов, а частных — в защиту собственных интересов, должны учитывать эти

² Подсчет осуществлен на основании сведений, размещенных на официальном сайте КС РФ в сети Интернет: www.ksrf.ru/ru/Petition/Pages/StatisticDef.aspx

³ Там же.

⁴ Подсчет осуществлен на основании сведений, размещенных на официальном сайте Федерального конституционного Суда Германии в сети Интернет: www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Verfahren/Jahresstatistiken/2017/statistik_2017_node.html

⁵ См. подробнее, например: Бергер А., Веш Н. Конституционная жалоба в Германии и структура проверки нарушения конституционных прав человека и гражданина: сб. ст. о праве Германии. 2015. № 1. С. 19–31.

⁶ Верманн Г. Введение. Закон о Федеральном конституционном суде. Информация из Федеративной Республики Германии / ред. З. Борн; пер. с нем. Т. Бакназара, М. Хартвига. Бонн: Интер Национес, 1996. С. 28.

⁷ См.: Там же. С. 29.

две цели и соблюдать баланс, не отдавая предпочтения какой-то одной из них. Развитие объективного конституционного права с помощью толкования конституционных норм и принципов имеет следствием обогащение науки конституционного права. Конституционно-правообразующее, нормативное значение деятельности конституционных судов проявляется и в том, что, выявляя конституционные модели организации тех или иных сфер общественных отношений, пробелы и дефекты в правовом регулировании и одновременно тенденции развития конституционных отношений, конституционный суд определяет конституционную стратегию (концепцию) совершенствования законодательства. Но и в этом случае конституционный суд не утрачивает качеств судебного органа, обеспечивая, как правило (а в рамках конкретного нормоконтроля всегда!), защиту и восстановление конституционных прав и свобод граждан, нарушенных нормами проверяемого в порядке конституционного контроля закона, который был применен в конкретном деле заявителя⁸. Субъективный интерес заключается в том, чтобы гражданин мог параллельно защищать свои права, если это конституционное право объективно нарушено. Рассуждая о вкладе Конституционного Суда РФ в защиту социально-экономических прав граждан, В.Д. Зорькин подчеркнул, что под защитой таких прав Конституционный Суд РФ понимает не государственную благотворительность, продиктованную соображениями политической целесообразности или морального характера, а реализацию положений ст. 1 и 7 нашей Конституции о России как правовом, демократическом и социальном государстве, закрепляющих конституционные ориентиры социальной политики государства. Поэтому Конституционный Суд РФ стремится к созданию таких компенсационных механизмов, которые могут обеспечивать наиболее слабым членам общества равенство стартовых возможностей в реализации ими своих основных прав и свобод⁹.

Для того чтобы корректировать этот баланс, конституционные суды в разные исторические эпохи и в разных правовых системах «управляли» требованиями допустимости, что отражало «уклон» в одну из двух взаимосвязанных функций конституционного контроля: развитие объективного конституционного права или же защиту субъективных прав граждан. Соотношение частных (субъективно-личностных) и публичных (объективно-правовых) моментов в конституционной жалобе определяет критерии допустимости конституционных обращений, их субъектный и объектный состав, порядок и условия рассмотрения, последствия итоговых актов конституционного правосудия и т.п.¹⁰ Если суды хотят немного приоткрыть шлюзы для того, чтобы

можно было начать корректировку законодательства, то они могут эти требования немного ослабить и не смотреть, например, на соблюдение формальных требований. Если конституционная жалоба в целом соответствует требованиям, а проблема, в ней обозначенная, настолько значима, что просто «отмахнуться» от такой жалобы, сославшись на надлежащее количество копий, отсутствие оплаты государственной пошлины, текста оспариваемого акта и прочее, суд не считает нужным. Дискреция конституционных судов основывается на принципе самостоятельности судебной власти.

