

УДК 342

Законодательные пробелы и их роль в трансформации конституционных норм**Мокосеева М.А.**Кандидат юридических наук,
доцент кафедры конституционного и административного права
Марийского государственного университета (Йошкар-Ола)

В статье автором рассматривается понятие и значение законодательных пробелов в российской правовой доктрине и их роль в оптимизации конституционных норм. Автор указывает на то, что зачастую Конституционный Суд РФ в своих решениях, выявляя законодательные пробелы, воздействует на процесс трансформации законодательства. Анализ решений российского Конституционного Суда показывает, что с каждым годом растет количество предписаний Суда, касающихся выявления целесообразности регулирования в какой-либо сфере. В качестве вывода автор (руководствуясь целью обеспечения устойчивого конституционного развития нашего государства) предлагает дополнить ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» специальными статьями. Новые нормы должны будут предоставить гражданам право на обращение в Суд при условии поддержки судьями мнения заявителя о наличии того или иного законодательного дефекта.

Ключевые слова: Конституция РФ, Конституционный Суд РФ, правовое предписание, законодательный пробел, преломление, правовое регулирование

Природа законодательных пробелов и их содержание всегда были неоднозначными. Так, у российских исследователей этот вопрос вызывал и будет вызывать теоретический и практический интерес: С.А. Авакьяна, Н.В. Витрука, А.Б. Венгерова, Г.А. Гаджиева, В.Д. Зорькина, А.Н. Кокотова, В.В. Лазарева, М.Н.Марченко, А.В. Полякова, Л.В.Тихомировой и многих других.

Разновидностью пробела в праве обычно считают законодательный пробел. Так, он рассматривается в российской правовой доктрине как термин и юридическая категория. «Отсутствие конкретной законодательной нормы», – так характеризует нашу категорию А.В. Поляков, рассуждая по поводу пробелов в законодательстве [1]. Употребляет как синонимы схожие категории М.Н. Марченко (термины «пробел в праве» и «пробел в законе») [2]. По мнению последнего, пробел и в том, и в другом случае, и по общему правилу – это тот случай, когда ничем невозможно его устранить. Нет ни закона, ни подзаконного акта, ни правового обычая и даже судебной практики (прецедента). Данная позиция, с нашей точки зрения, представляется наиболее приемлемой.

«Пробельность регулирования» определяется и российским Конституционным Судом. Многоаспектность данного явления очевидна. По информации на основе решений Суда за 2013-2015 гг. под пробельностью следует понимать законодательный дефект, а именно отсутствие законодательного регулирования в целом по какому-то вопросу или в определенной части. В законодательстве может отсутствовать правовой механизм реализации – процедура применения нормы. Также могут быть отсутствующими специальные правовые механизмы взаимодействия каких-то правовых институтов. Или, наоборот, в законодательстве может присутствовать правоограничительная мера, но без временных рамок, т.е. без установления срока действия и т.д.

По причине принятия поправок к Конституции РФ 2020 г., а также сокращения количества судей Конституционного Суда РФ и ликвидации системы конституционных судов на региональном уровне (в субъектах Российской Федерации) данная проблема (пробельности) представляется особенно злободневной.

Непосредственным предметом обращения в Конституционный Суд РФ пробел в законодательстве не может быть. Не может быть он и предметом проверки, но судьи довольно часто преодолевали законодательные пробелы. В своих решениях орган конституционного контроля прямо не указывает на их обнаружение, но, безусловно, выявляет законодательные пробелы. Суд позволяет себе в некоторых случаях воздействовать на российского законодателя, стараясь минимизировать и даже предотвратить законодательный пробел.

Возвращаясь к теме актуальности настоящей статьи и учитывая кадровый дефицит, а также увеличение количества обращений из всех субъектов РФ, возникает вопрос:

Будет ли Конституционный Суд РФ брать на себя функции по преодолению законодательных пробелов? Думаю, что да. А вот насколько активно?

Напомню, устранение законодательных пробелов является прерогативой законодательной ветви власти, не судебной. Если ранее судьи обращались к таким приемам воздействия на законодателя и даже в некоторых случаях его подменяли, то теперь у них просто не будет на это времени.

