

Нормоустановление, администрирование и социостабилизация в качестве ипостасей типологии властеотношений

Сергевнин С.Л.

доктор юридических наук, профессор,
советник Конституционного Суда РФ, заслуженный юрист РФ
E-mail: ksrf@ksrf.ru

Аннотация. Автор рассматривает отдельные современные проблемы структурирования и функционирования системы разделения властей, в том числе с учетом современных характеристик юридической природы различных систем органов государственной власти, а также их функционала.

Ключевые слова: государственная власть, разделение властей, органы судебной власти, независимость суда, функционал государственных органов, конституционные принципы, конституционная юстиция.

Закрепление в ст. 10 Конституции РФ принципа осуществления государственной власти на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную при самостоятельности соответствующих властных органов (принципа «разделения властей») символизировало возвращение России к исконным конституционно-правовым ценностям, выстраданным в ходе развития юридической цивилизации. Между тем совершенно очевидным представляется то обстоятельство, что сам принцип разделения властей как фундаментальный принцип правового государства имеет свои исторические истоки в совсем иной политической и правовой реальности. В связи с этим понятна условность вербальной формулировки данного принципа в тексте действующей российской Конституции, равно как и в нормативных положениях иных законодательных актов. Поэтому, с одной стороны, современный анализ структурно-функциональных характеристик органов государственной власти с неизбежностью приводит к выводу о необходимости модернизации понимания принципа разделения властей. С другой стороны, актуален отказ от начетнического подхода, характеризующегося стремлением отдельных авторов разместить все существующие или создаваемые органы государственной власти по зафиксированному в тексте действующей отечественной Конституции «трем нишам».

Ход общественного развития на разных этапах с неизбежностью порождает соответственно и различное научное осмысление специфических особенностей структурирования и функционирования органов государственной власти. В современных условиях в классической теории «разделения властей» интерес представляет лишь сама ее форма, «конструктивная

оболочка», позволяющая очертить на конституционном уровне фундаментальные принципы построения системы государственной власти. Сама же эта теория в силу естественно-исторических причин не может восприниматься в своей буквальной интерпретации спустя несколько столетий после ее формулирования Ш. Монтескье¹.

При этом соответствующая функция, а точнее — правовая форма осуществления функций государственной власти (законодательная, исполнительная, судебная) не должна рассматриваться в качестве производной от существующих государственных органов (у Монтескье властная функция органа выводится из структуры самого органа). Напротив, первичной по отношению к структуре власти должна признаваться властная функция.

Следовательно, определение властной функции должно предшествовать созданию властной структуры (органа), предназначенного для реализации данной функции, а не наоборот. Между тем реальная практика государственного строительства демонстрирует, к сожалению, многочисленные иные примеры, когда создание государственного органа (например, под конкретное лицо) предшествует моделированию его функционала, иногда объективно не подтверждаемого общественными потребностями.

Сохранение принципа разделения властей в современном конституционализме как, прежде всего, формы организации государственной власти и, более того, легализация указанного принципа в тексте Конституций, включая отечественную, связаны главным образом с различиями в юридической природе мандатов, лежащих

¹ См.: Монтескье Ш.Л. Избранные произведения / общ. ред. и вступ. ст. М.П. Баскина. М.: Гослитиздат, 1955. С. 290-291.

в основе функционирования соответствующих этим мандатам систем органов государственной власти.

Так, идея представительного мандата, получаемого от непосредственного носителя суверенитета, жестко связана с системой законодательной власти, титул которой сводится к нормоустановлению, то есть созданию (изданию) системы общих легитимных правил поведения в социуме. Нормоустановление, таким образом, олицетворяет первый (исходный) тип властеотношений.

Идея мандата администрирования (властного агентирования), предопределяет природу (титул) исполнительной власти, которая в обществе играет роль агента по реализации государственных функций (управления в узком смысле данного термина) на основании соответствующего генерального поручения суверенного представителя (законодателя). Администрирование, следовательно, представляет собой второй, производный тип властеотношений, имеющий наряду с нормоустановлением постоянный характер.

