

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 в 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 8

Толкование и аргументация в решениях Конституционного Суда

Применение принципов и норм Конституции требует уточнения их смысла и выбора одного из возможных вариантов толкования применительно к конкретному делу. Обсуждение вопроса, какие способы толкования используют судьи Конституционного Суда и почему в конкретном деле они отдали предпочтение одному способу, а в другом — прямо противоположному или нескольким другим, заставляет обращаться ко многим базовым проблемам конституционализма. В настоящем разделе рассматриваются основные подходы к толкованию, которые имеют доктринальное и методологическое значение для конституционного правосудия, но вместе с тем основаны на практике Конституционного Суда и имеют прикладное значение для участников конституционного судопроизводства¹.

1. Общая характеристика толкования и аргументации в решениях Конституционного Суда

Конституция России в части 5 статьи 125 прямо закрепила за Конституционным Судом полномочие по толкованию основного закона, которое он даёт по запросу Президента, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства или органов законодательной власти субъектов. Однако уяснение смысла конституционных положений проводится не только при осуществлении абстрактного нормоконтроля, предусмотренного указанной статьёй, но и при вынесении Конституционным Судом всех остальных решений. Здесь следует согласиться с логикой судьи Г. А. Гаджиева, который исходит из того, что «Конституционный Суд РФ толкует конституционные нормы при рассмотрении любого дела, в том числе и по запросам

органов государственной власти, и по жалобам частных лиц на нарушение конституционных прав»².

В нормативном и доктринальном плане российский орган конституционного правосудия обладает исключительной компетенцией по толкованию норм Конституции России. Вопрос о различии между судебским толкованием и конкретизацией конституционных норм законодателем затрагивает более общую тему разделения властей³. Эта проблема вряд ли требует подробного анализа, пока прерогатива конституционного толкования сохраняется за Конституционным Судом. Конечно, в современных российских условиях нельзя исключить возможность ликвидации федеральной конституционной судебной юрисдикции по аналогии с тем, как это произошло с региональной уставной юстицией. Тогда, видимо, вопрос о субъектах конституционного толкования станет более актуальным, как это было в советскую эпоху, когда обсуждались субъекты и значение толкования простых законов, или, например, как это происходит в современном Китае, где интерпретация Основного закона находится в исключительной компетенции законодателя⁴.

Необходимость в толковании Конституции и законодательства, конституционность которого требуется проверить, может возникнуть как из-за дефектов законодательной техники, так и по другим причинам, в частности из-за абстрактного характера изложения, свойственного нормативным предписаниям; многозначности слов в языке; наличия оценочных понятий в текстах проверяемых законов и самой Конституции, а также пробельности. Последняя возникает, в частности, когда ещё не приняты законы, к которым отсылают положения Конституции⁵. Нельзя исключать и преднамеренное создание неопределённости законодателем в тех случаях, когда по политическим соображениям или в связи с бурным развитием той сферы правоотношений, в которой происходят постоянные изменения, он предпочитает переложить обязанность «донастройки» нормы на суды, которые смогут наполнить её тем содержанием, которое будет отвечать потребностям текущего момента.

² Гаджиев Г. А. Конституционный принцип самостоятельности судебной власти в Российской Федерации (на основе решений Конституционного Суда РФ 2000–2002 годов) // Журнал российского права. 2003. № 1. С. 9–17, 13.

³ См. главу 3 настоящей монографии.

⁴ См.: Lin Y., Ginsburg T. Constitutional Interpretation in Lawmaking: China's Invisible Constitutional Enforcement Mechanism // The American Journal of Comparative Law. Vol. 63. 2015. No. 2. P. 467–492.

⁵ Подробнее о причинах неопределённости и предпосылках для толкования см.: Соболева А. К. Толкование норм права // Теория государства и права: учеб. для юрид. вузов и факультетов / под ред. В. Б. Исакова. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. С. 394–422.

¹ Настоящий раздел основывается на предыдущих публикациях авторов. См.: Должиков А. В. Толкование конституционных прав // Сравнительное конституционное обозрение. 2016. № 4 (113). С. 125–151; Соболева А. К. Типичная юриспруденция. М.: Добросвет, 2002; Соболева А. Риторика ограничений: аргументация в судебных спорах о фундаментальных правах // Сравнительное конституционное обозрение. 2019. № 5 (132). С. 34–54.

Все эти случаи в конечном итоге связаны с правовой неопределённостью⁶. Статья 36 (часть 2) Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 года № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (в редакции от 9 ноября 2020 года) прямо устанавливает, что основанием к рассмотрению дела выступает «обнаружившаяся неопределённость в вопросе о том, соответствует ли Конституции Российской Федерации закон, иной нормативный акт... или обнаружившаяся неопределённость в понимании положений Конституции Российской Федерации»⁷. Именно с устранением неопределённости Конституционный Суд связывает в первую очередь цель конституционного толкования. Цель толкования, согласно Определению от 5 ноября 1998 года № 134-О, «заключается в том, чтобы, устранив неопределённость в понимании конституционных положений, обеспечить надлежащее их применение, соблюдение, исполнение и использование»⁸.

Следует отметить, что Конституция, по сравнению с положениями иных нормативных актов, не содержит дефиниций, зато содержит много оценочных понятий и общеупотребительных слов, которые не имеют единого устоявшегося значения и конкретизируются в процессе правоприменения. Среди них категории «равенство», «жизнь», «достоинство», «свобода», «совесть», «цензура», «общие принципы», «традиционный образ жизни», «политическая солидарность» и многие другие. Обычным судам может оказаться сложно провести различие между запретом цензуры, содержащимся в части 5 статьи 29 Конституции, и допустимыми формами

⁶ В понятие «правовой неопределённости» авторы данной главы вкладывают тот смысл, который придаётся ему Конституционным Судом: норма считается неопределённой, если она не в состоянии «обеспечить ее единообразное понимание, а значит, и применение» (постановления от 25 апреля 1995 года № 3-П, от 6 апреля 2004 года № 7-П, от 20 декабря 2011 года № 29-П, от 14 января 2016 года № 1-П) в силу размытости терминологии, нечёткости правореализационных механизмов, расплывчатости используемых в законах понятий и определений, дефектов темпоральности, нарушающих принципы действия правовых норм во времени (например, введение правоограничительных мер без установления срока их действия либо бессрочно), неопределённости возлагаемых на субъектов правоотношений обязанностей и распределения между ними ответственности либо в силу других недостатков, связанных с языковым выражением нормы, её структурой или нарушением системных связей с другими нормами правовой системы. Иначе говоря, неопределённая по содержанию норма — та, которая допускает возможность неограниченного усмотрения в процессе правоприменения и, следовательно, может приводить к произволу (см. среди прочего Информацию Конституционного Суда РФ от 23 июня 2016 года «Конституционно-правовые аспекты совершенствования нормотворческой деятельности (на основе решений Конституционного Суда Российской Федерации 2013–2015 годов)» (одобрено решением Конституционного Суда РФ от 23 июня 2016 года)).

⁷ СЗ РФ. 1994. № 13. Ст. 1447.

⁸ СЗ РФ. 1998. № 46. Ст. 5701.

ограничений, которые могут налагаться на журналистов, книгоиздателей или редакции СМИ. Правоприменителю не просто решить, отдать предпочтение при разрешении спора о квотах на вылов ценных пород рыб в пользу общины коренного малочисленного народа Севера, для которой этот промысел является частью традиционного образа жизни, или другим субъектам экономической деятельности, которые ссылаются на статью 8 Конституции, гарантирующую поддержку конкуренции и свободу экономической деятельности.

Отсюда вытекает вторая важная черта конституционного толкования. Речь идёт о возможном конфликте интерпретаций, возникающем как следствие состязательности процесса, в ходе которого стороны приводят различные аргументы в поддержку или опровержение конкретного понимания того положения Конституции, на которое они ссылаются. Существование двух или более возможных толкований, каждое из которых может быть обосновано с точки зрения грамматики, логики, риторики и правовой доктрины, требует выбора того из них, которое позволит прийти к наилучшему урегулированию возникшего спора и будет наиболее полно соотноситься с заложенными в Конституции ценностями. Эту мысль удачно сформулировал ФКС Германии в решении от 5 апреля 1990 года, согласно позиции которого «толкование, в особенности конституционного права, имеет характер дискурса, в котором не предлагаются даже в ходе методически безукоризненной работы абсолютно правильные, для компетентных лиц беспорные утверждения, напротив, сначала выдвигаются одни доводы, затем предъявляются контраргументы и, наконец, лучшим доводам придаётся решающее значение»⁹. На самом деле, выбирая «лучшие доводы», которым будет придано «решающее значение», Конституционный Суд не просто толкует конституционный текст — он выбирает одну из возможных интерпретаций применительно к конкретным обстоятельствам, в конкретных политических и исторических условиях, с учётом социальных условий и в рамках сложившейся системы ценностей. С точки зрения практики конституционного судопроизводства выявление действительного намерения авторов-разработчиков Конституции или «конституционного законодателя», как, впрочем, и «объективного смысла», который мог бы считаться единственно правильным, представляется проблематичным. Да и в правоведении в целом вряд ли возможна абсолютно доказанная и верифицируемая достоверность аргументов.

Ещё одной специфической причиной возникновения необходимости в толковании является повышенная защищённость первой, второй и де-

⁹ Beschluss des Ersten Senats vom 5. April 1990. 2 BvR 413/88 // Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts [BVerfGE]. 1990. Bd. 82. S. 30.

втятой глав российской Конституции. Изменить содержание этих «вечных» положений можно только с принятием нового Основного Закона, поэтому при необходимости их «подкорректировать» законодательная или исполнительная власть стремится сузить или, наоборот, расширить содержание конституционных положений в законодательных или подзаконных актах. В данном случае толкование может отражать не только конкуренцию, но и взаимодействие органа конституционного контроля с парламентом и органами исполнительной власти, которые стремятся конкретизировать содержание конституционного текста в нужном направлении. В частности, на это обращает внимание профессор М. А. Краснов, который пишет, что за необходимостью конституционного толкования может скрываться фактическое изменение текста основного закона и неизбежное втягивание высшего суда в политические или даже мировоззренческие противостояния. Существует также опасность, что Конституционный Суд будет «подыгрывать» одному из политических институтов публичной власти либо «падет жертвой институтов, в руках которых законодательное регулирование формирования и компетенции органа конституционной юстиции»¹⁰. Как мы видим, толкование Конституции не исключает возможных конфликтов конституционной юстиции с законодателем и иными органами власти.

Другой аспект той же проблемы состоит в том, что конституционная юстиция потенциально имеет возможность выйти за пределы своей компетенции и пытаться подменить законодателя под видом расширительного толкования норм. Конституционный Суд заранее отводит от себя подобные упреки. Согласно сформулированной им в Определении от 8 июля 2014 года № 1562-О позиции, «высшая судебная инстанция при толковании и интерпретации норм права обязана руководствоваться действующим законодательством, выявляя его адекватный смысл, и не вправе вторгаться в компетенцию законодателя, изменяя содержание толкуемых правовых норм или создавая новые»¹¹.

В случае изменения положений Конституции под видом их толкования любой орган конституционного правосудия серьезно рискует легитимностью собственных решений. Концепция судейской почтительности (англ.: *judicial deference*) к законодателю и административным органам при толковании конституционных прав может выражаться в терпимости органа конституционного правосудия к определённой доле правотворческих оши-

¹⁰ См.: Краснов М. Толкования Конституции как ее фактические поправки // Сравнительное конституционное обозрение. 2016. № 1 (110). С. 77–91, 79.

¹¹ Текст определения см.: URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_157224/ (дата обращения: 30.08.2021).

бок¹². Практика Конституционного Суда свидетельствует о поддержке такой позиции. Например, в Постановлении от 28 марта 2000 года № 5-П Конституционный Суд указал, что «некоторая неточность юридико-технического характера, допущенная законодателем при формулировании рассматриваемого положения, хотя и затрудняет уяснение его действительного смысла, однако не дает оснований для вывода о том, что оно является неопределенным, расплывчатым, не содержащим четких стандартов и, следовательно, не отвечающим принципам налогового законодательства в правовом государстве, как они закреплены в Конституции Российской Федерации»¹³.

2. Методология и способы конституционного толкования

Толкование норм права, или интерпретация, составляет важнейший элемент юридической методологии, которым пользуются все юристы, включая судей, в странах как общего¹⁴, так и континентального права¹⁵. В России такой подход к юридической методологии был широко распространен в дореволюционном правоведении¹⁶.

Толкование неразрывно связано с аргументацией и является необходимой компетенцией для работы в юридической профессии. Для судей этот навык приобретает особую важность, потому что качество приведённых ими аргументов в пользу того варианта толкования, который они считают решающим и закладывают в основу решения, непосредственно связано с авторитетностью принимаемых решений, их одобрением со стороны аудитории (сторон процесса, юристов как профессионального сообщества, политиков, населения в целом или отдельных заинтересованных групп) и

¹² См.: *Edwards R.A.* Judicial Deference under the Human Rights Act // *The Modern Law Review*. Vol. 65. 2002. No. 6. P. 859–882; *Scalia A.* Judicial Deference to Administrative Interpretations of Law // *Duke Law Journal*. Vol. 1989. No. 3. P. 511–521.

¹³ СЗ РФ. 2000. № 14. Ст. 1533.

¹⁴ См.: *Calleros Ch.R.* Legal Method and Writing. 7th ed. New York : Wolters Kluwer Law & Business, 2014; *Hanson S.* Legal Method and Reasoning. 2nd ed. London : Portland, OR : Cavendish Pub., 2003; *Holland J., Webb J.* Learning Legal Rules: a Students' Guide to Legal Method and Reasoning. 8th ed. Oxford : Oxford University Press, 2013.

¹⁵ См.: *Быдлински Ф.* Основные положения учения о юридическом методе // Вестник гражданского права. 2006. Т. 6. № 1. С. 190–241; № 2. С. 185–226; 2007. Т. 7. № 1. С. 240–271; *Kramer E.A.* Juristische Methodenlehre. 4. Aufl. München : Beck, 2013; *Reimer F.* Juristische Methodenlehre. Baden-Baden : Nomos, 2016; *Ruthers B.* Rechtstheorie: mit juristischer Methodenlehre. 8. Aufl. München : Beck, 2015; *Herdegen M.* Verfassungsinterpretation als methodische Disziplin // *Juristenzeitung*. 2004. Bd. 59. H. 18. S. 873–879.

¹⁶ См.: *Васьковский Е.В.* Цивилистическая методология. Ч. 1: Учение о толковании и применении гражданских законов. Одесса : Экон. тип., 1901; *Синайский В.И.* Техника юридической методологии в связи с общим учением о методологии. Рига : [б. и.], 2000 [1944].

её осознанным стремлением добровольно следовать выработанной судьями позиции как разумной, справедливой и легитимной, что повышает авторитет судей и способствует совершенствованию демократического процесса.

В отечественном праве процесс уяснения смысла правовых норм обозначается термином «толкование». В наиболее широком понимании толкование означает «деятельность по установлению содержания нормативных правовых предписаний в целях их практической реализации»¹⁷. Встречается также термин «интерпретация», который в настоящем разделе будет использоваться в качестве синонима, хотя в научной литературе можно встретить попытки их разведения¹⁸. В практике российского Конституционного Суда термины «толкование» и «интерпретация» чаще всего не различаются. Например, в Определении от 8 июля 2014 года № 1562-О встречаются словосочетания «конституционно-правовая интерпретация», «казуальная интерпретация положений Конституции», «толкование норм права», «истолкование оспариваемого законоположения» и «толкование положений Конституции»¹⁹, причём Конституционный Суд приводит их через союз «и», тем самым, видимо, предполагая их не полное совпадение. Однако в Постановлении от 8 ноября 2012 года № 25-П оба термина употребляются как синонимичные: в случае признания нормы неконституционной «исключается любое иное, то есть неконституционное, ее истолкование, а следовательно, и применение: с момента провозглашения либо со дня официального опубликования постановления Конституционного Суда Российской Федерации такая норма в некон-

ституционной интерпретации, по сути, утрачивает силу»²⁰ (выделено нами. — А. Д., А. С.).

При выборе методологии исследования толкования и аргументации в решениях Конституционного Суда следует учитывать, что в теории права не существует единства в понимании способов толкования и их количества²¹. Кроме того, исследовать процесс толкования можно с помощью различных подходов, в частности формально-догматического, теоретико-правового, риторического, логического и герменевтического.

Традиционный метод юридической догматики предполагает выделение четырёх основных способов толкования в праве: грамматического, системного (систематического), телеологического и исторического. В Германии основоположником выделения этого «квартета» методов толкования считают Ф. К. фон Савиньи²². Все четыре метода нашли выражение в практике Федерального конституционного суда Германии, который в решении от 17 мая 1960 года охарактеризовал рассматриваемый квартет следующим образом: «Толкование из буквального значения нормы (грамматическое толкование), из её связи (системное толкование), из её цели (телеологическое толкование) и из материалов к закону или истории принятия (историческое толкование)»²³. Одновременно в немецкой доктрине предлагается дополнить классический квартет новыми способами толкования. Например, профессор П. Хеберле считает компаративный анализ пятым методом конституционного толкования²⁴.

