

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

Е. В. Гриценко*

ПРЕДЕЛЫ НОРМОТВОРЧЕСТВА КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИИ

Введение. Вопросы о соотношении охранительной и преобразовательной функций Конституционного Суда России в процессе осуществления им конституционного контроля, как и о самом содержании его преобразовательной деятельности не перестают быть предметом острых дискуссий в российской конституционно-правовой литературе.¹ А в связи с реформой конституционного судопроизводства в РФ, введением в действие с февраля 2011 г. некоторых новых правил и процедур рассмотрения дел эти дискуссии получают новый импульс. Их актуализации в немалой степени способствуют также интеграционные процессы по сближению правовых культур,² интенсивный обмен опытом конституционного контроля различных государств. И хотя различия правовых систем, особенности государственного строительства, как и подходов к организации конституционной юстиции продолжают сохраняться, проблема определения соотношения преобразовательных и охранительных начал в деятельности органа конституционного контроля может считаться универсальной: она требует своего решения во всех моделях конституционной юстиции. От этого решения в конечном итоге зависит понимание как места органа, осуществляющего конституционное судопроизводство, в системе разделения властей и политической системе, так и сущности и особенностей соответствующей модели судебного конституционного контроля.

Преобразование Конституции и конституционно-судебное нормотворчество. Идея активной, преобразовательной роли Конституционного Суда при осуществлении

* Гриценко Елена Владимировна — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры государственного и административного права СПбГУ.

© Е. В. Гриценко, 2012

E-mail: gricenko.e@jurfak.spb.ru

¹ См., напр.: Зорькин В. Д. Современный мир, право и Конституция. М., 2010. С. 163 (далее — Зорькин В. Д. Современный мир); Бондарь Н. С. Судебный конституционализм в России в свете конституционного правосудия. М., 2011 (далее — Бондарь Н. С. Судебный конституционализм).

² Примечательно в связи с этим суждение Председателя Высшего Арбитражного Суда России А. А. Иванова о том, что российская судебная система с точки зрения дихотомии «прецедент — не прецедент» находится где-то посередине и движется в сторону окончательного перехода к прецедентной системе (Иванов А. А. Гражданское право: Речь о прецеденте // www.vedomosti.ru/newspaper/article/2010/03/19/228520). Если следовать данной логике, то российская правовая система уже не может быть охарактеризована как континентальная. О сближении правовых систем см. также: Цвейгарт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М., 1998. Т. 1. С. 111.

конституционного правосудия получила широкое распространение среди теоретиков и практиков российского конституционализма. Ее истоки можно найти как в американских теориях преобразовательной интерпретации Конституции и прецедентной практике Верховного Суда США,³ так и в трудах государствоведов — исследователей романо-германской правовой системы, в судебной практике органов конституционного правосудия, построенных по континентальной модели конституционной юстиции.

Представитель правового позитивизма Георг Еллинек, предлагая собственную теорию изменения и преобразования Конституции, отмечал, что «конституционные положения зачастую отличаются неясностью и эластичностью, и законодатель через конкретизирующие законы придает им сначала четкий смысл, точно так же как судья первоначально ясно осознает содержание применяемого им закона. Можно повсеместно наблюдать, как судебная практика следует за преобразующимися представлениями и потребностями людей при неизменных законах, и как законодатель, руководствуясь тем же, интерпретирует конституцию в отдельных законах. То, что в одну эпоху признается неконституционным, в другую — представляется конституционным, и таким образом конституция сама преобразуется по мере изменения ее интерпретации. И не только законодатель может вызвать к жизни такое преобразование: парламентская практика, как и практика правительственных и судебных учреждений могут сделать это и действительно делают. Названные учреждения интерпретируют законы, а через них и конституцию, и в результате их деятельности конституционный закон постепенно приобретает совсем иное значение в правовой системе по сравнению с тем, которое ему изначально было присуще».⁴ Таким образом, преобразование конституции судебными органами заключается, по мнению Г. Еллинека, в такой интерпретационной деятельности, результатом которой является придание нового смысла конституционным положениям, т. е. по сути речь идет о правотворческой деятельности суда.