В разных странах это проявляется по-разному и может зависеть даже от руководства конкретного суда: какую занимает позицию председатель, какой стратегии придерживается. Бывший председатель Конституционного Суда Венгрии Ласло Шольом, предлагая широкую защиту прав человека, активно использовал свои полномочия, объявляя, что парламент «неконституционно бездействует», и в первые годы своего руководства провозгласил неконституционным почти каждый третий закон из рассмотренных Судом. Большинство наблюдающих за деятельностью Конституционного суда признают огромное влияние, которое бывший его председатель имел на тон и направление решений Суда в первые девять лет его существования¹¹. С 1998 г., с избранием нового председателя Конституционного Суда Венгрии, подход Суда к конституционному праву меняется, как и меняется подход к рассмотрению обращений, демонстрируя формализм. Это две разные по своей сути технологии работы с обращениями.

Первый закон о Конституционном Суде РСФСР¹² наделил Конституционный Суд полномочием по проверке конституционности правоприменительной практики. Новым законом¹³ полномочия Конституционного Суда РФ расширились. В частности, по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан и по запросам судов Конституционный Суд РФ стал проверять конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле. С 2015 г.¹⁴ законодатель разграничил запросы судов и жалобы граждан, установив правомочие по жалобам граждан проверять конституционность закона, примененного в конкретном деле, а по запросам судов осуществлять проверку закона, подлежащего применению. При этом нововведением в законе стало ограничение по сроку подачи обращения: жалоба признается допустимой, если подана в срок не позднее одного года после рассмотрения дела в суде.

¹¹ Шеппель К.Л. Новый венгерский Конституционный суд // Конституционное право. 2000. № 1. С. 21–25.

¹² Пункт 2 части второй статьи 1 Закона РСФСР от 12 июля 1991 г. № 1599-1 «О Конституционном Суде РСФСР» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 30. Ст. 1017.

¹³ Пункт 3 части первой статьи 3 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» // Российская газета. 1994. 23 июля.

¹⁴ Пункт 3 части первой статьи 3, пункт 2 статьи 97 ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» в ред. ФКЗ от 8 июня 2015 г. № 5-ФКЗ, вступил в силу с 1 августа 2015 г.

Примечательно, что с момента создания Конституционный Суд имел своей преобладающей целью защиту субъективных прав, т.е. обращал внимание на то, было ли применение, если было, то какое. Большинство современных конституционных судов, рассматривая жалобу на закон, требуют демонстрации того, как именно нарушены права конкретного заявителя. Конституционный Суд РФ не является исключением и придерживается этого правила. Значимость проблемы, описанной гражданином в жалобе, можно было бы отнести к критерию допустимости жалоб, однако такого элемента среди критериев допустимости в Законе о Конституционном Суде РФ нет (хотя в законах о конституционных судах других государств такой критерий присутствует (Германия, Словения, Венгрия)).

В новейшей практике Конституционный Суд РФ, давая толкование нормам Закона о Конституционном Суде РФ, в своих решениях формирует процессуальные правовые позиции, касающиеся допустимости жалоб, среди которых условно можно выделить следующие:

1. Если оспариваемое положение не нарушает конституционное право гражданина, хотя и ограничивает его (Определение КС РФ от 19 декабря 2017 г. № 2995-О).

2. Если представленные заявителем судебные решения, подтверждающие применение оспариваемых норм в его деле, были вынесены более года назад (Определение КС РФ от 17 июля 2018 г. № 1990-О).

3. Если жалоба подана в порядке абстрактного нормоконтроля (когда оспариваемая норма фактически не была применена к заявителю) (Определение КС РФ от 24 апреля 2018 г. № 1093-О).

4. Если разрешение поставленного вопроса требует внесения изменений и/или дополнений в действующее нормативное регулирование и относится к прерогативе законодателя (Определение КС РФ от 17 июля 2018 г. № 1766-О).

5. Если разрешение поставленного вопроса требует исследования фактических обстоятельств конкретного дела, а также оценки правильности применения норм с учетом этих обстоятельств, что отнесено к компетенции судов, рассматривающих конкретные дела (Определение КС РФ от 27 февраля 2018 г. № 408-О).