Иногда исследователи дополнительно выделяют логический²⁵ и доктринальный способы толкования²⁶. На самом деле они являются скорее

¹⁷ Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций : в 2 т. Т. 2: Нормативные юридические акты. Применение права. Юридическая наука (правоведние). Свердловск : [б. и.], 1973. С. 162.

¹⁸ Например, американский профессор Л. Б. Солам предлагает понимать под интерпретацией (*interpretation*) уяснение семантического содержания юридических текстов, а под толкованием (*construction*) — деятельность по переводу семантического содержания текста в правовую плоскость (*Solum L. B. The Interpretation-Construction Distinction // Constitutional Commentary. Vol. 27. 2010. P. 95–118, 96*). Это различие автор выражает следующим образом: «Мы интерпретируем [*interpret*] смысл текста, а затем мы толкуем [*construct*] правовые нормы, чтобы помочь нам применить текст к конкретным фактическим обстоятельствам» (*Solum L. B. Legal Theory Lexicon: Interpretation and Construction // Legal Theory Blog. 2009. 8 February. URL: http://lsolum.typepad.com/legaltheory/2009/02/legal-theory-lexicon-interpretation-and-construction.html* (дата обращения: 01.03.2021)). Однако такое различие не является общепринятым даже в англоязычной доктрине. К примеру, в монографии Р. Кросса подчёркивается, что «нет никакого объяснения различия между интерпретацией и толкованием, и при этом такое различие не может быть выведено из вопросов, с которыми имеет дело каждое из понятий» (*Cross R. Statutory Interpretation. London : Butterworth, 1976. P. 18*).

¹⁹ Текст определения см.: URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_157224/ (дата обращения: 29.08.2021).

²⁰ СЗ РФ. 2012. № 48. Ст. 6743.

²¹ См. подробный анализ в: *Тонков Е. Н. Способы толкования закона и подходы к толкованию права // Ромашов Р., Ветютнев Ю., Тонков Е. Право — язык и масштаб свободы. СПб. : Алтейя, 2015. С. 370–385, 385.*

²² См.: *Савиньи Ф. К. фон. Система современного римского права. Т. 1 / пер. с нем. Г. Жи-гулина ; под ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. М. : Статут, 2011. С. 391.* В работе Ф. К. фон Савиньи называются только три способа из классического квартета, а вместо телеологического рассматривается логический способ толкования.

²³ *Beschluss des Zweiten Senats vom 17. Mai 1960. 2 BvL 11/59, 11/60 [Nachkonstitutioneller Bestätigungswille] // Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts. 1960. Bd. 11. S. 130.*

²⁴ См.: *Häberle P. Grundrechtsgeltung und Grundrechtsinterpretation im Verfassungsstaat: zugleich zur Rechtsvergleichung als “fünfter” Auslegungsmethode // Juristenzeitung. 1989. Bd. 44. H. 20. S. 913–919.*

²⁵ Теория государства и права : учеб. для юрид. вузов и факультетов / под ред. В. Б. Исакова. М. : Норма : ИНФРА-М, 2020.

²⁶ *Bobbitt P. Constitutional Interpretation. Cambridge : Blackwell Publishing, 1991; Petersen N. Proportionality as a Doctrinal Construction // Petersen N. Proportionality and Judicial Activism: Fundamental Rights Adjudication in Canada, Germany and South Africa. Cambridge : Cambridge University Press, 2017. P. 80–115.*

видами аргументов в пределах четырёх основных. Следует отметить, что «доктринальное толкование» понимается по-разному в континентальной и англо-американской традиции. В традиции общего права к доктринальному относят следование прецедентам и принцип *stare decisis* («стоять на решённом» и не поднимать улаженные вопросы заново). В континентальной традиции и, в частности, в российской теории права к нему относят труды учёных, заключения экспертов, мнение научного сообщества и другие научные источники²⁷. С точки зрения теории аргументации, ссылки на «доктрину», как бы она ни определялась, являются видами аргумента «к авторитету», отсылающего к авторитетному тексту (источнику права) или авторитетному автору (учёному).

Способы и приёмы интерпретации, выработанные на практике судами различных стран или международными органами, в целом перекликаются с классическими. Например, на основании Акта о толковании от 20 июля 1978 года²⁸ британскими судами было выработано несколько методов интерпретации, характерных для стран общего права в целом. Среди них выделяют буквальное правило (англ.: *The Literal Rule*), соответствующее буквальному толкованию и отдающее ему приоритет, если слова понятны и фраза не является двусмысленной; правило «устранения зла» (англ.: *The Mischief Rule*), которое предполагает выяснение замысла законодателя по устранению негативных социальных практик, а также «золотое правило» (англ.: *The Golden Rule*), охватывающее телеологическое и системное толкование, если это приведёт к абсурдному результату, поскольку законодатель *a priori* не может стремиться к абсурду²⁹.

Набор способов толкования был кодифицирован в Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 года³⁰. Согласно статье 31 международные договоры по общему правилу должны толковаться в соответствии с обычным значением терминов (грамматическое толкование), в их контексте (системное толкование), а также в свете объекта и целей договора (телеологическое толкование). В качестве дополнительных средств толкования статья 32 допускает обращение к подготовительным материалам и к обстоятельствам заключения договора (историче-

ское толкование). По мнению Международного Суда ООН, выраженные в этих двух статьях принципы «могут во многих отношениях рассматриваться в качестве кодификации существующих обычных норм международного права»³¹. С этой точки зрения четыре рассматриваемых способа отражают всеобщую практику государств применительно к толкованию норм международного права. Большинство классических способов толкования в несколько изменённом виде можно обнаружить и в практике международного правосудия³².

Герменевтический метод в юриспруденции появился в Средние века и базировался на тезисе, что у любого текста есть один-единственный правильный, истинный смысл, заложенный в него создателем, и этот смысл следует найти с использованием специальных правил и приёмов работы с текстом, которые сводились к различным видам грамматической интерпретации. Несмотря на значительные успехи в разработке этих правил и приёмов, к Новому времени метод утратил свою значимость для юристов, потому что стало очевидно, что с помощью слов можно передавать различные смыслы, законодатель может быть коллективным и не совпадать с разработчиком текста закона (что ставило вопрос о том, кого считать творцом и чей замысел следует отыскивать), а применение старой нормы к новым условиям без её «перетолкования» может приводить к абсурдным результатам. Новый виток данный метод получил с появлением философских работ Фридриха Шлейермахера, который увидел задачу толкования в том, чтобы понять автора и его труд лучше, чем тот сам понимал себя и своё творение, и для этого дополнил грамматическую интерпретацию психологической³³. Суть современного метода правовой герменевтики кратко изложил Л. А. Харитонов: «Правовая норма является символом, смысл которого должен быть установлен. За буквальным смыслом всегда скрывается второй, контекстуальный, ситуационный смысл, без адекватного познания которого невозможно правильное понимание смысла всей нормы... Для правильного применения закона в процессе толкования не-

³¹ International Court of Justice. Case concerning the Arbitral Award of 31 July 1989 (*Guinea-Bissau v. Senegal*). Judgment of 12 November 1991 (Merits) // International Court of Justice Reports. 1991. P. 69–70. URL: <https://www.icj-cij.org/en/case/82> (дата обращения: 01.03.2021).

³² См.: *Ost F.* The Original Canons of Interpretation of the European Court of Human Rights // The European Convention for the Protection of Human Rights: International Protection versus National Restrictions / ed. by M. Delmas-Marty. Dordrecht : Boston, MA : Martinus Nijhoff Publishers, 1992. P. 283–318.

³³ *Schleiermacher Fr.* Werke. Auswahl in vier Bänden. Bd. 4. Berlin, 1911. Цит. по: *Кузнецов В. Г.* Герменевтика и гуманитарное познание. М. : Изд-во Московского ун-та, 1991. С. 44.

²⁷ Арзамасов Ю. Г. Проблемы доктринального толкования права // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Юридические науки. 2016. № 12. С. 9–25.

²⁸ Interpretation Act 1978. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1978/30/contents> (дата обращения: 29.08.2021).

²⁹ См.: *Harris Ph.* An Introduction to Law. 7th ed. Cambridge : New York : Cambridge University Press, 2007. P. 212.

³⁰ Венская конвенция о праве международных договоров от 23 мая 1969 года // Ведомости Верховного Совета СССР. 1986. № 37. Ст. 772.

обходимо отыскать эту спрятанную идею»³⁴. Таким образом, современная герменевтика признала, что «дешифрование» текста невозможно без учёта контекста, и практически соединила историческое, телеологическое и системное толкование.

Риторический (топический) подход к толкованию и аргументации в праве, основанный на античной концепции топа как отправной точки для поиска аргументов, пытается соединить все существующие способы и методы толкования в единую удобную систему, которая позволяет не только постигать различные смыслы, извлекаемые из словесного выражения нормы и контекста её употребления, но и осуществлять выбор между различными вариантами интерпретации в пользу того, который ляжет в основу судебного решения. Процесс толкования рассматривается как поиск аргументов, то есть как мыслительная деятельность, направленная на поиск максимально возможных точек зрения на проблему путём извлечения их из топов, в качестве которых выступают и текст самой нормы, и текст правового акта как целое, и его связь с другими нормативными актами в системе права, и принципы права, и исторические условия, и намерение законодателя, и правовые доктрины, и социальные условия, а также ряд других источников аргументов, которые после нахождения необходимо взвесить, для того чтобы сделать информированный выбор. Топический метод позволяет учесть при принятии судом решения не только буквальное значение нормы, но и исторические, психологические, социальные и политические факторы, задающие контекст, в рамках которого реализуется судебское усмотрение³⁵. Топический метод позволяет включить в общую систему правового рассуждения статический (консервативный) и динамический (эволюционный, эволютивный) подходы, не выделяя их отдельно. Своё предпочтение тому, считать ли себя связанными буквой закона и волей законодателя, выраженной в норме на момент её принятия, либо постараться «приладить» её к изменившимся условиям, не дожидаясь, пока её изменит законодатель, судьи отдают в момент принятия решения. Однако любой выбор не должен приводить к искажению нормы в процессе толкования и тем более становиться способом «подстройки» нормы под политическую конъюнктуру, от чего могут спасти только приверженность судебской этике и гарантии независимости судей.

Герменевтический и риторический методы не отрицают способов толкования, выработанных в догматической юридической методологии, по-

³⁴ Харитонов Л. А. Герменевтический подход к толкованию правовых норм // Криминалист. 2011. № 1(8). С. 113–117.

³⁵ Соболева А. К. Топическая юриспруденция: аргументация и толкование в праве. М.: Добросвет, 2002.

этому могут быть использованы как дополняющие её. Именно догматические способы толкования можно обнаружить в статье 74 Закона о Конституционном Суде, согласно которой Суд «принимает решение по делу, оценивая 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, а также исходя из его места в системе правовых актов». Хотя данная норма непосредственно называет только буквальное и системное толкование, её текст подразумевает, что правоприменительные органы в своей практике могут применять и другие способы толкования.

Под логическим методом понимают уяснение содержания правовой нормы через использование законов и правил логики. К нему обычно относят такие приёмы, как логическое преобразование, определение объёма понятия через анализ его признаков и сравнение с другими понятиями, операции индукции и дедукции, использование рассуждения от противного, правила достаточного основания или закона исключённого третьего и ряд других³⁶. Однако формально-логический метод не всегда выделяется в качестве самостоятельного на том основании, что он лишь вводит правила операции с понятиями и терминами в рамках других способов толкования. Кроме того, формально-логический метод в праве, даже если выделять его в качестве самостоятельного, имеет свои пределы. Хотя с точки зрения формальной логики процесс правоприменения может быть представлен как дедуктивное умозаключение, где норма права выступает в качестве большой посылки, фактические обстоятельства — в качестве малой, а решение по делу является заключением, аргументы и выводы в праве строятся по другим законам. Если бы процесс принятия решения судьями строился по правилам логической науки, то было бы возможным лишь одно-единственное решение, с вынесением которого справился бы и компьютер. Этого не происходит, потому что правовое рассуждение является риторическим, или диалектическим, по своей природе. На это обратил внимание ещё Аристотель, который указал, что в правовых спорах, в отличие от философии или математики, мы имеем дело с диалектическим рассуждением, а не с формальной логикой³⁷. Различие состоит в том, что философы и математики имеют дело с формальными доказательства-

³⁶ Юридическая техника : курс лекций / под ред. В. М. Баранова. Н. Новгород : Нижегородская академия МВД России, 2015. С. 587–589.

³⁷ Следует отметить, что слово «логика» используется у Аристотеля не в том значении, в каком мы его используем в современной философии: у Аристотеля «логика» — синоним «диалектики», а формальная логика называется «аподиктикой». См. об этом подробнее в: Рузавин Г. И. Методологические проблемы аргументации. М.: ИФРАН, 1997. С. 4–5, 12–27.

ми и истинными суждениями, а риторы, к которым относятся и судьи, — с авторитетными мнениями³⁸. Диалектические рассуждения, в отличие от логических, основаны не на истинных, а на правдоподобных посылках, которые «согласуются с общепринятым» и действуют за счёт приемлемости этих посылок всеми, или большинством, или самыми мудрыми, или самыми авторитетными из всех³⁹. Из-за того что построение умозаключений в праве только по форме напоминает логическую аргументацию, Хаим Перельман назвал аргументацию в праве «квазилогической»: доказательство в ней может быть формально неточным, но при этом основополагающим для принятия судебного решения⁴⁰. Об этом писал и Джулиус Стоун, обращавший внимание на то, что трудности с использованием норм права как посылок силлогизма возникают не только тогда, когда норма изложена двусмысленно или неясно, но и тогда, когда возможно применение нескольких норм, подводящих к различным выводам: «Глядя на дело извне правового материала, мы должны признать также, что за границами, в пределах которых формальная логика может диктовать определённое решение, может находиться другой, менее убедительный, но всё же правильный, способ рассуждения»⁴¹. Джон Уисдом отмечал, что в праве «доводы — это ножки стула, а не звенья цепи»⁴². Сами по себе, по отдельности, доводы не ведут к какому-либо заключению. Процесс принятия решения основывается на взвешивании совокупности доводов, приведённых каждой стороной, и является выбором между конфликтующими «вероятностями». Тем не менее «это не произвольный выбор, хотя он и был достигнут не путём дедукции и даже не путем индукции. Ибо при индукции накопление данных обычно позволяет справедливо предсказать, “что должно получиться”; а в юридическом рассуждении этот вопрос может оставаться открытым до самого момента осуществления выбора»⁴³. Перельман предложил ещё одну метафору для юридической аргументации — он сравнил её с куском ткани, прочность которой всегда превосходит сумму прочности входящих в неё отдельных нитей. Соглашается с особой природой юридической аргументации и Роберт Алекси, который считает, что «нельзя... и далее серьёзно придерживаться точки зрения, что приме-

³⁸ *Аристотель*. Риторика // Античные риторика. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1978. С. 16–18.

³⁹ *Аристотель*. Томика. // Аристотель. Сочинения: в 4 т. Т. 2. М.: Мысль, 1978. С. 347–531, 349, 359.

⁴⁰ *Perelman Ch.* The Realm of Rhetoric. Notre Dame, IN: University of Notre Dame Press, 1982. P. 9.

⁴¹ *Stone J.* Legal System and Lawyers' Reasoning. Stanford, CA: Stanford University Press, 1964. Ch. 8 “Reasons and Reasoning in Judicial and Juristic Argument”. P. 326.

⁴² *Wisdom J.* Gods // Proceedings of the Aristotelian Society. New Series. Vol. 45. 1945. No. 1. P. 185–206, 194.

⁴³ *Stone J.* Op. cit. P. 327.

нение законов является не более чем логическим заключением из абстрактно сформулированных больших посылок»⁴⁴.

Лишь когда в соответствии с правилами риторического изобретения найдены все возможные аргументы за и против, наступает вторая стадия толкования, которая предполагает применение выбранного судьями правового смысла нормы к фактическим обстоятельствам дела, затрагивающим конституционные права конкретного заявителя. В зарубежном правоведении процесс такого соотнесения обычно называется категоризацией⁴⁵, а в теории аргументации носит название «субсумция» (от лат. *sub-sum* — быть подчинённым)⁴⁶. Эти категории во многом близки с используемым в отечественном правоведении понятием юридической квалификации. В данном случае орган конституционного правосудия должен осмыслить частные обстоятельства дела с точки зрения общего понимания конституционной нормы, то есть проявить «чувствительность» к конкретным фактам рассматриваемого дела.

Система способов конституционного толкования в России частично имеет нормативное закрепление. Согласно статье 74 Закона о Конституционном Суде при принятии решения по делу оценивается «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». Данная норма непосредственно указывает на грамматическое («буквальный смысл рассматриваемого акта») и системное толкование («исходя из его места в системе правовых актов»). Оставшиеся методы получают лишь косвенное нормативное основание.

Чаще всего в решениях Конституционного Суда РФ⁴⁷ и особых мнениях судей⁴⁸ упоминаются следующие традиционные способы толкования:

⁴⁴ *Alexy R.* A Theory of Legal Argumentation: the Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification. Oxford: Oxford University Press, 1989. P. 1.

⁴⁵ См.: *Blocher J.* Categoricalism and Balancing in First and Second Amendment Analysis // New York University Law Review. Vol. 84. 2009. No. 2. P. 375–439; *Ely J. H.* Flag Desecration: A Case Study in the Roles of Categorization and Balancing in First Amendment Analysis // Harvard Law Review. Vol. 88. 1975. No. 7. P. 1482–1508; *Sullivan K. M.* Post-liberal Judging: the Roles of Categorization and Balancing // University of Colorado Law Review. Vol. 63. 1992. P. 293–317.