Н. С. Бондарь, говоря о преобразовательной функции Конституционного Суда РФ, придерживается широкого подхода и в качестве способов ее реализации называет не только способы преобразования собственно Конституции (толкование Конституции, преобразование конституционных отношений при разрешении конституционных споров или «наращивание нормативного потенциала конституционных принципов и норм»), но и способы преобразования законодательства и правоприменительной практики (конституционное истолкование норм отраслевого законодательства, рекомендации (поручения) законодателю,⁵ а также корректировка или, по образному

³ Речь идет в первую очередь о неорганических и прагматических теориях интерпретации Конституции, получивших широкое распространение в американской доктрине (см., напр.: *Dworkin R. A Matter of Principle*. Cambridge (Mass.), 1985; *Epstein R. Takings: Private Property and the Power of Eminent Domain*. Cambridge (Mass.), 1985; *Tribe L. American Constitutional Law*. 2nd ed., Mineola, 1988; *Posner Richard A. Overcoming Law*. Cambridge (Mass.); London, 1995; *Law, Pragmatism and Democracy*. Cambridge; London, 2003; *Goldford D. The American Constitution and the Debate Over Originalism*. Cambridge (Mass.); London, 2005) и практике Верховного Суда США (*Missouri v. Holland*, U.S. Supreme Court 252 U.S. 416, 434 /1920/; *Griswold v. Connecticut*, U.S. Supreme Court 381 U.S. 479 /1965/).

⁴ *Jellinek G. Verfassungsänderung und Verfassungswandlung: Eine staatsrechtlich-politische Abhandlung*. Berlin: Verlag von O. Häring, 1906, S. 9 (перевод цитаты. — Е. Г.). — Издание на рус. яз. см.: *Еллинек Г. Конституции: их изменения и преобразования* / Под ред. Б. А. Кистяковского. СПб., 1907.

⁵ Отнесение рекомендаций (поручений) законодателю к способам преобразования конституционализма представляется спорным, так как данные рекомендации не отличаются необходимой степенью обязательности, имеют для законодателя лишь ориентирующее значение, выбор способа и формы реализации поручения остается за законодателем. Подобные поручения Конституционного Суда сами по себе

выражению автора, «рихтовка» правоприменительной практики).⁶ При этом преобразование Судом самой Конституции видится автором, как и у Г. Еллинека, в развитии содержания конституционных норм без изменения текста конституционных статей.⁷

В то же время нельзя не заметить, что все действия Конституционного Суда по преобразованию Конституции и конституционных отношений предполагают совершение правотворческих действий. Таким образом, можно констатировать, что ядром преобразовательной деятельности органа конституционного правосудия является конституционно-судебное нормотворчество.

Конституционно-судебное нормотворчество — функция Конституционного Суда? По замечанию А. А. Белкина, регламентация характера решений Конституционного Суда позволила проводить открытую линию на признание за ним правотворческой функции.⁸ Попытки обоснования недопустимости конституционно-судебного нормотворчества, предпринимавшиеся еще на первых этапах становления конституционной юстиции в России, в настоящее время практически сошли на «нет».⁹ Сегодня можно считать господствующим мнение о сочетании двух начал в практике конституционного судопроизводства — охранительного, сдерживающего и преобразовательного, регулятивного. По словам В. Д. Зорькина, именно благодаря практике Конституционного Суда РФ право одновременно выполняет как функцию стабилизации (консервативную функцию), так и функцию развития (динамики).¹⁰

Однако по вопросу о том, каковы содержание, способы и пределы преобразовательной, правотворческой активности Конституционного Суда, как это связано с задачей правовой охраны Конституции и осуществлением судебного конституционного контроля, в конституционно-правовой литературе единства нет.

