

Сивицкий Владимир Александрович — кандидат юридических наук, профессор кафедры конституционного и административного права юридического факультета филиала Государственного университета — Высшей школы экономики в Санкт-Петербурге

Презумпция конституционности нормативного правового акта: отдельные аспекты

Целью настоящей статьи не является комплексный анализ презумпции конституционности нормативного правового акта. Она настолько значима в правовой системе и в то же время настолько неоднородна и многопланова, что ее комплексный анализ вряд ли возможен в таком формате, тем более, что имеется ряд работ, в которых исследование этой презумпции уже предпринято¹. Остановимся на отдельных аспектах презумпции конституционности нормативного правового акта, лежащих в основном в сфере различия материально-правового и процессуально-правового аспектов этого инструмента.

Не получив непосредственного конституционного закрепления, она косвенно выводится из положений Конституции РФ, прежде всего — статьи 15. С.А. Мосин определяет ее, со ссылками как раз на статью 15, как косвенно закрепленное в нормах конституционного права предположение, при котором положения всех нормативных правовых актов, принятых на территории Российской Федерации, считаются соответствующими Конституции РФ до того момента, пока иное не будет доказано в Конституционном Суде РФ и оформлено его решением.

Однако необходимо подчеркнуть, что на самом деле в методологическом плане абсолютно нет разницы, идет ли речь о презумпции соответствия закона конституции или о презумпции соответствия ведомственного акта акту правительства. Нарушение любой связки в цепочке этих предположений приводит к невозможности функционирования правовой системы. Поэтому презумпцию конституционности нормативного акта нужно считать скорее элементом презумпции «правильности акта», основанной на самой характеристике права как системы норм, устанавливающих обязательные правила поведения, чем принципа верховенства Конституции. Без признания в «правовой повседневности» того, что нижестоящий акт априори соответствует вышестоящему, нельзя рассчитывать, что норма закона воплотится в конкретных правоотношениях.

Тем не менее, суть любой презумпции не в том, что противоположный утверждению вывод в принципе невозможен, а в том, что он может быть достигнут только при определенных условиях. И в данном случае специфика конституционной материи предопределила, что основным средством опровержения презумпции конституционности является Конституционный Суд РФ, который может выявить неконституционность акта. Отметим, однако, что это не единственный способ опровержения презумпции конституционности нормативного правового акта. Так, некоторые акты гипотетически могут, не будучи предметом конституционного контроля, непосредственно соотноситься, по крайней мере в определенной части, с Конституцией. Например, ведомственные нормативные правовые акты, хотя и принимаются на основании и во исполнение федеральных законов и актов Правительства РФ, могут, особенно при регулировании процедур, выйти на конституционную проблематику (предположим, регулируя в рамках административной регламентации механизм оказания государственной услуги и предусматривая при этом более удобные условия для определенной категории граждан, что вызовет у кого-то сомнения с точки зрения принципа равенства). Тогда это должно стать предметом рассмотрения соответствующего суда общей юрисдикции.

В других случаях презумпция конституционности прописывается через презумпцию законности. Например, согласно части 2 статьи 20 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» признанное в судебном порядке несоответствие федеральных законов, законов субъектов Российской Федерации, иных нормативных правовых актов Российской Федерации, предусматривающих наделение органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями, требованиям, предусмотренным статьей 19 настоящего Федерального закона, является основанием для отказа от исполнения указанных полномочий. Фактически, это норма — гарантия исполнения требований статьи 132 Конституции РФ о форме и условиях

¹ См., например: *Сухинина И.В.* Презумпции в конституционном праве Российской Федерации: Дис... канд. юрид. наук. — М., 2003; *Мосин С.А.* Презумпции и принципы в конституционном праве Российской Федерации. — М., 2009.

наделена она в форме презумпции законности (и как следствие — в данном случае — конституционности) законов о наделении органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями.