⁴⁶ См.: *Alexy R.* On Balancing and Subsumption: A Structural Comparison // Ratio Juris. Vol. 16. 2003. No. 4. P. 433–449; *Schauer F.* Balancing, Subsumption, and the Constraining Role of Legal Text // Law and Ethics of Human Rights. Vol. 4. 2010. No. 1. P. 34–45; *Stuck H.* Subsumtion und Abwägung // Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie. 1998. Bd. 84. H. 3. S. 405–419.

⁴⁷ См. определения Конституционного Суда РФ: от 6 декабря 2001 года № 249-О // СЗ РФ. 2002. № 4. Ст. 374; от 2 ноября 2006 года № 444-О // СЗ РФ. 2007. № 2. Ст. 407.

⁴⁸ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 3 февраля 2010 года № 149-О-О (особое мнение судьи Г. А. Гаджиева). URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision88809>.

грамматический (лингвистический), исторический (историко-политический), системный⁴⁹, логический и телеологический. Например, судья Конституционного Суда РФ В.И. Олейник в особом мнении по мотивировке Постановления от 23 марта 1995 года № 1-П замечает: «Прежде всего в исследовательской части необходимо было, опираясь на выработанные наукой и практикой правила толкования правовых норм, указать на... приемы и способы толкования и их результаты, а именно: 1. Систематический. Т.е., что суд уяснял смысл... [отдельных статей] Конституции путем сравнения их с другими статьями глав Основного Закона Российской Федерации, выявления их связи с другими нормами Конституции. 2. Логический. Путем использования средств формальной и диалектической логики для установления внутренних связей толкуемых норм с другими нормами Конституции, логической структуры ее правовых предписаний. 3. Историко-политический. Для выяснения смысла толкуемых норм через: а) исторические условия создания Конституции и социально-политические цели, которые преследовал законодатель, принимая Конституцию. Т.е. через обращение к условиям и истокам принятия Конституции и обращение этого смысла в языковой форме изложения толкуемых статей. Суд должен был и мог использовать в этих целях стенограммы заседаний Конституционного совещания, мнения авторов — разработчиков... [отдельных статей] Конституции Российской Федерации. 4. Языковой способ толкования. Т.е. выяснение смысла нормы путем грамматического анализа текста»⁵⁰. В данном мнении телеологический метод рассматривается как часть исторического толкования, а логическое толкование фактически сводится к системной интерпретации.

Независимо от доктринальных подходов можно отметить, что судьи Конституционного Суда при использовании различных способов толкова-

pdf (дата обращения: 01.06.2021); Постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 1998 года № 28-П (особое мнение судьи В.И. Олейника) // СЗ РФ. 1998. № 52. Ст. 6447.

⁴⁹ Иногда встречается термин «систематический», который авторы считают менее удачным, поскольку в русском языке «системный» и «систематический» являются паронимами, а не синонимами, то есть различаются по смыслу. «Системный» означает «являющийся частью системы», в то время как «систематический» означает «регулярный, последовательный». Сам Конституционный Суд использует слово «системный», например: «По смыслу статьи 57 Конституции Российской Федерации в системной связи с ее статьями 1 (часть 1), 15 (части 2 и 3), 19 (части 1 и 2), в Российской Федерации как правовом государстве законы о налогах должны содержать четкие и понятные нормы» (Определение Конституционного Суда РФ от 2 ноября 2006 года № 444-О по жалобе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации на нарушение конституционных прав гражданки Астаховой Ирины Александровны положением подпункта 1 пункта 1 статьи 220 Налогового кодекса Российской Федерации).

⁵⁰ СЗ РФ. 1995. № 13. Ст. 1207.

ния, как правило, придерживаются определённой последовательности: от наиболее строгого буквального к наиболее широкому историко-политическому. Хотя на практике эта последовательность не всегда выдерживается с точностью. Она желательна с точки зрения предсказуемости результатов конституционного судопроизводства. Конечно, каждый конституционный судья достаточно свободен в выборе способов толкования Конституции или законодательных актов в свете её положений. Кроме того, различные способы толкования дополняют друг друга. На этот момент обращает внимание судья Г.А. Гаджиев: «Все способы толкования для устранения неясности должны применяться в совокупности, что не исключает случаев, когда правоприменительный орган отдаёт предпочтение одному из них. Для устранения неясностей... правоприменительные органы могут прибегнуть к таким способам (методам) толкования, как буквальное толкование, телеологическое толкование, системно-логическое толкование и т.д.» (Определение от 2 ноября 2006 года № 444-О)⁵¹.

Здесь следует остановиться на взаимосвязи понятий толкования и аргументации. Процесс толкования — это одновременно поиск аргументов «за» и «против», а также их оценка с точки зрения правильности, уместности, относимости к делу (релевантности) и убедительности, поэтому содержание двух понятий частично пересекается. Об этом пишет и венгерский исследователь, профессор Зальцбургского университета Андраш Якоб [András Jakab], который, понимая под толкованием определение содержания нормативного текста, отмечает, что «подобное определение можно обосновывать с помощью аргументов за или против. Следовательно, то, что традиционно называют “методом толкования”, на самом деле является типом аргумента, используемого для интерпретации текста. Большинство доводов в конституционной аргументации направлены на истолкование конституции, даже если иногда они просто предполагают её существование и обсуждают какой-то логически второстепенный вопрос, например интерпретацию прецедента. Есть три основных исключения, когда аргументы по своей природе не являются интерпретационными: 1) аналогия, 2) установление текста конституции и 3) аргументы о том, почему текст конституции нужно или не нужно применять»⁵². Тем самым

⁵¹ СЗ РФ. 2007. № 2. Ст. 407.

⁵² Jakab A. Judicial Reasoning in Constitutional Courts: A European Perspective // German Law Journal. Vol. 14. 2013. No. 8. P. 1215–1275, 1119–1220.

Interpretation, in the sense used here, means determining the content of a normative text. This determination of content can be argued for, or against, with the help of arguments. Consequently, what is traditionally called “a method of interpretation”, is in fact a type of argument used to interpret a text. Most arguments in constitutional reasoning aim to interpret the constitution, even if sometimes they just presuppose its existence and debate about some logically

условно можно различить толкование и аргументацию по их функциональной направленности: толкование необходимо для уяснения смысла и содержания конституционных норм, в то время как аргументация имеет целью нахождение всех возможных вариантов толкования спорной нормы и убедительное обоснование того, какой из них следует предпочесть. Итак, поиск возможных способов толкования неясной или спорной нормы — это одновременно поиск аргументов в пользу выбора того или иного решения.

Закон о Конституционном Суде использует понятие аргументации именно в таком смысле. Согласно части 1 статьи 62 «председательствующий в заседании предлагает сторонам дать пояснения по существу рассматриваемого вопроса и привести правовые аргументы в обоснование своей позиции». Причём в части 2 статьи 62 подчёркивается, что «стороны и их представители не вправе использовать свои выступления в Конституционном Суде Российской Федерации для политических заявлений и деклараций». Следовательно, в конституционном правосудии чётко разграничиваются правовые и политические аргументы. Последние прямо запрещены действующим законодательством о Конституционном Суде. Это не означает, что они не встречаются в его решениях. Отчасти это может объясняться тем, что грань между политическими и правовыми аргументами при выборе варианта толкования нормы может оказаться очень зыбкой. Например, О. Комшукова к политическим аргументам относит апелляцию к авторитету (личностям, статусам, позиции), апелляцию к рациональности, эффективности и выгоде (то, что далее в настоящей главе будет рассматриваться в разделе о прагматическом аргументе и толковании с точки зрения наилучших последствий), апелляцию к ценностям, «коллективной морали», историческим и культурным особенностям, ссылки на политическую ситуацию и конкретный исторический момент⁵³. Можно привести следующий пример использования политической аргументации в практике конституционного правосудия. Приходя к выводу о невозможности создания в России политических партий по религиозному признаку, Конституционный Суд прямо обосновал правомерность запрета «применительно к конкретно-историческим реалиям», в «условиях сохраняющихся межэтнических и межконфессиональных отношений, а также

возрастающих политических претензий со стороны современного религиозного фундаментализма». Аргумент к текущей политической обстановке стал решающим и привёл судей к заключению, что запрет на создание партий по национальному или религиозному признаку является «надлежащей конкретизацией» соответствующих конституционных норм⁵⁴.

Для анализа способов толкования и видов аргументов, используемых Конституционным Судом, упомянутые выше подходы были систематизированы. Для удобства изложения предлагается собственная классификация, позволяющая провести анализ наиболее полно. В связи с тем, что применение различных способов толкования является одновременно и процессом поиска аргументов, этот анализ позволит лучше понять процесс правового рассуждения, который приводит судей Конституционного Суда к принятию конкретных решений. Логично предположить, что движение мысли должно происходить от уяснения буквального смысла текста применяемой нормы к уяснению её содержания в более широком контексте, то есть от узкого толкования к более широкому.

3. Грамматическое толкование

Грамматическое (лингвистическое) толкование является исходным пунктом поиска смыслового значения нормы. Ход рассуждения в данном случае предусматривает работу, направленную на выявление смысла путём анализа текста в свете правил грамматики и синтаксиса (при этом обращают внимание на использование падежей, расстановку синтаксических знаков, уяснение синтаксических связей между членами предложения), выявления этимологии слова, проведения лексического анализа (например, путём поиска синонимов и их сопоставления) или обращения к другим разделам языкознания. Этот способ толкования включает в себя и буквальное как наиболее узкое из всех возможных: привлекаемые в данном случае аргументы основаны на раскрытии значения слов, подлежащих толкованию. Значение слова может быть общелитературным, терминологическим или конкретизированным в тексте самого нормативного акта (когда он содержит дефиницию понятия, которая используется для целей данного конкретного закона). Интерпретацию, основанную на букве закона, называют также узкой, строгой или формальной. Самым про-

secondary question — e. g., the interpretation of a precedent. There are three main exceptions where arguments are not interpretative in their nature: (1) Analogies; (2) establishing the text of the constitution; and (3) arguments about why the text of the constitution should or should not be applied.

⁵³ Комшукова О. Политическая аргументация в решениях Конституционного Суда Российской Федерации: анализ Постановления от 14 июля 2015 года № 21-П // Сравнительное конституционное обозрение. 2019. № 3(130). С. 110–126, 114.

⁵⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 15 декабря 2004 года № 18-П по делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 9 Федерального закона «О политических партиях» в связи с запросом Коптевского районного суда города Москвы, жалобами общественной организации политической организации «Православная партия России» и граждан И. В. Артемова и Д. А. Савина.

стым типом аргумента будет, что именно она не позволяет или, наоборот, требует применить предложенную норму в данном споре.

Федеральный конституционный суд Германии, не отрицая использования иных способов толкования, определяет грамматическое в качестве базового, считая все остальные субсидиарными. В решении от 19 июня 1973 года, подчёркивая необходимость одновременного и параллельного использования и других способов, он упомянул тем не менее, что они «находятся с грамматическим толкованием в отношениях взаимного дополнения»⁵⁵. В американском праве существует правило, сформулированное Верховным судом и называемое *plain meaning rule* — правилом ясного смысла, которое гласит: «Когда язык статута ясен и не является двусмысленным, нет места толкованию»⁵⁶. Обычные слова, используемые в тексте Конституции, должны пониматься в своём общелитературном значении, или, как принято говорить, «в обычном смысле слова». Это правило было воспринято теорией толкования в том числе и в европейских странах, например в Польше⁵⁷, хотя везде осталось скорее добрым пожеланием, чем аксиомой, обязательной для применения⁵⁸.

Конституционный Суд России также не спешит следовать этому правилу. Как показывает анализ решений, Суд крайне редко обращается к словарному значению слов даже там, где это было бы оправданно. Например, необходимо было решить, противоречит ли части 2 статьи 48 Конституции, в которой сказано, что «каждый задержанный... имеет право пользоваться помощью адвоката (защитника) с момента соответственно задержания...», часть 4 статьи 47 УПК РСФСР, предусматривавшая, что «в качестве защитников допускаются лишь адвокат по предъявлению ордера юридической консультации и представитель профессионального союза или другой общественной организации...». Встал вопрос, включало ли понятие «адвокат (защитник)» частнопрактикующих юристов, получивших лицензию органов юстиции, но не являвшихся членами коллегий адвокатов⁵⁹.

⁵⁵ Beschluss des Ersten Senats vom 19. Juni 1973, 1 BvL 39/69 [Behördliches Beschwerde-recht] // Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts [BVerfGE]. 1973. Bd. 35. S. 279.

⁵⁶ United States Supreme Court. *United States v. Missouri Pacific Railroad Company*, 278 U.S. 269 (1929). P. 277. URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/278/269/> (дата обращения: 20.10.2021).

⁵⁷ Zirk-Sadowski M. Interpretation of Law and Judges Communities // International Journal for the Semiotics of Law. Vol. 25. 2012. No. 4. P. 473–487, 474.

⁵⁸ См.: Murphy A. W. Old Maxims Never Die: The “Plain-Meaning Rule” and Statutory Interpretation in the “Modern” Federal Courts // Columbia Law Review. Vol. 75. 1975. No. 7. P. 1299–1317; Baude W., Doerfler R. D. The (Not So) Plain Meaning Rule // The University of Chicago Law Review. Vol. 84. 2017. No. 2. P. 539–566, 539.

⁵⁹ Постановление Конституционного Суда РФ от 28 января 1997 года № 2-П // СЗ РФ. 1997. № 7. Ст. 871.

В тексте Конституции слово «защитник» приводится в скобках за словом «адвокат», что, в соответствии с правилами синтаксиса русского языка, говорит о синонимичности данных слов в указанном контексте. Однако данный аргумент судом не приводился и не рассматривался. Суд также не стал обсуждать обычное значение слов (то, что в англоязычной юридической литературе по вопросам толкования принято называть *ordinary meaning*) и выяснять, как воспринимаются эти два слова обычными гражданами: как тождественные или как имеющие различия в толковании? В представлении юриста «адвокат» — безусловно, член коллегии, хотя в обыденном понимании граждан адвокатами являются и обычные практикующие юристы, что находит отражение в словарях⁶⁰. Что же касается слова «защитник», то оно является производным от слова «защищать»; в обычном языке оно может относиться и к юристу, и к представителю иной профессии (ср. «защитник Отечества», «правозащитник», «защитник» в футболе). В контексте Конституции слово «защитник» воспринимается как относящееся к юристу, но вовсе не обязательно связывается с принадлежностью юриста к коллегии. Интересно, что Суд не стал приводить и исследовать лингвистические аргументы, а стал рассматривать данную норму в её связи с другой — правом на получение квалифицированной юридической помощи.

В этой связи интересны рассуждения судьи Э.М.Аметистова в его особом мнении, которые могут служить классическим примером аргумента от буквального толкования: «В данном случае необходимо ответить на вопрос: использует ли Конституция... термины “адвокат” и “защитник” в качестве синонимов или предполагает, что один из них по содержанию шире другого? Если исходить из предположения, что они используются как синонимы, то есть тождественные по содержанию слова, то придется прийти к выводу, что термин “защитник”, помещенный в скобках, имеет своей единственной целью лишь разъяснение значения термина “адвокат”. Такой вывод был бы весьма сомнительным, учитывая, что термин “адвокат” с давних пор широко распространен в российской лексике и современный читатель Конституции вряд ли нуждается в его разъяснении. Из анализа значений слов “адвокат” и “защитник” в толковых словарях современного русского литературного языка следует, что слово “адвокат”

⁶⁰ См., например, Малый академический словарь: «адвокат — а, м. Юрист, защищающий обвиняемого на суде, ведущий чье-л. дело в суде, дающий советы по правовым вопросам; защитник». URL: <http://enc.biblioclub.ru/Search> (дата обращения: 26.08.2021); Новый словарь иностранных слов: «АДВОКАТ [лат. advocatus] — 1) юрист, оказывающий профессиональную правовую помощь посредством консультаций, защиты обвиняемого на суде и т.д.; защитник; 2) выступающий в защиту кого-, чего-л.». URL: <http://slovari.ru/search.aspx?p=3068> (дата обращения: 26.08.2021).

уже по сфере употребления, так как относится только к деятельности профессиональных юристов. Слово «защитник» — шире, так как относится к деятельности любого лица, занимающегося защитой или представительством чьих-либо интересов в суде, судопроизводстве. Отсюда можно сделать вывод, что, используя это слово в части 2 статьи 48, Конституция предоставляет гражданам право пользоваться юридической помощью не только адвокатов, то есть членов коллегии адвокатов, но и других защитников»⁶¹.

Данное дело ставит ещё ряд вопросов. Как определить, используются ли слова «адвокат» и «защитник» в тексте Конституции в их общеупотребительном значении или как юридические термины? Или, возможно, слово «защитник» в скобках является разъясняющим синонимом из общеупотребительного языка для юридического термина «адвокат»? Почему, например, в Федеральном законе «О несостоятельности (банкротстве)» конструкция со скобками использована, чтобы показать, что оба слова — полные синонимы и могут употребляться в качестве взаимозаменяемых, а конструкция «адвокат (защитник)» не признаёт синонимичность употреблённых слов? Этот пример демонстрирует, что буквальное толкование может быть не единственным аргументом, если есть и другие, которые перевесят его значимость в свете фактов конкретного дела. Он показывает также, что выбрать между общеупотребительным значением слова и его терминологическим юридическим значением бывает сложно.