Наконец, правовая природа судебной власти предопределена идеей юрисдикционного мандата, данного либо непосредственно носителем суверенитета, либо полученного судом (судьей) в результате взаимодействия двух других систем государственной власти (представительной и исполнительной) и направленного на реализацию специфического полномочия по устранению общественной энтропии, приведению разбалансированной в результате правонарушения социальной системы (в целом либо ее определенного участка) в состояние равновесия. Целеполаганием титула судебной власти, следовательно, надо признать социостабилизацию, представляющую собой в то же время третью ипостась типологии властеотношений. При этом важно подчеркнуть, что в последнем случае речь идет об отношениях пассивного типа, которые, в отличие от нормоустановления и администрирования, возникают лишь в связи с юридическими фактами (фактическими составами) охранительного свойства.

Другой аспект характеристики теории разделения властей связан с осознанием необходимости менее жесткого разграничения функционала каждой из «ветвей» государственной власти.

Можно, по всей видимости, утверждать, что современное — «постклассическое» — восприятие конституционного принципа разделения властей не может не предполагать более жесткого акцента на второй — после собственно разделения — фундаментальной составляющей этого принципа, а именно: на системе сдержек и противовесов. Последнее означает — исключительно в целях обеспечения принципов

правового государства — более интенсивное взаимопроникновение нормоустановительных, административных и нормостабилизационных составляющих функционала классической триады законодательной, исполнительной и судебной власти.

Общий взгляд на функциональное предназначение органов государственной власти, разнесенных по трем основным «ветвям», требует осознания того обстоятельства, что общесоциальное предназначение и имманентная правовая природа парламента заключается главным образом в представительстве (представительный мандат законодательной власти). По сути, парламент есть конечный транслятор народного волеизъявления и по этой причине управомочен носителем суверенитета (народом) устанавливать наиболее фундаментальные и, следовательно, общие по своему правовому содержанию принципы существования и функционирования общества, из которых вытекает содержание издаваемых законодательным органом юридических норм (властеотношения по нормоустановлению).

При этом указанный орган государственной власти не может быть изолирован от системы администрирования (правореализации в форме правоприменения) как в отношении организации собственной работы (внутренний аспект административных полномочий парламента), так и касательно возможностей принятия правоприменительных актов, направленных в адрес иных участников политико-юридического процесса — например, кадровые решения Государственной Думы (дача согласия Президенту РФ на назначение Председателя Правительства, решение вопроса о доверии Правительству, назначение на должность и освобождение от должности председателя Центрального банка, председателя Счетной палаты и половины состава ее аудиторов, а также Уполномоченного по правам человека) и Совета Федерации (назначение на должность судей Конституционного и Верховного Судов, назначение на должность и освобождение от должности Генерального прокурора, заместителя Председателя Счетной палаты и половины состава ее аудиторов). В данном случае речь идет о внешнем аспекте административных полномочий парламента.

Парламент также функционально подключен к системе разрешения общественных конфликтов (политико-правовых споров) и в этом плане, в известном смысле, может быть отнесен к субъектам конституционной юрисдикционной (социостабилизационной) деятельности (например, выдвижение Государственной Думой обвинения против Президента для отрешения его от должности и отрешение от должности Президента Советом Федерации, парламентские расследования, интерpellации). Другое дело,

что осуществление данного направления деятельности представительного органа возможно лишь посредством специфически парламентских средств, отражающих представительную природу мандата этого органа государственной власти. Отметим также, что последняя рассмотренная функция представительных органов государственной власти не является титульной и носит субсидиарный характер.

Очевидным, далее, представляется наличие нормоустановительной (но не законотворческой) компетенции органов исполнительной власти, причем осуществляемой не только в силу жесткой юридико-технической формулы «во исполнение закона», но также в рамках более мягкой формулы «на основании закона» (либо «в соответствии с законом»), предполагающей достаточность законодательного разрешения на бюрократическое (исполнительно-властное) нормотворчество даже в самой общей форме, не говоря уже о правительственном нормотворчестве во исполнение специальных законодательных предписаний (поручений по регулированию) либо о так называемом делегированном нормотворчестве.