6. Когда проверка оспариваемых норм требует оценки экономической целесообразности и обоснованности принимаемых федеральным законодателем решений (Определение КС РФ от 3 июля 2018 г. № 1675-О).

7. Когда формально ставится вопрос о проверке конституционности закона, а по существу обжалуются судебные решения, вынесенные по конкретному делу (Определение КС РФ от 17 июля 2018 г. № 1696-О).

8. Если дело не было завершено в суде к моменту подачи заявителем жалобы в Конституционный Суд РФ (Определение КС РФ от 23 ноября 2017 г. № 2762-О).

9. Когда нарушение своих конституционных прав заявитель связывает с правильностью применения судом закона при разрешении конкретного дела (Определение КС РФ от 28 июня 2018 г. № 1472-О).

10. Когда упоминание оспариваемой нормы в решении суда по конкретному делу не свидетельствует о ее применении, поскольку сама по себе ссылка в судебном решении на то или иное законоположение не означает, что оно применялось судом в деле заявителя (Определение КС РФ от 27 марта 2018 г. № 793-О).

Оставляя за собой возможность определять, когда жалоба допустима, а когда нет, Конституционный Суд РФ участвует в формировании собственной повестки дня. Данное право Конституционного Суда РФ вытекает из самой сущности Суда — как судебного органа конституционного контроля, решающего исключительно вопросы права. По существу, в конституционном судопроизводстве участвуют две стороны: законодатель и инициатор, обратившийся с жалобой на работу законодателя. При этом законодатель сам устанавливает требования¹⁵, которые суд обязан соблюдать, а заявителем формируется повестка — то, что называется «мобилизация» конституционного правосудия, т.е. то, что заявитель отдает на решение Суда. Между тем самому Суду должна быть предоставлена хоть и небольшая, но все же возможность по маневрированию и формированию собственной повестки.

Ужесточение к форме также направлено на защиту субъективных прав граждан. По этому пути движется большинство государств. Это прежде всего отказ от народной жалобы (Венгрия) и ужесточение требований к конституционной жалобе (Словения)¹⁶. Поскольку применение оспариваемой нормы демонстрирует то, является ли нарушение прав гражданина следствием прямого действия этой нормы, является ли такое нарушение действительным, т.е. наличным, а не гипотетическим, поможет ли признание неконституционности этой нормы хотя бы теоретически устранить это нарушение. Так, в деле о проверке конституционности ст. 19.1 Закона РФ «О средствах массовой информации» в связи с жалобой гражданина Е.Г. Финкельштейна¹⁷ Конституционный Суд РФ фактически обнаружил ошибочность выводов судов первой и кассационной

¹⁵ Например, законодатель устанавливает годичный срок с момента рассмотрения дела в суде для подачи конституционной жалобы, соблюдение/несоблюдение которого является некоторым фильтром допустимости. Представленные заявителем к жалобе решения судов приняты более года назад, значит — срок пропущен, требование допустимости не соблюдено.

¹⁶ См. более подробно: Мавчич А. Защита основных прав Конституционным судом: избранные доклады, представленные на семинаре в Бриони (Хорватия) 23–25 сентября 1995 г. «Европейская комиссия за демократию через право» (Венецианская комиссия) // Наука и техника демократии : сб. Страсбург : Издание Совета Европы. 1995. № 15. С. 104.

¹⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 17 января 2019 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности статьи 19.1 Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации» в связи с жалобой гражданина Е.Г. Финкельштейна» // Российская газета. 2019. 30 января.