В сущности можно вести речь о двух основных направлениях деятельности по судебному конституционному контролю, в которых усматривается нормотворческое начало:

— осуществление как абстрактного (дела о толковании конституции), так и казуального толкования конституции (разрешение конституционных споров в рамках абстрактного и конкретного нормоконтроля);¹¹

— уяснение конституционного смысла отраслевых норм и тем самым конституционализация отраслевого законодательства¹² при рассмотрении конституционных споров.

не создают новых конституционных норм, а их преобразовательное воздействие на конституционные отношения является косвенным.

⁶ Бондарь Н. С. Судебный конституционализм. С. 225–233.

⁷ Там же. С. 225.

⁸ Белкин А. А. Источники права и судебная практика в РФ // Ученые записки Санкт-Петербургского университета экономики и финансов. Институт права. СПб., 2001. Вып. 8. С. 8.

⁹ Так, правотворческую роль КС РФ последовательно отрицал В. С. Нерсесянц, аргументируя свою позицию недопустимостью смешения законодательных, исполнительных и судебных функций (Нерсесянц В. С. Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право (о правоприменительной природе судебных актов) // Судебная практика как источник права. М., 1997. С. 35). В основе данной позиции — «нормативистская позиция Кельзена о том, что правосудие, пусть даже конституционное, не предназначено в системе разделения властей для создания норм права» (цит. по: Бондарь Н. С. Судебный конституционализм. С. 96–97). Данная позиция поддерживалась также Н. А. Богдановой (Богданова Н. А. Конституционный Суд РФ в системе конституционного права // Вестник Конституционного Суда РФ. 1997. № 3. С. 64–65).

¹⁰ Зорькин В. Д. Современный мир... С. 163.

¹¹ В. Д. Зорькин характеризует абстрактное толкование Конституции как специальное, а казуальное — как инцидентное (см.: Там же. С. 166).

¹² Н. С. Бондарь называет способ конституционного истолкования отраслевых норм путем не только уяснения их смысла в соответствии с требованиями Конституции, но и внедрения конституционных

Оба названных направления судебной контрольной деятельности Конституционного Суда предполагают не просто выявление неявного, скрытого смысла нормы, но и выбор из нескольких возможных вариантов интерпретации какого-то одного. Осуществление этого выбора ведет к возникновению нормативной новизны. Таким образом, интерпретационная деятельность Конституционного Суда приобретает в некоторых аспектах нормотворческие или квазинормотворческие черты, сам Суд характеризуется как субъект правотворчества¹³ или квазиправотворческий орган,¹⁴ а его правотворческая деятельность начинает рассматриваться как его самостоятельная функция, которая находит свое воплощение в конституционно-судебном нормотворчестве.

Правовые позиции как форма конституционно-судебного нормотворчества. Конституционно-судебное нормотворчество проявляется прежде всего в правовых позициях Конституционного Суда, которые, будучи существенным содержательным элементом судебного решения, выступают вместе с ним в качестве правовой формы осуществления конституционно-судебной контрольной деятельности. Конституционалисты в основном единодушны в признании за решениями Суда и его правовыми позициями нормативного значения. Как указывает Н. С. Бондарь, решения Конституционного Суда — нормативно-правовая основа формирования судебного конституционализма,¹⁵ особый вид актов нормоустановительного характера,¹⁶ а выработка правовой позиции, преодоление конституционно-правовой неопределенности — *специфическая форма правотворческой деятельности* КС РФ.¹⁷