Иная постановка вопроса вряд ли допустима. Выполняя свое основное социальное предназначение — обеспечивать профессиональное управление общественными процессами (административный мандат), исполнительная власть не может достигать эту цель, не выполняя нормотворческую функцию по регулированию этих процессов. При этом очевидна специфика нормативного правового регулирования в исполнительной системе — значительно большая конкретизация правовых предписаний, оперативный, в известном смысле, даже инструктивный их характер. В этих особых предписаниях находят свою реализацию принципы и общие нормы, издаваемые органом народного представительства.

В то же время невозможно отрицать участие органов исполнительной власти в социостабилизационных механизмах разрешения правовых споров, прежде всего в управленческой сфере, в области административных правоотношений. Так, перечень федеральных и региональных органов исполнительной власти, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях, непосредственно закреплен ст. 22.1 КоАП РФ. Разумеется, выполнение последней функции обеспечивается исполнительной властью (бюрократией) посредством специфических управленческих средств, не имеющих отношения к судебной процедуре и носящих субсидиарный характер применительно к титульному направлению деятельности бюрократической системы — позитивному социальному управлению (властеотношения по администрированию).

Наконец, судебная власть, имея в качестве своего основного социального предназначения обеспечение баланса развивающейся общественной системы, достигает этой цели посредством разрешения правовых споров в процессе судопроизводства (юрисдикционный мандат), то есть в процессе властеотношений по социостабилизации. При этом основная функция — собственно судебная деятельность — заключается в разрешении конкретного правового спора между традиционными субъектами — носителями прав и обязанностей («судить и рассуждать людей»).

Однако деятельность судебной власти не может быть этим ограничена. На определенном этапе ее развития появляется функция нормоконтроля, состоящая в оценке законности правового акта («судить закон»). В процессе нормоконтроля возникает с неизбежностью нормотворческая функция суда, реализуемая посредством имеющих свою специфику властеотношений по нормоустановлению. При этом суд призван оперативно и профессионально снимать общественное противоречие посредством аутентичного восполнения пробела, неизбежно образующегося в результате собственной нормоконтрольной деятельности суда.

Признание необходимости и закономерности судебного нормотворчества, по крайней мере, применительно к конституционной юстиции представляет собой важнейшую гарантию против возникновения ситуации, при которой неэффективное осуществление либо неосуществление нормотворческих правомочий иными «ветвями» государственной власти ставило бы под угрозу безусловную реализацию генеральной функции (социального предназначения) государства по обеспечению общественной консолидации. За скобками в данном случае остаются естественноисторические причины появления судебного нормотворчества и судебного прецедента в современных правовых системах (включая отечественную), традиционно охватываемых континентальной правовой семьей, связанные с процессами глобализации и правовой конвергенции.

Одной из существенных предпосылок прецедентного характера англо-саксонской правовой семьи является, как известно, юридическая максима об абсолютной недопустимости неприятия правоприменительного решения в условиях нормативной неурегулированности соответствующей правовой ситуации. Данное правило, таким образом, предполагает, что суд не вправе отказывать в принятии решения по делу, ссылаясь на отсутствие нормы. Суд в системе общего права в данном случае создает прецедент, то есть придает общеобязательное (нормативное) значение правоприменитель-

ному решению по аналогичному конкретному делу.

Данный подход вполне укладывается в систему континентальной правовой семьи, для которой характерно доминирование юридического нормативизма. Более того, он находит свое место в романо-германской правовой семье в виде конституционной гарантии судебной защиты прав и свобод и признания абсолютного характера права на доступ к правосудию (например, ст. 46 Конституции РФ).