Отметим, что необходимость такого рода деятельности по преодолению пробелов не вызывает сомнения. Анализ решений Конституционного Суда РФ, принятых в последние годы при осуществлении судопроизводства, доказывает, что количество предписаний о необходимости осуществления правового регулирования с каждым годом растет.

В динамике (с 2010 до 2020 гг.) общее число предписаний Конституционного Суда РФ о необходимости осуществить законодательными органами власти правовое регулирование на разных уровнях представлено на рисунке 1.

Тем не менее правовая позиция Конституционного Суда РФ, которая позволяла бы исследовать и оценивать пробелы в праве, существует.

В решении в форме Определения от 04.12.1995 г. № 116-О Суд высказал концепцию, что «неясность формулировок, понятий, терминологий, а также пробельность закона могут являться основанием проверки конституционности закона по жалобе гражданина лишь при условии, что это приводит в процессе правоприменения к такому толкованию норм, которое нарушает или может нарушить конкретные конституционные права» [3]. При этом

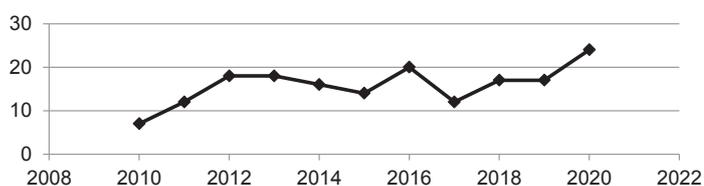


Рис. 1. Количество предписаний Конституционного Суда РФ о необходимости правового регулирования (2010–2020 гг.)

орган конституционного контроля отмечает, что пробел в законе может нарушить принципы права, причем в некоторых случаях сразу несколько. Одним из примеров подобного исследования и оценки является Решение от 17.01.2013 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положения ч. 5 ст. 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой ООО «Маслянский хлебоприемный пункт»». Здесь, в постановлении, на нарушение нескольких конструктивных принципов Судом указывается на нарушение принципа юридического равенства и принципов справедливости и соразмерности.

«В данном случае в законодательстве не урегулирован вопрос применения к юридическим лицам административных взысканий ниже низшего предела, что не позволяет во всех случаях в полной мере учесть характер совершенного административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, а также иные имеющие значение для дела существенные обстоятельства. Кроме того, пробел носит структурный характер» [4].

Где присутствовал дефект законодательным решением Суда необходимо было исправить все нормативные правовые акты (законодательные пробелы). Во исполнение данного решения были внесены соответствующие изменения в Кодекс РФ об административных правонарушениях. На юридических лиц был установлен низший предел административного штрафа (Федеральный закон от 02.12.2013 г. № 343-ФЗ «О внесении изменения в статью 19.8 Кодекса об административных правонарушениях» [5]).

Интересен и весьма показателен еще один пример, когда Конституционный Суд РФ исследует вопрос о конституционности закона. Проверялся на предмет конституционности акт от 12.12.1991 г. № 2020-1 «О налоге с имущества, переходящего в порядке наследования или дарения» (Определение от 07.02.2002 г. № 13-О [6]). Здесь Суд выявляет наличие пробела в налоговом законодательстве. Отметим, что Закон от 12.12.1991 г. № 2020-1 не был признан неконституционным по причине того, что пробел к моменту вынесения решения уже был Федеральным Собранием РФ восполнен.

Далее представим данные, характеризующие количество решений Конституционного Суда РФ, прямо или косвенно касающихся пробелов в законодательстве. Их анализ позволяет оценить вовлеченность Конституционного Суда РФ в данный процесс преодоления пробелов в законодательстве.

Так, количество решений Конституционного Суда РФ с 2016 по 2021 гг., касающихся пробелов в законодательстве, можно представить следующим образом (рис. 2)

Итак, напрашивается абсолютно объективный вывод относительно того, что орган конституционной юстиции рассматривал и будет рассматривать дела, касающиеся законодательных пробелов. Несмотря на большое количество отказов в принятии к рассмотрению, в 35 % случаев Суд все-таки выносит предписания о необходимости осуществления правового регулирования законодательному органу государственной власти, что доказывает количество решений Конституционного Суда РФ с 2016 по 2021 гг., касающихся пробелов в законодательстве, по которым было вынесено решение или отказано в рассмотрении дела (рис. 3).

