

О некоторых прикладных вопросах конституционного правосудия (на материале судебной практики)

Блохин Павел Дмитриевич,

советник судьи Конституционного Суда Российской Федерации, старший преподаватель Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» (НИУ ВШЭ), кандидат юридических наук

Pavel.Blokhin@ksrf.ru

В настоящей статье рассматривается ряд практически значимых вопросов конституционного правосудия, возникающих в ходе осуществления конкретного нормоконтроля. А именно: оценка Конституционным Судом допустимости конституционной жалобы заявителя с учетом динамики всей системы правового регулирования; уточнение Судом предмета рассмотрения по делу о проверке конституционности нормы в сравнении с предметом оспаривания, указанным заявителем; формулирование Судом рекомендаций в адрес нормотворческих органов как одна из особенностей исполнения его решения. Используется новейшая практика Конституционного Суда РФ, а также некоторые работы ведущих специалистов в области конституционной юстиции.

Ключевые слова: конституционное правосудие, допустимость конституционной жалобы, предмет рассмотрения по делу, исполнение решений Конституционного Суда РФ.

Введение

Конституционное правосудие продолжает оставаться востребованным инструментом защиты основополагающих прав и свобод граждан и их объединений. Так, в 2019 г. подано 14 809 обращений (включая не направленные на инициирование разбирательства), что несколько меньше, чем в 2018 г., но больше, чем в три предшествующих года¹. По результатам их изучения Конституционным Судом РФ (далее также — КС РФ, Суд) принято более 40 постановлений и 3640 определений, что также заметно превышает статистику предыдущих лет. Количество же научных (и околону научных) публикаций, посвященных деятельности конституционной юстиции, как кажется, стремится превзойти и эти показатели. Было бы тем не менее преждевременным полагать, что спорные вопросы конституционного судебного нормоконтроля этим исчерпаны. Напротив, как показано ниже, на каждом из ключевых этапов разбирательства (определение допустимости жалобы, формулирование предмета рассмотрения по делу и установление особенностей исполнения принятого решения) возникают такие спорные вопросы. От разрешения этих вопросов зависят последовательность и разумная предсказуемость конституционно-судебной практики для тех, кому она адресована, а значит, поддержание доверия к Конституционному Суду и государству в целом.

Оценка Конституционным Судом РФ нормы в системе изменившегося регулирования

1. Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»² (далее также — Закон, ФКЗ) в действующей редакции гласит, что основанием отказа в принятии жалобы к рассмотрению является отмена оспариваемого нормативного акта или утрата им юридической силы в иной форме, за исключением случаев продолжающегося его применения к возникшим ранее правоотношениям (п. 4 ст. 43). Указанное обстоятельство может возникнуть, таким образом, как еще до подачи жалобы в КС РФ, так и уже после подачи, но до принятия ее к рассмотрению. Также из Закона следует, что если указанное обстоятельство возникло уже после принятия жалобы к рассмотрению, но до вынесения итогового решения по ней, и отсутствуют указанные исключительные случаи, то имеется основание для прекращения производства по делу (ст. 68). Это основание может появиться, видимо, как на этапе подготовки дела к рассмотрению³, так и после проведения заседания.

² Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации». URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Info/LegalBases/FCL/Pages/default.aspx>

³ См. в качестве примера: Определение от 12 марта 2019 г. № 573-О. Здесь и далее решения (определения и постановления) Конституционного Суда Российской Федерации приводятся по текстам, размещенным на официальном сайте

¹ URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Petition/Pages/StatisticDef.aspx>

Наибольший интерес представляет собой первый сценарий (как объективно наиболее частый), а именно — когда к моменту подачи обращения оспариваемая норма уже является недействующей. В случаях, когда это норма, например, еще доконституционного законодательства и она со всей очевидностью не порождает более прав и обязанностей для участников правоотношений, КС РФ ограничивается указанием на то, что она «утратила силу задолго до обращения» заявителя и потому «не может быть предметом проверки»⁴. В менее очевидных случаях, в частности касающихся оспаривания уголовно-процессуального законодательства, КС РФ особо отмечает, что основанные на утратившей силу норме правоотношения завершены, и эта норма — с учетом правил о действии норм УПК РФ во времени — «более применяться не может»⁵. Наконец, принимая решение по существу дела, КС РФ подробно обосновывает, что, хотя оспариваемая норма и была отменена, «уполномоченные органы продолжают применять содержащееся в ней законоположение» к отношениям, возникшим до момента такой отмены, в силу прямого указания на то закона⁶.

Такое исключительное обстоятельство, препятствующее отказу в принятии жалобы к рассмотрению (прекращению производства по ней), — применение оспариваемого акта, утратившего юридическую силу, к возникшим ранее правоотношениям, — связано с эффектом «*нерезживания*» или «*ультраактивности*» закона, часто используемого в целях обеспечения стабильности и преемственности регулирования в особенности длящихся правоотношений. В остальных же случаях отказ Суда от вынесения итогового решения обусловлен тем, что цель устранения оспариваемого положения из правового поля столь же эффективно достигается помимо конституционного нормоконтроля⁷. Это происходит обычно, если оно отменено самим законотворческим органом, независимо от мотивов, которыми он руководствуется⁸, дисквалифицировано конституционным (уставным) судом субъекта РФ в пределах его полномочий⁹ или «хотя и не отменено, но фактически утратило силу и более применяться не может» ввиду скоротечности регулируемых им отношений¹⁰.