Следовательно, доктринальная нерешенность проблемы включения судебного нормотворчества и в качестве его непосредственного результата судебного прецедента (судебной нормы) в перечень формальных источников российской системы права связана с причинами, находящимися скорее в плоскости психологии. Никто до сих пор не смог ответить на вопрос о возможных негативных последствиях включения судебной нормы в систему форм (источников) национального права. Напротив, признание в качестве формального источника права судебной нормы позволяет существенно обогатить национальную правовую систему дополнительными юридическими возможностями позитивной регламентации социальных отношений, к тому же возможностями более динамичными по сравнению с традиционным законотворческим процессом и уж, во всяком случае, не менее профессиональными. Представляется, что положительное разрешение данной проблемы позволит, признав свершившийся факт юридической конвергенции, открыть новые возможности научного познания и специально-правового воздействия на общественные отношения, каким является нормативное правовое регулирование.

Следует отметить, что в некоторых государствах в постсоветском пространстве подобные вопросы не возникают, хотя не вызывает сомнения отнесение правовых систем этих государств к континентальной семье. Так, например, Конституция Республики Казахстан (ст. 4) провозглашает действующим правом нормы не только самой Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, международных договоров, но также и нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики².

Не следует отрицать огромное регулятивное значение, которое имеют, например, постановления пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ³. Ознакомление с текста-

ми указанных постановлений во многих случаях дает основания для размышлений о соотношении судебной интерпретации и судебного нормотворчества.

Зачастую грань между нормативной образующей и интерпретационной составляющей судебных решений чрезвычайно тонка. Можно, по всей видимости, утверждать, что судебные акты, являющиеся результатом обобщения судебной практики и одновременно определяющие вектор дальнейшего развития этой практики, обладают смешанной правовой природой — имеют нормативно-интерпретационный характер⁴. При этом правовая наука до сих пор не выработала четких критериев разграничения правоприменительного (судебного) толкования, в результате которого восполняется пробел в правовом регулировании на основе принципов аналогии права, и правоприменительного (судебного) нормотворчества, результатом которого становится судебная норма.

Эта проблема имела слабую актуальность в условиях закрытости правовых систем и отсутствия института конституционного нормоконтроля (Россия до 1991 г.), поскольку вопросы нормативного характера судебных актов возникали лишь в связи с постановлениями пленумов Верховного Суда. В условиях уже упоминавшихся активных процессов глобализации, сопровождаемой конвергенцией правовых семей, и особенно в связи с появлением конституционной юстиции настоятельная необходимость разрешения поставленных юридической практикой вопросов существенно возросла.

В данном контексте уместно вспомнить также о таких институтах гражданского и арбитражного процессуального права, как обращение в суд в защиту прав, свобод и законных интересов неопределенного круга лиц (ст. 45 и 46 ГПК РФ) и рассмотрение дел об оспаривании (о признании недействующими) нормативных правовых актов (судебное производство в сфере нормоконтроля) (гл. 24 ГПК РФ, гл. 23 АПК РФ).

Очевидно, что результат правоприменительной по своему характеру судебной деятельности в сфере указанных процессуальных институтов существенно отличается от юрисдикционных решений судов общей и арбитражной юрисдикции, выносимых по результатам рассмотрения обычных правовых споров. В самом деле, судебные акты, принимаемые в рамках указанных процессуальных институтов, обладают ка-

нением либо ненадлежащим исполнением договорных обязательств» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 9.

² Официальный сайт Президента Республики Казахстан. URL: <http://www.akorda.kz/>

³ См., напр.: Постановление пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23.07.2009 № 57 «О некоторых процессуальных вопросах практики рассмотрения дел, связанных с неиспол-

⁴ См.: Лазарев Л.В. Конституционный Суд и развитие конституционного права // Журнал российского права. 1997. № 11. С. 7; Тутынина Е.Г. Постановления Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда РФ как виды интерпретационных актов и средства судебной политики // Актуальные проблемы правоведения. 2012. № 2–3. С. 149–153.

чеством нормативности, в известном смысле, прецедентности уже в силу деперсонализированной направленности их действия.