Яркий пример нормативного закрепления презумпции конституционности — положения статьи 101 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», согласно которым суд при рассмотрении дела в любой инстанции, придя к выводу о несоответствии Конституции РФ закона, примененного или подлежащего применению в указанном деле, обращается в Конституционный Суд РФ с запросом о проверке конституционности данного закона. При этом в постановлении от 16 июня 1998 года № 19-П по делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ подчеркивается, что на конституционном уровне закреплено, что выводы других судов о неконституционности закона не могут сами по себе послужить основанием для его официального признания не соответствующим Конституции РФ и утрачивающим юридическую силу. В аспекте взаимодействия судов различных видов юрисдикции и разграничения их компетенции по выявлению неконституционных законов исключение последних из числа действующих актов является совокупным результатом реализации, с одной стороны, обязанности общих судов поставить вопрос о конституционности закона перед Конституционным Судом РФ, а с другой — обязанности последнего окончательно разрешить этот вопрос. Предусмотренное статьей 125 (часть 4) Конституции РФ обращение иных судов в Конституционный Суд РФ с запросом о проверке конституционности примененного или подлежащего применению в конкретном деле закона, если суд приходит к выводу о несоответствии закона Конституции РФ, не может рассматриваться только как его право, — суд обязан обратиться с таким запросом, чтобы не соответствующий Конституции РФ акт был лишен юридической силы (часть 6 статьи 125) в конституционно установленном порядке, что исключило бы его дальнейшее применение. Отказ от применения в конкретном деле закона, не конституционного с точки зрения суда, без обращения в связи с этим в Конституционный Суд РФ противоречил бы и конституционным положениям, согласно которым законы действуют единообразно на всей территории Российской Федерации (статьи 4, 15 и 76), и в то же время ставил бы под сомнение верховенство Конституции РФ, так как оно не может быть реализовано, если допускается разноречивое толкование различными судами конституционных норм.

Имеется еще ряд правовых позиций Конституционного Суда по данному вопросу. Так, основанием для направления судом запроса в Конституционный Суд РФ является его убежденность в неконституционности примененных или подлежащих применению норм закона, аргументированная правовыми доводами, приведенными в процессуальном документе, принимаемом судом в установленной законом форме. При этом, исходя из *презумпции конституционности* действующих законодательных норм, суд не вправе произвольно, немотивированно отказаться от применения в конкретном деле соответствующих положений закона, а обязан дать им оценку и, придя к выводу об их несоответствии Конституции РФ, привести в таком документе правовые аргументы в обоснование своей позиции. Отказ суда от применения закона в случаях, если он не сопровождается вынесением соответствующего процессуального решения и обращением в Конституционный Суд РФ или если в вынесенном судом решении не приведены доводы в обоснование вывода о неконституционности закона, не может признаваться отвечающим установленным в законодательстве требованиям (определения Конституционного Суда РФ от 5 февраля 2004 г. № 134-О и от 8 июня 2004 г. № 217-О). По смыслу Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» запрос суда принимается Конституционным Судом РФ к рассмотрению, если суд, пришедший к выводу о неконституционности подлежащих применению в конкретном деле законоположений, приводит правовое обоснование данного вывода, — в противном случае действует *презумпция конституционности* закона, а его нормы применяются судом в редакции, действующей на момент рассмотрения дела (определение Конституционного Суда РФ от 20 февраля 2003 г. № 41-О).

Итак, попробуем определить презумпцию конституционности как непосредственно вытекающее из свойств обязательности и иерархичности правового регулирования предположение о том, что положения всех нормативных правовых актов, принятых на территории Российской Федерации, считаются соответствующими Конституции РФ до того момента, пока иное не будет установлено в предусмотренной законодательством для проверки соответствующего вида нормативных правовых актов форме. Это, условно, материально-правовая сторона презумпции.

Теперь обратимся к процессуальной стороне презумпции конституционности. Предположим, что вопрос о конституционности какого-либо нормативного правового акта стал предметом судебного рассмотрения. Как правило, речь идет о Конституционном Суде, однако к компетенции Конституционного Суда относится проверка не всех видов нормативных правовых актов, поэтому это может быть и суд общей юрисдикции.