Еще раз обратим внимание на тот факт, что Конституционный Суд РФ, выявляя законодательные дефекты в своих решениях, по общему правилу, прямо не указывает на дефектность юридического материала. Орган конституционного контроля пошагово аргументирует несоответствие оспариваемой законодательной нормы Конституции РФ. Чаще всего Суд применяет следующие лексические единицы: «положения нормы не соответствуют Конституции РФ в силу неопределенности нормативного содержания» или «акты не соответствуют Конституции РФ в той мере, в какой этими положениями не предусматривается надлежащий правовой механизм» и т.д.

Например, предметом рассмотрения Суда являлась ответственность за незаконное перемещение физическими лицами через государственную границу Российской Федерации с государствами – членами Таможенного Союза сильнодействующих веществ, входящих в состав лекарственных средств для личного использования. Это жалоба граждан Республики Казахстан о проверке конституционности ст. 226.1 УК РФ [7].

Постановлением от 16.07.2015 г. № 22-П Суд признал положение ст. 226.1 УК РФ, устанавливающее уголовную ответственность за контрабанду

сильнодействующих веществ, не соответствующим Конституции РФ в той мере, в какой данное положение при наличии приводящей к его произвольному истолкованию и применению неопределенности правового регулирования порядка и условий перемещения физическими лицами через государственную границу не предполагает возможность учета специфики перемещения сильнодействующих веществ, входящих в состав лекарственных средств и не являющихся наркотическими средствами, психотропными веществами, их прекурсорами или аналогами, осуществляемого физическими лицами в целях личного использования, и не позволяет этим лицам осознавать общественно опасный и противоправный характер своих действий и предвидеть их уголовно-правовые последствия.

Итак, в данной сфере Конституционный Суд РФ выявил пробельность в регулировании и указал на насущность закрепления порядка и условий перемещения физическими лицами через государственную границу сильнодействующих веществ. Оставленное без внимания Суда регулирование могло привести и приводило к произвольному истолкованию уголовно-правовой нормы, ст. 226.1 УК РФ. Временное правовое регулирование органа судебной власти было осуществлено до внесения в законодательство Федеральным Собранием РФ насущных изменений.

Отметим также тот факт, что орган конституционной юстиции не оставляет без внимания законодательные пробелы. Исходя из ч. 4 ст. 79 ФКЗ от 21.07.1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» [8], пробел может быть косвенно проверен на соответствие Конституции РФ. При этом предметом проверки все равно будет выступать юридический документ непосредственно.

Остается вопрос, что делать в том случае, если законодательный пробел является сознательным решением законодателя, который не имеет политических, экономических или организационных предпосылок для регулирования данного вопроса в определенный период времени? В данном случае решение Суда не будет исполнено в разумные сроки и подобная ситу-

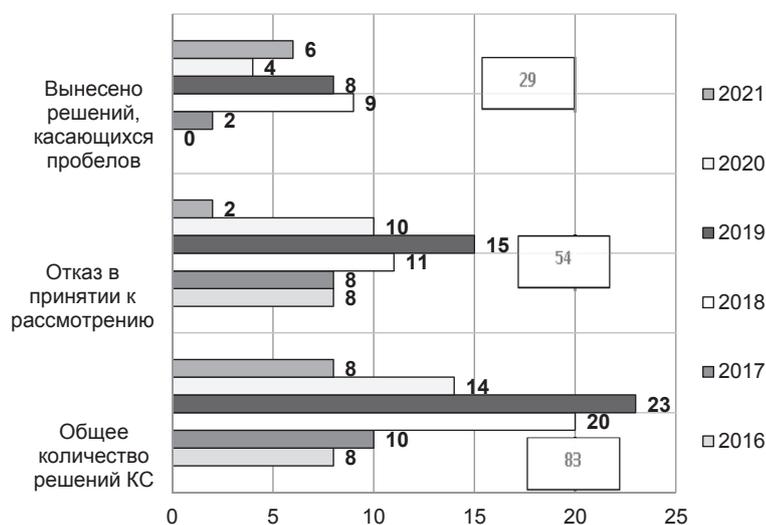


Рис. 2. Количество решений Конституционного Суда РФ с 2016 по 2021 гг., касающихся пробелов в законодательстве, шт.