Следует особо подчеркнуть ценность постепенного, но неуклонного проникновения в российский правовую культуру признания нормативности решений Конституционного Суда РФ, учета содержащихся в них правовых позиций при формировании общей и арбитражной юрисдикционной практики, включения прямых ссылок на соответствующие акты Конституционного Суда РФ в тексты судебных решений в качестве их обоснования.

Возвращаясь к рассуждениям о диверсификации функционала различных «ветвей» государственной власти, важно отметить то обстоятельство, что для судебной власти не исключена также административная функция, реализуемая посредством властеотношений администрирования. При этом по аналогии с системой законодательных органов государственной власти она не является профилирующей при оценке правовой природы судебной власти, однако, также имеет внутреннюю и внешнюю направленность. Внутренний аспект административной функции суда сводится к принятию соответствующих правовых актов, касающихся организации его работы в качестве органа государственной власти. Внешний же аспект затрагивает включенность судебных органов в систему сдержек и противовесов, являющуюся непосредственной составляющей системы «разделения властей». Именно в данном аспекте следует рассматривать природу, например, такого полномочия Конституционного Суда, как разрешение споров о компетенции (п. 2 ч. 1 ст. 3 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ»⁵), а также полномочия органов конституционного правосудия в отдельных странах, касающиеся легитимации различных юридически значимых процедур — признания конституционности результатов выборов, референдумов, а также актов и деятельности политических партий и объединений.

Таким образом, каждая из систем государственной власти (законодательной, исполнительной, судебной), разделенных с точки зрения различий своего социального предназначения (мандата) обладает соответствующим набором функций, реализуемых в нормотворческой, нормоисполнительной либо юрисдикционной форме. Каждая из указанных систем государственной власти осуществляет издание общеобязательных правил поведения в процессе властеотношений по нормоустановлению, является участником управленческих (в широком смысле)

ле) властеотношений по администрированию, наконец, задействована в снятии общественных противоречий посредством разрешения юридических споров, то есть участвует во властеотношениях социостабилизационного типа. При этом каждая из ветвей государственной власти использует специфический, только ей присущий набор правовых средств выполнения соответствующих полномочий, и именно указанная специфика предопределяет особенности правовой природы каждой из систем государственной власти.

В то же время наличие «нетипичных» функций в различных системах государственной власти предполагает необходимость признания титульной функции, соответствующей мандату государственного органа (законотворчество/нормоустановление, правоприменение/администрирование, юрисдикция/социостабилизация), наряду с субсидиарными полномочиями, которые в общественно значимых целях тот или иной орган должен осуществлять в непосредственной связи с реализацией полномочий титульных.

Так, суд не вправе заниматься нормотворческой деятельностью вне контекста своих юрисдикционных полномочий⁶. Например, Конституционный Суд, разрешая спор конституционно-правового характера и при этом дисквалифицируя норму, в результате чего неизбежно создается пробел в правовом регулировании, обязан решить вопрос о преодолении (восполнении) этого пробела либо посредством определения порядка исполнения своего решения, либо возложением на орган государственной власти, представляющий иную систему (законодательную, исполнительную), обязанности осуществить соответствующее регулирование в определенный срок, введя при этом временное регулирование по формуле «впредь до...». Таким образом, восполнение правового пробела происходит посредством судебной нормы (ее в указанном контексте следует отличать от судебного прецедента). Преодоление же пробела осуществляется законодательной либо исполнительной

⁵ Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» (с посл. изм. и доп. // Собрание законодательства РФ. 1994. № 13. Ст. 1447.

⁶ А. Барак справедливо утверждает, что «судебное правотворчество всегда есть побочный продукт акта правосудия». (См.: Барак А. Судейское усмотрение / пер. с англ. М.: Норма, 1999. С. 121). Между тем данный постулат следует рассматривать скорее как общее правило, из которого бывают исключения. В качестве примера может быть приведено предусмотренное ч. 5 ст. 3 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ» нормотворческое, но непосредственно не связанное с процессом судопроизводства полномочие Конституционного Суда по принятию собственного Регламента, в котором, несмотря на его направленность на регулирование вопросов внутренней деятельности, разрешаются отдельные вопросы взаимодействия Конституционного Суда с заявителями (порядок прекращения переписки — п. 5 § 23), со средствами массовой информации (§ 71), с органами судейского сообщества (§ 74) и т.п.