В ряде случаев законодатель, отменяя оспариваемую заявителем и примененную в его конкретном деле норму, содержательно повторяет ранее избранную модель правового регулирования (условно говоря, меняется лишь *формальный источник* правила). В наиболее очевидных случаях КС РФ констатиру-

ет, что оспариваемые положения утратившей силу статьи, «по существу, воспроизведены» в ином законоположении и потому не могут быть исключены из предмета проверки¹¹. Несколько более сложная ситуация складывается, когда избранная законодателем модель правового регулирования в общих своих чертах повторяется, однако уже не содержит тех правоограничивающих аспектов, на которые указывал заявитель. В этом случае КС РФ следует указать на отличия «действующей... на момент обращения... редакции» нормы от прежней ее редакции как на одно из оснований отказа в принятии жалобы к производству¹², поскольку, строго говоря, надлежащий предмет в этом случае отсутствует.

Наконец, сравнивая нынешнее регулирование рассматриваемого вопроса с тем, что существовало до внесения в 2014 г. поправок к ФКЗ¹³, можно отметить два принципиальных отличия. Первое свидетельствует скорее в пользу усиления защиты *основных субъективных прав* граждан и их объединений. А именно — если ранее КС РФ определенно указывал на невозможности проверки закона, утратившего силу до момента подачи заявителем жалобы (т.е. до начала «производства» в Суде в широком смысле этого слова)¹⁴, то сегодня указанный временной фактор не имеет решающего значения при наличии указанных выше исключительных обстоятельств. Второе отличие, напротив, говорит о выдвигании на передний план задачи развития *объективного конституционного права*. Так, если ранее проверка утратившего силу закона допускалась, когда действием этого акта «были нарушены конституционные права», что является, по существу, общим требованием допустимости любой жалобы (ст. 96 ФКЗ), то сегодня этого обстоятельства недостаточно.

2. В практике Конституционного Суда РФ не редки случаи, когда сама оспариваемая заявителем норма, примененная в его конкретном деле, не претерпела изменения, однако таким изменениям подверглась система правового регулирования, в которую эта норма «погружена». Иными словами, возможно, что к моменту возбуждения производства по жалобе такая норма «обросла» правовыми гарантиями, уменьшающими или сводящими на нет ее правоограничительный эффект, или, напротив, лишилась тех правовых гарантий, которыми она была «обставлена» прежде.

О том, что эта проблема не гипотетическая, а вполне реальная, свидетельствовал сам КС РФ еще в 1996 г. в деле об ограничении оснований пересмотра уголовного дела по вновь открывшимся обстоятельствам: «...не исключено, что при введении или развитии каких-либо процессуальных институтов,

Конституционного Суда РФ в разделе «Решения КС РФ». URL: <http://www.ksrf.ru>

⁴ Определение от 29 января 2019 г. № 114-О и многие другие.

⁵ Определение от 18 июля 2019 г. № 1887-О и многие другие.

⁶ Постановление от 17 января 2018 г. № 3-П и некоторые другие.

⁷ См. об этом: определения от 4 июня 1998 г. № 112-О, от 13 октября 2009 г. № 1259-О-О и др.

⁸ В качестве примера см.: Определение от 5 марта 2013 г. № 332-О.

⁹ Похожий случай см. здесь: Определение от 5 декабря 2019 г. № 3278-О.

¹⁰ См. особенно: Определение от 17 февраля 2015 г. № 266-О.

¹¹ Постановление от 5 марта 2019 г. № 14-П и др.

¹² См., например: Определение от 10 октября 2017 г. № 2256-О.

¹³ Федеральный конституционный закон от 4 июня 2014 г. № 9-ФКЗ. См. также: Блохин П.Д., Кряжкова О.Н. Как защитить свои права в Конституционном Суде: Практическое руководство по обращению с жалобой в Конституционный Суд России. М., 2015. С. 48–49.

¹⁴ См.: определения от 21 октября 2008 г. № 671-О-О, от 19 февраля 2009 г. № 97-О-О и др.

которые будут компенсировать недостатки положений пункта 4 части второй статьи 384 УПК РСФСР, данная норма может получить новое звучание... даже в прежней ее редакции», поскольку «конституционное содержание соответствующих правовых институтов может быть обеспечено *совокупным* (курсив мой. — П.Б.) результатом действия норм права». В этом случае сохранение спорной нормы в силе не будет противоречить принципу непреодолимости постановлений КС РФ¹⁵.

Пример обратного сценария: принимая в 2011 г. постановление, которым признавался конституционным механизм формирования представительного органа муниципального района из числа ранее избранных населением депутатов представительных органов и глав входящих в него поселений, КС РФ исходил из следующего. «В системе действующего правового регулирования», во-первых, переход к новому механизму может осуществляться представительными органами соответствующих муниципальных образований (п. 3.3); во-вторых, при условии обязательного учета мнения населения (не исключая референдум и опрос) при выдвижении такой инициативы (п. 4); кроме того, допускается возвращение к прямому избранию депутатов муниципального района (п. 3.3). Законодатель также может конкретизировать рассматриваемый механизм — но не произвольно, а «в целях обеспечения полноты гарантирования конституционного права на местное самоуправление» (п. 5)¹⁶.