Ещё одно затруднение связано с тем, что в тексте Конституции содержатся не только общепринятые в праве термины со стандартными значениями, но и словосочетания, обозначающие концепции либо доктрины, например «правовое государство», «социальное государство» или «разделение властей», которые имеют разное содержательное наполнение у различных авторов — юристов, политологов, философов или историков. Поскольку положения Конституции не содержат дефиниций этих понятий, при толковании в них может вкладываться различный смысл, и они могут использоваться для обоснования противоположных по значению выводов. Свидетельством того, что эти опасения не напрасны, может служить решение по делу о толковании положений части 4 статьи 111 Конституции⁶², согласно которой «после трехкратного отклонения представленных кандидатур Председателя Правительства Российской Федерации» Президент РФ назначает Председателя сам, распускает Госдуму и назначает новые выборы. Запрос о толковании данного положения возник пос-

⁶¹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 28 января 1997 года № 2-П.

⁶² Постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 1998 года № 28-П по делу о толковании положений части 4 статьи 111 Конституции Российской Федерации.

ле представления Президентом Борисом Ельциным на пост премьер-министра трижды одной и той же кандидатуры — С. В. Кириенко, в связи с чем депутаты Государственной Думы направили запрос в Конституционный Суд, который пришёл к мнению, что по своему буквальному смыслу словосочетание «трёхкратное отклонение представленных кандидатур» может означать как представление трижды одного и того же лица, так и представление каждый раз нового кандидата. Суд посчитал, что текст статьи сам по себе не исключает ни одного из этих вариантов. При этом в своём обосновании он полностью ушёл от лингвистических аргументов, то есть не стал анализировать использование единственного или множественного числа существительных в схожих контекстах и не исследовал, почему разработчики Конституции написали именно про отклонение «кандидатур», а не «кандидатуры», либо не использовали конструкцию «после трёхкратного отклонения кандидатур либо одной и той же кандидатуры». Однако в поддержку своего толкования судьи, среди прочего, опирались в решении на статью 10 Конституции о разделении властей, отметив, что её смысл «заключается в том, чтобы в условиях разделения государственной власти в Российской Федерации на законодательную, исполнительную и судебную... не допускать их противоборства». Судья В. О. Лучин в особом мнении ссылался на иное понимание концепции разделения властей и аргументировал свою, отличную от высказанной большинством, точку зрения тем, что эта концепция, наоборот, требует, чтобы каждый раз предлагались новые кандидатуры: «“Несговорчивость” Государственной Думы, — написал Лучин, — пресекается ее роспуском, а Президент может навязывать свою волю, не опасаясь неблагоприятных для себя последствий. О каком механизме сдержек и противовесов можно в этом случае говорить? Многовариантности выбора Президента должна соответствовать многовариантность принятия решения Государственной Думой»⁶³.

О трудностях буквального толкования говорит и дело о толковании фразы «общее число депутатов Государственной Думы». Основываясь лишь на «букве закона», Суду не удалось ответить на вопрос, означает ли оно число фактически избранных депутатов (то есть за вычетом умерших и прекративших полномочия) или то количество, которое должно быть избрано в соответствии с Конституцией, а именно 450 человек⁶⁴. С точки зрения языка сложно объяснить тот факт, что в постановлении Съезда народных депутатов России от 1991 года «О толковании понятия “общее

⁶³ Постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 1998 года № 28-П.

⁶⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 12 апреля 1995 года № 2-П // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1995. № 2—3.

число народных депутатов РСФСР», употребляемого в Конституции РСФСР» было указано, что под «общим числом народных депутатов» следует понимать количество фактически избранных народных депутатов РСФСР, а в решении Конституционного Суда России от 12 апреля 1995 года под той же фразой было предложено понимать число депутатов, установленное Конституцией для Государственной Думы частью 3 статьи 95, то есть 450 человек, или, как выразился Суд, «конституционное число».

Интересно отметить, что в одном из дел, используя лингвистический аргумент, Суд пришёл к весьма парадоксальным выводам, которые в результате оказались оторванными от своего лингвистического обоснования. В постановлении от 14 июля 1997 года по делу о толковании части 4 статьи 66 Конституции Суду предстояло дать толкование слову «вхождение» из фразы «отношения автономных округов, входящих в состав края или области, могут регулироваться федеральным законом или договором». Тюменская область, в составе которой находились Ханты-Мансийский и Ямало-Ненецкий автономные округа, являвшиеся самостоятельными субъектами федерации, полагала, что вхождение автономного округа в состав области означает включение территории и населения автономного округа в состав территории и населения области. В свою очередь, законодательные органы автономных округов полагали, что «вхождение» в состав области не меняет их статуса равноправных субъектов РФ и не может служить основанием для распространения юрисдикции органов государственной власти области на автономный округ. Попытка использовать лингвистический аргумент привела к туманным размышлениям: «вхождение» одного субъекта РФ в состав другого «является реальным лишь в том случае, если происходит *включение* его территории и населения в состав территории и населения другого субъекта», при этом «включение... не означает, что автономный округ утрачивает свою территорию и она поглощается краем, областью», но при этом «вхождение автономного округа в край, область означает также признание населения округа составной частью края, области»⁶⁵. Итак, «вхождение» — это «включение без поглощения». Поскольку из такого лингвистического толкования трудно сделать какой-либо вывод, в данном случае было бы безопаснее отказаться в принципе от использования лингвистического аргумента, перейдя сразу к другим видам толкования и, соответственно, другим видам аргументов.

⁶⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 1997 года № 12-П по делу о толковании содержащегося в части 4 статьи 66 Конституции Российской Федерации положения о вхождении автономного округа в состав края, области // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1997. № 5.

Буквальное толкование, однако, может приводить к абсурдным результатам или быть несовместимым с понятием справедливости, поэтому при решении правового спора оно не может быть единственным. Вместе с тем специфика подхода российского суда состоит в том, что часто в ситуации, когда буквальное толкование нормы отраслевого законодательства явно приводит к нарушению конституционных прав, он всё же не берёт на себя смелость отменить норму как неконституционную, а просто требует выявить в ней новый конституционно-правовой смысл. Конечно, для объяснения такого подхода могут быть прагматические основания. С точки зрения правовой перспективы проблематично объявлять неконституционным положение закона, которое недостаточно признать недействующим, а требуется ещё и заменить иным. При медлительности законодателя и неясности перспектив изменения неконституционной нормы вынесение подобного решения привело бы к длительному правовому вакууму. Тем не менее иногда согласиться с таким подходом сложно. Характерным примером является дело, где оспаривалась конституционность части 2 статьи 336 старого УПК⁶⁶, которая гласила: «Верховный Суд... извещает о дне рассмотрения в кассационном порядке тех участников процесса, которые просят об этом в кассационных жалобах либо в возражениях на протест или жалобу». Для всех судов другого уровня, в соответствии с частью первой той же статьи, извещение о дне и месте заседания всех лиц, подавших кассационную жалобу, являлось обязательным. Жалобу в Конституционный Суд подал осуждённый, который не принимал участия в заседании кассационного суда, поскольку ни он, ни его защитник об этом не ходатайствовали и, соответственно, не были оповещены о дате и месте заседания. Приведя «аргумент к прецеденту, или из ранее данного толкования», опираясь на свои предыдущие постановления, касающиеся проверки других статей УИК РФ, в которых была выработана правовая позиция, состоящая в том, что право на судебную защиту подразумевает наличие возможности для участников процесса знакомиться с позициями выступающих в процессе и дополнительными материалами, давать объяснения и быть извещёнными о времени и месте заседания, Суд отказался признать норму неконституционной, посчитав такое постановление излишним. В отказном определении он указал, что положения данной статьи не могут служить основанием для неизвещения участников процесса о дне рассмотрения их дела в суде кассационной инстанции любого уровня. «Любое

⁶⁶ Определение Конституционного Суда РФ от 17 октября 2001 года № 200-О по жалобе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации на нарушение конституционных прав гражданина Н. Н. Чипурды частью второй статьи 336 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР. URL: http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&link_id=2&nd=102073092 (дата обращения: 26.08.2021).

иное истолкование указанных положений в правоприменительной практике исключается», — написал Суд. Непонятным остаётся, почему он просто не отменил данную норму: поскольку её словесное выражение было ясным, непротиворечивым, не допускало двоякого толкования и не содержало пробела, создавалась ситуация, когда правоприменителю из обычных судов предстояло полностью игнорировать «правило ясного смысла».

К лингвистическому способу толкования относится и сопоставление различных частей одного и того же текста для установления значения многозначного слова или термина, определение которого может содержаться в другом месте правового акта. Если значение ищется в пределах одного и того же текста, аргумент, основанный на таком толковании, будем называть контекстно-гармонизирующим. Иногда эту технику относят к системному толкованию, однако различие между лингвистическим контекстно-гармонизирующим толкованием и толкованием системным состоит в том, что при контекстно-гармонизирующем толковании не требуется вывести значение слова путём сопоставления с другими нормами для обеспечения целостности и непротиворечивости правового регулирования конкретного правового института. При лингвистическом толковании осуществляется поиск дефиниции неясного слова в другом месте того же самого правового акта либо поиск в этом акте такого контекста, в котором слово употреблено понятно и не допускает двусмысленного толкования. В целом вопрос классификации в данном случае зависит от того, что мы понимаем под «лингвистическим контекстом» — предложение, абзац или весь текст закона от начала до конца, а также что мы понимаем под «системой» — полный текст Конституции и толкуемого нормативного акта, всю систему законодательства или же систему права. Удобнее считать поиск контекстно определённого значения слова разновидностью лингвистического толкования, поскольку логично предположить, что если разработчик использовал в разных частях одного и того же текста одни и те же слова и термины, то, вероятно, они обозначают одно и то же понятие, а если использовал разные слова или даже синонимы, то, вероятно, имеется некоторое различие в их содержании. Если же толкователь выходит за пределы толкуемого акта и пытается определить значение слова исходя из его использования в законодательстве в целом, используется ли оно в той же отрасли права (так называемых текстах *in pari materia* — «относящихся к тому же предмету») либо в смежной отрасли или совершенно другой, где имеется дефиниция или конкретизирующее слово контекст, то речь уже идёт о системном толковании.

На практике часто возникают споры, насколько правомерно при толковании норм одной отрасли права использовать дефиниции понятий,

данные в нормативных текстах другой отрасли права. В частности, такой спор возник при рассмотрении дела, в котором было необходимо выяснить содержание понятия «в собственности налогоплательщика» применительно к налоговым отношениям (Определение Конституционного Суда РФ от 2 ноября 2006 года № 444-О)⁶⁷. Основной вопрос правового спора между налогоплательщиком и налоговыми органами состоял в том, должна ли была гражданка И. А. Астахова платить недоимку и пеню по налогу на доходы физических лиц в размере 13 % от стоимости проданных ею после смерти мужа акций, находившихся ранее в его доле, если подпункт 1 пункта 1 статьи 220 Налогового кодекса Российской Федерации предусматривает право на получение имущественного вычета в суммах, полученных в налоговом периоде от продажи «иного имущества», находившегося в собственности налогоплательщика менее трёх лет. Соответственно, толкованию подлежала норма, считать ли находившимися «в собственности налогоплательщика» акции, которые являлись совместной собственностью супругов, а если да, то все или только её собственную долю. Большинство судей Конституционного Суда России в этом деле выступили за системное толкование, выйдя за пределы Налогового кодекса и обратившись к гражданскому и, в частности, семейному законодательству⁶⁸. Одновременно судья Конституционного Суда Г. А. Гаджиев в своём особом мнении выразил несогласие с таким подходом, считая, что фразу «в собственности налогоплательщика» необходимо толковать исключительно с учётом текста самого налогового закона, или «внутреннего контекста», поскольку «как только слова “в собственности лица” будут интерпретироваться как охватывающие и собственность совместную, т. е. супругов как сособственников, то будет иметь место расширительное истолкование, искажающее базовые правовые принципы, на которых покоится налогообложение доходов физических лиц, и недопустимое в тех случаях, когда законодатель точно установил пределы предоставляемой налоговой льготы. Такое истолкование будет означать, что супруги несут солидарную ответственность при выполнении налогового обязательства по уплате налога на доходы физических лиц, что искажает личный характер налогового обязательства». Суды кассационной и надзорной инстанции использовали для толкования термина из Налогового кодекса дефиниции из Семейного кодекса (то есть истолковали нормы налогового

⁶⁷ СЗ РФ. 2007. № 2. Ст. 407.

⁶⁸ См.: статья 256 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ (в ред. от 23 ноября 2020 года) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; 2016. № 5. Ст. 559; статья 34 Семейного кодекса Российской Федерации от 29 декабря 1995 года № 223-ФЗ (в ред. от 4 февраля 2021 года) // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 16; 2016. № 1 (ч. 1). Ст. 77.

законодательства с использованием «внешнего контекста»). Это не было, в соответствии с позицией судьи Гаджиева, оправданным в рассмотренном деле⁶⁹.

Приверженность грамматическому толкованию имеет свои достоинства: например, оно способствует формальной определённости норм, а также стабильности и преемственности правоприменительной практики; однако оно может и тормозить своевременное внесение изменений. Примером служит буквальное толкование Конституционным Судом части 3 статьи 32 Конституции РФ. Согласно Постановлению от 19 апреля 2016 года № 12-П содержащаяся в этой норме «формулировка “не имеют права избирать и быть избранными граждане, содержащиеся в местах лишения свободы по приговору суда” с лингвистической (грамматической) точки зрения представляет собой императивный запрет, со всей определённою означающий, что избирательных прав не имеют без каких бы то ни было изъятий все осужденные, отбывающие наказание в местах лишения свободы. Попытки истолковать соответствующее положение статьи 32 (часть 3) Конституции Российской Федерации как позволяющее федеральному законодателю ограничить избирательные права не всех осужденных... не согласуются с указанным конституционным императивом»⁷⁰. При всей спорности такого императивного толкования нельзя не увидеть стремления органа конституционного правосудия придерживаться изначального смысла текста Конституции (хотя Суд и подсказал, что законодатель может дифференцировать институты ограничения и лишения свободы, часть которых формально не будет охватываться конституционным термином «места лишения свободы»).

Однако возможно и противоположное применение буквального толкования. Интересный пример использования данного метода применительно к части 3 статьи 32 Конституции РФ содержится в особом мнении судьи А. Л. Кононова к Определению Конституционного Суда от 4 декабря 2007 года № 797-О-О, в котором заявителю было отказано в принятии к рассмотрению жалобы на запрет баллотироваться в связи с наличием помимо российского ещё и гражданства другого государства. Судья утверждает, что «никаких иных ограничений активного и пассивного избирательных прав данная специальная норма Конституции Российской

⁶⁹ Добавим, что, по мнению Г. А. Гаджиева, обсуждаемое определение Конституционного Суда, вставшего на сторону налогоплательщика, не устранило неопределённость в главных вопросах правового спора, а именно в вопросах, что является объектом налогообложения при продаже «иного имущества» и как определяется доход при продаже акций. Для их решения Конституционный Суд должен был принять дело к производству и устранить именно эту неопределённость.

⁷⁰ СЗ РФ. 2016. № 17. Ст. 2480.

Федерации не содержит и сама ее конструкция не допускает. Этот перечень, несомненно, носит исчерпывающий характер. В отличие от ряда других статей Конституции Российской Федерации (например, 25, 29, 34, 35, 36 и др.), регулирующих права и свободы, данная норма не содержит ссылок на федеральный закон, который мог бы устанавливать иные не перечисленные в части 3 статьи 32 ограничения избирательных прав, и это, очевидно, не случайно. Такая конструкция нормы, следовательно, не допускает в регулировании избирательных прав применения общих положений части 3 статьи 55 Конституции Российской Федерации о возможности их ограничения федеральным законом»⁷¹. В данном случае можно увидеть пример абсолютизации буквального толкования конституционной нормы.

Итак, Конституционный Суд нечасто прибегает к собственно лингвистическому толкованию. Он не стремится связывать себя буквой закона, что, в принципе, объяснимо его приверженностью к поиску «конституционно-правового смысла» — подходу, к которому суд стал прибегать всё чаще и чаще, сделав его основным. Такая практика огласуется, в частности, с положением Закона о Конституционном Суде, в соответствии с которым Суд принимает решения, оценивая не только буквальный смысл подлежащих толкованию конституционных положений, но и смысл, придаваемый им сложившейся правоприменительной практикой, а также исходя из их места в системе норм Конституции Российской Федерации. Положительная черта такого подхода — несвязанность Конституционного Суда спорной доктриной о безусловном верховенстве аргументации от «буквы закона», которая далеко не всегда приводит к наилучшему из возможных решений. Однако в сознательном отказе от буквального толкования как основного кроется и определённая опасность: «конституционно-правовым смыслом» (как некогда в советское время «революционным правосознанием») можно оправдать принятие какого угодно решения, поскольку норма права утрачивает какую бы то ни было связь со своим словесным образом, а значит, критерии объективности толкования исчезают или размываются. Конституционный Суд становится единственным носителем некоего сакраментального знания о смысле и значении конституционных норм.