Начнем анализ этого вопроса с Конституционного Суда. Прежде всего, обращает внимание на себя следующее: согласно статье 36 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде

Российской Федерации» основанием к рассмотрению дела является, в частности, обнаружившаяся неопределенность в вопросе о том, соответствует ли Конституции РФ закон, иной нормативный акт, договор между органами государственной власти, не вступивший в силу международный договор. Соответственно, если отсутствует неопределенность в вопросе о конституционности нормы, в принятии соответствующего обращения к рассмотрению отказывают в связи с тем, что оно не является допустимым, и только если неопределенность имеется — обращение принимается к рассмотрению. То есть имеется определенный фильтр, позволяющий принимать к рассмотрению действительно проблемные вопросы.

Иной аспект проблемы — последствия принятия решения о признании нормы конституционной или неконституционной. Более гуманистически направленным является, как ни странно, признание нормы именно неконституционной, так как это увеличивает шансы восстановления прав человека и гражданина, в том числе, если речь идет о жалобе гражданина — конкретного заявителя (определенная проблема может возникать в случае признания неконституционной нормы, регулирующей частно-правовые отношения, где на другой стороне иные — равнозначные — частные интересы, но этот вопрос как раз решается путем установления Конституционным Судом баланса конституционных ценностей и отражения его при вынесении решения). Вспомним, по крайней мере, следующие нормы Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»: акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу; признанные не соответствующими Конституции РФ не вступившие в силу международные договоры Российской Федерации не подлежат введению в действие и применению; решения судов и иных органов, основанные на актах, признанных неконституционными, не подлежат исполнению и должны быть пересмотрены в установленных федеральным законом случаях (ст. 79); в случае, если решением Конституционного Суда РФ нормативный акт признан не соответствующим Конституции РФ полностью или частично либо из решения Конституционного Суда РФ вытекает необходимость устранения пробела в правовом регулировании, органы государственной власти обязаны совершить ряд действий (ст. 80); в случае, если Конституционный Суд РФ признал закон, примененный в конкретном деле, не соответствующим Конституции РФ, данное дело во всяком случае подлежит пересмотру компетентным органом в обычном порядке (ст. 100).

При этом, если уж дело дошло до рассмотрения Конституционным Судом РФ, то есть усмотрена неопределенность в вопросе о конституционности нормы, нужно иметь в виду, что на стороне конституционности выступает, по идее, вся государственная машина (это наиболее явно проявляется по жалобам граждан, хотя могут быть нюансы), а на стороне неконституционности — заявитель, который обычно слабее, в том числе и ресурсно, чем государственные органы. Соответственно бремя доказывания конституционности справедливее возложить на более сильную сторону, то есть неустрашимые в ходе рассмотрения дела сомнения в конституционности толковать в пользу неконституционности. При этом, конечно, речь идет не о формальном, а о фактическом бремени доказывания, то есть фактически об оценке ситуации и выстраивании аргументации самим Конституционным Судом.

В этой связи вызывают сомнения предложения С.А. Мосина интегрировать в законодательство о Конституционном Суде положения, аналогичные нормам статьи 7 Кодекса конституционной юрисдикции Республики Молдова, согласно которой любой нормативный акт, а также международный договор, одной из сторон которого является Республика Молдова, считается конституционным до тех пор, пока его неконституционность не будет доказана в процессе конституционного судопроизводства с обеспечением всех предусмотренных настоящим Кодексом гарантий, либо пункта 2 статьи 2-1 Закона Республики Беларусь «О Конституционном Суде Республики Беларусь», согласно которому при рассмотрении вопросов о соответствии нормативных актов Конституции Республики Беларусь Конституционный Суд исходит из презумпции их конституционности¹.

При этом автор настоящей статьи отнюдь не призывает закрепить презумпцию неконституционности, понимая, как это может быть воспринято, хотя методологически предпочтительнее исходить в конституционном процессе из последней.