Нормативный характер своих решений и содержащихся в них правовых позиций отмечал и сам Конституционный Суд РФ. В Постановлении № 19-П от 16 июня 1998 г. он, в частности, указал: «Решения Конституционного Суда РФ, в результате которых неконституционные нормативные акты утрачивают юридическую силу, имеют такую же сферу действия во времени, пространстве и по кругу лиц, как решения нормотворческого органа, и, следовательно, такое же, как нормативные акты, общее значение, не присущее правоприменительным по своей природе актам судов общей юрисдикции и арбитражных судов».¹⁸ Чуть позднее, в Определении от 8 октября 1998 г. № 118-О, «нормативная» характеристика была распространена и на правовые позиции Суда: положения мотивировочной части постановления Конституционного Суда РФ, содержащие толкование конституционных норм либо выявляющие конституционный смысл закона, на которых основаны выводы Конституционного Суда РФ, сформулированные в резолютивной части этого же постановления, отражают правовую позицию

принципов и ценностей в нормативное содержание отраслевых норм и институтов, придания им нового содержания по сравнению с придаваемым неконституционной правоприменительной практикой *опосредованной конституционализацией* отраслевого законодательства (Бондарь Н. С. Судебный конституционализм. С. 141–142).

¹³ Зорькин В. Д. 1) Россия и Конституция в XXI веке. Взгляд с Ильинки. М., 2007. С. 116–117; 2) Современный мир... С. 161.

¹⁴ Бондарь Н. С. Судебный конституционализм. С. 96, 100 и др.

¹⁵ Там же. С. 108, 117.

¹⁶ Там же. С. 118.

¹⁷ Там же. С. 131.

¹⁸ Пункт 4 абз. 1 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. № 19-П по делу о толковании отдельных положений статей 125, 126 и 127 Конституции РФ (Российская газета. 1998. 30 июня).

Конституционного Суда РФ и также носят обязательный характер.¹⁹ В то же время правовые позиции могут получать «вторичное отражение» и в резолютивной части решения. Соответственно, представляется справедливым мнение о том, что правовая позиция может обнаруживаться как в мотивировочной, так и в резолютивной части решения Суда.²⁰ Кроме того, следует учитывать, что правовые позиции имеют более широкую сферу распространения и служат обоснованию не только итогового вывода о конституционности (неконституционности) нормы, но и вывода об отсутствии неопределенности в вопросе о конституционности или даже вывода о несоблюдении условий допустимости обращения (соответственно присутствуют как в постановлениях, так и в определениях Суда).

Вместе с тем авторы расходятся в характеристике особенностей правовых позиций и конституционно-судебных решений в сравнении с другими нормативными установлениями. Если Н. С. Бондарь обращает внимание на сочетание в правовой позиции Суда свойств нормативности и доктринальности,²¹ то Л. В. Лазарев характеризует ее как нормативно-интерпретационное установление, результат конституционного судебного толкования, правовое основание итогового вывода.²² В. Д. Зорькин признает за решениями Конституционного Суда РФ одновременно нормативный и прецедентный характер.²³

Приведенные характеристики правовых позиций Конституционного Суда РФ, как видно, выработаны самой конституционно-судебной практикой и достаточно прочно утвердились в доктрине, хотя и не получили последовательного раскрытия в законодательстве. Так, Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации»²⁴ (далее — ФКЗ о КС РФ) лишь в самом общем виде говорит то о *правовых позициях судей*, получающих отражение в решениях Конституционного Суда (ст. 29), то о *позиции Конституционного Суда* относительно конституционности акта, нормы или смысла, придаваемого им правоприменительной практикой (ч. 5 ст. 79). Все это свидетельствует об отсутствии четкого законодательного подхода к определению содержания и юридического значения правовых позиций Конституционного Суда РФ.

В то же время правовые позиции — результат судебного нормотворчества, универсальный инструмент, используемый Конституционным Судом для разрешения не только данного конституционного спора, но и аналогичных дел, и в этом смысле придающий конституционно-судебной практике устойчивый и единообразный характер. Без этого инструмента функция конституционного судопроизводства не может быть реализована.