Можно согласиться с мнением Л. М. Солана, который отмечал, что в судебной практике любых стран «лингвистические принципы существуют бок о бок с противоположными им принципами, и ни одна теория не говорит нам, когда надо применять исходный принцип, а когда следует прийти

⁷¹ СЗ РФ. 2007. № 52. Ст. 6533.

к противоположному результату, применяя принцип противоположный»⁷². Когда буквальное значение точно установить не удаётся либо применение нормы в её буквальном толковании не согласуется с позицией суда о том, как следует разрешить дело, судьи выходят за пределы собственно словесного выражения нормы, помещая её в более широкий контекст, чем словосочетание, предложение, часть конкретной статьи Конституции или вся Конституция в целом. Часто при этом во внимание принимаются и экстралингвистические факторы.

4. Системное толкование

Системное толкование отражает правила формальной логики о соотношении общего и частного. Его важность подчёркивается в афоризмах «Никто не может правильно понимать часть, пока не прочтёт целое» (*nemo aliquid partem recte intelligere potest antequam totum perlegit*)⁷³ и «Согласовывать один закон с другим есть лучший метод их толкования» (*concordare leges legibus est optimus interpretandi modus*)⁷⁴. В ряде случаев системное толкование предполагает прояснение смысла конституционных норм через установление их соотношения с иными нормами или принципами Конституции (внутреннее системное толкование). В других случаях требуется обращение к положениям иных источников права (внешнее системное толкование), хотя при этом возникает опасность конфликта с отраслевым законодательством и нормами международного права⁷⁵.

⁷² Solan L. M. The Language of Judges. Chicago, IL :University of Chicago Press, 1993. P. 6.

⁷³ См.: Латинская юридическая фразеология / сост. Б. С. Никифоров. М. : Юрид. лит., 1979. С. 169.

⁷⁴ Там же. С. 38.

⁷⁵ Понятия внутреннего и внешнего системного толкования перекликаются с понятиями внутреннего и внешнего контекста, которые использует, например, судья Г. А. Гаджиев. Так, в особом мнении по уже упоминавшемуся делу о налоговом вычете он пишет: «Понятия и термины, используемые в тексте налогового закона, при этом используются в контексте самого этого закона (внутренний контекст)»; «В российском законодательстве о налогах и сборах, которое по степени разработанности и детализации уступает праву стран Содружества, кроме толкования понятий и терминов с учетом внутреннего контекста широко применяется толкование с учетом внешнего контекста»; «Суды кассационной и надзорной инстанции на основе правила пункта 7 статьи 3 Налогового кодекса Российской Федерации устранили неясность в понимании слов “в собственности налогоплательщика”, применив способ буквального толкования с учетом внешнего контекста этих слов» (Определение Конституционного Суда РФ от 17 октября 2001 года № 200-О по жалобе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации на нарушение конституционных прав гражданина Н. Н. Чипурды частью второй статьи 336 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР).

4.1. Обращение к структуре и взаимоотношению частей текста Конституции (внутреннее системное толкование)

В отличие от контекстно гармонизирующих аргументов, рассмотренных в разделе о лингвистическом толковании, внутреннее системное толкование связано не с уяснением значения слов или словосочетаний, когда значение неясного термина или понятия находят в других, более ясных, местах текста, а с желанием понять, как положение, которое можно понять неоднозначно, вписывается в общую логику Конституции, согласуется с другими положениями и заложенными в неё общими ценностями. Вернёмся к делу о «трёхкратном отклонении кандидатур» на пост Председателя правительства. Для того чтобы обосновать вывод о том, что Президент имел право трижды представлять на должность одну и ту же кандидатуру, Конституционный Суд обратился к анализу других статей Конституции, отметив, что Президент назначает с согласия Госдумы Председателя Правительства (пункт «а» статьи 83), что Президент распускает Госдуму в случаях и порядке, предусмотренных Конституцией (пункт «б» статьи 84), что к ведению Госдумы относится дача согласия Президенту РФ на назначение Председателя Правительства (пункт «а» статьи 103). В результате Суд пришёл к выводу, что выбор кандидатуры премьера является прерогативой Президента и что Конституция позволяет ему самому определять конкретный вариант реализации данного права, «а именно вносить предложение об одном и том же кандидате дважды или трижды либо представлять каждый раз нового кандидата». При этом Суд специально акцентировал, что по смыслу толкуемой нормы обязательным последствием трёхкратного отклонения Думой представленных кандидатов или одного и того же кандидата три раза подряд являются назначение Председателя Правительства Президентом, роспуск Госдумы и назначение новых выборов. Таким образом, своим толкованием Суд практически свёл на нет полномочия Государственной Думы в вопросе назначения главы Правительства, позволив Президенту манипулировать Думой: после данного прецедента для её роспуска стало достаточно три раза подряд предлагать непроходную кандидатуру премьера, причём повторять этот приём Президент мог бы до бесконечности.

Внутреннее системное толкование можно продемонстрировать и на примере так называемых абсолютных конституционных прав. Нормативной основой их выделения служит часть 3 статьи 56 Конституции РФ, согласно которой «не подлежат ограничению права и свободы, предусмотренные статьями 20, 21, 23 (часть 1), 24, 28, 34 (часть 1), 40 (часть 1), 46–54 Конституции Российской Федерации». Это предписание в россий-

ской юриспруденции часто интерпретируется в качестве перечня конституционных прав, не подлежащих никаким ограничениям⁷⁶.

Будучи вырванной из контекста, эта норма, казалось бы, означает недопустимость ограничения права на жизнь; на достоинство личности; на неприкосновенность частной жизни, а также свободы информации; свободы совести; свободы экономической деятельности, права на жилище и гарантий судебной защиты. Под влиянием ошибочного толкования оказался и Конституционный Суд. Например, в Постановлении от 29 апреля 1998 года № 13-П констатируется, что «право на судебную защиту, по смыслу статей 55 (часть 3) и 56 (часть 3) Конституции Российской Федерации, не подлежит ограничению, поскольку ограничение этого права ни при каких обстоятельствах не может быть обусловлено необходимостью достижения признаваемых Конституцией Российской Федерации целей»⁷⁷. В действительности сферой применения статьи 56 Конституции выступает чрезвычайное положение, что подтверждают части 1 и 2 данной статьи. В части 3 статьи 56 указание на чрезвычайное положение отсутствует, что можно считать упущением разработчиков текста Конституции, которое и может устранить Конституционный Суд с помощью системного толкования. Правильной ли будет интерпретация закреплённых в части 3 статьи 56 основных прав как тех, которые не могут быть ограничены при введении режима чрезвычайного положения, но ограничения которых допустимы за рамками такого режима? Такое толкование само по себе не отрицает выделения перечисленных в части 3 статьи 56 Конституции прав в особую группу по признаку их повышенной защищённости, особенно если рассматривать их в системной связи со статьёй 55, которая не позволяет издавать законы, отменяющие или умаляющие основные права и свободы человека и гражданина.

Ещё один пример: возник вопрос о том, каким видом нормативного правового акта должны вводиться ограничения конституционных прав. С одной стороны, часть 3 статьи 55 содержит отсылку к федеральному закону; аналогичным образом ссылки на федеральный закон содержат статьи, гарантирующие, например, право на жизнь (часть 2 статьи 20), право на убежище (часть 2 статьи 63) и ряд других фундаментальных прав. С другой стороны, в некоторых статьях упоминается просто «закон», без конкретизации его вида, например в части 1 статьи 24, гарантирующей право на информацию о частной жизни; в части 1 статьи 34, провозглашающей свободу экономической деятельности; в части 1 статьи 35,

гарантирующей право частной собственности, а также в статье 57, обязывающей платить установленные законом налоги и сборы. Буквальное толкование таких норм должно было бы означать, что ограничения конституционных прав могут устанавливаться не только федеральными законами, но и законами субъектов Российской Федерации. Вместе с тем Конституционный Суд при толковании понятия закона применительно к части 1 статьи 35 Конституции категоричен и подчёркивает, что «только в форме федерального закона может быть, в принципе, найден баланс между правами и законными интересами лиц, состоящих в имущественных отношениях с государством в качестве кредиторов, и всех иных лиц» (Определение от 21 декабря 2000 года № 261-О)⁷⁸. Такой подход Конституционного Суда основан на системном толковании данного понятия во взаимосвязи с положениями части 3 статьи 55, а также статьи 71, которая относит регулирование конституционных прав (пункт «в») и ряда отраслей российского права, включая гражданское (пункт «о»), к исключительному ведению Российской Федерации.

Аргумент к системной связи между различными нормами текста самой Конституции был применён Конституционным Судом при толковании статьи 107 Конституции: «Принятый федеральный закон в течение пяти дней направляется Президенту Российской Федерации для подписания и обнародования». Толкование понятия «принятый закон» потребовалось для ответа на вопрос, кем же направляется закон Президенту: Государственной Думой или Советом Федерации. Суд привёл следующие доводы: «Смысл используемого... понятия “принятый федеральный закон” раскрывается в системной связи с нормами статей 94, 105, 106 и части 3 статьи 107 Конституции... [(Понятие “принятый федеральный закон”... относится к результату законотворческой деятельности обеих палат и, следовательно, отличается от понятия “принятый Государственной Думой федеральный закон” (части 1, 2 и 3 статьи 105, статья 106). Не совпадающее содержание этих понятий отражает специфику отдельных стадий законодательного процесса»⁷⁹. Таким образом, суд признал, что «принятыми» являются законы: принятые Госдумой и одобренные Советом Федерации, в том числе принятые Госдумой и не рассмотренные Советом Федерации в установленный законом четырнадцатидневный срок; законы, повторно принятые Госдумой после их отклонения Советом Федерации, а также законы, отклонённые Президентом и вновь одобренные Госдумой

⁷⁶ См.: Гасанов К.К., Стремоухов А.В. Абсолютные права человека и ограничения прав // Правоведение. 2004. № 1. С. 164–173, 167.

⁷⁷ СЗ РФ. 1998. № 19. Ст. 2142.

⁷⁸ Определение Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2000 года № 261-О. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision32819.pdf> (дата обращения: 01.03.2021).

⁷⁹ Постановление Конституционного Суда РФ от 22 апреля 1996 года № 10-П по делу о толковании отдельных положений статьи 107 Конституции Российской Федерации.

и Советом Федерации. В соответствии с этим суд решил, что «принятый федеральный закон должен направляться главе государства для подписания и обнародования той палатой Федерального Собрания, в которой завершается процедура принятия федерального закона».

При толковании статьи 98 Конституции РФ, гарантирующей депутатскую неприкосновенность, данный тип аргумента был применён для определения объёма понятия «неприкосновенность парламентария». Истолковав статью 98 в её соотношении со статьями 22, 23, 24 и 25⁸⁰, суд признал, что оно включает не только личную неприкосновенность, но и «неприкосновенность занимаемых [парламентарием] жилых и служебных помещений, используемых им личных и служебных транспортных средств, средств связи, принадлежащих ему документов и багажа»⁸¹.

4.2. Внешнее системное толкование: Конституция и отраслевое законодательство

В практике российского Конституционного Суда иногда встречается такая разновидность внешнего системного толкования, как толкование положений самой Конституции в свете отраслевого законодательства. С одной стороны, казалось бы, что обращение к дефинициям из других законодательных актов оправданно, если необходимо прояснить значение тех слов и терминов из текста Конституции, у которых в отраслевом законодательстве уже есть устоявшееся, единообразно понимаемое значение. Однако если слова не имеют устоявшегося терминологического значения, то толкование положений Конституции в свете отраслевого законодательства, которое может меняться простым большинством голосов в парламенте, снижает значение Конституции в системе иерархии источников права и делает позиции Конституционного Суда уязвимыми.

Так, в уже упоминавшемся примере с толкованием слов «адвокат» и «защитник» Конституционный Суд обратился к использованию обоих

⁸⁰ Статья 22: «1. Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность. 2. Арест, заключение под стражу и содержание под стражей допускаются только по судебному решению. До судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 часов»; статья 23: «1. Каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени. 2. Каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничение этого права допускается только на основании судебного решения»; статья 24: «1. Сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются»; статья 25: «Жилище неприкосновенно. Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения».

⁸¹ Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 1996. № 2. С. 16–17.

слов в уголовном процессе, где чаще всего «защитником» является адвокат, что делает эти слова почти синонимичными в контексте данной отрасли, к нормам законодательства об адвокатуре, которое устанавливало профессиональные требования, предъявляемые к адвокатам, а также к нормам уголовно-процессуального законодательства РСФСР, согласно которому по решению суда в качестве защитников могли быть допущены близкие родственники и законные представители обвиняемого. При этом к последним не предъявлялось требование быть юристами. В результате Конституционный Суд пришёл к выводу, что поскольку Конституция не содержит критериев, соблюдение которых свидетельствует о должном уровне квалификации лиц, оказывающих гражданам юридическую помощь, то только законодатель может их установить и предусмотреть возможность допуска по просьбе обвиняемого в качестве защитников на предварительном следствии и тех юристов, которые не имеют адвокатского статуса, хотя и вариант регулирования, при котором в качестве защитников на стадии предварительного следствия допускаются только адвокаты, не противоречит Конституции.

С другой стороны, есть примеры, когда Конституционный Суд сознательно отказывается учитывать значение толкуемого слова, сложившееся в отраслевом законодательстве. В Постановлении по так называемому делу «Об иностранных агентах»⁸² он преднамеренно не стал обращаться к значению слова «агент» в общих толковых словарях или в различных отраслях российского права, как предлагали сделать заявители. Отступив от практики поиска дефиниций юридических терминов в отраслевом законодательстве, он пришёл к заключению, что в законе «О некоммерческих организациях» слово «агент» относится исключительно к предмету регулирования данного закона, «в силу чего не может интерпретироваться посредством отождествления с юридическими характеристиками налоговых, страховых, таможенных и иных агентов, закрепленными в других законодательных актах различной отраслевой принадлежности». Интересно отметить, однако, что при оценке положений оспариваемого закона Конституционный Суд в обоснование своей позиции о его конституционности учёл норму, согласно которой обязанность направить в уполномоченный орган заявление о своем включении в реестр некоммерческих организа-

⁸² Постановление Конституционного Суда РФ от 8 апреля 2014 года № 10-П по делу о проверке конституционности положений пункта 6 статьи 2 и пункта 7 статьи 32 Федерального закона «О некоммерческих организациях», части шестой статьи 29 Федерального закона «Об общественных объединениях» и части 1 статьи 19.34 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, фонда «Костромской центр поддержки общественных инициатив», граждан Л. Г. Кузьминой, С. М. Смиренского и В. П. Юкечева.

ций, выполняющих функции иностранного агента, «возникает у некоммерческой организации только тогда, когда она действительно намерена после получения денежных средств или иного имущества от иностранных источников принимать участие в политической деятельности», и при этом «в силу презумпции законности и добросовестности деятельности некоммерческих организаций данная обязанность должна реализовываться в уведомительном порядке — исходя из самостоятельной оценки некоммерческой организацией собственных намерений — до начала осуществления политической деятельности». Можно сделать вывод, что самостоятельность принятия некоммерческой организацией решения, входит ли в реестр иностранных агентов, влияет на конституционность нормы, поскольку с её учётом ограничение нельзя считать непропорциональным. Вместе с тем законодатель позднее поменял заявительный характер о включении в реестр на принудительный. Значит ли это, что и без приведённого аргумента решение о конституционности нормы сохраняет свою силу или возможно её иное толкование, в случае если новые заявители обратятся в Конституционный Суд с обжалованием принудительного включения в реестр? Подобная коллизия может возникнуть и в других делах, когда Суд в поддержку своей позиции черпает аргументы из положений отраслевого законодательства, которое может быть в любой момент изменено. Нельзя сказать, что Конституционный Суд не видит такую опасность: его общий подход, сформулированный ранее в Постановлении от 13 марта 2008 года № 5-П, как раз состоит в том, что системное толкование должно проводиться «с учетом иерархического построения норм в правовой системе, предполагающего, что толкование норм более низкого уровня должно осуществляться в соответствии с нормами более высокого уровня, к числу которых относятся нормы, закрепляющие конституционные принципы»⁸³. Однако этот принцип, к сожалению, не всегда выдерживается на практике.

4.3. Согласованная интерпретация: совместимость конституционного и международно-правового толкования

Идея толкования конституционных норм в свете международных стандартов появилась в судебной практике других стран уже давно, и такое толкование получило название *consistent interpretation* — «совместимая,

⁸³ СЗ РФ. 2008. № 12. Ст. 1183. Аналогичная характеристика содержится в особом мнении судьи Конституционного Суда РФ А. Н. Кононова (Постановление Конституционного Суда РФ от 10 апреля 2003 года № 5-П // СЗ РФ. 2003. № 17. Ст. 1656).

согласующаяся, последовательная интерпретация»⁸⁴. У отечественных специалистов по международному праву принято использовать термин «согласованная интерпретация»⁸⁵.