В 2014 г. указанный порядок был изменен, а именно вопрос о переходе от одной формы к другой стал решаться законом субъекта РФ, соответственно, главенство в этом процессе представительных органов поселений, как и учет мнения населения, стали невозможны, что поставило закономерный вопрос о соблюдении законодателем правовых позиций КС РФ¹⁷.

Указанный тезис — о необходимости учета динамики правового регулирования в целом — не просто покоится на здравом смысле и логике, но и находит поддержку в ст. 74 ФКЗ, в силу которой Суд принимает решение по делу, в том числе исходя из места оспариваемого положения в системе правовых актов, в том числе в ее динамике¹⁸, или «с учетом тенденций развития законодательного регулирования в данной сфере»¹⁹. При этом такой учет предполагается как при оценке оспариваемой нормы по существу, так и при решении вопроса о допустимости обращения²⁰, а значит, и о соблюдении темпоральных критериев допустимости. Изменение системы правового регулирования может приводить к тем же по существу последствиям, что и изменение (отмена) оспариваемой нормы.

¹⁵ Постановление от 2 февраля 1996 г. № 4-П.

¹⁶ Постановление от 18 мая 2011 г. № 9-П. См об этой проблеме параграф 3 настоящей статьи.

¹⁷ См. об этом: Постановление от 1 декабря 2015 г. № 30-П.

¹⁸ Мнение судьи Г.А. Гаджиева к Определению от 28 февраля 2019 г. № 369-О. URL: <http://www.ksrf.ru>

¹⁹ Определение от 12 мая 2016 г. № 1144-О.

²⁰ Определение от 8 июля 2014 г. № 1562-О.

Впрочем, поскольку установление таких нормативных связей в их динамике требует содержательного изучения правовой позиции заявителя и *системного истолкования* оспариваемой нормы, это желательно делать посредством углубленного изучения обращения судьей, поскольку при данных обстоятельствах обычно не имеется очевидной недопустимости обращения, которую призван фиксировать Секретариат при предварительном рассмотрении жалобы²¹.

Первый из возможных сценариев такого учета состоит в следующем. Предположим, что оспариваемая норма существовала и существует в одном и том же правовом контексте, который на момент производства в КС РФ законодатель намеревается изменить таким образом, что претензии заявителя станут беспредметными. Например, жалоба ряда граждан и хозяйствующих субъектов касалась отдельных норм Федерального закона о местном самоуправлении и Федерального закон о регулировании торговли, как позволяющих органам местного самоуправления самостоятельно устанавливать абсолютный запрет на размещение киосков, ларьков, палаток на придомовой территории. Отказывая в принятии жалобы к производству, Суд указал в конце мотивировочной части после слов «кроме того» на «продолжающийся законодательный процесс», а именно внесение в Госдуму РФ законопроекта, которым предлагается непосредственно в федеральном законодательстве ограничить перечень случаев, когда установление такого запрета органами МСУ допустимо (п. 5).

Поскольку здесь речь шла лишь о возможных, а не реально действующих изменениях (которые КС РФ оценивать не уполномочен) и учитывая место, отведенное в тексте решения рассматриваемому доводу, он может рассматриваться лишь как второстепенный (факультативный). Такой довод определенно не относился к числу так называемых *ведущих оснований решения* (к ним относятся п. 2–4.1), поскольку и при его исключении основной вывод Суда не изменится. Сказанное относится и к случаям, когда законопроект, «направленный на совершенствование нормативного регулирования» в оспариваемой сфере, не только внесен, но и принят в первом чтении депутатами²².

Второй сценарий представляет больший практический интерес. Предположим, что оспариваемая норма в период ее применения создавала для заявителя серьезный правоограничивающий эффект, который к моменту ее оспаривания в КС РФ уже устранил или смягчен за счет изменения смежных с нею законоположений. Так, в 2019 г. заявительница обжаловала ст. 850 Гражданского кодекса РФ как позволяющую банку в договоре с гражданином о предоставлении и обслуживании банковской карты предусмотреть условие о кредитовании счета такой карты с последующим начислением процентов

²¹ См. в подтв.: Свицкий В.А. О некоторых аспектах рассмотрения обращений в адрес Конституционного Суда Российской Федерации в предварительном порядке его Секретариатом // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 1.

²² Определение от 17 июля 2018 г. № 1733-О.

на проценты. С одной стороны, Суд установил, что по состоянию на 2010 г. ни нормы Гражданского кодекса РФ, ни судебная практика, действительно, не препятствовали банку включить в такой договор условие о так называемых сложных процентах (п. 3). С другой стороны, отметил Суд, после 2014 г. законодатель целенаправленно исключил такую возможность, внося соответствующие ограничения в Федеральный закон о потребительском кредите и затем в Гражданский кодекс РФ (п. 4).