властью в зависимости от того, норма какого акта дисквалифицирована по результатам конституционного судопроизводства.

Продолжая рассуждения о судебном нормотворчестве, мы по существу ведем речь о возникающей при этом своеобразной системе взаимного дискреционного сдерживания в паре «законодатель — суд», поскольку нормотворчество и того, и другого способствует очевидному качественному совершенствованию титульной деятельности каждого. Получая недвусмысленный нормообразующий сигнал от Конституционного Суда, Федеральное Собрание имеет возможность устранения дефектов, очищения системы правового регулирования от «юридического мусора». Причем вектор законодательной модернизации уже задается нормой судебного постановления, содержащей конституционно-правовой смысл той жизненной ситуации, того сплетения общественных отношений, регулирование которых в итоговом акте Конституционного Суда признается порочным.

Однако данная логика должна быть завершённой. Имеется в виду то немаловажное обстоятельство, что, согласно ч. 4 ст. 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ», в случае признания решением Конституционного Суда нормативного правового акта не соответствующим Конституции полностью или частично либо в случае, если из содержания такого решения вытекает необходимость устранения возникшего пробела в правовом регулировании, до принятия соответствующего нового нормативного правового акта непосредственному применению подлежит Конституция.

Очевидным представляется то, что именно конституционно-правовые принципы, причем как текстуально воспроизводимые в соответствующих нормах Основного Закона, так и выводимые посредством имеющей особую правовую природу процедуры конституционного судопроизводства («дух Конституции»), положенные в обоснование неконституционности дисквалифицированной законодательной нормы, являются направляющими непосредственного применения Конституции. По сути, именно эти принципы призваны создать каркас новой системы правового регулирования применительно к соответствующему участку общественных отношений. Законодатель не вправе осуществить в данном случае нормоустановление вне контекста либо тем более вопреки контексту выявленного конституционно-правового смысла спорной нормативной ситуации.

Конституционные принципы следует рассматривать в качестве «юридизированных» конституционно значимых ценностей. Особое значение имеет выделение в их системе принци-

пов, отсутствующих непосредственно в тексте Конституции. Видимо, последние могут рассматриваться как исключительная сфера деятельности Конституционного Суда, поскольку орган конституционного нормоконтроля: а) вычленяет определенный принцип права, вытекающий из природы подлежащих анализу общественных отношений («дух Конституции»); б) формулирует этот принцип, вводя его в правоприменительный оборот; в) формулирует на основе данного принципа судебную норму. По существу в данном случае можно, в известном смысле, говорить об аналитических стадиях конституционного нормотворчества.

В том случае, если Конституционный Суд при формулировании своего решения использует технико-юридический алгоритм восполнения правового пробела по принципу: «впредь до момента принятия законодателем соответствующего акта следует исходить из следующего нормоположения», мы являемся свидетелями появления судебной нормы, обеспечивающей прямое действие Конституции, необходимость которого непосредственно вытекает из законодательных предписаний ч. 1 ст. 15 Конституции РФ и ч. 4 ст. 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ».

Такая судебная норма, с одной стороны, восполняет юридический пробел, неизбежно создаваемый в результате дисквалификации правовой нормы в конституционном процессе, а следовательно, обеспечивает непрерывность правового регулирования соответствующей группы социальных отношений и стабильность функционирования общественной системы в соответствующем ее секторе. С другой стороны, такое судебное нормативное предписание правомерно ограничивает дискрецию законодательной власти в ходе осуществления правового регулирования в процессе законотворческом.