Принципы и правила конституционного судопроизводства как пределы конституционно-судебного нормотворчества. В целом признавая неизбежность конституционно-судебного нормотворчества в процессе конституционной интерпретации, важно не

¹⁹ Пункт 2 абз. 2 мотивировочной части Определения Конституционного Суда РФ от 8 октября 1998 г. № 118-О по жалобе гражданки Головановой Л. А. о нарушении ее конституционных прав Положением абзаца 1 части седьмой статьи 19 Закона РСФСР «О милиции» (СПС «КонсультантПлюс». Версия Проф. Судебная практика. Решения высших судов).

²⁰ См. подробнее: Лазарев Л. В. Правовые позиции Конституционного Суда России. М., 2006. С. 57.

²¹ Бондарь Н. С. Судебный конституционализм. С. 123, 125, 128 и др.

²² Лазарев Л. В. Правовые позиции Конституционного Суда России. С. 62.

²³ Зорькин В. Д. Современный мир. С. 161.

²⁴ ФКЗ о КС РФ от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ с изм., внесенными ФКЗ от 3 ноября 2010 г. № 7-ФКЗ // СЗ РФ. 1994. № 13. Ст. 1447; 2010. № 45. Ст. 5742.

допустить ситуации, когда преобразовательная роль Конституционного Суда войдет в противоречие с его охранительной ролью и конституционно-судебное нормотворчество начнет жить «самостоятельной жизнью», выйдя за рамки задачи правовой охраны Конституции. Преобразовательные, нормотворческие, регулятивные элементы в деятельности Конституционного Суда должны подчиняться и осуществляться в русле основной задачи — правовой охраны Конституции. Цель Суда — не правовое регулирование, а конституционный контроль.

В связи с этим представляется, что правотворчество — не самостоятельная функция Конституционного Суда, а один из специфических способов осуществления его основной функции судебного конституционного контроля, специфическая черта конституционного правосудия. Другое дело, что правовая охрана Конституции не означает защиту только ее буквы как чего-то застывшего, речь идет о познании глубинного смысла конституционных принципов и норм, т. е. о выявлении конституционных ценностей, их сопоставлении и взвешивании, о соединении буквы и духа конституции. Однако параметры такого рода деятельности должны быть достаточно жесткими.

Пределы нормотворчества вытекают из самой природы Конституционного Суда, его основных задач, из особенностей осуществляемой им функции судебного конституционного контроля (обеспечения конституционности всех иных актов и действий). Пределы судебного нормотворчества ограничиваются как общими принципами организации власти (разделения властей), так и собственно рамками конституционного правосудия, принципами и правилами конституционного судопроизводства.

Ключевыми правилами при этом являются решение Конституционным Судом исключительно вопросов права (ст. 3 ФКЗ о КС РФ), свобода от политических пристрастий (ст. 29 ФКЗ о КС РФ), выражающиеся в решении имеющих политический характер конституционно-правовых конфликтов с позиций права.

Кроме того, из особого характера правовых позиций КС вытекает принцип единства судебной практики КС. С этим связана и стабилизирующая функция Конституционного Суда,²⁵ которая имеет различные проявления. Речь идет прежде всего об обеспечении стабильности правовой и управленческой систем, стабильности правоотношений в интересах субъектов права как одной из целей конституционного судопроизводства. Для ее достижения Конституционный Суд может принимать и принимает следующие меры:

— отказ от признания неконституционными отдельных положений рассматриваемого акта, но придание им иного, уже конституционного, смысла (конституционное истолкование нормы, реализация методологии оценки оспариваемой нормы с точки зрения презумпции конституционности закона);

— определение пределов неконституционности нормы (феномен «частично неконституционных положений»);

— отсрочка момента утраты силы неконституционного акта или нормы (когда момент вступления в силу решения Конституционного Суда и момент утраты юридической силы признанного неконституционным нормативного акта не совпадают), т. е. Суд применяет отсрочку исполнения своего решения в соответствии с ч. 3 ст. 79 ФКЗ о КС;

— ограниченное применение формального основания (по порядку принятия) для признания акта неконституционным, воздержание Конституционного Суда от

²⁵ Там же. С. 164.