Очевидно, что в изменившемся правовом контексте претензии заявительницы уже лишены всяких оснований, в связи с чем логичным было бы, проанализировав это новое регулирование и практику его применения (п. 4.1), ограничиться тем же основанием недопустимости жалобы, что и оспаривание утратившей силу нормы. Это, конечно, не исключало бы возможности проверки конституционности такого нового регулирования в будущем. Впрочем, КС РФ содержательно оценил доводы заявительницы применительно к прежнему регулированию, указав, что и оно ее прав не нарушило (п. 3.1), не уточняя, продолжает ли оно оказывать регулирующее воздействие на заявительницу (упомянув лишь, что на основании судебного решения в пользу банка из ее пенсии до сих пор производятся удержания).

Возможна, конечно, и обратная ситуация: когда правовое регулирование в момент его применения содержало достаточный набор гарантий, которые впоследствии были исключены, что и привело к его оспариванию. Однако в этом случае права заявителя нельзя было бы признать нарушенными, а его доводы следовало бы считать абстрактными, заявленными в общественных интересах. В связи с этим следовало бы дождаться новой жалобы, отвечающей всем требованиям допустимости.

Уточнение Конституционным Судом РФ границ предмета рассмотрения по делу

1. Согласно ч. 3 ст. 74 Закона о Конституционном Суде РФ, Суд принимает постановление лишь по предмету, указанному в обращении, и лишь в отношении той части акта, конституционность которой подвергается сомнению в обращении. Иными словами, предметом рассмотрения по делу выступает конкретная норма права, содержащаяся в оспариваемой статье (статьях) нормативного акта или ее структурной единице (части, пункте и т.д.). При этом такой предмет рассмотрения зачастую не в полной мере совпадает с предметом обжалования²³ — особенно если тот определен заявителем излишне широко.

Довольно часто указанное несовпадение предмета рассмотрения с предметом обжалования происходит тогда, когда оспариваемая «часть акта» регламентирует более широкий круг правоотношений, чем правоотношения с участием заявителя. В самых крайних случаях, когда заявитель оспаривает цели-

ком нормативный акт²⁴ или отдельную его главу²⁵, Суд отказывается «вычленивать» надлежащий предмет проверки, поскольку он должен быть сформулирован «самим заявителем как непосредственным носителем подлежащего конституционно-правовой защите интереса». Напротив, в наиболее простых случаях Суд самостоятельно указывает, что заявитель оспаривает ту или другую статью, «а фактически примененную судами в деле с его участием часть» этой статьи²⁶, либо что он оспаривает положение одного абзаца, «ошибочно указанного в жалобе» как другой абзац²⁷.

К примеру, если в отношении заявителя применена ст. 402 Налогового кодекса РФ в части, допускающей использование инвентаризационной стоимости для расчета налога на жилой дом, то в остальной части, предписывающей использовать кадастровую стоимость для расчета налога на некоторые иные объекты недвижимости, производство по делу подлежит прекращению²⁸. Иной подход, формально отвечая указанной ч. 3 ст. 74 ФКЗ о КС РФ, противоречил бы уже ст. 96–97 Закона, определяющим условия допустимости индивидуальной жалобы, и превращал бы *нормативную конституционную жалобу*, по существу, в *actio popularis* (народную жалобу).

В некоторых случаях, впрочем, это влечет определенное неудобство, если заявителем оспаривается одна норма и не оспаривается вторая, также примененная в его деле и тесно взаимосвязанная с первой. Поскольку в этом случае можно вести речь о «нестыковке» между требованием заявителя и его позицией относительно дефектности конкретной нормы и правовым обоснованием (п. 8 и 9 ч. 2 ст. 37 ФКЗ о КС РФ), эта проблема может разрешаться устранением недостатков жалобы после предварительного рассмотрения ее Секретариатом или подачей дополнения к жалобе на этапе предварительного изучения ее судьей.

2. Помимо указанных случаев, когда лишь провозглашается единственно возможный предмет проверки, также имеют место случаи, когда КС РФ, по существу, сужает или расширяет предмет рассмотрения и, как следствие, выводы в резолютивной части постановления. Это, как правило, имеет значение не для самого заявителя, а для лиц, находящихся с ним в аналогичной, но не тождественной правовой ситуации. Представляется, что оба приема порой могут быть оправданы соображениями правовой политики, а порой — вызывать нарекания, о чем пойдет речь ниже.

«Сужение» предмета рассмотрения призвано исключить из него охватываемые оспариваемой нормой правовые ситуации, которые лишь *prima facie* (при первом приближении) идентичны ситуации заявителя, но могут содержать еще не обнаружившие

²⁴ См.: Определение от 28 ноября 2019 г. № 3239-О и др.

²⁵ См.: Определение от 19 июня 2012 г. № 1213-О и др.

²⁶ См.: Определение от 30 января 2020 г. № 56-О и многие другие.

²⁷ См.: Определение от 5 декабря 2019 г. № 3273-О и многие другие.

²⁸ См. в качестве примера: п. 1.2 Постановления от 15 февраля 2019 г. № 10-П.

²³ См. в подтв.: Гаджиев Г.А. Цели, задачи и предназначение Конституционного Суда Российской Федерации. Часть I // Журнал конституционного правосудия. 2008. № 1.