инстанций в отношении истолкования некоторых положений оспариваемой нормы и, как следствие, в ее применимости к заявителю. Между тем Верховный Суд РФ, имеющий возможность в условиях инстанционности судебной системы высказать свою позицию в установленной законом процессуальной форме и призванный исправлять ошибки нижестоящего звена, возвратил кассационную жалобу заявителю по причине пропуска срока на ее подачу. Признавая жалобу допустимой к рассмотрению Конституционным Судом РФ, а равно оценивая ее по существу, Суд использует ст. 74 Закона о Конституционном Суде РФ, рассматривая такое судебное применение как иное, кроме официального, толкование, подлежащее учету при оценке конституционности оспариваемого регулирования¹⁸ и «свидетельствующее, имея в виду противоположное в этой части решение суда апелляционной инстанции», о неопределенности законодательного установления тех субъектов, на которых распространяются предусмотренные оспариваемыми положениями ограничения.

Неопределенность положений ст. 19.1 Закона РФ «О средствах массовой информации» привела к тому, что, по существу, фактические обстоятельства дела гражданина Финкельштейна Е.Г. суды подвели под имеющуюся в законодательстве норму и, не имея соответствующих разъяснений Верховного Суда РФ, по собственному усмотрению интерпретировали имеющиеся законоположения. Нарушение прав может быть связано как с неправильной оценкой судом самих фактических обстоятельств дела, которые подведены под эту норму, так и с нарушением закона в истолковании, данном судом. Норма закона может быть правильная, ей может быть дано правильное толкование на основе опыта, и вместе с тем в конкретном деле может быть нарушено конституционное право. Конституционный Суд РФ, являясь составной частью судебной системы, не может не реагировать на такое абсолютное поведение судов, которые разрешают дела не с точки зрения выявления фактических обстоятельств, а с точки зрения самостоятельного понимания нормы, приводящее к нарушению прав. Поэтому в одних случаях Конституционный Суд РФ не признает жалобу допустимой и выносит определение с указанием на судебную ошибку, в других — вынужден принять жалобу к производству и исправлять ошибки, приводящее к нарушению конституционных прав, задавая ориентир судам при разрешении аналогичных дел, взяв, по существу, на себя роль «конституционной судебной кассации».

К динамике допустимости относится также установление срока на обращение в Конституционный

Суд. В соответствии с п. 2 ст. 97 Закона о Конституционном Суде РФ жалоба на нарушение законом конституционных прав и свобод допустима, если закон применен в конкретном деле, рассмотрение которого завершено в суде, при этом жалоба должна быть подана в срок не позднее одного года после рассмотрения дела в суде. Здесь законодатель целенаправленно создает ограничение для граждан при обращении в Конституционный Суд РФ. Если субъективное право гражданина нарушено нормой, проблема объективно есть, и она, очевидно, не перестает существовать от того, что прошел год после рассмотрения дела судом. В связи с этим нельзя не согласиться с мнением Г.А. Гаджиева, что в каких-то случаях необходимо строго соблюдать требование о допустимости жалобы, в других случаях необходимо отдавать предпочтение стремлению заявителя добиться, чтобы в правовой системе не было неконституционных норм¹⁹. Таким образом, жалобы, направляемые гражданами в Конституционный Суд РФ в защиту индивидуальных прав и интересов, следует рассматривать как преследующие и публично-правовую цель: обеспечение конституционной законности.

Ужесточение требований допустимости конституционной жалобы позволяет частично отказаться от «ковровой бомбардировки» законодательства средствами абстрактных политических обращений, которые являются не очень эффективными. В большинстве стран уходят от абстрактного контроля нормы в сторону именно индивидуального характера обращения с требованием к заявителю показать, как именно нарушаются его права. Без этого требования правосудие теряло бы свою качественность, а суды были бы загружены работой. Как правило, ошибки в решениях судов первой инстанции корректируются вышестоящими судебными инстанциями посредством отмены таких решений. Разрешая вопрос о допустимости жалобы, Конституционный Суд РФ обязан учитывать процессуальное законодательство ввиду требования «завершенности дела в суде», предусмотренного п. 2 ст. 97 Закона о Конституционном Суде РФ. Преследуя своей целью защиту основных прав и свобод человека и гражданина, Конституционный Суд РФ в случаях редкого стечения обстоятельств может защитить эти права, используя различные процессуальные правовые позиции, раскрывающие многогранность понятия «допустимость» жалобы. Возможность неоднозначной интерпретации норм допускает их произвольное истолкование и применение в судебной практике вопреки требованиям ст. 19, 46, 47 Конституции РФ. Неоднозначное истолкование норм приводит к существованию в правовом пространстве взаимоисключающих судебных решений и, как следствие, нарушению конституционных прав. Уместным будет обратиться к решению Конституционного Суда РФ по

