

ЦЕНТР КОНСТИТУЦИОННЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ

---

# **КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУД РОССИИ: ОСМЫСЛЕНИЕ ОПЫТА**

Монография

Под общей редакцией доктора философских наук, профессора  
А. Н. Медушевского

---

Москва • 2022

УДК 342.565.2(470+571)  
ББК 67.400.1(2Рос)  
К85

Авторский коллектив:

д-р филос. наук, проф. *Медушевский А.Н.* (введ.); д-р юрид. наук *Гриценко Е.В.* (гл. 1); канд. юрид. наук *Кененова И.П.* (гл. 2); канд. юрид. наук *Должиков А.В.* (гл. 3, 4, 8, 9); канд. юрид. наук *Кряжкова О.Н.* (гл. 5, 6); канд. юрид. наук *Дудко И.А.* (гл. 5, 6); канд. юрид. наук *Болдырев О.Ю.* (гл. 7); канд. ф. наук *Соболева А.К.* (гл. 8, 9); д-р юрид. наук *Джагарян А.А.* (гл. 10); д-р юрид. наук *Алебастрова И.А.* (гл. 11); канд. юрид. наук *Евсеев А.П.* (гл. 12); д-р юрид. наук *Троицкая А.А.* (гл. 13); канд. юрид. наук *Храмова Т.М.* (гл. 13); д-р филос. наук *Медушевский А.Н.* (гл. 14, 15); д-р юрид. наук, проф. *Морщакова Т.Г.* (послесл.).

Рецензенты: *Митюков М.А.*, кандидат юридических наук, профессор;  
*Морщакова Т.Г.*, доктор юридических наук, профессор;  
*Соломон-мл. П.*, Ph.D., профессор (Канада).

К85 **Конституционный Суд России: осмысление опыта** : монография / Медушевский А.Н., Гриценко Е.В., Кененова И.П. [и др.] ; под общ. ред. А.Н. Медушевского — Москва : Центр конституционных исследований, 2022. — 650 с.

ISBN 978-5-6047474-0-7

Первый обобщающий труд о Конституционном Суде России за всё время его существования: от создания этого института в 1991 году и его трансформации в 1994 году, до конституционной реформы 2020 года.

Авторы рассматривают историю, этапы развития, место Суда в правовой и политической системе, эволюцию его доктринальных позиций и меняющийся вклад в формирование российского конституционализма. В центре внимания — сравнительное изучение российского конституционного правосудия, периодизация развития Суда с учётом изменений его правового статуса, структуры и состава; правовые позиции, типология решений, применяемые методы конституционной интерпретации и способы аргументации, а также исполнение решений и их влияние на эволюцию конституционного строя. Раскрывая место Конституционного Суда в системе разделения властей, авторы анализируют его вклад в развитие основных конституционных принципов, соотношение права и политики в деятельности суда, основы легитимности его резонансных решений в обществе. Специальное внимание обращается на неоднозначный вклад новейших конституционных поправок на изменение статуса, полномочий и роли Суда в политико-правовой системе. Рассмотрение Конституционного Суда в длительной перспективе позволяет показать, что его эволюция вписывается в циклическую динамику российского конституционализма и политической системы, отражая её сдвиг в сторону авторитаризма.

Адресовано как юристам, так и специалистам по другим гуманитарным дисциплинам, общественным деятелям, политикам, студентам и преподавателям университетов.

УДК 342.565.2(470+571)  
ББК 67.400.1(2Рос)

© Коллектив авторов, 2022  
© Центр конституционных исследований, 2022

ISBN 978-5-6047474-0-7

## Глава 4

# Конституционный Суд в судебной системе

Настоящая глава продолжает исследование вопросов о роли конституционного правосудия в механизме разделения властей, затронутых в предыдущей главе. Выделение части данного исследования в отдельную главу обусловлено прежде всего удобством восприятия материала. Глава посвящена определению места Конституционного Суда России внутри национальной судебной системы.

Исследование вопроса начинается с догматического анализа терминологических проблем. Аргументируется использование в рассматриваемой сфере термина «ординарный суд», который позволяет кратко обозначить категорию судов общей юрисдикции и арбитражных судов. В настоящей главе освещаются основные аспекты (исторические, институциональные и т. п.) и формы взаимодействия конституционного правосудия с ординарной юстицией. Утверждается, что ключевым фактором централизации конституционного контроля в России стало заимствование континентальной модели конституционного правосудия.

В главе предпринята попытка обосновать признание решений ординарных судов в качестве косвенного предмета проверки в конституционном судопроизводстве. Для разграничения юрисдикции конституционного и ординарного правосудия особый теоретический и прикладной смысл приобретает исследование принципа субсидиарности юрисдикции Конституционного Суда России.

## 1. Введение

В момент принятия Конституции 1993 года судебная система России включала в себя арбитражные суды (возглавляемые Высшим Арбитражным Судом), суды общей юрисдикции (под началом Верховного Суда) и федеральный Конституционный Суд. Кроме того, на тот момент в некоторых республиках продолжали существовать региональные органы конституционной юстиции<sup>1</sup>. Федеральным конституционным законом от 31 де-

---

<sup>1</sup> В главе взаимодействие федеральной и региональной конституционной юстиции не исследуется, так как фактически относится в настоящее время к вопросам истории (см. главу 2 настоящей монографии).

кабря 1996 года «О судебной системе Российской Федерации» органы правосудия были структурированы и упорядочены (часть 3 статьи 118)<sup>2</sup>. Изначально этот закон считался рамочным и допускал создание других судебных учреждений, например готовился законопроект о самостоятельной системе федеральных административных судов<sup>3</sup>. Однако установленная поправкой 2020 года новая редакция части 3 статьи 118 ограничила создание новых судов. Согласно заключению Конституционного Суда РФ от 16 марта 2020 года № 1-З «этот перечень судов является исчерпывающим»<sup>4</sup>.

После упразднения в 2014 году Высшего Арбитражного Суда и подчинения всех арбитражных судов и судов общей юрисдикции новому «объединённому» Верховному Суду<sup>5</sup> Конституционный Суд, наряду с последним, является одним из двух высших судов в российской судебной системе.

Конституционный Суд России по сравнению с другими судами занимает в судебной системе особое место. Это обусловлено его специфической компетенцией по обеспечению верховенства конституционных норм и защите конституционных прав (части 1, 4 статьи 125 Конституции). Отечественная доктрина традиционно подчёркивает специфику правового статуса Конституционного Суда<sup>6</sup>. Достаточно образную характеристику особенностям конституционного правосудия даёт П. С. Бондарь, используя для этого выражение «суд над властью». В данном случае конституционная юстиция осуществляет в целях обеспечения верховенства отечественного Основного Закона и защиты конституционных прав судебный контроль над властными решениями Президента, Федерального Собрания, Правительства, органов государственной власти субъектов РФ (пункты «а», «б»

<sup>2</sup> См.: Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 года № 1-ФКЗ «О судебной системе в Российской Федерации» (с изменениями от 30 октября 2018 года) // СЗ РФ. 1997. № 1. Ст. 1.

<sup>3</sup> См.: паспорт проекта Федерального конституционного закона № 7886-3 «О федеральных административных судах в Российской Федерации», внесён Верховным Судом РФ 21 сентября 2000 года, снят с рассмотрения 11 июня 2013 года. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/7886-3> (дата обращения: 30.09.2021).

<sup>4</sup> СЗ РФ. 2020. № 12. Ст. 1855.

<sup>5</sup> См.: Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 5 февраля 2014 года № 2-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации и прокуратуре Российской Федерации» // СЗ РФ. 2014. № 6. Ст. 548.

<sup>6</sup> См.: *Князев С.Д.* Конституционный Суд в правовой системе Российской Федерации // Журнал российского права. 2013. № 12. С. 5–13; *Кряжков В.А., Митюков М.А.* Конституционный Суд Российской Федерации: развитие конституционно-правового статуса // Государство и право. 2011. № 10. С. 12–28; *Сивицкий В.А.* К вопросу о специфике конституционного правосудия // Современный российский конституционализм: доктрина и практика / под ред. Н. С. Бондаря. Ростов н/Д: Профпресс. 2011. С. 347–353.

части 2, часть 4 статьи 125 Конституции, абзац 1 части 1 статьи 3, подпункты «а» и «б» пункта 1 части 1 статьи 3 Закона о Конституционном Суде). Тем самым Конституционный Суд выступает конституционным органом, равнозначным по своему политико-правовому статусу тем, которые возглавляют триаду ветвей власти.