признания акта неконституционным по порядку принятия (как, например, в Постановлении Конституционного Суда РФ от 20 июля 1999 г. по делу о «культурных ценностях»²⁶).

Проблемы реализации концепции самоограничения Конституционного Суда. Стабилизирующая функция может быть рассмотрена и как способ реализации принципа разумного сдерживания и самоограничения суда, осуществляющего конституционное судопроизводство. Этот принцип выводится также из идеи разделения властей. Как указывает В. Д. Зорькин, Конституционный Суд должен сдерживать себя, чтобы быть «константой разделения властей». При этом в качестве форм самоограничения автор выделяет следующие:

- динамическая корректировка правовых позиций Конституционного Суда РФ;
- формирование конституционно оправданной целесообразности.²⁷

Названные формы рассматриваются в контексте концепции, выработанной в Постановлении Конституционного Суда России от 21 декабря 2005 г. № 13-П, согласно которой положения Конституции проявляют свое регулятивное воздействие как непосредственно, так и посредством конкретизирующих их законов в определенной системе правового регулирования, притом в развивающемся социально-историческом контексте. Соответственно уточнение либо изменение правовых позиций необходимо, с тем чтобы адекватно выявить смысл тех или иных конституционных норм, их букву и дух, с учетом *конкретных социально-правовых условий* их реализации, включая изменения в системе правового регулирования.²⁸

В обоснование приведенной концепции В. Д. Зорькин отмечает: хотя Конституционный Суд решает исключительно вопросы права, он «обречен на поиск баланса конституционно защищаемых ценностей, так чтобы в императивных рамках юридического принципа не была перекрыта возможность для законодателя и исполнителя находить решение проблем на основе правомерного усмотрения и оптимальной политической целесообразности».²⁹ Таким образом, делается вывод об осуществлении Конституционным Судом функции формирования конституционно оправданной целесообразности (с учетом конкретно исторической ситуации и потребностей развития общества). В русле данной идеи находится и вывод Н. С. Бондаря о функции Конституционного Суда РФ по модернизации социальной действительности, о необходимости учета в процессе интерпретации социокультурных особенностей национального развития как о принципе интерпретации, критерии оценки конституционности.³⁰

Уязвимость предложенной Конституционным Судом и поддерживаемой авторами концепции, однако, состоит в том, что она по сути отказывается от принципа прямого действия Конституции, отдавая приоритет изменяющемуся с учетом конкретно-исторических условий закону, который и подлежит проверке на предмет его

²⁶ Названные меры уже не раз подвергались в литературе системному анализу (см., напр.: Зорькин В. Д. Современный мир. С. 154–155, 157; Бондарь Н. С. Судебный конституционализм. С. 161).

²⁷ Зорькин В. Д. Современный мир. С. 153.

²⁸ Пункт 5 абз. 7 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2005 г. № 13-П по делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» в связи с жалобами ряда граждан (Вестник Конституционного Суда РФ. 2006. № 1).

²⁹ Зорькин В. Д. Современный мир. С. 148.

³⁰ Бондарь Н. С. Судебный конституционализм. С. 220, 223–224.

конституционности. Соответственно получается, что Конституционный Суд в своей интерпретации должен подстраиваться под законодателя, а не наоборот — законодатель под Конституцию. Сама трактовка самоограничения Конституционного Суда в данном случае вызывает сомнения: его «самоограничение» в сущности сводится к предоставлению законодателю свободы усмотрения в соответствии с социально-политической ситуацией, а не к ограждению Суда от вмешательства в политику.

В этом случае возникает неизбежный конфликт между различными принципами и правилами судопроизводства. Насколько можно оправдывать подобным «самоограничением Суда» и необходимостью формировать конституционно оправданную целесообразность отступление от других принципов и правил конституционного судопроизводства — единства конституционно-судебной практики, решения Конституционным Судом исключительно вопросов права и свободы от политических пристрастий.