себя серьезные отличия. В то же время такое «сужение» заставляет всех иных лиц, нежели заявитель, продолжать испытывать на себе применение дефектной нормы и вновь обращаться к Конституционному Суду РФ с тем же, по существу, вопросом.

Так, в недавнем постановлении²⁹ КС РФ истолковал оспоренные положения Земельного кодекса РФ и КоАП РФ, требующие от собственника использовать земельный участок по его целевому назначению, как не препятствующие собственнику участка «с видом разрешенного использования — для ведения личного подсобного хозяйства» предоставлять этот участок и жилое помещение на нем для проведения религиозных обрядов, если это не ведет к фактической трансформации этого жилого помещения в культовый объект. Привязка к указанному виду разрешенного использования была сделана не только по ходу мотивировочной части, но также при формулировании Судом предмета рассмотрения и итогового вывода.

Между тем уже при изучении судебной практики и материалов СМИ стало очевидно, что с подобной проблемой сталкиваются (и с большой долей вероятности могут столкнуться) представители некоторых конфессий и в иных случаях, например когда разрешенное использование участка — «ведение личного подсобного хозяйства на полевых участках», «для индивидуального жилищного строительства», «ведение садоводства» и др. Классификатор видов разрешенного использования знает около полутора сотен таких видов, не говоря о том, что правила землепользования и застройки, принятые муниципальными образованиями до 2014 г., могут содержать иные аналогичные им виды: вряд ли на каждый такой случай необходимо отдельное решение Высокого суда.

Поэтому, учитывая общий характер оспоренной нормы, а также широкую распространенность проблемы, следовало было бы ограничить предмет дела через указание не одного из видов разрешенного использования земельного участка, а преимущественного его назначения (например, для проживания граждан и для осуществления уставной деятельности организации). Не случайно почти сразу КС РФ вынужден был принять развернутое определение³⁰, в котором указал, что выраженные им правовые позиции «mutatis mutandis распространяются и на ситуацию», когда разрешенное использование участка — «в целях эксплуатации административного здания», и предписал пересмотр дела нового заявителя.

Значительно реже КС РФ «расширяет» действительный предмет проверки по сравнению с тем, как он формально очерчен в начале мотивировочной части постановления, если поставленная правовая проблема является *системной* — например, касается не одного состава административного правонару-

шения, а множества. В этом случае, впрочем, Суд рискует столкнуться в будущем с необходимостью ограничить сферу применения своей правовой позиции, если обнаружится некая эксклюзивная ситуация, которую он вовсе не имел в виду затронуть.

Так, в широко известном деле о размерах административных штрафов оспаривались санкции ряда норм Особенной части КоАП РФ (пользование недрами без лицензии, нарушение требований промышленной безопасности, нарушение требований технических регламентов и др.). Все заявители полагали, что значительные минимальные размеры административных штрафов за указанные нарушения — с учетом невозможности снижения размера административного наказания ниже низшего предела — не позволяют обеспечить назначение соразмерного и дифференцированного наказания юридическому лицу.

Конституционный Суд РФ согласился с тем, что указанные составы административных правонарушений не соответствуют Конституции РФ постольку, поскольку они не допускают назначения административного штрафа (установленного в размере 100 тыс. руб. и более) ниже низшего предела, при том, что иные средства — такие, как признание деяния малозначительным или отсрочка исполнения наказания, — этого дефекта не устраняют. Принимая указанное решение и учитывая общие правила назначения административных наказаний (ст. 4.1 КоАП РФ), Суд вынужден был прямо указать, что сделанные им выводы «распространяются и на иные — не являвшиеся предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации по настоящему делу — положения Кодекса».

Представляется, что такой распространительный подход, занятый Судом в этом деле, был полностью оправдан масштабом проблемы. Во-первых, к тому моменту суды не восприняли должным образом аналогичные выводы КС РФ, сделанные им в более раннем постановлении³¹, но ограниченные лишь ч. 5 ст. 19.8 КоАП РФ (непредставление в антимонопольный орган сведений, предусмотренных антимонопольным законодательством), и не применяли их к иным составам административных правонарушений. Впоследствии суды также отказались применять эти выводы к составам правонарушений, предусмотренным законодательством субъектов РФ об административных правонарушениях, что повлекло, в свою очередь, вынесение уже нового постановления³².

Использование указанного выше приема согласуется и с закрепленными ст. 81 ФКЗ о КС РФ требованиями к нормотворческим органам об отмене принятых ими положений иных актов, воспроизводящих ранее признанное неконституционным положение, и к правоприменительным органам — о недопустимости применения таких аналогичных положений вне зависимости от их отмены. Учитывая, впрочем, что аналогичность норм может выражаться «как в абсолютном сходстве всех элементов»,

²⁹ Постановление от 14 ноября 2019 г. № 35-П.

³⁰ Определение от 14 января 2020 г. № 3-О. Это отнюдь не единственный пример: ту же проблему на примере другой серии дел автор разбирает здесь: Блохин П.Д. Участие Конституционного Суда РФ в деле формирования единообразной судебной практики // Закон. 2020. № 1. С. 95.

³¹ Постановление от 17 января 2013 г. № 1-П.

³² Постановление от 7 апреля 2020 г. № 15-П.