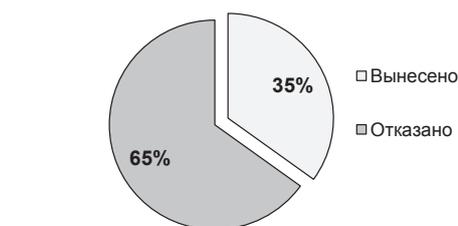


Рис. 3. Количество решений Конституционного Суда РФ с 2016 по 2021 гг., касающихся пробелов в законодательстве, по которым было вынесено решение или отказано в рассмотрении дела, %

ация уже складывалась с правом на замену военной службы альтернативной гражданской службой [9], да и во многих других случаях.

Таким образом, в целях обеспечения устойчивого конституционного развития нашего государства целесообразно ФКЗ «О Конституционном Суде РФ» дополнить специальными статьями, которые представляли бы гражданам право на обращение в Суд при наличии законодательного дефекта, т.е. отсутствии адекватного правового регулирования. При этом до внесения изменений в соответствующие акты законодательными органами новое регулирование Конституционного Суда РФ будет устанавливаться собственное регулирование выявленного законодательного пробела.

Особо обращаем внимание на то, что осуществляемое Судом правовое регулирование должно иметь очень четкие пределы. Во-первых, регулирование законодательного пробела Конституционным Судом РФ должно ограничиваться временными рамками, т.е. осуществляться до принятия соответствующего акта органом законодательной власти. Во-вторых, правовая «конституционная наладка» должна затрагивать только те правовые акты, принятие которых предусмотрено самой Конституцией РФ 2020 г.

Литература:

1. Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая теория права: учебник. – СПб.: Изд-во юрид. ф-та СПбГУ, 2005. – 472 с.
2. Общая теория государства и права: акад. курс в 3-х т. / Отв. ред. М.Н. Марченко. – М.: Норма, 2007. – Т. 2. – 802 с.
3. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 04.12.1995 г. № 116-О «Об от- казе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Абрамовой Людмилы Федоровны как не соответствующей требованиям Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации”». – URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision31181.pdf>.
4. Постановление Конституционного Суда РФ от 17.01.2013 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положения части 5 статьи 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью “Маслянский хлебоприемный пункт”». – URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70199954/>.
5. Федеральный закон от 02.12.2013 г. № 343-ФЗ «О внесении изменения в статью 19.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // СЗ РФ. – 2013. – № 49 (ч. I). – Ст. 6344.
6. Определение Конституционного Суда РФ от 07.02.2002 г. № 13-О «По жалобе гражданки Кулаковой Маргариты Ильиничны на нарушение ее конституционных прав абзацем пятым статьи 4 Закона Российской Федерации «О налоге с имущества, переходящего в порядке наследования или дарения». – URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/12026045/>.
7. Постановление Конституционного Суда РФ от 16.07.2015 г. № 22-П «По делу о проверке конституционности положения статьи 226.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Республики Казахстан О.Е. Недашковского и С.П. Яковлева». – URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33442475.
8. Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями) // СЗ РФ. – 1994. – № 13. – Ст. 1447.
9. Тарибо Е.В. Судебный конституционный нормоконтроль: осмысление российского опыта: монография. – М.: НОРМА, 2018. – 256 с.

Legislative Gaps and Their Role in Transforming Constitutional Norms

Mokoseeva M.A.
Mari State University

In this article, the author considers the concept and significance of legislative gaps in the Russian legal doctrine and their role in optimizing constitutional norms. The author points out that often the Constitutional Court in its decisions, identifying legislative gaps, affects the process of legislative transformation. The author conducted an analysis of the decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation and concludes that the number of orders on the need to implement legal regulation is growing every year. In conclusion, in order to ensure sustainable constitutional development, the author proposes to supplement the Federal Law «On the Constitutional Court of the Russian Federation» with special articles that would give citizens the right to appeal to the court in the presence of a legislative gap.

Key words: Constitution of the Russian Federation, Constitutional Court of the Russian Federation, legal order, legislative gap, law-making, legal regulation