¹⁸ Что существенно расширяет границы применения этой статьи Закона о Конституционном Суде РФ. См. подробнее: Гаджиев Г.А., Коваленко К.А. Принцип правовой определенности в конституционном правосудии // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 5; Коваленко К.А. Понятие «сложившаяся правоприменительная практика» в федеральном конституционном судопроизводстве // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 1. С. 8–13.

¹⁹ Особое мнение Судьи КС РФ Г.А. Гаджиева по Определению КС РФ от 15 марта 2018 г. № 594-О. URL: www.ksrf.ru/ru/Decision/Statistics/Pages/default.aspx

делу о проверке конституционности положения части второй ст. 135 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В.С. Шашарина²⁰. Конституционный Суд РФ усмотрел противоречия в судебных решениях заявителя. Устранение этих противоречий в судебной практике — конституционная обязанность Верховного Суда РФ (ст. 126 Конституции РФ), и решение данного вопроса, по существу, не относится к полномочиям Конституционного Суда РФ, а дело могло быть прекращено по основаниям ст. 68 Закона о Конституционном Суде РФ. Имея на руках противоречащие друг другу судебные решения, ввиду отсутствия сложившейся правоприменительной практики по исследуемому вопросу, Конституционный Суд РФ признал рассмотрение дела допустимым, усмотрев очевидные нарушения конституционных прав заявителя.

Динамика условий допустимости жалобы меняет положение Конституционного Суда РФ в системе судов Российской Федерации, поскольку посредством этой динамики происходит некоторая модельная трансформация органа конституционной юстиции. Примером может служить Постановление Конституционного Суда РФ от 16 ноября 2018 г. № 43-П «По делу о проверке конституционности части первой статьи 44 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан А.Б. Болчинского и Б.А. Болчинского»²¹, в котором поводом для обращения заявителей послужил отказ суда в замене истца при рассмотрении гражданского дела.

С точки зрения фабулы дела речь идет о следующем. В процессе судебного разбирательства по гражданскому делу об установлении границ земельного участка Болчинский Б. подарил свой земельный участок сыну, полагая, что в качестве правопреемника тот доведет дело до конца. Однако суд отказал в удовлетворении ходатайства Болчинского Б. о замене его как истца в порядке процессуального правопреемства, так как посчитал, что изменение собственника имущества не влечет автоматической перемены лиц, участвующих в судебном процессе. Суд апелляционной инстанции также указал, что сын Болчинского мог воспользоваться правом на вступление в дело в качестве третьего лица, а в дальнейшем не лишен возможности реализовать свои права собственника самостоятельно. В результате, поскольку Болчинский Б. уже не являлся собственником земельного участка, и соответственно, ответчики не нарушали его прав и

законных интересов, предъявленный им иск был оставлен без удовлетворения. По сути дела, в основе жалобы лежит отказ в процессуальном правопреемстве, т.е. не материально-правовой спор, а процессуальный вопрос, который был предметом рассмотрения как областного суда в виде частной жалобы на определение суда, так и Верховного Суда РФ. Принимая решение по данному делу, Конституционный Суд РФ в соответствии с частью второй ст. 74 Закона о Конституционном Суде РФ оценивал как буквальный смысл рассматриваемой нормы, так и смысл, придаваемый ей официальным и иным толкованием или сложившейся правоприменительной практикой. В разъяснениях Верховного Суда РФ переход права собственности на вещь прямо называется в числе других оснований материального правопреемства (п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности» от 29 сентября 2015 г. № 43; п. 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела» от 21 января 2016 г. № 1). Тем самым сложившаяся правоприменительная практика допускает замену лица, участвующего в деле, его правопреемником в случае перехода права собственности на вещь. При принятии решения по данному делу Конституционный Суд РФ мог бы использовать свои процессуальные правовые позиции и признать жалобу недопустимой, сославшись на единичные отклонения судебной практики, однако для вмешательства высшего суда нашелся повод: «...в практике накопилось нарушающее права толкование нормы, и Конституционный Суд решил поправить ситуацию»²², т.е. исправить явную судебную ошибку.