так и в использовании законодателем такой же «регулятивной модели», суд при наличии сомнений может отказаться от применения такой аналогичной нормы, либо, в качестве «компромиссного варианта», обратиться в КС РФ с запросом³³. Используя же распространительный подход, КС РФ, по существу, *ex ante* (заблаговременно) снимает изрядную долю неопределенности в вопросе о пределах действия своей правовой позиции.

Формулирование Конституционным Судом РФ рекомендаций в адрес законодателя

1. Типичным последствием признания Конституционным Судом РФ неконституционности оспариваемого нормативного акта или отдельных его положений — помимо автоматической утраты им юридической силы в соответствующей части — является обязанность нормотворческого органа внести вытекающие из решения КС РФ изменения или восполнить возникший правовой пробел (ч. 4 ст. 79 Закона о Конституционном Суде РФ). В некоторых случаях указанные правовые последствия могут вытекать и из постановления, которым выявляется конституционный смысл нормы, или определения, которым обращение признается не подлежащим дальнейшему рассмотрению. Вместе с тем дальнейшее «пространство для маневра» законодателя в зависимости от обстоятельств может быть различным.

Иногда Суд предписывает законодателю внести в правовое регулирование конкретный перечень изменений, вытекающих из его постановления (например, условий, при которых только и допустим пересмотр дела по новым обстоятельствам), тем самым сводя к минимуму дискрецию законодателя в вопросе исполнения этого постановления³⁴. Гораздо чаще, признавая неконституционность нормы, Суд может лишь обозначить — причем в мотивировочной части решения — несколько релевантных факторов (например, способы «дифференциации и индивидуализации ограничений» пассивного избирательного права), которые законодателю надлежит учитывать в ходе совершенствования правового регулирования в качестве ориентира³⁵. В иных случаях Суд может при признании оспариваемого регулирования неконституционным обязать законодателя внести необходимые изменения, используя при этом оценочные категории (например, «существенное» снижение кадастровой стоимости земельного участка) и тем самым оставляя значительную свободу усмотрения в выборе способа исполнения его решения³⁶. Более того, Суд может, признав наличие правового пробела, нарушающего конституционные права, потребовать его устранения путем установления «специального нормативного и организационно-правового механизма» (например, ввоза лекарственных препаратов, не производимых в Российской Федерации и не

прошедших государственную регистрацию), при этом не конкретизируя адресатов этого веления и не обозначая дизайн будущего правового механизма³⁷.

Как точно подмечено в связи с изложенным в литературе, «осуществление обязательных судебных предписаний может сопровождаться разной степенью усмотрения обязанных субъектов. Впрочем, разную степень усмотрения исполнителей могут предусматривать и рекомендательные положения»³⁸. Использованию Конституционным Судом РФ таких рекомендательных предписаний и посвящена следующая часть настоящей статьи.

2. Такие рекомендации интересны уже тем, что занимают особое место в структуре решения Конституционного Суда: с учетом ст. 75 ФКЗ они не относятся к так называемым *правовым позициям* и не входят в число иных «доводов в пользу принятого Конституционным Судом решения» (поскольку следуют как логически, так и хронологически уже за сделанным выводом) и также не включаются в «формулировку решения» (поскольку не решают ни одного из поставленных вопросов — о неконституционности оспариваемой нормы и о восстановлении нарушенных прав заявителя)³⁹. Вероятно, можно такие рекомендации с долей условности отнести к «особенностям исполнения» решения, которые наряду с некоторыми иными положениями его мотивировочной части задают возможный вектор будущей корректировки оспоренной нормы.

Но и говорить об отсутствии какой-либо практической пользы от таких рекомендаций (как и, например, от особых или совпадающих мнений судей) — значит существенно упрощать рассматриваемую проблему. Для того чтобы это «мягкое» воздействие возымело эффект, оно должно быть достаточно реалистичным и укладываться в общее русло законодательной политики в той или другой сфере⁴⁰. В противном случае велика вероятность того, что такая рекомендация останется незамеченной (достаточно сказать, что мониторинг правоприменения в Российской Федерации, осуществляемый Минюстом РФ с 2011 г., не предполагает учета таких рекомендаций вовсе, а информационно-аналитические отчеты об исполнении решений КС РФ, подготавливаемые его Секретариатом, учитывают такие рекомендации избирательно).

Во-первых, такая рекомендация, заложенная в тексте определения, может послужить предупредительным сигналом для законодателя о том, что при

³⁷ Определение от 3 июля 2008 г. № 676-О-П.

³⁸ Кокотов А.Н. Обязательность решений Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2011. № 4. С. 6–13.

³⁹ В связи с этим нет оснований «конституционно-судебные рекомендации» отождествлять с обязательными «судебными предписаниями» и в этом качестве относить к «юридическим средствам защиты» заявителя — Должиков А.В. Средства юридической защиты при нарушении конституционных прав и конституционно-судебные рекомендации законодателю // Конституционное и муниципальное право. 2019. № 3.

⁴⁰ См. в качестве недавнего примера: Постановление от 27 ноября 2019 г. № 28-П.

³³ Сивецкий В.А. Некоторые аспекты значения принятия постановления Конституционного Суда Российской Федерации для судебной практики // Судья. 2017. № 12.