Весьма остро стоит вопрос и о параметрах «динамической корректировки» правовых позиций Конституционного Суда с учетом необходимости обеспечения единства конституционно-судебной практики и реализации стабилизирующей функции Суда. Нельзя не признать, что сохранение стабильности правоотношений в интересах субъектов права — не самоцель, оно должно быть подчинено задаче обеспечения конституционности указанных правоотношений. В связи с этим корректировка правовых позиций, их развитие и уточнение — явление закономерное в силу неисчерпаемости процесса познания Конституции. Соответственно Федеральный конституционный закон о Конституционном Суде в его дореформенной редакции (до вступления в силу изменений, внесенных Федеральным конституционным законом № 7-ФКЗ от 3 ноября 2010 г.) предусматривал механизм уточнения, изменения ранее высказанных правовых позиций без их отмены и без пересмотра конституционно-судебной практики. Речь шла о реализации любым судьей права инициировать передачу дела на рассмотрение в пленарном заседании, если большинство участвующих в заседании палаты судей склоняются к необходимости принять решение, не соответствующее правовой позиции, выраженной в ранее принятых решениях Конституционного Суда РФ (ст. 73 ФКЗ о КС в прежней редакции, § 40 прежнего Регламента КС).

Ныне ни ФКЗ о КС, ни Регламент Конституционного Суда³¹ не содержат каких-либо упоминаний о механизме возможного изменения ранее сформулированных правовых позиций, но значит ли это, что вовсе исчезла правовая основа для их развития и уточнения? Очевидно, в качестве такой основы и далее может быть использована концепция динамической корректировки правовых позиций, предложенная в упомянутом выше Постановлении Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2005 г. № 13-П. Однако поскольку параметры такой корректировки были поставлены в зависимость от изменяющихся социально-политических условий, их вряд ли можно считать определенными и соответствующими принципам и правилам конституционного судопроизводства. Таким образом, вопрос о выработке допустимых пределов корректировки правовых позиций Конституционного Суда продолжает сохранять свою актуальность.

Перспективы метода конституционного истолкования закона. Еще одна проблема, связанная с реализацией идеи самоограничения Суда путем «деликатного», по выражению

³¹ Регламент Конституционного Суда РФ от 24 января 2011 г. // Вестник Конституционного Суда РФ. 2011. № 1.

В. Д. Зорькина,³² отношения к законодателю, касается пределов конституционного истолкования закона.

В дореформенной практике Конституционного Суда России в рамках развития указанной выше идеи обозначилась тенденция ухода от признания неконституционными норм законов даже в том случае, когда такие нормы давали основание для неконституционной правоприменительной практики.³³ Конституционное истолкование закона превращалось в самоцель. При этом Конституционный Суд зачастую отступал от заложенной в Федеральном конституционном законе установки — оценивать конституционность именно *нормы*, в том числе с учетом того смысла, который ей придается в правоприменительной практике, а не самой этой практики. Вместо того чтобы признавать неконституционной норму закона, служащую основой для неконституционной правоприменительной практики, и предлагать законодателю эту норму уточнить, дополнить, изменить, Конституционный Суд фактически производил оценку конституционности понимания нормы правоприменителем, делал вывод о неконституционности такого понимания. При этом сама норма, смысл которой уяснял Конституционный Суд, им же уточнялась, дополнялась, а иногда даже изменялась.³⁴ Соответственно возникала проблема соблюдения принципа разделения властей при таком «разделении» законодательного и судебного нормотворчества.