При этом Конституционный Суд в одних случаях идет по пути изложения судебной нормы в виде конкретного предписания, содержащегося в резолютивной части решения⁷, в других случаях в резолюции Конституционного Суда содержится предписание в адрес правоприменителя исходить из содержания правовых позиций, изложенных в мотивировочной части решения, освящающее необходимость обеспечения непосредственного применения Конституции соответствующими конституционно значимыми ценностями (например, недопущение несоразмерных ограничений права граждан на личное проведение предвыборной агитации против всех кандидатов за счет соб-

⁷ См., напр.: Постановление Конституционного Суда РФ от 23.12.1999. № 18-П) // Собрание законодательства РФ. 2000. № 3. Ст. 353.

ственных денежных средств⁸; недопущение несоразмерных ограничений имущественных прав граждан-должников и кредиторов как субъектов гражданского оборота земельных участков⁹ и т.п.).

Правовая наука должна обратить более пристальное внимание на проблему судебной дисквалификации норм, и связанные с ней вопросы понятия, типологизации, характеристики правовых последствий данной формы «негативного (нуллифицирующего)» нормотворчества.

Следует отметить то немаловажное обстоятельство, что решения Конституционного Суда могут признавать проверяемую норму как не соответствующую Конституции, так и «условно соответствующую» Конституции, то есть сохраняющейся в правовой системе лишь постольку, поскольку это допускает выявленный Конституционным Судом ее конституционно-правовой смысл (при условии ее применения в строгом соответствии с этим смыслом).

При этом в первом случае — полная дисквалификация нормы — решение Конституционного Суда должно, в целях обеспечения принципа стабильного функционирования правовой системы, содержать меры, направленные на преодоление возникающего в такой ситуации правового пробела: определять порядок вступления решения в силу, а также порядок, сроки и особенности его исполнения и опубликования в соответствии с положениями п. 12 ч. 1 ст. 75 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ»; давать соответствующие поручения (предложения) органам государственной власти, включенным в нормотворческий процесс, относительно принятия в необходимые сроки нормативных актов, преодолевающих возникший пробел в правовом регулировании; наконец, устанавливать временное регулирование общественных отношений впредь до законодательного преодоления нормативного пробела в случае невозможности применения принципов аналогии закона и аналогии права (например, если нормативная дисквалификация произошла в сфере регулирования посредством императивных правовых средств административных, уголовных и иных отношений). Последний вариант, по существу, наполняет содержанием известный постулат непосредственного применения Конституции до принятия нового нормативного акта в случае дисквалификации соответствующей нормы (ч. 4 ст. 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ»).

⁸ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 14.11.2005 № 10-П // Собрание законодательства РФ. 2005. № 47. Ст. 4968.

⁹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 12.07.2007 № 10-П // Собрание законодательства РФ. 2007. № 30. Ст. 3988.

В другом случае — признание нормы «условно конституционной», то есть отвечающей критериям конституционности лишь в пределах требований к ее содержанию, установленных решением Конституционного Суда, в котором норма признана соответствующей Конституции лишь в том смысле, который выявлен данным решением (можно говорить также о частичной либо смысловой дисквалификации нормы) — формальный пробел в правовом регулировании отсутствует. В указанной ситуации дисквалифицированной, по существу, оказывается правоприменительная практика, поскольку последняя разошлась с подлинным конституционным смыслом нормы, и ее сохранение означало бы признание правомерности неконституционного правоприменения, что со всей очевидностью является недопустимым.

Пробел, таким образом, оказывается преодоленным самим решением Конституционного Суда, содержащим новое и единственно возможное в последующей правоприменительной деятельности истолкование нормы, представляющее собой, по сути, новый нормативно-судебный текст.

Однако отсутствие регулятивного пробела в случае смысловой дисквалификации нормы не означает отсутствия необходимости соответствующей государственно-властной деятельности по приведению частично дисквалифицированного нормативного материала (формально и текстуально сохраняющегося в нормативном акте) в соответствие с его новым конституционно-правовым смыслом.