В обстоятельствах дела судами в отношении заявителей допущена ошибка при рассмотрении вопроса о правопреемстве на стороне истца вследствие отчуждения земельного участка, в защиту права пользования которым был предъявлен иск. Последующие судебные инстанции данную ошибку не исправили и не обеспечили гарантированную ст. 46 Конституции РФ защиту прав и свобод заявителей. Получается, что права гражданина объективно нарушены судебным толкованием, вышестоящие инстанции это нарушение игнорируют, Верховный Суд РФ пересматривать дело также не считает нужным. В такой ситуации конституционное судопроизводство по своему назначению допустимо в качестве субсидиарного (резервного) способа защиты нарушенных прав и свобод граждан, поскольку без проверки конституционности оспариваемого закона эти права и свободы не могут быть восстановлены. Возбуждение производства о проверке конституционности закона возможно тогда, когда права заявителя нарушаются самой

²⁰ Постановление Конституционного Суда РФ от 19 июля 2011 г. № 18-П «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 135 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В.С. Шашарина» // Российская газета. 2011. 3 августа.

²¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 16 ноября 2018 г. № 43-П «По делу о проверке конституционности части первой статьи 44 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан А.Б. Болчинского и Б.А. Болчинского» // Российская газета. 2018. 30 ноября.

²² Сивицкий В.А. Возвращение Конституционного Суда Российской Федерации к оценке конституционности нормы // Журнал конституционного правосудия. 2015. № 2. С. 14.

нормой закона и заложенный в ней смысл, в том числе с учетом названных критериев, не допускает такого ее истолкования и применения судами общей юрисдикции и арбитражными судами, при котором права и законные интересы гражданина или организации могут быть защищены и восстановлены в обычном порядке²³. Таким образом, в зависимости от обстоятельств Конституционный Суд РФ замещает собой апелляционную, кассационную, надзорную инстанции, обеспечивая гражданам реализацию конституционных гарантий. При защите конституционных прав и свобод граждан, взвешивая и балансируя интересами широкого круга лиц в конкретном деле, в случае воздержания Верховного Суда РФ от исполнения возложенных на него ст. 126 Конституции РФ обязанностей, ввиду отсутствия официального толкования нормы, имея ошибочность решений судов по причине неверного понимания велений законодателя, только признание нормы неконституционной и (или) придание ей конституционно-правового истолкования способны задать правильный вектор правоприменителям и поддержать эффективность правосудия.

Континентальное конституционное судопроизводство энергично действует в направлении расширения основных прав человека. С учетом того, что большинство дел в Италии, Германии и Испании вырастает из конкретных правовых споров и что конституционное судопроизводство представляет собой своего рода кассационное производство в области конституционного права, оно в значительной своей части касается не законодательства, а обычного судопроизводства и практически (в первую очередь посредством защиты основных прав) распространяет конституционализм за пределы общего права, в область уголовного права, государственного управления и частного права²⁴. Конституционный Суд РФ в рамках производства по жалобе, поданной на закон, сближается с моделью Федерального конституционного суда Германии, поскольку уделяет особое внимание тому, а было ли нарушено конституционное право в конкретном деле заявителя. И в том случае, если в условиях инстанционности судебной системы нарушение прав невозможно устранить, конституционная жалоба становится исчерпывающим средством внутригосударственной правовой защиты.