Например, согласно сформулированному в одном из решений Верховного суда США канону «Очаровательной Бетси» (англ.: *Charming Betsy Canon*), акты парламента должны интерпретироваться так, чтобы не нарушить международное право при наличии иного возможного толкования⁸⁶. Примером нормативного закрепления идеи согласованного толкования двух правопорядков служит Конституция Южно-Африканской Республики от 8 мая 1996 года (статья 233), которая предписывает осуществлять согласованное толкование национального законодательства и международного права при наличии любых разумных альтернатив⁸⁷. Рассматриваемый способ толкования *de facto* был использован Конституционным Судом России в Постановлении от 19 апреля 2016 года № 12-П для разрешения противоречия между европейскими стандартами, признанными в определённых ситуациях право заключённых голосовать на выборах⁸⁸, и конституционной нормой части 3 статьи 32 Конституции РФ, содержащей императивный запрет избирать и быть избранными лицам, лишённым свободы по приговору суда. В этом деле анализируемая разновидность толкования состоит в рекомендации законодателю «оптимизировать систему уголовных наказаний, в том числе посредством перевода отдельных режимов отбывания лишения свободы в альтернативные виды наказаний, хотя и связанные с принудительным ограничением свободы осужденных, но не влекущие ограничения их избирательных прав»⁸⁹. Ко-

⁸⁴ См.: *Betlem G.* The Doctrine of Consistent Interpretation — Managing Legal Uncertainty // *Oxford Journal of Legal Studies*. Vol. 22. 2002. No 3. P. 397–418.

⁸⁵ См.: *Исполинов А. С.* Доктрина косвенного эффекта (согласованной интерпретации) в праве ЕС // *Евразийский юридический журнал*. 2010. № 10. С. 26–36; *Игнатенко Г. В.* Конституция и международное право: Как упорядочить неадекватные нормы // *Чиновник*. 2003. № 6(28). С. 21–27; *Красиков Д.* Конвенционно-конституционные коллизии и иллюзии: что лежит в основе «возражения» Конституционного Суда России в адрес Европейского Суда по правам человека? // *Международное правосудие*. 2016. № 3(19). С. 101–117.

⁸⁶ См.: United States Supreme Court. *Murray Alexander vs. The Schooner Charming Betsy*, 6 U.S. 2 Cranch 64 (1804). URL: <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/6/64/> (дата обращения: 01.04.2021).

⁸⁷ См.: Constitution of the Republic of South Africa, adopted on 8 May 1996 (as amended by Competition Amendment Act, from 22 April 2016). URL: <http://www.gov.za/documents/constitution-republic-south-africa-1996> (дата обращения: 01.02.2021).

⁸⁸ См.: Европейский Суд по правам человека. *Анчуггов и Гладков против Российской Федерации*. Жалобы № 11157/04 и № 15162/05. Постановление от 4 июля 2013 года // *Бюллетень Европейского Суда по правам человека*. Российское издание. 2014. № 2. С. 11, 124–142.

⁸⁹ См.: СЗ РФ. 2016. № 17. Ст. 2480.

митет министров Совета Европы посчитал указанное решение исполненным посредством возможного предложенного Судом внесения российским парламентом изменений в уголовное и уголовно-исполнительное законодательство⁹⁰.

Поскольку спор о верховенстве норм Конституции либо норм международного права является не столько спором о толковании, сколько спором об иерархии источников российского права, то он выходит за пределы настоящей главы.

5. Историческое толкование: между оригинализмом и прагматизмом

Толкование, которое принято называть историческим, объединяет в себе несколько различных видов аргументов: аргумент о намерении законодателя и аргумент об изменении содержания нормы в текущих исторических условиях. Сюда же можно условно отнести и прагматическую аргументацию, состоящую в выборе толкования, которое приведёт к наилучшим социальным последствиям.

Историческое толкование конституционных норм связано с поиском замысла разработчиков текста Конституции в момент его принятия (оригинализм) или с учётом последующих изменений, происходящих в современном обществе (эволюционное, или эволютивное, толкование). Такому двоякому значению рассматриваемого приёма судебной юридической техники соответствует латинская максима о том, что «наилучшее толкование проистекает из того, что предшествует, и из того, что следует» (*ex antecedentibus et consequentibus fit optima interpretatio*)⁹¹.

5.1. Аргумент к намерению законодателя

Данная разновидность исторического толкования состоит в изучении социально-политических условий принятия Конституции и в поиске смысла, который придавали конституционному тексту его разработчики. Обращение к намерению законодателя как к способу толкования нашло своё выражение в максиме римского права *contemporanea expositio est optima et fortissimo in lege* — «толкование закона в соответствии с его смыслом в момент издания считается в праве наилучшим и самым авто-

⁹⁰ См.: Корня А. Совет Европы: Россия исполнила решение ЕСПЧ о праве голоса для заключенных // Ведомости. 2019. 27 сентября. URL: <https://www.vedomosti.ru/politics/articles/2019/09/27/812200-sovet-evropi-zaklyuchennih> (дата обращения: 01.02.2021).

⁹¹ См.: Латинская юридическая фразеология. С. 75.

ритетным»⁹². В американской юриспруденции такой подход к конституционному толкованию получил наименование оригинализма (англ.: *originalism*)⁹³.

Уяснение намерения разработчиков текста может проводиться путём исследования подготовительных материалов к действующей Конституции. Например, на такие материалы ссылался судья Э. М. Аметистов в особом мнении к Постановлению от 28 января 1997 года № 2-П, которое касалось права на юридическую помощь в уголовном процессе. Конституционный судья отметил, что «подлинные намерения авторов ныне действующей Конституции Российской Федерации можно уяснить из материалов Конституционного Совещания 1993 года, на котором разрабатывался и обсуждался ее проект. В ходе Конституционного Совещания неоднократно предпринимались попытки внести в проект нынешней статьи 48 поправки, имевшие целью ограничить круг лиц, оказывающих юридическую помощь, только членами коллегии адвокатов. Все эти поправки были отклонены в связи с тем, что их принятие, как указывалось на Совещании, привело бы к созданию “закрытых профсоюзов” для адвокатов, лишаящих практики тех, кто не вступил в коллегии, и создающих “монопольное право” адвокатов оказывать юридическую помощь. При этом подчеркивалось, что допуск на стадии предварительного следствия только представителей коллегии адвокатов существенно ущемляет права граждан и что, напротив, представленный проект обсуждаемой статьи (позволявший допускать на этой стадии участие других лиц) отвечает принципу свободного выбора защитника»⁹⁴. Такой исторический материал позволил судье Аметистову прийти к выводу, что используемое в части 2 статьи 48 Конституции понятие «адвокат (защитник)» включает и частнопрактикующих юристов. Несмотря на убедительные исторические свидетельства, большинство судей оставили вопрос о критериях оказания квалифицированной юридической помощи в уголовном процессе на усмотрение законодателя. Воспользовавшись предоставленной прерогативой, разработчики действующего уголовного процессуального закона при конкретизации права на квалифицированную юридическую помощь фактически отошли

⁹² См.: Латинская юридическая фразеология. С. 42.

⁹³ См.: Берлявский Л. Г. Оригиналистская и ноноригиналистская концепции конституционной интерпретации в США // Журнал российского права. 2013. № 8. С. 101–108; Голдобина З. Г. Активизм и оригинализм в деятельности Верховного суда и политико-правовой доктрине США // Российский юридический журнал. 2006. № 3. С. 81–88; Nelson C. Originalism and Interpretive Conventions // The University of Chicago Law Review. Vol. 70. 2003. No. 2. P. 519–598; Scalia A. Originalism: The Lesser Evil // University of Cincinnati Law Review. Vol. 57. 1988. No. 3. P. 849–866.

⁹⁴ СЗ РФ. 1995. № 13. Ст. 1207.

от исторического замысла разработчиков текста Конституции, допустив к оказанию юридической помощи обвиняемым исключительно лиц со статусом адвоката.

В конституционной судебной практике часто анализируется процедурная история принятых законов, которую можно восстановить по пояснительным запискам, финансово-экономическому обоснованию законопроектов, материалам парламентских слушаний, протоколам заседаний парламентских комитетов и комиссий. 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 от 30 декабря 2004 года)⁹⁵, которая установила дополнительные гарантии для добросовестных приобретателей жилого помещения, Конституционный Суд России принял во внимание подготовительные материалы к соответствующему законопроекту (Постановление от 4 июня 2015 года № 13-П)⁹⁶. В своей аргументации он отметил, что «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»⁹⁷.

Г.А. Гаджиев апеллирует к намерению разработчиков Налогового кодекса в особом мнении по упоминавшемуся выше делу об исчислении сроков нахождения имущества в собственности налогоплательщицы⁹⁸: «Суды кассационной и надзорной инстанции на основе правила пункта 7 статьи 3 Налогового кодекса Российской Федерации устранили неясность в понимании слов “в собственности налогоплательщика”, применив способ буквального толкования с учетом внешнего контекста этих слов. В

⁹⁵ СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3594; 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 43.

⁹⁶ СЗ РФ. 2015. № 24. Ст. 3548.

⁹⁷ Там же.

⁹⁸ Особое мнение судьи Г.А. Гаджиева по Определению Конституционного Суда РФ от 2 ноября 2006 года № 444-О // СЗ РФ. 2007. № 2. Ст. 407.

заключении Комитета Государственной Думы по бюджету и налогам выражено официальное мнение законодательного органа о смысле нормы подпункта 1 пункта 1 статьи 220 Налогового кодекса Российской Федерации. В нем отмечается, что в данной норме вообще нет никакой неясности, поскольку слова “в собственности налогоплательщика” должны трактоваться буквально и в них нельзя вкладывать иной смысл, которого законодатель не имеет в виду; как только слова “в собственности налогоплательщика”, означающие лишь индивидуальную, частную собственность физического лица, будут интерпретироваться как охватывающие и собственность совместную, то есть супругов как сособственников, то будет иметь место расширительное истолкование, искажающее базовые правовые принципы, на которых покоится налогообложение доходов физических лиц, и недопустимое в тех случаях, когда законодатель точно установил пределы предоставляемой налоговой льготы. Такое истолкование будет означать, что супруги несут солидарную ответственность при выполнении налогового обязательства по уплате налога на доходы физических лиц, что искажает личный характер налогового обязательства».

Однако изначальный замысел разработчиков любой правовой нормы часто модифицируется в ходе обсуждения законопроекта. Кроме того, при принятии правовых актов разработчики не всегда могут предвидеть все последствия реализации норм на практике, поэтому данный аргумент не обязательно становится решающим при выборе варианта толкования нормы.

5.2. Аргумент к изменившимся историческим условиям

Наряду с оригинализмом часто используется эволютивное толкование конституционных норм. Идея такого подхода была выражена уже римскими юристами в сентенции *distinguenda sunt tempora; distingue tempora, et concordabis leges* — «одно время следует отличать от другого; различай время — и примиришь законы»⁹⁹. Российскому органу конституционного правосудия иногда приходится учитывать исторические условия, в которых создавались нормы, и последующую практику их применения в свете уже изменившихся условий. Сам Конституционный Суд так объяснил необходимость учитывать меняющиеся условия: «...правовые позиции, сформулированные Конституционным Судом Российской Федерации в результате интерпретации, истолкования тех или иных положений Конституции Российской Федерации применительно к проверяемому нормативному акту в системе прежнего правового регулирования и имев-

⁹⁹ См.: Латинская юридическая фразеология. С. 63.

шей место в то время конституционной практики, могут уточняться либо изменяться, с тем чтобы адекватно выявить смысл тех или иных конституционных норм, их букву и дух, с учетом конкретных социально-правовых условий их реализации, включая изменения в системе правового регулирования» (Постановление от 21 декабря 2005 года № 13-П)¹⁰⁰.

Данный вид аргумента можно продемонстрировать на примере толкования понятия гражданства. Конституция РФ упоминает «гражданство Российской Федерации» в части 1 статьи 6, где говорится о его приобретении и прекращении и утверждается единство и равенство прав граждан независимо от оснований его приобретения, и «гражданство в Российской Федерации» (курсив наш. — А.Д., А.К.) в пункте «в» статьи 71, в соответствии с которым оно относится к исключительному ведению федеральных органов власти. В связи с наличием предлога «в» во второй формулировке возникает вопрос: должен ли вкладываться в эти две формулировки один и тот же смысл? В историческом плане гражданство в Российской Федерации включало федеральное и республиканское гражданство. Так, согласно части 2 статьи 2 Закона РФ от 28 ноября 1991 года № 1948-1 «О гражданстве Российской Федерации» граждане, постоянно проживающие на территории республики в составе Российской Федерации, являлись одновременно гражданами этой республики¹⁰¹. Однако ныне действующий Федеральный закон¹⁰² «О гражданстве Российской Федерации»¹⁰³ института республиканского (регионального) гражданства не предусматривает. Конституционный Суд в Определении от 6 декабря 2001 года № 250-О, предложив два варианта толкования вопроса о сохранении республиканского гражданства, отказался дать окончательный ответ, поскольку счёл дело не подлежащим рассмотрению по процессуальным основаниям¹⁰⁴.

Изменение первоначального понимания предписаний Конституции РФ может быть обусловлено объективными причинами (научно-технический прогресс, изменение господствующего общественного мнения, появление новых угроз или вызовов и другие). Многим обстоятельствам конституционный законодатель просто не придавал должного значения. Могли ли разработчики конституционного текста прогнозировать стремительное развитие информационных технологий и предполагать необходимость решения вопроса об электронном опубликовании нормативных правовых

¹⁰⁰ СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 336.

¹⁰¹ Российская газета. 1992. 6 февраля.

¹⁰² Федеральный закон от 31 мая 2002 года № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации» (в ред. от 31 декабря 2014 года).

¹⁰³ СЗ РФ. 2002. № 22. Ст. 2031.

¹⁰⁴ Определение Конституционного Суда РФ от 6 декабря 2001 года № 250-О. URL: <http://doc.ksrfr.ru/decision/KSRFDDecision32060.pdf> (дата обращения: 01.03.2021).

актов в сети Интернет, а не в привычной к моменту принятия действующей Конституции РФ в 1993 году печатной форме? Решая такой вопрос, Конституционный Суд России в Постановлении от 27 марта 2012 года № 8-П не стал проводить экскурс в историю развития Интернета в России, но в целом положительно оценил технический прогресс в рассматриваемой сфере. По мнению Суда, «включение в перечень официальных изданий соответствующего интернет-портала, обусловленное объективным изменением структуры информационного пространства в современных условиях, позволяет осуществлять функцию всеобщего оповещения о принятии тех или иных нормативных правовых актов и ознакомления с ними в целях их обнародования... с использованием новых информационных технологий»¹⁰⁵. Одновременно Конституционный Суд занял уместную в данном случае консервативную позицию относительно необходимости сохранения привычных для многих россиян печатных изданий, в которых обнародуются правовые акты, затрагивающие их конституционные права. Суд посчитал, что размещение соответствующего документа на официальном интернет-сайте хотя и направлено на информирование заинтересованных лиц, но не заменяет традиционного опубликования его текста в печатном издании.

Необходимость обращения к историческому толкованию в практике Конституционного Суда в начальные периоды его становления была связана с оценкой действовавшего советского права, которое нередко вступало в противоречие с новым законодательством переходного периода. Так, в Постановлении от 16 января 1996 года № 1-П¹⁰⁶ проверялась конституционность норм о наследовании имущества колхозного двора, которое предположительно посягало на конституционное право собственности (статья 35). Для уяснения значения пришедшего из советской эпохи института колхозного двора в новых исторических условиях Конституционный Суд дал краткую справку об эволюции законодательства в этой сфере. В том числе было подчёркнуто, что «начавшиеся в середине 1980-х годов преобразования в социально-экономической жизни страны повлекли изменения в правовом статусе колхозного двора. В Примерном уставе колхоза, принятом 25 марта 1988 года IV Всесоюзным съездом колхозников, понятие «колхозный двор» уже отсутствовало. Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о земле, введенные в действие 15 марта 1990 года, также не предусматривали специального института колхозного двора. С момента введения их в действие институт колхозного двора, связанный с предоставлением земли колхозом, утратил в земель-

¹⁰⁵ СЗ РФ. 2012. № 15. Ст. 1810.

¹⁰⁶ СЗ РФ. 1996. № 4. Ст. 408.

ном законодательстве правовую основу... Статья 560 ГК РСФСР, хотя формально и не была признана утратившей силу, не подлежит применению, поскольку законодательству, принятому после вступления в силу действующей Конституции Российской Федерации, правовой режим колхозного двора неизвестен. Однако, как показывает практика, положения статьи продолжают применяться, что затрагивает охраняемое государством конституционное право наследования»¹⁰⁷. По сути, выявляя несоответствие между советскими правовыми институтами и новым законодательством, Конституционный Суд РФ способствовал развитию правопорядка в переходный период.

Разработка действующей Конституции происходила в условиях перехода от прежней политической системы к новой, поэтому стороны конституционного судебного разбирательства могут ссылаться на временный характер действия оспариваемых норм, которые затрагивают конституционные права. Конституционный Суд не всегда оценивал подобную аргументацию со стороны законодателя в качестве убедительной, когда приходил к выводу об окончании переходного периода в определённой сфере общественной жизни. В Постановлении от 14 марта 2002 года № 6-П Суд оценивал конституционность нового уголовно-процессуального закона, который вопреки требованиям части 2 статьи 22 Конституции фактически сохранил прежний порядок санкционирования ареста и содержания под стражей прокурором, а не судом. Указывая на прошедший к тому моменту значительный срок после принятия Конституции, Конституционный Суд подчеркнул, что постольку же «меняется конституционное значение переходных положений, содержащихся в Конституции Российской Федерации, поскольку временные нормы фактически становятся постоянно действующими и в таком качестве нарушают... право, гарантированное статьёй 22»¹⁰⁸.