После реформы конституционного судопроизводства на основании ФКЗ от 3 ноября 2010 г. № 7-ФКЗ наметилась противоположная тенденция. «Деликатное» отношение к законодателю путем признания нормы конституционной при констатации неконституционности ее истолкования в правоприменительной практике постепенно сменяется на более критическое отношение к законодателю и признание неконституционности нормы постольку, поскольку она допускает подобное истолкование правоприменителем. При этом Конституционный Суд признает неконституционными и те нормы законов, которые по своему предмету регулирования не охватывают и не разрешают спорную ситуацию, а также те нормы, которые позволяют дать их более широкое, конституционное истолкование, однако в правоприменительной практике толкуются узко. Так, например, в Постановлении от 20 июля 2011 г. № 21-П Конституционный Суд РФ признал не соответствующей Конституции РФ часть третья ст. 29 Закона РФ «О милиции» «в той мере, в какой в системе действовавшего правового регулирования она не предполагала выплату единовременного пособия сотрудникам милиции, получившим телесные повреждения в связи с осуществлением служебной деятельности», однако признанным годными к прохождению военной службы с незначительными ограничениями, но уволенным со службы по ограниченному состоянию здоровья.³⁵ В то же время представляется, что проверяемая норма вполне допускала ее конституционное

³² Зорькин В. Д. Современный мир. С. 153.

³³ См., напр.: *Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 5 февраля 2007 г. № 2-П по делу о проверке конституционности положений статей 16, 20, 112, 336, 376, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации* // Российская газета. 2007. 14 февр.

³⁴ См., например, трактовку закрепленных в ст. 392 ГПК РФ оснований пересмотра вступивших в законную силу решений судов по вновь открывшимся обстоятельствам в интерпретации Конституционного Суда РФ: *Определение КС РФ от 11 ноября 2008 г. № 556-О-Р* (Вестник Конституционного Суда РФ. 2008. № 6), *Постановление КС РФ от 26 февраля 2010 г. № 4-П* (Там же. 2010. № 3).

³⁵ Пункт 1 резолютивной части Постановления Конституционного Суда РФ от 20 июля 2011 г. № 21-П по делу о проверке конституционности части третьей статьи 29 Закона Российской Федерации «О милиции» в связи с жалобой гражданина К. А. Охотникова (Российская газета. 2011. 12 авг.).

истолкование и положительное решение о выплате единовременного пособия сотрудникам милиции, в том числе в рассматриваемых Конституционным Судом случаях. Для этого, очевидно, требовалось применить расширительное конституционное истолкование основания выплаты пособия — «получение сотрудником милиции в связи с осуществлением служебной деятельности телесных повреждений, *исключающих для него* (курсив мой — Е. Г.) возможность дальнейшего прохождения службы».

Столь кардинальное изменение отношения Конституционного Суда к методу конституционного истолкования норм отраслевого законодательства вызывает немало вопросов. Создается впечатление, что Конституционный Суд РФ впадает из одной крайности в другую, которая чревата утратой всего позитивного потенциала конституционного истолкования норм. Другое дело, что для осуществления данной деятельности также необходимы четкие критерии и параметры.

Заключение. Для ответа на поставленные выше вопросы, для выработки соответствующих критериев и параметров оценки конституционности в российской практике конституционного судопроизводства представляется весьма полезным обратиться к зарубежному опыту конституционного правосудия, и прежде всего модельным образцам — американской и германской конституционной юстиции в США и ФРГ. Конституционная юстиция в указанных странах имеет значительно более богатую историю по сравнению с Россией. Здесь уже в течение не одного столетия дискутируются вопросы о пределах и правилах судебного правотворчества, о соотношении права и политики в деятельности органа, осуществляющего конституционное судопроизводство, о допустимости и содержании самоограничения Суда, о пределах конституционного истолкования законов. И несмотря на то что американская и германская модели конституционной юстиции дают на эти вопросы неодинаковые ответы, для выработки российской модели все эти решения представляют значительный интерес, так как позволяют критически оценить зарубежный опыт и найти собственные ответы на вопросы, возникающие при осуществлении конституционного судопроизводства. В то же время анализ соответствующего опыта — тема отдельного исследования, поэтому продолжение следует.