³⁴ Постановление от 17 октября 2017 г. № 24-П.

³⁵ Постановление от 10 октября 2013 г. № 20-П.

³⁶ Постановление от 5 июля 2016 г. № 15-П.

поступлении новых жалоб не исключено признание неконституционности нормы, что повлечет уже строго обязательные для него последствия.

Так, в определении⁴¹ 2015 г. КС РФ указал на возможность получения членом семьи умершего пациента сведений, составляющих медицинскую тайну последнего, опосредованно, от компетентных органов: в ходе гражданского разбирательства, в случае возбуждения уголовного дела или при проведении прокурорской проверки. Однако, понимая несовершенство такого механизма, в том же определении КС РФ обратил внимание на возможность для законодателя «предусмотреть конкретные правовые механизмы [непосредственного (уточнение мое. — П.Б.)] доступа к сведениям, составляющим врачебную тайну умершего лица, с учетом конституционных требований и сформулированных на их основании правовых позиций». Конечно, Суд мог и вовсе признать содержащееся в законе ограничение прав родственников на получение такой информации неконституционным, но «фактура» жалобы (обстоятельства дела заявителя) не позволила прийти к такому выводу, в связи с чем он ограничился системным, межотраслевым толкованием.

Спустя пять лет в своем постановлении⁴² КС РФ признал, что реализация указанного права только лишь через посредство правоприменительных органов, без возможности «непосредственного взаимодействия с медицинскими организациями» членов семьи умершего сталкивается с существенными затруднениями. В связи с этим, обратив внимание на высказанную ранее рекомендацию, Суд отметил, что ни один из принятых за прошедшее время законов в данной сфере «не был направлен на совершенствование нормативного регулирования доступа заинтересованных лиц к медицинской документации умершего пациента» (хотя соответствующий законопроект и вносился в Государственную Думу РФ⁴³). В итоге, учитывая этот довод наряду с иными, Суд уже потребовал от законодателя «внести в действующее правовое регулирование изменения, которые позволят нормативно определить условия и порядок доступа к медицинской документации умершего пациента».

Выражая терминологией американского правового реализма, в этом случае рекомендация законодателя выполнила роль «доктринального моста»⁴⁴ или промежуточного шага между существующим дефектным регулированием и наиболее радикальной его корректировкой, которую предполагает вывод о неконституционности.

Во-вторых, рекомендации КС РФ законодателю служат «подсказкой» к выбору конкретного варианта

правового регулирования из множества возможных. Такая конкретизация важна с тем, чтобы вновь избранная законодателем правовая модель не оказалась еще более правобременительной, чем прежняя.

Так, в своем постановлении⁴⁵ Конституционный Суд признал не соответствующими Конституции РФ положения частей 2 и 4 Закона РФ о СМИ, поскольку они содержали неопределенность в том, вправе ли лицо с двойным гражданством, владеющее более чем 20% долей в уставном капитале общества, являющегося радиовещательной организацией, осуществлять свои корпоративные права хотя бы в пределах допускаемых законом 20% такого участия. С одной стороны, в описанной ситуации не исключается возможность для такого лица влиять на принятие обществом стратегических решений; с другой стороны, законодатель прямо не оговорил невозможность для такого лица владеть долями участия, превышающими 20%.

Допуская, что законодатель в данной ситуации мог бы предусмотреть требование об отчуждении имущества, которое в силу закона не может принадлежать данному лицу (п. 2 ст. 129 и ст. 238 ГК РФ), Суд отметил, что желательнее «использовать не любые возможные, а наименее обременительные для субъектов правоотношений средства». Таким компромиссным вариантом мог бы стать институт доверительного управления, объектом которого могут выступать в том числе ценные бумаги, права, удостоверенные бездокументарными ценными бумагами (п. 1 ст. 1013 ГК РФ). Тогда законодателю пришлось бы ввести своего рода «слепой траст», при котором доверитель не имеет возможности контроля или управления активами, переданными в доверительное управление, а доверительный управляющий не должен предоставлять ему информацию, касающуюся исполнения договора⁴⁶.

Понятно, что указанное положение мотивировочной части решения — не более чем идея, набросок возможного регулирования. Может статься, что законодатель, взвесив все «за» и «против», изберет некий третий вариант⁴⁷ или вовсе откажется от установленного ранее ограничения. И то, и другое не будет противоречить постановлению Конституционного Суда.

В-третьих, в некоторых случаях рекомендация законодателю отражает озабоченность КС РФ тем, чтобы принятое им в пользу заявителя решение не привело к нарушению баланса между его интересами, с одной стороны, и интересами иных лиц или, условно говоря, публичными интересами, с другой стороны.

Так, своим постановлением⁴⁸ КС РФ выявил конституционный смысл положения ст. 311 АПК РФ,

⁴¹ Определение от 9 июня 2015 г. № 1275-О.

⁴² Постановление от 13 января 2020 г. № 1-П.

⁴³ Законопроект № 925329-6, внесенный в Госдуму РФ, четко устанавливал круг лиц, могущих требовать предоставления им соответствующей информации.