Конституционный Суд организационно, иерархически и функционально независим от судов общей юрисдикции и арбитражных судов. Такая независимость основана на его специфическом предназначении и полномочиях. Основное предназначение Суда состоит в конституционном нормоконтроле, осуществляемом в форме конституционного судопроизводства. При этом гражданское, административное, уголовное, а также — в соответствии с поправкой к Конституции 2020 года — и арбитражное судопроизводство находится в компетенции судов общей юрисдикции и арбитражных судов. Таким образом, сегодня Конституционный Суд России обладает исключительным полномочием по проверке законов и иных нормативных правовых актов на соответствие федеральной Конституции, а также по лишению неконституционных норм юридической силы.

## 2. Конституционное правосудие и ординарные суды

### 2.1. Проблемы терминологии

В российской доктрине к настоящему времени не сложилась устоявшаяся терминология для обозначения судов, отличных от органов конституционного правосудия. В англоязычной доктрине для этого используют понятие обычных (англ.: *regular*<sup>7</sup>) или ординарных (англ.: *ordinary*<sup>8</sup>) судов. В германской юридической догматике в связи с рассматриваемой юрисдикционной проблемой употребляют категорию «специализированные суды» (нем.: *Fachgerichte*)<sup>9</sup>. Такое обозначение оправдано существованием в Германии исторически сложившейся системы пяти отраслевых специализированных судебных юрисдикций.

<sup>7</sup> *Burnham W., Trochev A.* Russia's War between the Courts: The Struggle over the Jurisdictional Boundary between the Constitutional Court and Regular Courts // *The American Journal of Comparative Law*. Vol. 55. 2007. No. 3. P. 381–452.

<sup>8</sup> См.: *Garlicki L.* Constitutional Courts Versus Supreme Courts // *International Journal of Constitutional Law*. Vol. 5. 2007. No. 1. P. 44–68.

<sup>9</sup> См.: *Starck Ch.* Verfassungsgerichtsbarkeit und Fachgerichte // *JuristenZeitung*. Bd. 51. 1996. H. 21. S. 1033–1042; *Roth W.* Die Überprüfung Fachgerichtlicher Urteile durch das Bundesverfassungsgericht und die Entscheidung über die Annahme einer Verfassungsbeschwerde // *Archiv des Öffentlichen Rechts*. Bd. 121. 1996. H. 4. S. 544–577; *Zuck R.* Bundesverfassungsgericht und Fachgerichtsbarkeit // *JuristenZeitung*. Bd. 62. 2007. H. 21. S. 1036–1042.

В российской доктрине встречаются авторские обозначения этих судов. Например, предлагаемый судьёй Конституционного Суда в отставке Н. С. Бондарём термин «общеюрисдикционные судебные органы» до настоящего времени не получил широкого доктринального распространения<sup>10</sup>. Но чаще всего в отечественной доктрине используется экстенсивный путь, предполагающий простое перечисление судов общей и арбитражной юрисдикции<sup>11</sup>. Кроме того, нередко в отечественной и зарубежной доктрине анализируемую тему и вовсе сводят исключительно к проблеме взаимодействия верховного и конституционного судов<sup>12</sup>. Однако эта тема не исчерпывается проблемой конфликта только двух высоких судебных инстанций: в практическом плане для нижестоящих судов она может иметь совершенно иной смысл. В этой связи в дальнейшем уточнения требуют взаимоотношения Конституционного Суда с судами общей юрисдикции и арбитражными судами (*далее* — ординарные суды). Этот термин представляется предпочтительным и в связи с его использованием Венецианской комиссией Совета Европы в своих профильных документах и в рамках мероприятий, посвящённых конституционному правосудию<sup>13</sup>. Рассмотрим вопрос взаимодействия конституционных и ординарных судов более подробно.

## 2.2. Институциональные аспекты взаимодействия конституционной и ординарной юстиции

В первую очередь взаимоотношения конституционной юстиции с ординарными судами можно рассмотреть с институциональной точки зрения.

<sup>10</sup> Бондарь Н. С., Джагарян А. А. Конституционный Суд — «больше, чем суд»: его место и роль в судебной системе России // Судья. 2017. № 12. С. 35–39. С. 37.

<sup>11</sup> См.: Гаджиев Г. А. Взаимоотношения Конституционного Суда Российской Федерации с судами общей юрисдикции и арбитражными судами // Российская юстиция. 1994. № 4. С. 21–24; Герасимова Е. В. Конституционный Суд Российской Федерации и суды общей юрисдикции, арбитражные суды Российской Федерации: некоторые вопросы реализации полномочий в сфере защиты прав и свобод человека и гражданина // Конституционно-судебная защита прав и свобод личности: состояние, проблемы, перспективы / под ред. В. В. Невинского, А. В. Молотова. Барнаул : Изд-во Алт. ун-та, 2012. С. 37–45.

<sup>12</sup> См.: Гарицкий Л. Конституционные суды против верховных судов // Сравнительное конституционное обозрение. 2007. № 2(59). С. 146–159; Жилин Г. А. Конституционный Суд Российской Федерации и Верховный Суд Российской Федерации: грани взаимоотношения // Российский судья. 2011. № 11. С. 54–56; Уитц Р. Конституционные и верховные суды — партнеры или соперники? Защита основных прав в Восточной и Центральной Европе // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 2003. № 1(42). С. 109–122.

<sup>13</sup> См.: Seminar on “Interrelations between the Constitutional Court and Ordinary Courts” (Вак). URL: <https://www.venice.coe.int/WebForms/events/?id=-148> (дата обращения: 30.09.2021).

Речь идёт о возможном отборе кандидатур конституционных судей из ординарных судов. Конституции и законодательство ряда зарубежных стран знают такие примеры. Так, в соответствии с абзацем 1 статьи 94 Основного закона ФРГ от 23 мая 1949 года «Федеральный конституционный суд состоит из федеральных судей и других членов»<sup>14</sup>. На основании развивающего эту норму абзаца 3 статьи 2 Закона от 12 марта 1951 года «О Федеральном конституционном суде» трое судей каждого его сената избираются из числа судей высших судебных органов, имеющих как минимум трёхлетний судейский стаж<sup>15</sup>. Согласно абзацам 1 и 2 статьи 135 Конституции Итальянской Республики от 22 декабря 1947 года пять из пятнадцати судей Конституционного суда назначаются высшей общей и административной магистратурой. При этом конституционными судьями могут быть магистраты высших общих и административных судов, в том числе находящиеся в отставке<sup>16</sup>. Похожие нормы содержатся в статье 147 Конституции Болгарии, абзацах 1 и 2 статьи 159 Конституции Испании, статье 146 Конституции Турции.

В России формально закон о Конституционном Суде в части 1 статьи 9 также допускает предложения о кандидатурах на должность со стороны высших судебных органов. Кроме того, об этом свидетельствует практика подбора будущих конституционных судей в России. Несколько бывших и действующих судей Конституционного Суда России ранее имели судейский опыт. Так, конституционный судья в отставке Г. А. Жилин прошёл с 1972 года карьеру от стажёра судьи до заместителя председателя Свердловского областного суда, а с 1989 по 1999 год являлся судьёй Верховного Суда<sup>17</sup>. Другой судья Конституционного Суда в отставке — М. И. Клеандров — в течение двух лет являлся судьёй Экономического суда СНГ, а с 1995 по 2003 год занимал должность председателя Арбитражного суда Тюменской области<sup>18</sup>. Двое действующих конституционных судей также до своего назначения имели опыт работы в системе органов правосудия: В. Г. Ярославцев с 1985 по 1994 год являлся судьёй Ленинградского (затем — Санкт-Петербургского) городского суда<sup>19</sup>, а Л. М. Жаркова с 1981

<sup>14</sup> См.: Конституции зарубежных государств / сост. В. В. Маклаков. М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 210.

<sup>15</sup> См.: Конституционный контроль в зарубежных странах / отв. ред. В. В. Маклаков. М.: Норма, 2007. С. 257.

<sup>16</sup> См.: Конституции зарубежных государств / сост. В. В. Маклаков. С. 302–303.

<sup>17</sup> См.: Конституционный Суд РФ. Судьи: Жилин Геннадий Александрович. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/info/Judges/pages/judge.aspx?Param=7> (дата обращения: 30.09.2021).

<sup>18</sup> См.: Конституционный Суд РФ. Судьи: Клеандров Михаил Иванович. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/info/Judges/pages/judge.aspx?Param=9> (дата обращения: 30.09.2021).

<sup>19</sup> См.: Конституционный Суд РФ. Судьи: Ярославцев Владимир Григорьевич. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Info/Judges/Pages/judge.aspx?Param=18> (дата обращения: 30.09.2021).