Интересным примером исторического толкования конституционного права на объединение служит Постановление от 1 февраля 2005 года № 1-П, в котором оценивалась конституционность запрета региональных политических партий. Конституционный Суд пришёл к выводу, что региональные политические партии при условии допустимости их создания «неизбежно ориентировались бы на преимущественное отстаивание прав соответствующих национальных (этнических) и религиозных групп, что на современном этапе исторического развития искажало бы процесс формирования и выражения политической воли многонационального народа как носителя суверенитета и единственного источника власти в Российской

Федерации»¹⁰⁹. Такое историческое толкование конституционных норм впоследствии получило оценку в Постановлении Европейского Суда по правам человека от 12 апреля 2011 года по делу *Республиканская партия России против Российской Федерации* (жалоба № 12976/07)¹¹⁰. В целом Европейский Суд не только принял во внимание «особую историко-политическую ситуацию, характеризующуюся нестабильностью вновь созданной политической системы», но и не исключил, что «непосредственно после распада Советского Союза запрет на создание региональных политических партий мог быть оправдан» (§ 127). В то же время он признал существенным тот факт, что запрет на создание региональных партий «был введен не в 1991, а в 2001 году, спустя примерно 10 лет после начала демократического развития России. При таких обстоятельствах Европейский Суд считает намного менее убедительным довод о том, что данная мера была необходима для защиты слабых демократических институтов России, ее единства и национальной безопасности» (§ 128). Итак, довод о необходимости ограничений, якобы диктуемых переходным характером отечественной партийной системы, оказался несостоятельным в изменившихся исторических и политических условиях.

Ссылка на изменившиеся исторические или политические условия опасна тем, что с её помощью можно легко обосновать прямо противоположные выводы (например, что исторические условия требуют либо предлагаемых мер, либо, наоборот, прямо им противоположных). С помощью апелляции к изменившимся условиям пересматриваются ранее данные толкования, то есть преодолевается прецедент. Для этого ссылка на изменившиеся исторические условия может быть дополнена доводами, построенными на разведении аналогии.

Например, такое толкование было использовано в Постановлении от 21 декабря 2005 года № 13-П¹¹¹ при рассмотрении дела по жалобе заявителей на то, что изменения в Федеральном законе «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», предусматривающие наделение гражданина России полномочиями руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ законодательным органом субъекта по представлению Президента, а не в результате прямых выборов населением, как это было установлено федеральным законом в первоначальной редакции, неправомерно ограничивают конституционное право граждан избирать и быть избранными

¹⁰⁹ СЗ РФ. 2005. № 6. Ст. 491.

¹¹⁰ Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2011. № 12. С. 9, 121–152.

¹¹¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2005 года № 13-П.

¹⁰⁷ СЗ РФ. 1996. № 4. Ст. 408.

¹⁰⁸ СЗ РФ. 2002. № 12. Ст. 1178.

в органы государственной власти (так называемое Дело о назначении губернаторов). Конституционный Суд привёл довод, что исходя из требования о «балансе конституционно защищаемых ценностей и общенациональных интересов» Российская Федерация «на каждом конкретном этапе развития своей государственности самостоятельно корректирует установленный ею государственно-правовой механизм, в том числе в части, касающейся обеспечения единства системы государственной власти и разграничения предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов федерации». На доводы заявителей, что вопросы о возможности выборов губернатора законодательным собранием региона уже были предметом изучения Конституционного Суда и, в частности, нашли своё разрешение в Постановлениях от 18 января 1996 года № 2-П по делу о проверке конституционности ряда положений Устава (Основного Закона) Алтайского края, от 1 февраля 1996 года № 3-П по делу о проверке конституционности ряда положений Устава — Основного Закона Читинской области, от 10 декабря 1997 года № 19-П по делу о проверке конституционности ряда положений Устава (Основного закона) Тамбовской области и от 7 июня 2000 года № 10-П по делу о проверке конституционности отдельных положений Конституции Республики Алтай и Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», Конституционный Суд ответил, что оценивает «конституционность соответствующего нормативного правового акта исходя из его буквального смысла, смысла, придаваемого ему официальным толкованием или сложившейся правоприменительной практикой, а также исходя из места данного акта в системе правовых актов» и что он, признавая неконституционными соответствующие положения Устава (Основного Закона) Алтайского края, исходил из недопустимости избрания главы администрации Алтайского края Алтайским краевым Законодательным Собранием в связи с тем, что тому были предоставлены полномочия по утверждению структуры администрации и Совета администрации, принимающего решения по важнейшим вопросам жизни края, а также по даче согласия главе администрации края на назначение и освобождение от должности его первого заместителя, руководителей краевых органов — внутренних дел, юстиции, финансов, социальной защиты населения, по управлению государственным имуществом края. При таких полномочиях законодательного собрания края «исполнительная власть целиком и полностью выводилась бы из-под контроля народа и не была бы ответственна перед ним, а избираемый в таком порядке глава администрации не мог считаться легитимным независимым представителем исполнительной

власти». Ссылаясь на своё Постановление от 18 января 1996 года № 2-П, в котором был изложен этот довод, Конституционный Суд далее указывает, что в «Деле о назначении губернаторов» нет полной аналогии с ранее рассматривавшимися обстоятельствами: «Правовые позиции, сформулированные в названных решениях... не могут быть в полной мере использованы для оценки нового порядка наделения полномочиями высшего должностного лица субъекта Российской Федерации, предполагающего участие в нем как законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, так и Президента Российской Федерации», поскольку «положения Конституции Российской Федерации проявляют свое регулятивное воздействие как непосредственно, так и посредством конкретизирующих их законов в определенной системе правового регулирования, притом в развивающемся социально-историческом контексте», и «правовые позиции, сформулированные Конституционным Судом Российской Федерации в результате интерпретации, истолкования тех или иных положений Конституции Российской Федерации применительно к проверяемому нормативному акту в системе прежнего правового регулирования и имевшей место в то время конституционной практики, могут уточняться либо изменяться, с тем чтобы адекватно выявить смысл тех или иных конституционных норм, их букву и дух, с учетом конкретных социально-правовых условий их реализации, включая изменения в системе правового регулирования». Так как Конституционный Суд в прежних делах «не рассматривал вопрос, возможны ли иные конституционно допустимые варианты правового регулирования, не противоречащие конституционному принципу свободных выборов и отвечающие требованиям уравнивания принципов демократии и единства системы исполнительных органов государственной власти, а также полномочий Российской Федерации и полномочий ее субъектов», то сделанный в «Деле о назначении губернаторов» вывод «не может быть истолкован как невозможность установления какого-либо иного порядка, удовлетворяющего содержанию права на свободные выборы».

Убедительность ссылок на «конкретные социально-правовые условия реализации» конституционных положений оспаривалась не только в юридической литературе, но и в особых мнениях судей. Так, судья А. Л. Кононов критически отнёсся к использованию исторического толкования в упомянутом выше деле. В своём особом мнении он подчеркнул, что «Конституционный Суд в весьма туманных эвфемизмах намекает на некие “конкретные социально-правовые условия”, на “развивающийся социально-исторический контекст”, на полноту суверенитета законодателя, который “на каждом конкретном этапе развития полномочен корректировать организационно-правовой механизм достижения конституционных

целей». Однако далее следует совершенно невообразимый вывод о том, что изменение законодательного регулирования способно, оказывается, изменять смысл тех или иных конституционных норм и даже их букву и дух. Аргументация Конституционного Суда, если это можно назвать так, полностью меняет общепринятые представления о верховенстве Конституции... которые свободно могут меняться «в духе времени»... Так, Конституционный Суд, признавая правомочие гражданина избирать и быть избранным посредством прямых выборов на должность высшего должностного лица субъекта Российской Федерации, утверждает, что исключение этого правомочия федеральным законодателем не может рассматриваться как нарушение статей 32 и 55 Конституции Российской Федерации. Но часть 2 ее статьи 55 содержит прямой запрет законодателю издавать законы, отменяющие и умаляющие права и свободы человека и гражданина»¹¹². Соответственно, обращение к эволютивному толкованию не только позволяет адаптировать конституционный текст к изменившимся социально-экономическим и историческим условиям, но и сопряжено с рисками искажения изначального смысла конституционных норм или с уменьшением объема конституционных прав.

5.3. Аргумент к желаемым социальным изменениям и наилучшим результатам (прагматический аргумент)

Грамматическое толкование и обращение к намерению законодателя позволяют уяснить первоначальный смысл нормы, но не позволяют вставить её в контекст и учесть при выборе одного толкования из нескольких возможных то, которое будет способно привести к наилучшим социальным последствиям. Иногда для этого необходимо обращаться к материалам междисциплинарных исследований, в частности опираться на данные экономического анализа права, критических правовых исследований, социологической юриспруденции и так далее. Конституционный Суд России редко использует междисциплинарный подход в своём толковании, хотя имеются единичные случаи, когда он акцентировал внимание на значении социальных последствий в оценке законодательных решений (постановления от 15 июня 2006 года № 6-П, от 16 июля 2015 года № 23-П, от 14 января 2016 года № 1-П; определения от 15 мая 2002 года № 164-О, от 9 апреля 2002 года № 113-О)¹¹³.

¹¹² СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 336.

¹¹³ См.: СЗ РФ. 2006. № 26. Ст. 2876; 2015. № 30. Ст. 4660; 2016. № 4. Ст. 551; Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 2003. № 1; 2002. № 6.

В практике Конституционного Суда РФ аргумент к социальным последствиям часто связывается с понятием адекватности. Согласно Постановлению от 8 декабря 2009 года № 19-П характер и содержание устанавливаемых «законодательными актами мер должны определяться исходя не только из их обусловленности целями защиты конституционно значимых ценностей, но и из требования адекватности порождаемых ими последствий»¹¹⁴. Ещё более ясно взаимосвязь адекватности с последствиями законоотворчества определяется в деле о параллельном импорте¹¹⁵. По мнению Конституционного Суда, «в каждом конкретном случае меры гражданско-правовой ответственности, устанавливаемые в целях защиты конституционно значимых ценностей, должны определяться исходя из требования адекватности порождаемых ими последствий (в том числе для лица, в отношении которого они применяются) тому вреду, который причинен в результате противоправного деяния, с тем чтобы обеспечивалась их соразмерность совершенному правонарушению». Хотя это дело затрагивало вопросы юридической ответственности, оценка адекватности последствий уместна в отношении любых законодательных средств, вмешивающихся в конституционные права.

Анализ последствий в праве обычно связывают с методологией консеквенциализма¹¹⁶. Применение этой этической категории в конституционном правосудии связано с рядом трудностей¹¹⁷. Конституционный контроль последствий законоотворчества не может быть слишком жёстким. Поскольку на возможность достижения запланированных парламентом результатов влияют различные объективные и субъективные факторы, иногда негативный эффект от нормативного решения, затрагивающего конституционные права, действительно бывает сложно предугадать. В силу этого органы конституционного правосудия обычно признают широкую свободу усмотрения у представительных органов в плане прогнозирования ими социальных последствий своих решений. К примеру, Федеральный конституционный суд Германии предъявляет минимальные требования к оценке пригодности используемых законодательных средств, особенно в области экономической политики. Согласно решению от 16 марта

¹¹⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 8 декабря 2009 года № 19-П // СЗ РФ. 2009. № 50. Ст. 6145.

¹¹⁵ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 13 февраля 2018 года № 8-П // СЗ РФ. 2018. № 9. Ст. 1435.

¹¹⁶ См.: Mathis K. Consequentialism in Law // Efficiency, Sustainability, and Justice to Future Generations / ed. by K. Mathis. Dordrecht : Springer, 2011. P. 3–29.

¹¹⁷ См.: Чирнинов А. М. Пути — исповедимы? Аргумент к последствиям и его использование в практике конституционного правосудия // Сравнительное конституционное обозрение. 2020. № 2(135). С. 33–57.

1971 года «принцип соразмерности предусматривает лишь внешние границы для свободы законодателя по оценке и принятию решений. Применительно к законодательному вмешательству в экономическую жизнь, именно законодатель должен решить исходя из своих представлений и целей экономической политики, а также с учётом фактических закономерностей в затрагиваемой сфере, какие ему следует принять меры в интересах общего блага. Даже в отношении прогнозирования и оценки общей угрозы наступления рисков, для предотвращения которых законодатель считает необходимым вмешаться в сферу индивидуальной свободы, Конституция предоставляет ему свободу усмотрения, за пределы которой он выйдет только тогда, когда его представления окажутся настолько явно ошибочными, что не могли бы служить разумным обоснованием для таких законодательных мер»¹¹⁸. В данном случае явно выражен принцип судейского самоограничения в проверке конституционности законодательного прогноза. Предпосылкой для более активной позиции судей может послужить явное наличие существенной ошибки, которую парламент допустил в прогнозировании последствий своих решений.

Следование идеологии судейской сдержанности нередко ведёт к тому, что законодатель перестаёт уделять сколько-нибудь серьёзное внимание прогнозированию последствий принимаемых им законодательных решений. В современной России при разработке законопроектов серьёзный анализ рисков, которые создаются для реализации конституционных прав граждан, просто отсутствует. Депутаты предпочитают перестраховываться, избирая явно избыточные законодательные средства. Эту мысль удачно выразил К. В. Арановский в своём мнении к Определению от 7 июля 2016 года № 1358-О, которое касалось ужесточения порядка допуска средств массовой информации к процедуре голосования¹¹⁹. Конституционный судья подчеркнул, что «нельзя ограничивать права и свободы впрок, из одной лишь умозрительной предосторожности — из таких опасений, когда угрозы больше предчувствуют, нежели представляют в действительности. Конечно, в оценке рисков на будущее всегда есть доля неясности, а законодательная власть имеет право на допустимые погрешности, но опасность все же должна быть реальной, и это нужно установить в доказанных обстоятельствах или в общеизвестных и очевидных фактах».

¹¹⁸ Beschluß des Ersten Senats vom 16. März 1971, 1 BvR 52, 665, 667, 754/66 [Erdölbevorratung] // Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE). 1971. Bd. 30. S. 292, 317. URL: <https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv030292.html> (дата обращения: 01.12.2020).

¹¹⁹ Определение Конституционного Суда РФ от 7 июля 2016 года № 1358-О. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision239084.pdf> (дата обращения: 01.04.2021).

Вместе с тем одним из неопределённых факторов в процессе оценки социальных последствий законодательства является время. Невозможность точного прогноза последствий принимаемых законов является оправданием широкой свободы парламентского усмотрения, а низкая интенсивность судебного контроля в этой сфере — проявлением прагматизма в конституционном правосудии. И всё же, согласно позиции Конституционного Суда, когда предусмотренные законами «меры перестают соответствовать социальным реалиям, приводя к ослаблению защиты конституционно значимых ценностей или, напротив, к избыточному применению государственного принуждения, законодатель — исходя из указанных конституционных принципов — обязан привести уголовно-правовые предписания в соответствие с новыми социальными реалиями»¹²⁰. Такой вывод уместен не только для сферы уголовной политики. Происходящие в обществе изменения могут показать просчёты в прогнозировании последствий законодательных решений, хотя выявление подобных ошибок не всегда приводит к признанию норм неконституционными. Это связано с тем, что в силу свободы усмотрения, которая есть у демократически избранного парламента, конституционные судьи толерантно относятся к его прогностическим просчётам. Эту мысль хорошо выразил К. В. Арановский в деле, которое касалось неудавшейся попытки законодательного органа смягчить уголовную ответственность за мошенничество в сфере предпринимательской деятельности, предусмотренную статьёй 159.4 Уголовного кодекса РФ, по сравнению с общим составом преступления, изложенным в статье 159¹²¹. В особом мнении конституционный судья подчеркнул, что «ослабление уголовной репрессии, может быть, не лучший и не самый надежный или даже не вполне “пропорциональный” способ... Вопрос о качестве законодательного решения сам по себе не предreshает его конституционную состоятельность или неконституционность. При разделении властей субъекты законодательной деятельности вправе, не нарушая Конституцию, принимать не самые удачные и даже ошибочные законы. Исправлять неэффективное законодательство предназначены в конечном счете электоральные процедуры народовластия...»¹²². Подход судей в данном деле демонстрирует, что оценка ими законодательного прогноза в отношении социальных последствий неизбежно сталкивается с проблемой разделения властей. Когда же Конституционный Суд в про-

¹²⁰ Постановление Конституционного Суда РФ от 20 апреля 2006 года № 4-П // СЗ РФ. 2006. № 18. Ст. 2058.

¹²¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 2014 года № 32-П // СЗ РФ. 2014. № 52 (ч.1). Ст. 7784.

¹²² Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 2015. № 2.