Следовательно, и в этом случае необходимым представляется включение механизма титульного (парламентского либо правительственного) нормотворчества, в том числе и по причине принадлежности российской правовой системы к континентальной правовой семье. Конституционно-судебное решение, имеющее свою ярко выраженную нормативную составляющую, инициирует нормотворческую деятельность, в ходе которой окончательно исправляется выявленный Конституционным Судом дефект нормы. Таким образом, титульное (легальное) нормотворчество обеспечивает завершенность своеобразного процесса юридической инвентаризации, первоначальником которого выступает возникший конституционно-судебный спор, вызванный в том числе наличием брака в нормотворческой деятельности. Завершается юридический круговорот в отдельном сегменте правовой материи, обеспечивая ее дальнейшее развитие и совершенствование. И в этом процессе очевидно позитивной представляется роль суда.

Подводя итог сказанному, следует констатировать потребность существенно более гибких

подходов к характеристике принципа разделения властей, в содержании которого подлежат особенно настойчивому акцентированию идея сдержек и противовесов и соответствующие ей конституционно-правовые конструкции. Намечается также очевидный отход от схоластического постулирования триады властей (законодательная, исполнительная, судебная), поскольку невозможность «вписать» иные «нетипичные» органы государственной власти в лоно той или иной традиционной «ветви» не может стать непреодолимым препятствием на пути исследований, в том числе прикладных, правовой природы вновь возникающих властных конструкций.

Список литературы:

1. Барак А. Судейское усмотрение / пер. с англ. М.: Норма, 1999. 392 с.
2. Лазарев Л.В. Конституционный Суд и развитие конституционного права // Журнал российского права. 1997. № 11. С. 3–13.
3. Лапаева В.В. Современное состояние и перспективы российской теории права и государства. Часть 1 // Российский журнал правовых исследований. 2014. № 4 (1). С. 20–31.
4. Монтескье Ш.Л. Избранные произведения / общ. ред. и вступ. ст. М.П. Баскина. М.: Гослитиздат, 1955. 800 с.
5. Тутынина Е.Г. Постановления Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда РФ как виды интерпретационных актов и средства судебной политики // Актуальные проблемы правоповедения. 2012. № 2–3. С. 149–153.
6. Честнов И.Л. Социокультурная антропология права как постклассическая научно-исследовательская программа // Российский журнал правовых исследований. 2014. № 4 (1). С. 77–85.

Normotensive, administration and socialability as incarnations typology vlastnosti

Sergevnin S.L.

Doctor of Law, professor,
adviser of the constitutional Court of the Russian Federation,
honoured lawyer of the Russian Federation
E-mail: ksrif@ksrf.ru

Abstract. *The author considers a modern problem structuring and functioning of the system of separation of powers, including with regard to the current characteristics of the legal nature of the various systems of the state authorities, as well as their functionality.*

Keywords: *state government, separation of powers, the judiciary, the independence of the court, the functions of state bodies, the constitutional principles of constitutional justice.*

References:

1. Barak A. Sudeiskoe usmotrenie / per. s angl. M.: Norma, 1999. 392 s.
2. Lazarev L.V. Konstitucionnyi Sud i razvitie konstitucionnogo prava // Zhurnal rossiiskogo prava. 1997. № 11. S. 3–13.
3. Lapayeva V.V. Sovremennoe sostoyanie i perspektivy rossiiskoi teorii prava i gosudarstva. Chast' 1 // Rossiiskii zhurnal pravovykh issledovaniy. 2014. № 4 (1). S. 20–31.
4. Monteske Sh.L. Izbrannye proizvedeniya / obsh. red. i vstup. st. M.P. Baskina. M.: Goslitizdat, 1955. 800 s.
5. Tutynina E.G. Postanovleniya Verhovnogo Suda i Vysshego Arbitrazhnogo Suda RF kak vidy interpretatsionnykh aktov i sredstva sudebnoi politiki // Aktual'nye problemy pravovedeniya. 2012. № 2–3. S. 149–153.
6. Chestnov I.L. Sociokul'turnaya antropologiya prava kak postklassicheskaya nauchno-issledovatel'skaya programma // Rossiiskii zhurnal pravovykh issledovaniy. 2014. № 4 (1). S. 77–85.