по 1990 год была судьёй районного суда, с 1994 по 1997 год — судьёй Конституционного Суда Республики Карелия<sup>20</sup>. Таким образом, среди судей Конституционного Суда России имеются представители общей и арбитражной судебной юрисдикции, а также международных судов и региональной конституционной юстиции.

Интересно, что в первом составе Конституционного Суда России не было ни одного судьи, который имел бы опыт работы в системе советской юстиции. Указанное обстоятельство можно объяснить тем, что в момент своего создания конституционное правосудие считалось признаком и одновременно гарантией перехода от советского авторитарного прошлого к новому демократическому режиму. Отсутствие рекрутинга конституционных судей из числа представителей советской юстиции можно признать попыткой порвать с социалистической правовой традицией. Обыкновенные судьи не без оснований ассоциировались с прежним антидемократическим режимом или даже считались частью советского бюрократического аппарата. Сохранивших свои полномочия конституционных судей после кризиса 1993 года также вряд ли следует оценивать в качестве части советской юстиции. Они были олицетворением молодой постсоветской России, неразрывно связанной со свободными выборами. Да и по предыдущему профессиональному опыту большинство из сохранивших свои должности судей представляли собой либеральную по меркам прежнего режима профессию, а не часть советской номенклатуры.

В этой связи любопытно негативное мнение на сей счёт автора проекта Закона о Конституционном Суде 1991 года, федерального судьи в отставке С. А. Пашина<sup>21</sup>. По его утверждению, «...на практике судьи Конституционного Суда назначаются таким образом, что они зависят от власти, а потому следуют корпоративной дисциплине, в рамках которой поддерживают власть. Причем нередко Конституционный Суд формируется из судей Верховного Суда. А первоначально Конституционный Суд формировался главным образом из профессоров права. Не было в его составе никаких судей Верховного Суда»<sup>22</sup>. Конечно, С. А. Пашин явно ошибается по поводу объёмов рекрутинга конституционных судей из обычной юстиции.

<sup>20</sup> См.: Конституционный Суд РФ. Судьи: Жаркова Людмила Михайловна. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Info/Judges/Pages/judge.aspx?Param=6> (дата обращения: 30.09.2021).

<sup>21</sup> См.: Справка о внедрении научных разработок от 28 мая 1991 года (выдана Председателем Комитета Верховного Совета РСФСР по законодательству народным депутатом РСФСР С. М. Шахраем). URL: <https://web.archive.org/> (дата обращения: 01.07.2021).

<sup>22</sup> *Сеньшин Е.* «Это придаток государственной машины»: как Конституционный Суд РФ стал антиконституционным. Интервью // *Знак*. 2019. 19 июля. URL: [https://www.znak.com/2019-07-19/kak\\_konstitucionny\\_sud\\_rf\\_stal\\_antikonstitucionnym\\_intervyu](https://www.znak.com/2019-07-19/kak_konstitucionny_sud_rf_stal_antikonstitucionnym_intervyu) (дата обращения: 01.07.2021).



Однако угрозы возможности существования подобной практики для самостоятельности конституционной юстиции несомненны, если учитывать роль председателей судов в обеспечении управляемости судебных кадров и преимущественный набор ординарных судей из числа сотрудников аппаратов<sup>23</sup>. Так, по данным Администрации Президента России на сентябрь 2020 года, «каждый второй судья из числа назначенных впервые приходит из аппарата суда. Каждый третий — 33 % — до назначения работал мировым судьёй. Только 12 % кандидатов приходят на судебную работу из смежных юридических областей. Большинство из них — это прокуроры (5 %)»<sup>24</sup>. К этому ещё стоит добавить, что 45 % судей имеют заочное юридическое образование<sup>25</sup>. Следовательно, иерархический характер ординарных судов, профессиональный опыт и образование не позволяют ожидать от возможных кандидатов в конституционные судьи необходимо-го для них критического мышления.

По сравнению с портретом ординарного судьи текущий состав Конституционного Суда России отличается важной характеристикой: это наличие учёной степени доктора или кандидата наук, а также богатый научный или академический опыт. Из двенадцати действующих судей Конституционного Суда девять являются докторами юридических наук и двое имеют кандидатские степени, а единственная судья без учёной степени имеет опыт работы в вузах<sup>26</sup>. Можно согласиться с точкой зрения В. Д. Зорькина, который подчёркивает разницу между конституционным и ординарным правосудием. По его мнению, «решения Конституционного Суда принципиально отличаются от решений других судебных органов тем, что при определенных обстоятельствах закон для Суда не имеет той силы, которой он всегда наделен в отношении других судов. Конституционный Суд фактически имеет возможность предлагать законодателю решения тех или иных насущных для правовой системы Российской Федерации вопросов. При этом в основу позиций, выработанных в решениях Конституционного Суда, в полной мере ложатся наработки юридической науки. Без подключения науки невозможно выполнить поставленные перед Конституцион-

<sup>23</sup> См.: Российские судьи: социологическое исследование профессии : моногр. / под ред. В. Волкова. М. : Норма : ИНФРА-М, 2015. С. 115.

<sup>24</sup> См.: *Кондратьева И.* В Администрации президента рассказали, почему отклоняют кандидатов в судьи // Право.ру. 2020. 24 сентября. URL: <https://pravo.ru/story/226021/> (дата обращения: 01.07.2021).

<sup>25</sup> См.: *Иванов М.* Судейскую профессию предлагают закрыть для клерков // Legal Report. 2017. 9 ноября. URL: <https://legal.report/sudejskuyu-professiyu-predlagayut-zakryt-dlya-klerkov/> (дата обращения: 30.09.2021).

<sup>26</sup> См.: Конституционный Суд РФ. Судьи. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Info/Judges/Pages/default.aspx> (дата обращения: 30.09.2021).

ным Судом задачи»<sup>27</sup>. Научный опыт конституционных судей позволяет им в большей степени проявлять критическое мышление в отношении парламентских решений. Ординарным судьям, изначально подчинённым в своих решениях воле законодателя, сложно ставить их под сомнение в случае занятия должности конституционного судьи.

### **2.3. История отношений конституционной и ординарной юстиции**

Отношения Конституционного Суда России с ординарными судами прошли несколько этапов своего развития. В момент создания Конституционного Суда наряду с парламентскими и административными актами его юрисдикция была распространена на проверку обыкновений правоприменительной практики (пункт 2 части 2 статьи 1 Закона о Конституционном Суде 1991 года). На первый взгляд, такое законоположение позволяет отнести решения общих и арбитражных судов к объектам конституционного контроля. Однако такая интерпретация компетенции Конституционного Суда представляется не вполне точной. Фактически компетенция органа конституционного правосудия в первоначальной и действующей в настоящее время редакциях Закона о Конституционном Суде в части судебных решений как предмета судебного исследования мало чем различается. Как и прежде, судебная практика представляет собой не основной, а второстепенный предмет рассмотрения в порядке конституционного контроля. Согласно части 2 статьи 74 Закона Суд оценивает «как буквальный смысл рассматриваемого акта, так и смысл, придаваемый ему официальным и иным толкованием, в том числе в решениях по конкретному делу, или сложившейся правоприменительной практикой». Значит, главным предметом обжалования остаются законы и иные нормативные правовые акты, а не правоприменительные решения.

В период с 1991 по 1993 год шесть из 27 постановлений были вынесены в связи с проверкой конституционности обыкновений правоприменительной практики по жалобам граждан<sup>28</sup>. Однако, как и сейчас, Конституционный Суд не имел полномочия по отмене судебных актов. Кроме того, за этот же период Суд рассмотрел сравнимое число дел, где предметом рассмотрения являлись законы (3) и иные нормативные акты (6) федерального парламента; указы главы государства (6) и правительства (1);

<sup>27</sup> Зорькин В.Д. Конституционный Суд России: доктрина и практика : моногр. М. : Норма : ИНФРА-М, 2018. С. 328.

<sup>28</sup> Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

региональное законодательство (5). Эта категория дел рассматривалась Конституционным Судом по обращениям органов власти.