⁴⁴ См. подробнее: Блохин П.Д. Участие Конституционного Суда РФ в деле формирования единообразной судебной практики // Закон. 2020. № 1. С. 92 с соответствующими ссылками.

⁴⁵ Постановление от 17 января 2019 г. № 4-П.

⁴⁶ См. по аналогии: мнение судьи Г.А. Гаджиева к Постановлению от 27 декабря 2012 г. № 34-П.

⁴⁷ Так, законопроектом № 769986-7, принятым Госдумой РФ в I чтении, прямо снимаются ограничения корпоративных прав для участника общества в пределах принадлежащих ему 20% акций (долей).

⁴⁸ Постановление от 6 июля 2018 г. № 29-П.

в силу которого не исключается пересмотр по новым обстоятельствам судебного решения по гражданскому или иному делу, если такое решение основано на нормативном акте, который впоследствии признан недействующим на будущее время по административному иску одной из сторон этого дела.

Вместе с тем нельзя не учесть, что в силу действующего законодательства возможность возобновления производства по делу в связи с новыми обстоятельствами ограничена лишь сроком на обращение с заявлением — три месяца с момента появления такого обстоятельства; при этом возможность появления самого этого нового обстоятельства никакими сроками не ограничена. Следовательно, не исключена ситуация, когда с момента применения спорного нормативного акта в конкретном гражданском или ином деле и до момента оспаривания его в порядке КАС РФ — с целью последующего пересмотра этого дела — проходит весьма продолжительное время. Такой пересмотр (например, в интересах абонента) может нарушать интересы иного лица (например, энергоснабжающей организации) и противоречить принципу правовой определенности.

Имея это в виду и давая указанное выше толкование, КС РФ оговорил, что законодатель вправе уточнить «условия, касающиеся, в частности, сроков обращения лица, в деле с участием которого был применен нормативный правовой акт, с административным иском о признании его недействующим, при соблюдении которых удовлетворение такого административного искового заявления может повлечь пересмотр судебного акта по новым обстоятельствам»⁴⁹.

Весомости такому предложению добавляет то, что аналогичная конструкция уже была апробирована практикой КС РФ, который ранее обусловил возможность пересмотра дела по новым обстоятельствам в связи с определением (изменением) правовой позиции Пленума или Президиума ВАС РФ установлением сроков для возобновления производства по этому делу⁵⁰.

Основные выводы

С момента применения оспариваемого законоположения в деле заявителя и до начала производства в Конституционном Суде система правового регулирования может претерпеть существенные изменения. Иными словами, хотя сама оспариваемая норма и не была отменена или дополнена, она приобретает совершенно иное звучание, что не может не учитываться при принятии обращения к рассмотрению. В этом случае предлагается руководствоваться теми

же, по существу, критериями допустимости обращения, что установлены для оспаривания утратившей силу нормы.

Предмет рассмотрения по делу, сформулированный Судом, зачастую не совпадает с предметом оспаривания, указанным заявителем, особенно если тот определен излишне широко или не вполне точно. Кроме этого, Суд склонен «сужать» предмет проверки, вычленив ту часть правовой нормы, которая имеет непосредственное отношение к ситуации заявителя. Представляется, что если такая ситуация не является эксклюзивной, а оспариваемая норма регулирует широкий круг однородных отношений, то основания для такого «сужения» отсутствуют.

Формулируя правовые последствия признания оспариваемого законоположения не соответствующим Конституции РФ, Конституционный Суд обычно оставляет за законодателем изрядную долю усмотрения в выборе способа исполнения его решения. Тем более такое усмотрение велико в случае включения Судом в текст решения положений рекомендательного характера. Вместе с тем игнорирование правотворческим органом таких рекомендаций может привести к возникновению нового конституционно-правового спора, который с большой долей вероятности будет разрешен не в пользу государства-«ответчика».

Литература

1. Блохин П.Д. Участие Конституционного Суда РФ в деле формирования единообразной судебной практики / П.Д. Блохин // Закон. 2020. № 1. С. 85–97.
2. Гаджиев Г.А. Цели, задачи и предназначение Конституционного Суда Российской Федерации. Часть 1 / Г.А. Гаджиев // Журнал конституционного правосудия. 2008. № 1. С. 10–16.
3. Должиков А.В. Средства юридической защиты при нарушении конституционных прав и конституционно-судебные рекомендации законодателю / А.В. Должиков // Конституционное и муниципальное право. 2019. № 3. С. 65–72.
4. Кокотов А.Н. Обязательность решений Конституционного Суда Российской Федерации / А.Н. Кокотов // Журнал конституционного правосудия. 2011. № 4. С. 6–13.
5. Сивицкий В.А. Некоторые аспекты значения принятия постановления Конституционного Суда Российской Федерации для судебной практики / В.А. Сивицкий // Судья. 2017. № 12 (84). С. 47–55.
6. Сивицкий В.А. О некоторых аспектах рассмотрения обращений в адрес Конституционного Суда Российской Федерации в предварительном порядке его Секретариатом / В.А. Сивицкий // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 1. С. 23–29.

⁴⁹ Автору неизвестно, чтобы подобные изменения планировались к внесению в АПК РФ.

⁵⁰ См. упомянутое Постановление от 17 октября 2017 г. № 24-П.