цессе толкования выявляет пробельность регулирования, которая может влечь негативные социальные последствия (*argumentum ad consequentiam*), он может установить порядок исполнения своего решения, которого следует придерживаться до момента исправления ситуации законодателем. Так, в Постановлении от 13 июня 1996 года № 14-П подчёркивается, что «в связи с реальными перспективами нового законодательного регулирования, признавая возможность непосредственного применения положений статьи 46 Конституции Российской Федерации о праве на судебное обжалование любых нарушений прав и свобод, включая необоснованность ареста, а также имея в виду, что пробельность в урегулировании института содержания под стражей, возникающая в результате признания оспариваемой нормы неконституционной, может иметь определенные отрицательные социальные последствия, Конституционный Суд Российской Федерации считает необходимым использовать процедуру отсрочки исполнения решения по настоящему делу, с тем чтобы законодатель в надлежательный срок принял меры, обеспечивающие баланс интересов правосудия и прав граждан на свободу и личную неприкосновенность»¹²³. Орган конституционного правосудия не находится в вакууме, поэтому учитывает не только буквальный смысл норм либо их отсутствие, не позволяющее полностью реализовать положения Конституции, но и более широкую внеюридическую значимость этих норм в современном обществе. С этой целью Конституционный Суд задействует аргумент, апеллирующий к текущей ситуации, — так называемый аргумент к обстоятельству, который строится на том, что изменения в ситуации потребовали подхода или средств, отличных от установленных ранее, — и определяет конституционность нормы отраслевого законодательства с ориентацией на проводимую государством политику, особенно в социально-экономической сфере. Например, рассматривая дело о лишении федеральным законодателем с 1 июля 2014 года, несмотря на наличие ранее выданных разрешений, всех юридических лиц права на осуществление деятельности в виде организации лотерей и закреплении такого права исключительно за Российской Федерацией¹²⁴, судьи в качестве аргумента в Определении от 18 сентября 2014 года № 2098-О сослались на требования, диктуемые конкретным моментом: «Проводимая в настоящее время федеральным законодателем социально-экономическая политика направлена на ужесточение требований к осуществлению таких видов деятельности, которые

¹²³ СЗ РФ. 1996. № 26. Ст. 3185.

¹²⁴ См.: Федеральный закон от 28 декабря 2013 года № 416-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О лотереях” и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2013. № 52 (ч. 1). Ст. 6981.

способны оказывать серьезное негативное влияние на сферу нравственности, права и законные интересы граждан, а в ряде случаев — наносить непоправимый вред жизни и здоровью, особенно детей. К таким видам деятельности относится и игорный бизнес. Согласно пояснительной записке... законопроект разрабатывался в целях исключения возможности проведения азартных игр под видом лотерей»¹²⁵.

Необходимость примирения устаревающей нормы права с изменившимися историческими условиями осознают даже крайние позитивисты, и практика конституционных и верховных судов других стран содержит интересные примеры того, как это отражается на толковании застывших в своём словесном выражении норм. Например, в 1928 году Верховный суд США признал, что установление в подвалах или телефонных будках жучков для прослушивания разговоров не может считаться, в соответствии с буквальным толкованием Четвёртой поправки, вторжением в частную жизнь, так как не относится к лицам, бумагам, домам или имуществу лиц. Судья Брандейс тогда не согласился с мнением большинства: «Однажды могут появиться способы, посредством которых правительство сможет воспроизвести бумаги в суде, даже не изымая их из секретных ящиков... Открытия в физике и смежных науках могут привести к изобретению средств проникновения в невыраженные чувства, мысли и эмоции... Может ли Конституция не предоставить защиту от подобных вторжений в индивидуальную безопасность?»¹²⁶. Судья Брандейс оказался прав: в 1967 году в деле Катца¹²⁷ Верховный суд США пересмотрел свой подход. В рассуждении была использована аналогия, или аргумент к прехождению, при котором устанавливается однородность или равнозначность предметов, предыдущего и последующего фактов, обстоятельств либо действий. По аналогии с письмами, имуществом, домом или телом человека в круг понятий, определяющих частную жизнь, были включены телекоммуникации, которые не существовали в момент принятия поправки.

6. Телеологическое толкование

В основе телеологического толкования и, соответственно, телеологической аргументации лежит обращение к цели конституционных норм. Например, в Постановлении от 13 марта 2008 года № 5-П Конституционный Суд пишет, что неопределённость в понимании налогового законодательства может быть преодолена «с учетом общих целей принятия соответ-

¹²⁵ Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. 2015. № 1.

¹²⁶ United States Supreme Court. *Olmstead et al. v. United States*, 277 U.S. 438 (1928).

¹²⁷ United States Supreme Court. *Katz v. United States*, 389 US 347 (1967).

ствующего закона»¹²⁸. Данный подход, наряду с другими видами расширительного толкования, позволяет устранить недостатки лингвистического. Он нашёл отражение в латинской максиме *benignius leges interpretandae sunt quo voluntas earum conservetur* («законы должно толковать более свободно, чтобы не терялась из вида их цель»)¹²⁹. Апеллирование к целям государства в конституционном правосудии нередко ассоциируется с либеральным подходом в конституционном праве, который противопоставляется консервативному подходу как испытывающему склонность к текстуальному толкованию. Предпочтение того или иного способа конкретным судьёй может быть связано с его или её идеологическими предпочтениями, а может просто отражать общий философский подход к пониманию текста Конституции.

Примером использования телеологического толкования выступает Постановление Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 года № 11-П. В соответствии со статьёй 48 Конституции «каждый задержанный, заключённый под стражу, обвиняемый в совершении преступления имеет право пользоваться помощью адвоката с момента соответственно задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения». Гражданин Маслов был доставлен в региональное управление по борьбе с организованной преступностью, где удерживался более 16 часов, адвоката к нему не допустили. Следователь ссылаясь на то, что в соответствии с частью первой статьи 47 УПК РСФСР такая помощь предоставляется только обвиняемому и подозреваемому, а поскольку В. И. Маслов по своему процессуальному положению находился в статусе свидетеля, его просьба якобы не подлежала удовлетворению. Протокол же о задержании в качестве подозреваемого был объявлен В. И. Маслову после того, как в отношении него были проведены опознание, допрос в качестве свидетеля и очная ставка. Конституционный Суд в ответ на это указал: «По буквальному смыслу положений, закрепленных в статьях 2, 45 и 48 Конституции Российской Федерации, право на получение юридической помощи адвоката гарантируется каждому лицу независимо от его формального процессуального статуса, в том числе от признания задержанным и подозреваемым, если уполномоченными органами власти в отношении этого лица предприняты меры, которыми реально ограничиваются свобода и личная неприкосновенность, включая свободу передвижения, — удержание официальными властями, принудительный привод или доставление в органы дознания и следствия, содержание в изоляции без каких-либо контактов, а также какие-либо иные действия, существенно ограничивающие свободу и личную

¹²⁸ СЗ РФ. 2008. № 12. Ст. 1183.

¹²⁹ См.: Латинская юридическая фразеология. С. 27.

неприкосновенность»¹³⁰. В данном случае аргументация в пользу отказа от буквального толкования строится на том, что цель статьи 48 Конституции состояла в создании конституционных гарантий в уголовном процессе, и эти гарантии не будут полными, если следственные действия, имеющие целью сбор доказательств о виновности лица, будут проводиться в отсутствие у него доступа к квалифицированной юридической помощи.

Указание на взаимосвязь телеологического толкования и других способов толкования содержится в особом мнении судьи Г. А. Гаджиева (Определение от 2 ноября 2006 года № 444-О), который подчеркнул необходимость применения разных методов толкования в их совокупности, а телеологическое толкование определил как «уяснение смысла нормы в контексте целевых установок законодателя, когда правоприменитель учитывает не только исторически обусловленное намерение законодателя, но и цель, которую он ставил перед собой»¹³¹. Важно отметить при этом, что орган конституционного правосудия оставляет за собой право рассматривать цели проверяемых актов исходя из конституционно-правовой перспективы, даже если парламентарии в момент принятия законопроектов упустили её из виду.

Показателен следующий пример. Законом, предусматривающим социальную защиту граждан, пострадавших от радиации вследствие аварии на производственном объединении «Маяк»¹³², были установлены компенсации и льготы лицам, «эвакуированным (переселенным) или выехавшим добровольно из загрязненных населенных пунктов». Следуя буквальному толкованию, суды отказали в получении льгот гражданину, который был эвакуирован (переселён) на другую, вновь построенную улицу, поскольку он «не выехал из загрязненного населенного пункта». Челябинский областной суд посчитал, что действие закона не распространяется на лиц, переселённых в пределах одного населённого пункта (выделено нами. — А. Д., А. С.). Конституционный Суд не согласился в данном случае с буквальному толкованием, поскольку оно не отвечало целям и смыслу обжалуемого Закона, указанным в его преамбуле, — защитить права и законные интересы граждан, оказавшихся в зоне влияния неблагоприятных факторов, а также поставило граждан в неравное положение, лишая определённую их часть права на благоприятную окружающую среду и охрану здоровья¹³³.

¹³⁰ СЗ РФ. 2000. № 27. Ст. 2882.

¹³¹ СЗ РФ. 2007. № 2. Ст. 407.

¹³² Пункт 3 статьи 1 Закона РФ от 20 мая 1993 года № 4995-1 «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие аварии в 1957 году на производственном объединении «Маяк» и сбросов радиоактивных отходов в реку «Теча».

¹³³ СЗ РФ. 1996. № 15. Ст. 1768.

Примером признания законодательной цели необоснованной служит Постановление от 15 января 1998 года № 2-П. Здесь Конституционный Суд признал противоречащими Основному Закону положения законодательства, которые допускали выдачу заграничного паспорта только по месту жительства, а не по месту пребывания лица. По мнению Суда, возложение обязанностей по выдаче заграничного паспорта на территориальные органы внутренних дел по месту жительства гражданина «обусловлено лишь целями рациональной организации деятельности соответствующих органов. Такой порядок... не согласуется и с указанными в статье 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации целями, которые допускают определенные ограничения прав граждан федеральным законом»¹³⁴. По сути, Конституционный Суд не выявил целей, которые оправдывали бы введение подобных законодательных мер. Соответственно, исключительно ведомственные интересы не считаются значимыми конституционными целями. Примером комбинированного применения телеологического и исторического толкований служит Определение от 15 февраля 2005 года № 17-О. В нём Конституционный Суд пришёл к выводу, что «историко-телеологический анализ законодательного регулирования пенсионных отношений свидетельствует о проявлении в федеральном законодательстве тенденции к отказу от использования при определении гарантированного государством объема трудовой пенсии по старости параметров прожиточного минимума как в целом по Российской Федерации, так и в субъектах Российской Федерации»¹³⁵.

В практике Конституционного Суда России взаимосвязь текстуального и телеологического толкований часто выражается в акцентировании различия буквы и духа Конституции¹³⁶. Как и при использовании аргумента, обосновывающего отход от буквального толкования или прецедентного толкования логикой исторического процесса либо требованиями текущего момента, телеологическое толкование в ряде случаев может вызвать дискуссию о легитимности решений органов конституционного правосудия, поэтому особую важность приобретают оценка данного аргумента в сово-

¹³⁴ СЗ РФ. 1998. № 4. Ст. 531.

¹³⁵ СЗ РФ. 2005. № 16. Ст. 1479.

¹³⁶ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 21 апреля 1993 года № 8-П (особое мнение судьи Э. М. Аметистова) // Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1993. № 18. Ст. 653; Постановление Конституционного Суда РФ от 24 июня 1997 года № 9-П (особое мнение судьи Н. В. Витрука) // СЗ РФ. 1997. № 26. Ст. 3145; Постановление Конституционного Суда РФ от 27 апреля 1998 года № 12-П (особое мнение судьи Н. В. Витрука) // СЗ РФ. 1998. № 18. Ст. 2063; Постановление Конституционного Суда РФ от 10 июня 1998 года № 17-П (особое мнение судьи Н. В. Витрука) // СЗ РФ. 1998. № 25. Ст. 3002; Определение Конституционного Суда РФ от 27 декабря 2005 года № 503-О // СЗ РФ. 2006. № 8. Ст. 945.

купности со всеми другими, которые суд нашёл и взвесил, а также обоснованность выбора именно данного аргумента как решающего при конфликте интерпретаций.

В отличие от выяснения целей текущего законодательства телеологическое толкование самой Конституции России имеет более узкую сферу применения. Чаще всего оно встречается, когда необходимо рассмотреть конституционность ограничений, налагаемых законодателем на права человека и в зарубежной конституционной доктрине легитимность цели (англ.: *legitimate aim*¹³⁷; нем.: *legitime Ziel*¹³⁸), ради которой вводятся ограничения фундаментальных прав, является одним из условий допустимости и обоснованности вмешательства в права человека (двумя другими являются наличие законодательной основы и необходимость в демократическом обществе). Такой аспект телеологического толкования связан с конституционным принципом соразмерности. Так, Конституционный Суд в Постановлении от 16 января 1996 года № 1-П подчёркивает, что конституционные права могут быть ограничены законодателем «при условии, что ограничения носят обоснованный и соразмерный характер»¹³⁹.

Данная разновидность телеологического толкования редко используется на практике. Представителям государственных органов легко найти какую-либо публичную цель, оправдывающую соответствующее нормативное решение, хотя с процедурной точки зрения требование легитимной цели обуславливает не просто абстрактную ссылку сторон конституционного судопроизводства на абстрактное общее благо, но и предельную детализацию значимых общественных интересов применительно к конкретному делу.

Если же орган конституционного правосудия применяет более активный подход в оценке обоснованности целей законодателя, судьи способны проводить глубокий анализ таких целей и выявлять истинные намерения правотворческих органов. В американском конституционализме судебскую технику по выявлению скрытых или дискриминационных целей называют «выкуривание» (от англ. *Smoking Out*)¹⁴⁰. Такая форма телеологического толкования позволяет органам конституционного контроля

¹³⁷ См.: *Gordon R. Legitimate Aim: A Dimly Lit Road* // *European Human Rights Law Review*. Vol. 7. 2002. No. 4. P. 421–427.

¹³⁸ См.: *Engel Ch. Das legitime Ziel als Element des Übermassverbots. Gemeinwohl als Frage der Verfassungsdogmatik* // *Gemeinwohl in Deutschland, Europa und der Welt* / hrsg. W. Brugger, S. Kirste, M. Anderheiden. Baden-Baden: Nomos, 2002. S. 103–172.

¹³⁹ СЗ РФ. 1996. № 4. Ст. 408.

¹⁴⁰ См.: *Bhagwat A. Purpose Scrutiny in Constitutional Analysis* // *California Law Review*. Vol. 85. 1997. No. 2. P. 297–369.

бороться с сохраняющимися в правовом порядке стереотипами, предрассудками и случаями дискриминации. Например, Верховный суд США, используя концепцию «нелегитимных государственных интересов» (англ.: *illegitimate government interest*), признавал нелегитимными намерения законодателя причинить вред коммунальным хиппи¹⁴¹; неприязнь к лицам с нетрадиционной сексуальной ориентацией¹⁴²; предрассудки в отношении психически больных лиц¹⁴³; стереотипы в отношении межрасовых браков¹⁴⁴. Такие подходы в практике органов конституционного правосудия требуют известного активизма судей, а также чреваты конфликтами с законодателем и иными судами, в чью юрисдикцию входят вопросы оценки соответствующих государственных целей.

7. Заключение

Использование различных способов конституционного толкования Конституционным Судом и представителями сторон конституционного судопроизводства может приводить к различным результатам при рассмотрении дел в зависимости от выбора того вида толкования, которое Суд сочтёт более весомым или более подходящим для обоснования принятия решения, необходимого в текущих условиях. В их применении должна соблюдаться последовательность, и лингвистическому толкованию следовало бы уделять больше внимания на первой стадии рассуждения — даже если лингвистические аргументы не перевешивают в мнении Суда другие найденные им аргументы, которые позволяют обосновать решение, не согласующееся с буквой закона и требующее более широкого толкования. Чаще всего на практике используются системное и телеологическое толкования. Аргументы, найденные в результате их применения, позволяют конкретизировать содержание конституционных положений или устранить дефекты развивающих его законов. Для демократической легитима-

¹⁴¹ См.: United States Supreme Court. *United States Department of Agriculture v. Moreno*, 413 U.S. 528 (1973) // United States Supreme Court Reports. Vol. 413. 1973. P. 534–545. URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/413/528/case.html> (дата обращения: 01.03.2021).

¹⁴² См.: United States Supreme Court. *Palmore v. Sidoti*, 466 U.S. 429 (1984) // United States Supreme Court Reports. Vol. 466. 1984. P. 433. URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/466/429/case.html> (дата обращения: 01.03.2021).

¹⁴³ См.: United States Supreme Court. *Romer v. Evans*, 517 U.S. 620 (1996) // United States Supreme Court Reports. Vol. 517. 1996. P. 632–635. URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/517/620/> (дата обращения: 01.03.2021).

¹⁴⁴ См.: United States Supreme Court. *City of Cleburne v. Cleburne Living Center*, 473 U.S. 432 (1985) // United States Supreme Court Reports. Vol. 473. 1985. P. 448. URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/473/432/case.html> (дата обращения: 01.03.2021).

ции решений Конституционного Суда и достижения согласия сторон, профессионального сообщества и российского общества в целом с позицией судей по рассматриваемому делу и присоединения к ней Суду необходимо не только приводить те аргументы, которые обосновывают его позицию и ложатся в основу решения, но и оценивать другие доводы, которые были отклонены Судом и даже в своей совокупности не смогли перевесить основополагающие. Это позволит и более всесторонне рассмотреть дело, и избежать обвинений в политизации решений, а также подозрений в лоббировании интересов влиятельных политических, экономических или профессиональных групп. Последовательность и глубина аргументации повышают предсказуемость решений, качество конституционного судопроизводства и степень доверия общества к Конституционному Суду как важному институту защиты ценностей, воплощённых в Конституции, и провозглашённых в ней прав.