Представленное распределение, однако, не означало, что Конституционный Суд вторгнулся в деятельность ординарных судов. Оценка правоприменительной практики осуществлялась на основании жалоб граждан, что предполагало существование ограничений конституционной юрисдикции в форме, сравнимой с современными критериями их допустимости. Показательным в этом отношении является Решение Конституционного Суда РФ от 1 октября 1993 года № 87-Р<sup>29</sup>. В очередной конституционной жалобе А. Н. Смирнов фактически пытался защитить трудовые права третьего лица — Я. М. Фейнберга. В такой «популярной» жалобе оспаривалось исчерпывающее закрепление в законодательстве круга лиц, которые имеют право представлять индивидуального жалобщика в конституционном судопроизводстве, а также обосновывалось, что Конституционный Суд якобы «вправе проверять конституционность любого судебного постановления». В рассмотрении этой «полной» конституционной жалобы А. Н. Смирнову было отказано со ссылкой на то, что содержащиеся в ней вопросы не относятся к компетенции Конституционного Суда, «они не связаны с обыкновением правоприменительной практики, а носят характер индивидуального трудового спора о восстановлении на работе. В представленных в Конституционный Суд материалах отсутствуют также сведения о том, что по делу Я. М. Фейнберга исчерпаны обычные возможности обжалования оспариваемых решений». Отсюда можно сделать вывод, что уже на момент создания российского органа конституционного правосудия фактически действовало требование исчерпания обычных средств правовой защиты, которое выступает в настоящее время ключевым элементом принципа субсидиарности юрисдикции конституционного суда по отношению к ординарным судам.

Уже с момента разработки Конституции России отчётливо наблюдалась напряжённость в отношениях Конституционного Суда и Верховного Суда. С учётом аналогичного опыта многих зарубежных стран эти противоречия можно определить в качестве «войны» конституционного и ординарного правосудия<sup>30</sup>. С точки зрения политической психологии такой конфликт двух высших судов можно считать проблемой «роста» органов

<sup>29</sup> Решение Конституционного Суда РФ от 1 октября 1993 года № 87-Р. URL: <http://doc.ksrfl.ru/decision/KSRFDecision30438.pdf> (дата обращения: 30.09.2021).

<sup>30</sup> См.: *Burnham W., Trochev A.* Op. cit.; *Manko R.* “War of Courts” as a Clash of Legal Cultures: Rethinking the Conflict Between the Polish Constitutional Tribunal and the Supreme Court Over “Interpretive Judgments” // *Law, Politics, and the Constitution: New Perspectives from Legal and Political Theory* / ed. by A. Geisler, M. Hein, S. Hummel. Frankfurt am Main : Peter Lang, 2014. P. 79–92.

конституционного правосудия. Специальные конституционные суды всегда представляют собой молодой институт, который сталкивается с органами правосудия, имеющими более длительную историю. К моменту создания Конституционного Суда в 1991 году Верховный Суд со времени своего основания в 1923 году существовал уже почти 70 лет. В этой связи можно привести точку зрения Г.А. Жилина, сделавшего карьеру в системе ординарной юстиции, о том, что «только суды общей юрисдикции, обладающие богатым историческим опытом, в составе которых сосредоточен основной судейский корпус и на которые приходится основная судебная нагрузка, в том числе и по разрешению публично-правовых споров, к началу судебной реформы олицетворяли судебную власть в стране»<sup>31</sup>. Правда, с учётом сохранявшейся социалистической традиции даже ординарные суды не считались независимой ветвью власти. Показательно в этом отношении описание рассматриваемой ситуации в Концепции судебной реформы от 24 октября 1991 года: «Юстицию никогда не воспринимали как самостоятельную силу, выражающую интерес права. Судя по всему, ей придавалась исключительно ритуальная, декоративная функция. Партийные постановления и руководящие разъяснения высших судебных органов пестрят призывами “усилить борьбу”, “создать обстановку нетерпимости”, “повысить воспитательное значение процессов”» (абзац 1 пункта 3)<sup>32</sup>. Именно такой исторический контекст важен при анализе отношений «старых» ординарных судов и «новой» конституционной юстиции.

Проблема разграничения компетенции конституционной и ординарной юстиции в применении Конституции и осуществлении конституционного контроля получала решение постепенно. В соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 года № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» (в первоначальной редакции) «...суд, разрешая дело, применяет непосредственно Конституцию, в частности... б) когда суд придет к выводу, что федеральный закон, действовавший... до вступления в силу Конституции Российской Федерации, противоречит ей; в) когда суд придет к убеждению, что федеральный закон, принятый после вступления в силу Конституции Российской Федерации, находится в противоречии с соответствующими положениями Конституции; г) когда закон либо иной нормативный правовой акт, принятый субъектом Российской Федерации по предметам совместного ведения Россий-

<sup>31</sup> Жилин Г.А. Конституционный Суд Российской Федерации и Верховный Суд Российской Федерации: грани взаимоотношений // Судья. 2011. № 11. С. 54–56, 54.

<sup>32</sup> Постановление Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 года № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР» // Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР. 1991. № 44. Ст. 1435.

ской Федерации и субъектов Российской Федерации, противоречит Конституции Российской Федерации, а федеральный закон, который должен регулировать рассматриваемые судом правоотношения, отсутствует»<sup>33</sup>. В силу указанной позиции суды общей юрисдикции наделялись правом прямого применения норм Конституции в случаях наличия в законодательстве пробелов и противоречий.

Положительным примером такого непосредственного применения конституционных норм служит Определение Военной коллегии Верховного Суда РФ от 26 октября 1995 года № 2н-0427/95<sup>34</sup>. В отсутствие закона, к принятию которого отсылает часть 3 статьи 59 Конституции, отказ от несения обязанностей военной службы по религиозным убеждениям квалифицировался административными органами в качестве преступления (уклонение от воинской службы). Военные суды оправдали «отказника» в связи с отсутствием в его действиях состава преступления. Подтвердив обоснованность таких выводов, Верховный Суд подчеркнул, что имеющиеся нормы действительно «не предусматривают вероисповедание или убеждения как основания для освобождения гражданина от призыва на военную службу либо его досрочного увольнения с военной службы. Однако указанные статьи противоречат требованиям Ст. 28 и ч. 3 Ст. 59 Конституции Российской Федерации, согласно которым гражданам гарантируется свобода вероисповедания и свобода действовать в соответствии со своими религиозными убеждениями и в случаях, когда несение военной службы гражданином России противоречит его убеждениям и вероисповеданию, он имеет право на замену ее альтернативной гражданской службой». Фактически в этом деле ординарные суды успешно справились с функцией конституционного контроля в условиях пробельности законодательства и противоречивости правоприменительной практики.

Правда, по сравнению с Конституционным Судом специфика такой контрольной деятельности ординарных судов не предполагает нуллификации законодательства. В этой связи следует согласиться с мнением Т. Г. Морщаковой, что «процессуальные последствия применения Конституции у Конституционного Суда и других судов различны. Суды общей юрисдикции не могут признать тот или иной закон раз и навсегда недействующим для всех и лишить его юридической силы по причине его неконституционности. Они могут не применять его в конкретном деле, если

<sup>33</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 года № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // Российская газета. 1995. 28 декабря.

<sup>34</sup> Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 1996 года, утверждённый Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 29 мая 1996 года // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1996. № 10.

сочтут, что он противоречит Основному Закону, а норма Конституции настолько конкретна, что позволяет им принять решение»<sup>35</sup>. Этот подход в принципе соответствует системному толкованию предписаний статьи 18 об обеспечении правосудием непосредственного действия конституционных прав и статьи 120 о подчинении судей Конституции и законам. С учётом последнего ординарные суды обязаны применять только соответствующие Конституции законы, в том числе на основе прямого применения конституционных норм. Неконституционные законы в такой ситуации, по сути, признавались неприменимыми. Следует обратить внимание, что такой вывод справедлив для области конституционных прав и не касается, например, оценки конституционности формирования и компетенции органов публичной власти. Такой «гуманитарный» конституционный контроль ординарных судов изначально также не посягал на исключительное полномочие Конституционного Суд лишать законы юридической силы (часть 6 статьи 125 Конституции).

Следующий этап «войны» конституционной и ординарной юстиции был ознаменован эпохальным Постановлением Конституционного Суда от 16 июня 1998 года № 19-П<sup>36</sup>. Обратившиеся с запросами представители двух региональных парламентов оспаривали случаи признания нормативных актов неконституционными ординарными судами вместо Конституционного Суда. Хотя это дело было инициировано как запрос о конституционном толковании (часть 5 Конституции), фактически основной проблемой выступал спор о компетенции между Конституционным Судом и Верховным Судом. На этот момент обратил внимание судья Г. А. Гаджиев в своём особом мнении по данному делу<sup>37</sup>.

Конституционный Суд постарался поставить под сомнение позицию Пленума Верховного Суда о допустимости осуществления конституционного контроля судами общей юрисдикции: «Предусмотренное статьей 125 Конституции Российской Федерации полномочие по разрешению дел о соответствии Конституции... [федеральных и региональных нормативных актов] относится к компетенции только Конституционного Суда Российской Федерации... суды общей юрисдикции и арбитражные суды не могут признавать... [названные акты] не соответствующими Конституции Российской Федерации и потому утрачивающими юридическую силу».