Литература

1. Бергер А. Конституционная жалоба в Германии и структура проверки нарушения конститу-

²³ Определение Конституционного Суда РФ от 12 февраля 2019 г. № 274-О. URL: www.ksrf.ru/ru/Decision/Pages/default.aspx

²⁴ Шайо А. Самоограничение власти (краткий курс конституционализма). М., 2001. С. 243.

ционных прав человека и гражданина / А. Бергер, Н. Веш : сборник статей о праве Германии. 2015. № 1. С. 19–31.

2. Бондарь Н.В. Судебный конституционализм: доктрина и практика : монография / Н.В. Бондарь. 2-е изд., перераб. Москва : Норма: ИНФРА-М, 2015. 527 с.

3. Бондарь Н.С. Конституционная жалоба: соотношение частных и публичных начал (из практики КС РФ) / Н.С. Бондарь // Журнал конституционного правосудия. 2018. № 4. С. 12–21.

3. Верманн Г. Введение. Закон о Федеральном конституционном суде. Информация из Федеративной Республики Германии / Г. Верманн ; редактор З. Борн ; перевод с нем. Т. Бакназара, М. Хартвига. Бонн : Интер Национес, 1996. С. 28–29.

4. Гаджиев Г.А. Принцип правовой определенности в конституционном правосудии / Г.А. Гаджиев, К.А. Коваленко // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 5. С. 12–20.

5. Зорькин В.Д. Буква и дух Конституции / В.Д. Зорькин // Российская газета. 2018. 9 октября.

6. Коваленко К.А. Понятие «сложившаяся правоприменительная практика» в федеральном конституционном судопроизводстве / К.А. Коваленко // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 1. С. 8–13.

7. Конституционный контроль в зарубежных странах / ответственный редактор В.В. Маклаков. Москва : Норма, 2007. 655 с.

8. Лазарев Л.В. Правовые позиции Конституционного Суда России / Л.В. Лазарев. 2-е изд. Москва : Формула права, 2008. 687 с.

9. Мавчич А. Проблема защиты основных прав Конституционным Судом и практика Конституционного Суда Республики Словения / А. Мавчич // Наука и техника демократии. Вып. 15: Защита основных прав Конституционным Судом : избранные доклады, представленные на семинаре UniDem, орг. в Бриони (Хорватия), 23–25 сентября 1995 г. совместно с Конституционным судом Хорватии. Страсбург : Издание Совета Европы, 1995. С. 104–105.

10. Сивицкий В.А. Возвращение Конституционного Суда Российской Федерации к оценке конституционности нормы / В.А. Сивицкий // Журнал конституционного правосудия. 2015. № 2. С. 10–15.

11. Шайо А. Самоограничение власти (краткий курс конституционализма) / А. Шайо ; перевод с венгерского А.П. Гуськовой и Б.В. Сотина. Москва : Юристъ, 2001. 292 с.

12. Шеппель К.Л. Новый венгерский Конституционный суд / К.Л. Шеппель // Конституционное право. 2000. № 1. С. 21–25.

THEORY AND PRACTICE OF CONSTITUTIONAL JUSTICE

Valery ZORKIN. The Right of Metamodern: Problem Statement

The author considers relevant legal issues in the context of the metamodern paradigm. The essence of this new view is in an effort to rise above the extremes of modernism and postmodernism and see the world in the unity of its diversity. The study of phenomena in the field of law and democracy, as well as new challenges using a meta-modernist approach, which allows to accumulate the heuristic potential of various types of legal thinking, is probably one of the keys to overcoming existing crises.

Keywords: metamodern, jusnaturalism, positivism, the doctrine of national identity.

ZORKIN Valery Dmitrievich — President of the Constitutional Court of the Russian Federation, Doctor of Law, Professor

Contacts: through the editors

Olga SHISHKINA. The Limits of Constitutional Review in Relation to the Discretion of the Legislator (Based on the Practice of the Constitutional Court of the Russian Federation)

The article is devoted to the analysis of the approaches of the Constitutional Court of the Russian Federation to the determination of the limits of its own powers in relation to the discretion of the legislator. The author chose two areas of legal regulation and constitutional control for analysis: the sphere of so-called positive rights or positive direction of rights, as well as the sphere of state coercion and legal responsibility.