В то же время в части процесса проверки конституционности нужно иметь в виду еще один аспект. Судебный конституционный нормоконтроль достаточно длителен по времени. В практике конституционных судов нередки случаи, когда «время ожидания» рассмотрения дела с момента принятия к рассмотрению составляет год и более. Возникает эффект, который условно можно обозначить как «нависание риска неконституционности» над нормой. Это может вызывать стагнацию общественных отношений, урегулированных нормой, ведь то, что дело о проверке конституционности принято к рассмотрению, становится известно, а вряд ли участники правоотношений хотят лишний раз подвергать себя риску пересмотра конкретных дел.

И здесь как безусловный плюс Конституционного Суда РФ нужно иметь фактическое отсутствие очереди на рассмотрение дел. Но достигнуто это было с помощью неоднозначно оцениваемого в

¹ См.: Мосин С.А. Презумпции и принципы в конституционном праве Российской Федерации. — М., 2009.

юридическом сообществе правового приема — использования модели конституционно-правового истолкования нормы в так называемых определениях Конституционного Суда «с позитивным содержанием». То есть если норма такова, что при буквальной неоднозначности, но при отсутствии при этом явной текстуальной неопределенности на практике порождает проблемы, есть два варианта. Первый вариант — признать норму неконституционной, поскольку она по смыслу, придаваемому ей практикой, допускает «то-то». Этот подход как раз соответствует «презумпции неконституционности» и прямо порождает указанные выше последствия. Второй вариант — признать норму конституционной, поскольку она, по своему конституционно-правовому смыслу, не допускает «то-то». Для такого решения приемлем формат определения. Но при этом позитивные как для заявителя, так и для других граждан (и для системы правового регулирования) последствия нужно выводить по аналогии закона из указанных выше норм Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», что не всегда работает эффективно.

Тем не менее, определенный баланс ценностей был реализован. Сейчас же Президентом РФ внесен проект федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», который предусматривает возможность письменного производства («рассмотрения дела без слушания») и возможность рассмотрения нового дела до принятия решения по уже рассмотренному делу (то есть заложена возможность сессионного рассмотрения нескольких дел, а потом вынесения и провозглашения решений по всем ним). Это, как представляется, позволит сделать акцент на принятии решения о неконституционности нормы при неустранимых сомнениях в том, конституционна ли она.

Теперь обратимся к вопросу о рассмотрении законности нормативных правовых актов судом общей юрисдикции (которая, строго говоря, несмотря на наличие по этому вопросу разных точек зрения в научной литературе, должна охватывать и формальный вопрос о конституционности ведомственных нормативных актов, и вопрос о соответствии иных актов меньшей юридической силы актам большей юридической силы, кроме Конституции, который в силу установления иерархии актов самой Конституцией приобретает фактическое значение вопроса о конституционности). Здесь имеется существенное отличие от процедуры проверки конституционности — не существует предварительного фильтра в виде установления неопределенности в вопросе о конституционности как условия рассмотрения по существу. Поэтому презумпция неконституционности как процессуальное отражение презумпции конституционности не так сбалансирована здесь с ценностью презумпции конституционности.

В то же время с учетом того, что признание акта неконституционным (незаконным по — фактически — параметрам неконституционности) открывает, как отмечалось, перспективы защиты прав человека и гражданина, именно подход сохранения в качестве процессуального правового средства презумпции неконституционности (еще раз подчеркнем — тогда, когда речь идет о проверяемом, а не о применяемом акте!) представляется более ценным. Баланс же представляется необходимым обеспечивать в этом случае введением в ГПК РФ дополнительных процедур осуществления нормоконтроля, позволяющих на предварительном слушании прекратить производство в связи с отсутствием неопределенности в вопросе о соответствии нормативного акта актам большей юридической силы.

Итак, презумпция конституционности акта имеет и свою «антитезу», и одновременно составную часть — презумпцию неконституционности акта, ставшего предметом рассмотрения в связи с выявленной судом неопределенностью в вопросе о его конституционности. Именно такая «двуединая» презумпция обеспечивает наиболее высокий уровень защиты прав и свобод граждан.