Кроме того, был уточнён вопрос о том, является ли обращение с запросом в федеральный орган конституционного правосудия правом или

<sup>35</sup> *Малышева А.* Интервью с судьей Конституционного Суда РФ Тамарой Морщаковой // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 1997. № 3 (20) / № 4 (21). С. 14–18, 15.

<sup>36</sup> См.: СЗ РФ. 1998. № 25. Ст. 3004.

<sup>37</sup> См.: Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1998. № 5.

обязанностью ординарных судей. В частности, подчёркивалось, что «суд общей юрисдикции или арбитражный суд, придя к выводу о несоответствии Конституции Российской Федерации федерального закона или закона субъекта Российской Федерации, не вправе применить его в конкретном деле и обязан обратиться в Конституционный Суд Российской Федерации с запросом о проверке конституционности этого закона. Обязанность обратиться в Конституционный Суд Российской Федерации с таким запросом... существует независимо от того, было ли разрешено дело, рассматриваемое судом, отказавшимся от применения неконституционного, по его мнению, закона на основе непосредственно действующих норм Конституции Российской Федерации». Последнее уточнение о возможности отказа ординарными судьями от применения неконституционных законов не было воспринято серьёзно ни законодателем, ни конституционной доктриной. Его следует считать лишь попутно сказанным (*obiter dictum*).

В целом расставленные в анализируемом Постановлении акценты позволяют заключить, что его главным смыслом было стремление обеспечить централизацию конституционного контроля. Впоследствии возможность проверки конституционности нормативных актов ординарными судами сохраняется скорее в качестве идеала децентрализации конституционного контроля.

#### **2.4. Заимствование континентальной модели конституционного правосудия**

В связи с вышеизложенным важно подчеркнуть заимствование в России континентальной (централизованной) модели конституционного правосудия<sup>38</sup>. Именно данный факт предопределяет роль Конституционного Суда в судебной системе. С этой точки зрения в первоначальной редакции упомянутого Постановления Пленума 1995 года Верховный Суд, рекомендуя судам общей юрисдикции применять Конституцию непосредственно, фактически следовал децентрализованной модели судебного контроля. Такая модель, возможно, имела свою специфику с учётом существовавшей в советскую эпоху приверженности к формализму и встраиванию судей в «аппаратную» иерархию. Случаи непосредственного применения Конституции ординарными судами были обусловлены чёткими формальными основаниями.

В современных условиях точка зрения о возможности осуществления ординарными судами конституционного контроля является довольно ред-

<sup>38</sup> См.: Белов С.А., Кудряшова О.А. Заимствование моделей конституционного контроля в правовой системе России // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 6. С. 25–38.

кой<sup>39</sup>. В этой связи заслуживают внимания рассуждения Т. Г. Морщаковой о том, что «впоследствии идея непосредственного применения конституционных норм в судах была, напротив, существенно усечена законодателем, который ввёл обязательное приостановление дела, исключающее неприменение неконституционной нормы в общих и арбитражных судах, до её оценки по их запросу в Конституционном Суде»<sup>40</sup>. Судья в отставке, которая была докладчиком по вышеупомянутому делу (Постановление от 16 июня 1998 года № 19-П), фактически констатирует постепенный отход от идеала децентрализованной модели конституционного контроля в России. С процессуальной точки зрения тенденция централизации в рассматриваемой области выражается в обязанности ординарных судов обращаться в случае сомнения в конституционности нормативного акта в Конституционный Суд.

Упомянутое Постановление от 16 июня 1998 года № 19-П и последующие изменения в процессуальном законодательстве, по сути, свидетельствуют о заимствовании централизованной модели правосудия. Кроме того, сам Верховный Суд после долгого сопротивления фактически признал прерогативы Конституционного Суда по нуллификации противоречащих Конституции законов. Произошло это в результате внесения нескольких поправок в Постановление Пленума 1995 года<sup>41</sup>. Возобладавшая тенденция централизации конституционного судебного контроля не отрицает участия общих судов в интерпретации конституции. Вместе с тем, возможно, как идеал децентрализация судебной контрольной деятельности даже в условиях континентальной модели может оказаться весьма желательной<sup>42</sup>. По сравнению с ординарными судами у Конституционного Суда остаётся «последнее слово» в толковании Основного Закона. Такой вывод вытекает из отнесения конституционного толкования, обладающего обязательной силой, к исключительной прерогативе лишь этого органа (часть 5 статьи 125 Конституции, часть 4 статьи 3 Закона о Конституционном Суде). Если ординарные суды и участвуют в конституционном кон-

<sup>39</sup> См.: Ярошенко Н.И. Судебный конституционализм в Российской Федерации: понятие и система оснований // Российская юстиция. 2013. № 8. С. 4–6.

<sup>40</sup> Морщакова Т.Г. О некоторых актуальных проблемах конституционного правосудия // Сравнительное конституционное обозрение. 2017. № 3(118). С. 117–124, 121.

<sup>41</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 апреля 2013 года № 9 «О внесении изменений в Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31 октября 1995 года № 8 “О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия”» // Российская газета. 2013. 24 апреля; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 3 марта 2015 года № 9 «О внесении изменений в некоторые постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации» // Российская газета. 2015. 6 марта.

<sup>42</sup> Comella V.F. The European Model of Constitutional Review of Legislation: Toward Decentralization? // International Journal of Constitutional Law. Vol. 2. 2004. No. 3. P. 461–491.



троле, то подобное участие следует считать ограниченным. Результаты такой судебной деятельности подлежат оценке в инстанционном порядке в рамках системы ординарной юстиции, а также в субсидиарном порядке в конституционном правосудии.

### **3. Судебные решения как косвенный предмет проверки в конституционном судопроизводстве**

Примеры приоритета позиций Конституционного Суда над решениями Верховного Суда, включая руководящие разъяснения для нижестоящих судов, нельзя считать проверкой конституционности решений ординарных судов. Скорее такое взаимодействие двух высоких инстанций является частью судейского диалога. Конечно, *косвенно* Конституционный Суд своим решением «перечеркнул» правовую позицию Верховного Суда, поскольку следование ей стало невозможным ввиду вновь данного Конституционным Судом официального истолкования соответствующих положений Основного Закона.

Решения ординарных судов входят в предмет рассмотрения конституционной юстиции в условиях закрепления института *полной* конституционной жалобы. Суть этого института состоит в том, что в число предметов обжалования в конституционном судопроизводстве наряду с нормативными актами включаются правоприменительные решения. Характерным примером восприятия полной конституционной жалобы является Германия. Федеральный конституционный суд наделён полномочием по рассмотрению жалоб на нарушение основных прав правоприменительными решениями. Схожей компетенцией обладают конституционные суды Армении, Австрии, Польши, Сербии, Словакии, Словении, Хорватии, Черногории и ряда других стран<sup>43</sup>.

В законодательстве России институт полной жалобы не предусмотрен. Попытка оспорить заявителем в порядке конституционного судопроизводства судебные или иные правоприменительные решения ведёт к отказу в принятии его жалобы к рассмотрению. Конституционный Суд в таких случаях обычно указывает на пределы своей компетенции и недопустимость собственного вмешательства в процесс осуществления полномочий ординарных судов<sup>44</sup>. Например, в Определении от 24 декабря 2020 года

<sup>43</sup> См.: Venice Commission. Study CDL-AD(2010)039 on individual access to constitutional justice. 27 January 2011. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2010\)039rev-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2010)039rev-e) (дата обращения: 30.09.2021).

<sup>44</sup> См., например, определения Конституционного Суда РФ: от 13 апреля 2000 года № 46-О // СЗ РФ. 2000. № 19. Ст. 2101; от 21 декабря 2000 года № 273-О. URL: <http://doc.krsf.ru/decision/KSRFDecision31378.pdf> (дата обращения: 30.09.2021) и другие.