Keywords: the Constitutional Court of the Russian Federation, constitutional judicial review, parliament, legislative power, constitutional rights and freedoms, powers, discretion, constitutional principles.

SHISHKINA Olga Evgenievna — Associate Professor of Department of Constitutional and Administrative Law of Far Eastern Federal University, PhD (Law)

Contacts: shishkina.oe@dvfu.ru

CONSTITUTIONALISATION OF LEGAL BRANCHES

Sergey KNYASEV. Legislation on Administrative Responsibility: State and Prospects of Reform (Based on the Legal Positions of the Constitutional Court of the Russian Federation)

In the article, on the basis of a critical understanding of the constitutional principles of public law liability and legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation, formulated by it regarding various issues of responsibility for administrative offenses, the author considers the priority areas for improving administrative-tort legislation. At the same time, the main attention is paid to the problems of ensuring full-scale codification of administrative responsibility, delineation of the rule-making powers of the Russian Federation and its subjects in the administrative and tort sphere, the concept of an administrative offense, including its relation to crime, the administrative responsibility of legal entities, the system of administrative penalties and the rules application, as well as procedural forms of proceedings on cases of administrative offenses.

Keywords: the Constitutional Court of the Russian Federation, legislation on administrative responsibility, administrative offense, administrative responsibility of legal entities, administrative punishment, statute of limitations of administrative responsibility, proceeding in cases of administrative offenses.

KNYAZEV Sergey Dmitrievich — Judge at the Russian Constitutional Court, Honoured Scientist of the Russian Federation, Honoured Lawyer of the Russian Federation, Doctor of Law, Professor

Contacts: knyazev@ksrf.ru

COMPARATIVE STUDIES

Ksenia KOVALENKO. Legislative (and not only) Dynamics of Requirements on Admissibility of Complaints of Individuals in the Russian and Foreign Practice of Constitutional Justice

In this article the author does not undertake to disclose all requirements to the constitutional complaint which observance defines the complaint as admissible to consideration by the Constitutional Court of the Russian Federation. This activity reflects only some aspects of legal positions on the admissibility of complaints to the Constitutional Court of the Russian Federation and the ways of their expression. Due to the large number of decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation, issued for more than 25 years of its existence, it is not possible to conduct a detailed analysis of them and to identify all the features that reveal the concept of "admissibility" of the complaint. It is proposed to consider some features characterizing the admissibility of complaints, the most common in the decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation over the past two years.

Keywords: control of legislation, constitutional review, constitutional judicial proceedings, the admissibility of the complaint, the Constitutional Court of the Russian Federation, the Federal Constitutional Court of Germany, constitutional-legal interpretation, balance of interests, judicial practice, the Supreme Court of the Russian Federation, the prevailing law-applying practices, the procedural legal positions.

KOVALENKO Ksenia Alexandrovna — Chief Advisor of the Secretariat of the Constitutional Court of the Russian Federation

Contacts: Kseniya.Kovalenko@ksrf.ru

Уважаемые авторы!

Вы можете самостоятельно в режиме реального времени получать информацию о статусе статей, направленных для опубликования в ИГ «Юрист». Для этого необходимо отправить с вашего электронного адреса письмо на autor-rq@lawinfo.ru, в теме письма должна быть указана только фамилия, без имени, отчества и др. Обращаем ваше внимание, что адрес для запроса статуса статей отличается от контактного электронного адреса редакции.

Каждый автор может узнать статус только своих статей, направив запрос со своего электронного адреса.

В случае возникновения проблем с получением информации просим обращаться в редакцию по телефону: (495) 953-91-08 или по e-mail: avtor@lawinfo.ru