№ 3006-О отмечается, что «правоприменительная практика сама по себе не может являться предметом рассмотрения Конституционного Суда Российской Федерации, а служит лишь одним из подтверждений наличия или отсутствия правовой неопределенности оспариваемых норм, обуславливающих данную практику»<sup>45</sup>. Аналогичный подход был сформулирован даже в отношении актов высших российских судов, которые содержат официальное толкование законодательства и не могут не иметь обязательной силы для нижестоящих судов. Например, согласно правовой позиции, выраженной в Определении от 22 апреля 2010 года № 590-О-О, «постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации как акты толкования закона не могут выступать самостоятельным предметом проверки Конституционного Суда Российской Федерации»<sup>46</sup>. Хотя постановления Пленума не могут быть самостоятельным предметом обжалования, не исключена их косвенная проверка во взаимосвязи с нормативными решениями, которые оспариваются в порядке конституционного судопроизводства. Такой вывод совпадает с мнением А. В. Елинского, который полагает, что разъяснения Верховного Суда по вопросам «судебной практики могут рассматриваться если не как самостоятельный предмет конституционной проверки, то как критерий оценки нормы закона, свидетельство реального ее содержания. Вполне вероятно, что такой подход может получить дальнейшую конкретизацию и развитие...»<sup>47</sup>. Следовательно, теоретически решения ординарных судов могут выступать косвенным предметом конституционного контроля. В действительности прямой и косвенный контроль судебных решений разграничить сложно. На практике не всегда ясно, какое нарушение конституционных прав вызвано ошибкой законодателя или иного регуляторного органа, а какое обусловлено исключительно дефектами правоприменительной практики.

Распространение сферы конституционного контроля на судебные решения вытекает из наличия совместной компетенции конституционного правосудия и ординарных судов. Совпадение предметов обжалования у этих двух разновидностей судебных органов имеет исторические причины. В этой связи можно согласиться с мнением О. В. Брежнева, что «подобное

<sup>45</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 24 декабря 2020 года № 3006-О. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDDecision512024.pdf> (дата обращения: 30.09.2021).

<sup>46</sup> Определение Конституционного Суда РФ от 24 декабря 2020 года № 590-О-О. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDDecision29568.pdf> (дата обращения: 30.09.2021).

<sup>47</sup> *Елинский А. В.* Форма оспариваемого акта как критерий допустимости его проверки в процедуре конституционного судопроизводства по жалобам граждан и запросам судов в части вопросов, касающихся уголовно-правовой сферы // Актуальные вопросы конституционного правосудия (по материалам «Журнала конституционного правосудия») / под ред. С. Д. Князева, М. А. Митюкова, С. Н. Станских. М.: Волтерс Клувер, 2011. С. 487–496, 496.

“пересечение” компетенции различных судебных органов, не связанных между собой инстанционными отношениями, чревато опасностью вынесения по одному, в сущности, судебному делу противоречивых решений, равно обязательных для исполнения, что может породить неопределенность в правоприменении, привести к нарушениям конституционных прав и свобод граждан»<sup>48</sup>. При этом необходимость предотвращения таких нарушений обуславливает расширение Конституционным Судом сферы конституционного контроля за счёт судебных актов. Следует оговориться, что Конституционный Суд осуществляет в отношении этих актов материальный, а не формальный контроль. Оценивается преимущественно содержание решений, в том числе понимание в них смысла законов. В соответствии с положениями процессуальных кодексов нарушение или неправильное применение норм права является основанием для отмены или изменения судебных актов вышестоящими инстанциями<sup>49</sup>. При этом Конституционный Суд не обладает компетенцией на отмену судебного акта, чьё содержание основано на неконституционном смысле применяемых норм права. Соответственно, по результатам контроля обжалуемых законов и смысла, придаваемого им правоприменительной практикой, орган конституционного правосудия чаще осуществляет согласованное толкование. Тем самым выявляется конституционный смысл закона, который обязателен не только для представительных, но и для судебных органов власти. Данный вывод нашёл прямое нормативное отражение в части 6 статьи 125 Конституции (в редакции от 14 марта 2020 года), в соответствии с которой положения актов, признанные конституционными в истолковании, данным Конституционным Судом, не подлежат применению в ином истолковании.

Важно обратить внимание на то обстоятельство, что в такой ситуации Конституционный Суд действует в отношении ординарных судов не в качестве апелляционной или кассационной инстанции. В упомянутом Определении от 24 декабря 2020 года № 3006-О прямо подчёркивается, что «Конституционный Суд Российской Федерации не является судом вышестоящей инстанции по отношению к другим судам судебной системы Российской Федерации, в том числе к Верховному Суду Российской Федерации, а следовательно, не уполномочен оценивать их отдельные процессуальные действия и вынесенные ими решения». В этом отношении

<sup>48</sup> Брежнев О. В. Проблема «совместной компетенции» в сфере судебного нормоконтроля в России и пути ее решения // Журнал российского права. 2006. № 6. С. 75–82, 75.

<sup>49</sup> См.: пункт 4 части 1 статьи 330, часть 1 статьи 379.7 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации; пункт 2 статьи 389.15, часть 1 статьи 401.15, часть 1 статьи 412.9 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации; пункт 4 части 2 статьи 310, часть 2 статьи 328 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и т. д.

российский страж Основного Закона выполняет субсидиарную роль по отношению к ординарным судам.

Даже применительно к *нормативной* конституционной жалобе, характерной для российского Конституционного Суда, судебная практика применения проверяемой нормы непременно учитывается. Для отнесения решений ординарных судов к числу второстепенных объектов нормоконтроля необходимо дать системное толкование положений части 4 статьи 125 Конституции и пункта 3 части 1 статьи 3 Закона о Конституционном Суде. Эти законоположения об объекте нормоконтроля не могут быть поняты вне взаимосвязи с нормой части 2 статьи 74 Закона о Конституционном Суде: российский орган конституционного правосудия «...принимает решение по делу, оценивая как буквальный смысл рассматриваемого акта, так и смысл, придаваемый ему официальным и иным толкованием или сложившейся правоприменительной практикой, а также исходя из его места в системе правовых актов». Тем самым Конституционный Суд проверяет обжалуемую норму в том числе исходя из её толкования и применения «ординарными» судами. Похожей точки зрения придерживается Т. Г. Моршчакова, признающая оценку конституционности толкования закона в судебной практике в конституционном судопроизводстве. По мнению конституционной судьи в отставке, упомянутые выше предписания Закона о Конституционном Суде «позволяют объявить норму закона неконституционной, если она допускает неконституционное толкование её положений судами общей юрисдикции. Таким способом устраняются судебные акты, которые являются ошибочными и нарушают Конституцию»<sup>50</sup>. Конечно, это не означает, что именно судебные акты становятся непосредственным и основным предметом проверки. С учётом полномочия Конституционного Суда выявлять конституционно-правовой смысл оспариваемой нормы именно тот смысл, который ей придают суды, может фактически быть признан неконституционным. Причём это в равной мере распространяется как на *фактически сложившуюся* судебную практику (которая, как правило, должна отвечать требованию единообразия), так и на *обобщения* практики высшей судебной инстанцией (например, в форме утверждённого обзора судебной практики).

Таким образом, системное толкование законодательной основы деятельности Конституционного Суда России предполагает опосредованное отнесение решений ординарных судов к предметам обжалования в порядке конституционного судопроизводства в связи с неразрывным единством

<sup>50</sup> *Morshchakova T.G.* The Competence of the Constitutional Court in Relation to that of Other Courts of the Russian Federation // Saint Louis University Law Journal. Vol. 42. 1998. P. 733–742, 738.

положений закона (непосредственный предмет обжалования) и судебной практики по толкованию этих положений (косвенный предмет обжалования). При этом таким косвенным предметом рассмотрения Конституционным Судом по жалобам граждан можно считать только устоявшуюся судебную практику. С учётом новелл 2020 года должны быть пройдены кассационная и в отдельных случаях надзорная инстанции (пункт 3 статьи 97 Закона о Конституционном Суде). Такие требования к предварительной проверке судебной практики по конкретному делу заявителя фактически сближают её с понятием правоприменительных обыкновений по смыслу первоначальной редакции Закона о Конституционном суде. Хотя тогда прямо не требовалось исчерпание всех средств судебной защиты. Здесь следует согласиться с выводом, что «гражданин может жаловаться на закон, который дал основание суду (и не только суду, но и любому правоприменителю) истолковать его таким образом, что в процессе истолкования нарушаются права человека»<sup>51</sup>. Одновременно нужно подчеркнуть, что опосредованный конституционный контроль судебных решений имеет известные пределы, связанные не только с предметом конституционного контроля, но и с определённой предварительной инстанционной проверкой состоявшихся судебных решений. Иначе российский орган конституционного правосудия превратился бы в дополнительную судебную инстанцию по отношению к общим и арбитражным судам. Соответственно, именно принцип субсидиарности юрисдикции Конституционного Суда предопределяет его взаимодействие с ординарной юстицией.

#### 4. Субсидиарность юрисдикции Конституционного Суда

Субсидиарность прямо не отнесена к числу основных принципов деятельности органа конституционного правосудия в статье 5 Закона о Конституционном Суде. Его, как правило, игнорирует российская доктрина, анализирующая принципы конституционного судопроизводства<sup>52</sup>. Правда, в

<sup>51</sup> Коваленко К.А. Понятие «сложившаяся правоприменительная практика» в федеральном конституционном судопроизводстве // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 1. С. 8–13, 10.

<sup>52</sup> См.: Брежнев О.В. Принципы конституционного судопроизводства: природа, эволюция, содержание // Известия Юго-Западного государственного университета. 2016. № 1. С. 149–157; Марокко Н.А. К вопросу о проблемах реализации конституционных принципов судопроизводства // Верность Конституции: Материалы Всероссийской научно-практической конференции, посвященной 80-летию со дня рождения Н.В. Витрука / науч. ред. В.Н. Корнев. М. : РГУП, 2018. С. 348–359; Татаринов С.А. К вопросу о принципах осуществления конституционного судопроизводства в Конституционном Суде Российской Федерации // Вестник Томского государственного университета. Право. 2014. № 2. С. 96–104.

последнее время появились специальные исследования в этой области<sup>53</sup>. В условиях «войны» конституционного и ординарного правосудия в конце 1990-х — начале 2000-х годов, по сути, была предпринята попытка централизации конституционного контроля. Сам Конституционный Суд России тогда зарезервировал для себя исключительные полномочия по конституционному контролю, в первую очередь за счёт возможного участия в нормоконтроле ординарных судов. Однако фактически Конституционный Суд при том объёме обращений, которые направляются прежде всего гражданами и их объединениями, вынужден их фильтровать, поддерживать законодателя в усилиях по ограничению собственной компетенции или перераспределить свою нагрузку в пользу иных частей судебной системы. Отсюда и более явное воплощение принципа субсидиарной юрисдикции в практике Конституционного Суда и в процессуальном законодательстве, вызванное в основном этими причинами.

Принцип субсидиарности определил развитие процедуры конституционного судопроизводства и одновременно эволюцию взаимоотношений конституционной юстиции с ординарными судами. Даже в ранней практике Конституционного Суда России можно обнаружить косвенное выражение содержания этого принципа. Чаще всего в отказных решениях подчёркивалось, что для возможности обращения в порядке конституционного судопроизводства заявитель «не исчерпал обычных возможностей обжалования оспариваемого им решения»<sup>54</sup>. Отсюда следует, что принцип субсидиарности состоит в необходимости исчерпания обычных средств правовой защиты в порядке гражданского, уголовного, административного и арбитражного судопроизводства перед обращением в Конституционный Суд. Именно такая формула появилась в результате принятия поправки 2020 года в пункте «а» части 4 статьи 125 Конституции и Законе о Конституционном Суде (пункт 3 части 1 статьи 3, пункт 5 части 2 статьи 40, пункты 2 и 3 статьи 97).

В современных условиях федеральный законодатель более последовательно приводит в действие принцип субсидиарности в конституционном судопроизводстве. Однако его реализация имеет известную двойственность: с одной стороны, она порождает ограничение доступности консти-

<sup>53</sup> См.: Дудко И.А., Кряжкова О.Н. Принцип субсидиарности конституционного судопроизводства в Российской Федерации // Российское правосудие. 2017. № 8. С. 46–59.

<sup>54</sup> См.: Решение Конституционного Суда РФ от 6 апреля 1993 года № 17-П. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision30483.pdf> (дата обращения: 30.09.2021); Решение Конституционного Суда РФ от 21 июня 1993 года № 52-П. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision30447.pdf> (дата обращения: 30.09.2021); Решение Конституционного Суда РФ от 21 июня 1993 года № 57-П. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision30472.pdf> (дата обращения: 30.09.2021) и другие.

туционного правосудия в делах о защите конституционных прав, с другой стороны, именно такие меры позволяют частично устранить возможные конфликты конституционной и ординарной судебной юрисдикции.

#### 4.1. Установление фактов и процесс доказывания

Принцип субсидиарности проявляется в вопросе установления фактов и в процессе доказывания в конституционном судопроизводстве. Согласно части 3 статьи 3 Закона о Конституционном Суде ему предписывается воздерживаться от «установления и исследования фактических обстоятельств во всех случаях, когда это входит в компетенцию других судов или иных органов». В российской доктрине существует устойчивое мнение о незначительной важности вопроса фактов в конституционном судопроизводстве. К примеру, профессор О. В. Брежнев считает, что в процессе доказывания факты «являются лишь средством дополнительного обоснования сторонами своей правовой позиции»<sup>55</sup>. Профессор И. А. Кравец и вовсе считает, что «в конституционном судопроизводстве вопросы факта занимают второстепенное место и носят сопутствующий характер, т. к. основная цель данного судопроизводства — это установление соответствия или несоответствия нормативных положений, содержащихся в нормативном акте, другим нормативным положениям, закрепленным в конституции страны»<sup>56</sup>. С такими подходами можно согласиться лишь частично. Они во многом основаны на признании правотворческой функции конституционного правосудия. В современных условиях более реалистичский взгляд на взаимодействие Конституционного Суда России с законодателем повышает значение процесса доказывания. Это же влияет на понимание принципа субсидиарности конституционного судопроизводства в установлении фактов по отношению к ординарным судам. Для разрешения возможных конфликтов двух видов судов уместно использовать распространённую в США доктрину «конституционных фактов»<sup>57</sup>, включая

<sup>55</sup> Брежнев О. В. Доказательства и доказывание в конституционном судопроизводстве: некоторые подходы к исследованию // Журнал конституционного правосудия. 2017. № 1. С. 15–18. 16.

<sup>56</sup> Кравец И. А. Конституционное правосудие: теория судебного конституционного права и практика судебного конституционного процесса : учеб. пособие. М. : Юстициформ, 2017. С. 170.

<sup>57</sup> Bikle H. W. Judicial Determination of Questions of Fact Affecting the Constitutional Validity of Legislative Action // Harvard Law Review. Vol. 38. 1924. No. 1. P. 6–27; Faigman D. L. “Normative Constitutional Fact-Finding”: Exploring the Empirical Component of Constitutional Interpretation // University of Pennsylvania Law Review. Vol. 139. 1991. No. 3. P. 541–613; Monaghan H. P. Constitutional Fact Review // Columbia Law Review. Vol. 85. 1985. No. 2. P. 229–276.

«законодательные факты»<sup>58</sup>. Эти доктрины уже получили разработку в российских исследованиях<sup>59</sup>. Их отграничение от судебных фактов (от англ. *adjudicative facts*) удачно выражено, например, в решении Верховного суда Коннектикута по делу *Мур против Мура*: «Авторитетные источники проводят различие между законодательными фактами, которые помогают определить содержание закона или документа стратегического планирования [*policy*], и судебными фактами, то есть фактами, касающимися сторон и обстоятельств конкретного дела. Первые могут быть установлены в судебном порядке даже без предоставления сторонам возможности быть заслушанными, но последние, по крайней мере если они имеют ключевое значение для дела, не могут быть установлены»<sup>60</sup>. Следовательно, законодательные факты, определяя цели и содержание парламентских актов, следует отнести прежде всего к компетенции органов конституционного правосудия, но не ординарных судов.

В этой связи средством доказывания в конституционном судопроизводстве становятся подготовительные материалы к законопроекту. Для выяснения замысла законодателя и оценки социально-исторического контекста, в котором принимался конкретный закон, могут использоваться пояснительные записки, финансово-экономическое обоснование к законопроекту, материалы парламентских слушаний, протоколы заседаний парламентских комитетов (комиссий) и т. п. Так, оценивая конституционность статьи 31.1 Федерального закона от 21 июля 1997 года № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (с изменениями, внесёнными Федеральным законом от 30 декабря 2004 года № 217-ФЗ)<sup>61</sup>, которая установила дополнительную гарантию конституционного права собственности для добросовестных приобретателей жилого помещения, Конституционный Суд принял во внимание подготовительные материалы к соответствующему законопроекту (Постановление от 4 июня 2015 года № 13-П)<sup>62</sup>. Как подчёркивается в решении,

<sup>58</sup> *Davis P.C.* “There Is a Book Out...”: An Analysis of Judicial Absorption of Legislative Facts // *Harvard Law Review*. Vol. 100. 1987. No. 7. P. 1539–1604; *Karst K.L.* Legislative Facts in Constitutional Litigation // *The Supreme Court Review*. Vol. 1960. 1960. No. 1. P. 75–112; *Woolhandler A.* Rethinking the Judicial Reception of Legislative Facts // *Vanderbilt Law Review*. Vol. 41. 1988. No. 1. P. 111–126.

<sup>59</sup> См.: *Чирнинов А.* Нельзя объять необъятное: предмет доказывания в конституционном судебном процессе (на примере России и США) // *Сравнительное конституционное обозрение*. 2017. № 3(118). С. 91–112.

<sup>60</sup> Supreme Court of Connecticut. *Moore v. Moore*. Decision released May 17, 1977 // Connecticut Supreme Court Decisions. 1977. Vol. 173. P. 120. URL: <https://law.justia.com/cases/connecticut/supreme-court/1977/173-conn-120-2.html> (дата обращения: 30.09.2021).

<sup>61</sup> СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3594.

<sup>62</sup> СЗ РФ. 2015. № 24. Ст. 3548.



«из пояснительной записки к проекту указанного Федерального закона и его финансово-экономического обоснования следует, что, вводя в правовое регулирование норму, предусматривающую разовую компенсацию за счет казны Российской Федерации, законодатель преследовал цель возмещения собственнику (добросовестному приобретателю) потерь, вызванных утратой права собственности на жилое помещение, независимо от вины государства, то есть тогда, когда право собственности было утрачено им не по вине работников регистрирующего органа, а в результате действий третьих лиц. По мнению субъекта права законодательной инициативы, отсутствие эффективно действующего механизма компенсации ущерба в таких случаях является серьезным фактором риска на рынке недвижимости, а возможность с незначительными финансовыми затратами улучшить ситуацию стала бы существенным стимулом для привлечения инвестиций в этот сектор экономики»<sup>63</sup>. Обращение к подготовительным материалам означает выяснение субъективных намерений авторов конкретного законопроекта по достижению определённых публичных целей. Вместе с тем изначальный замысел инициаторов нередко видоизменяется при обсуждении проекта в парламенте. Законодатель не всегда может предвидеть все последствия проектируемых целей на практике. Поэтому последующий их судебный контроль в порядке конституционного судопроизводства можно считать противовесом в рамках разделения властей. Таким образом, за исключением установления законодательных фактов активное участие Конституционного Суда в процессе доказывания будет в то же время означать «переоценку» фактических обстоятельств, которые уже были предварительно оценены ординарными судами. Следовательно, такая переоценка если и возможна, то лишь в исключительных случаях. В вопросах переоценки фактов отношения ординарной и конституционной юстиции напоминают отношения нижестоящих и вышестоящих судов. Причём основания оценки фактов для двух элементов судебной системы будут разными. Для ординарных судов — достоверность, а для Конституционного Суда — соответствие конституционным нормам и принципам.

#### **4.2. Разные основания контроля в конституционном и ординарном судопроизводствах**

Принцип субсидиарности направлен на разграничение конституционной и ординарной судебной юрисдикции ещё и с точки зрения оснований судебного контроля. В качестве таких оснований для Конституционного Суда России выступают конституционные и общеправовые принципы, которые

<sup>63</sup> СЗ РФ. 2015. № 24. Ст. 3548.

представляют собой требования для законодателя при регулировании и защите конституционно гарантируемых прав. В практике конституционного правосудия неоднократно повторялась идея, что парламент в принципе обладает значительной свободой усмотрения при осуществлении законодательного регулирования, но такая дискреция связана принципами справедливости, равенства, правовой определённости, соразмерности, поддержания доверия и другими<sup>64</sup>. Для ординарной юстиции основаниями судебного контроля выступают нормы материального и процессуального права, выраженные в законах.

В то же время органы конституционного правосудия могут делать исключение из принципа субсидиарности в случае существенного нарушения указанных выше конституционных принципов ординарными судами. Чаще всего это происходит, если суды общей юрисдикции или арбитражные суды игнорируют наиболее ключевые конституционные права. В этой связи доступ к конституционному судопроизводству можно непосредственно увязать с существенным нарушением фундаментальных конституционных принципов и прав.

#### **4.3. Процессуальные и материальные аспекты принципа субсидиарности**

Принцип субсидиарности касается преимущественно процессуальных аспектов юрисдикции Конституционного Суда. Однако взаимодействие конституционного и ординарного правосудия получает выражение и в контексте материальных норм. Согласно части 4 статьи 125 Конституции в порядке конституционного судопроизводства происходит проверка предполагаемого нарушения конституционных прав (в то время как ординарные суды призваны разрешать споры, которые касаются отраслевых субъективных прав). Конечно, такой вывод представляется слишком абстрактным. На практике конституционные и отраслевые права оказывается сложно разграничить, а значит, остаётся не ясным соотношение конституционной и ординарной судебной юрисдикции. Это особенно сложно в публичном праве. К примеру, разграничение конституционного и административного судопроизводства относится к числу наиболее сложных теоретических и практических проблем<sup>65</sup>.

<sup>64</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 14 января 2020 года № 2-П // СЗ РФ. 2020. № 4. Ст. 486.

<sup>65</sup> См.: *Ильин А.В.* Об одной эвристической точке зрения, касающейся сходства прямого конституционного и административного судебного нормоконтроля // Сравнительное конституционное обозрение. 2019. № 4 (131). С. 35–55; *Казанцев А.О.* Конституционный

Сложности такого разграничения можно показать на примере избирательных прав. С одной стороны, Конституция России закрепляет право граждан избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, за исключением лиц, признанных судом недееспособными или содержащихся в местах лишения свободы по приговору суда (части 2, 3 статьи 32). Это конституционно гарантируемое право устанавливает только наиболее фундаментальные возможности и ограничения в сфере выборов. С другой стороны, Федеральный закон от 12 июня 2002 года № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» (с изменениями от 4 июня 2021 года) добавляет более широкий перечень возможностей в процессе подготовки и проведения выборов (пункт 28 статьи 2)<sup>66</sup>, а также вводит более детальную систему ограничения избирательных прав. Такие права можно отнести к числу субъективных публичных прав или назвать субъективными административными правами. Причём разграничение на уровне материальных норм одновременно будет определять различие с точки зрения процесса обжалования их возможного нарушения в конституционном и административном судопроизводстве. С институциональной точки зрения это же разграничение предопределяет разницу юрисдикции между Конституционным Судом и общими судами в делах о защите избирательных прав в порядке Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации.

Примером разграничения конституционных и отраслевых аспектов избирательных прав служит Постановление от 22 апреля 2013 года № 8-П<sup>67</sup>. Дело, по которому было вынесено указанное Постановление, касалось устоявшейся практики судов общей юрисдикции по отказу в принятии к рассмотрению заявлений наблюдателей, членов избирательных комиссий с правом совещательного голоса, регионального отделения политической партии, оспаривавших результаты голосования на выборах депутатов Государственной Думы шестого созыва. Особенностью этих выборов было использование исключительно пропорциональной избирательной системы, что на первый взгляд означало заинтересованность в результатах выборов лишь политических партий. Однако такая логика отчасти верна лишь в отношении пассивного избирательного права таких объединений, но явно не пригодна в отношении активного избирательного права наблюдателей и иных участников выборов. Они заинтересованы в честном и

---

нормоконтроль и административно-судебный нормоконтроль: сравнительный анализ //

Российское право: Образование. Практика. Наука. 2019. № 1 (109). С. 34–44.

<sup>66</sup> См.: СЗ РФ. 2002. № 24. Ст. 2253.

<sup>67</sup> См.: СЗ РФ. 2013. № 18. Ст. 2292.

нефальсифицированном результате голосования. Поэтому отказать в доступе к правосудию этим лицам было бы неконституционным. На данном примере видно, что соотношение конституционной и административной юрисдикции можно объяснить через субсидиарность обращения в Конституционный Суд. Фактически конституционная судебная защита избирательных прав возможна лишь в случае исчерпания или явной неэффективности административного судопроизводства.

В целом можно выделить и иные формы взаимодействия конституционной и ординарной юстиции, в том числе взаимный учёт правовых позиций, институт судебных запросов в конституционном правосудии. Эти вопросы, впрочем, в значительной мере касаются компетенции Конституционного Суда России<sup>68</sup>.

## 5. Вывод

Сегодня Конституционный Суд России обладает исключительным полномочием по проверке законов и иных нормативных правовых актов на соответствие федеральной Конституции, а также по лишению неконституционных норм юридической силы. Если же ординарные суды фактически всё-таки участвуют в конституционном контроле, его следует считать ограниченным. Результаты такой судебной деятельности подлежат оценке в инстанционном порядке в рамках системы ординарной юстиции, а также в субсидиарном порядке в конституционном правосудии. Возобладавшая тенденция централизации конституционного судебного контроля не отрицает возможности участия общих судов в интерпретации федеральной Конституции. Возможно, как идеал децентрализация судебной контрольной деятельности может существовать даже в условиях континентальной модели.

<sup>68</sup> См. главу 7 настоящей монографии.