

УДК 340.131.5

ПРОВЕРКА КОНСТИТУЦИОННОСТИ
ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ПРОБЕЛОВ

Е. В. Тарибо

Конституционный Суд Российской Федерации

Поступила в редакцию 5 апреля 2018 г.

Аннотация: рассматривается проблема законодательных пробелов в рамках регулирования российского конституционного правосудия. На конкретных примерах показана значимость опыта признания неконституционности законодательных пробелов органами конституционного контроля для российской правовой системы. Хотя Конституционный Суд РФ по общему правилу не проверяет конституционность пробела как такового, приводится ряд наиболее очевидных случаев нарушения конституционных прав граждан, вследствие которых Конституционный Суд РФ, тем не менее, установил наличие пробела в нормативном акте и признал на этом основании норму неконституционной. Доказывается необходимость дополнить Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» положениями о полномочии Конституционного Суда РФ проверять конституционность пробелов, образовавшихся ввиду отсутствия нормативного правового акта, если его принятие вытекает из Конституции РФ.

Ключевые слова: Конституционный Суд РФ, конституционное судопроизводство, законодательные пробелы, конституционное право зарубежных стран, конституционное нормотворчество.

Abstract: the article concerns the issue of legislative gaps within the regulation of Russian constitutional justice. It is stipulated that the particular cases in which the foreign institutions of constitutional review recognized legislative gaps as unconstitutional are significant for Russian legislative system. While, according to a general rule, the Constitutional Court of the Russian Federation is not entitled to reviewing legislative gaps, it is demonstrated that in certain cases the Constitutional Court nevertheless identified a legislative gap and declared that it contravenes the Constitution due to the overt violation of people's constitutional rights. It is suggested that it is necessary to add new provisions to the Federal constitutional law 'On the Constitutional Court of the Russian Federation' so that to grant the Constitutional Court the authority to review the constitutionality of legislative gaps existing as a result of a lack of appropriate law in case it shall be adopted according to the Constitution of the Russian Federation.

Key words: the Constitutional Court of the Russian Federation, constitutional justice, legislative gaps, constitutional law of foreign states, constitutional legislation.

Могут ли законодательные пробелы выступать предметом проверки в конституционном судопроизводстве? В ФРГ Конституционный Суд

может признать неполноту закона неконституционной¹. В ст. 283 Конституции Португалии предусмотрено, что по запросу уполномоченных должностных лиц Конституционный Суд оценивает и проверяет неисполнение Конституции ввиду непринятия законодательных мер, необходимых для обеспечения реализации конституционных норм (ч. 1); когда Конституционный Суд устанавливает наличие неконституционности вследствие пробела в законодательстве, он уведомляет об этом компетентный законодательный орган (ч. 2)². Судя по данным официального сайта Конституционного Суда Португалии, в настоящее время им принято семь решений по делам, в которых рассматривались вопросы неконституционности пробелов в законодательстве. Только двумя решениями была установлена неконституционность пробела: решением от 1 февраля 1989 г. № 182/89 установлен факт неконституционности ввиду отсутствия законодательных мер в области определения понятия личных данных для средств электронной регистрации и решением от 19 ноября 2002 г. № 474/02 установлено наличие неконституционности по вопросу о праве государственных служащих на материальную помощь.

В Бразилии функции судебного конституционного контроля осуществляет Федеральный Верховный Суд. Согласно Конституции Бразилии в компетенцию Федерального Верховного Суда входит, главным образом, охрана Конституции, при этом ему надлежит: рассматривать в судебном порядке и выносить решения, выступая в качестве суда первой инстанции, по предоставлению обязывающего судебного приказа, если издание регламентирующей нормы входит в полномочия Президента Республики, Национального конгресса, Палаты депутатов, Федерального сената, Бюро одной из этих законодательных палат, Счетной палаты Союза, одного из высших судов или самого Федерального Верховного Суда (ст. 102). В случае объявления о неконституционности в результате пробела в законодательстве, в силу чего не выполняется конституционная норма, об этом сообщается компетентному государственному органу для принятия надлежащих мер и, когда речь идет об административном органе, для осуществления этого в течение тридцати дней (ст. 103)³. В практике Федерального Верховного Суда встречаются решения о неконституционности законодательных пробелов, среди них, в частности,

¹ Статья 93 Конституции Федеральной Республики Германия // Конституции государств Европы / под общ. ред. Л. А. Окунькова. М., 2001. Т. 1. С. 612–613.

² Constituição da República Portuguesa de 2 de Abril de 1976, revista pelas Leis Constitucionais n.ºs 1/82, de 30 de Setembro, 1/89, de 8 de Julho, 1/92, de 25 de Novembro, 1/97, de 20 de Setembro e 1/2001, de 12 de Dezembro, 1/2004, de 24 de Julho e 1/2005, de 12 de Agosto. / Конституционный Суд Португальской Республики [сайт]. URL: <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/crp.html> (дата обращения: 03.04.2018).

³ Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, texto compilado (em redação dada pela Emenda Constitucional nº 93, de 2016) / Администрация Президента Федеративной Республики Бразилии [сайт]. URL: http://www.planalto.gov.br/cciv-il_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm (дата обращения: 03.04.2018).

такие: от 25 октября 2007 г. по жалобе профсоюзов на нарушение прав их членов на забастовку бездействием законодателя в плане принятия соответствующего нормативного акта⁴; от 9 мая 2007 г. по жалобе на непринятие Национальным конгрессом дополнительного федерального закона о создании муниципий⁵; от 1 марта 2007 г. по жалобе на непринятие Национальным конгрессом правового регулирования по вопросу о заблаговременном оповещении работников о предстоящем увольнении; от 2 июня 2005 г. по жалобе Демократической трейбалистской партии на отсутствие закона об учреждении должностей аудиторов и представительской особой прокуратуры при Счетном суде в штате Сеара⁶.

Рассмотрим одно из упомянутых решений подробнее, чтобы раскрыть механизм признания законодательных пробелов неконституционными. Федеральный Верховный Суд Бразилии принял постановление от 9 мая 2007 г. по иску, заявленному Законодательной ассамблеей штата Мату-Гроссу против Президента Республики и Национального конгресса в связи с тем, что они не разработали дополнительного федерального закона, на который содержится ссылка в § 4 ст. 18 Конституции и который должен регулировать порядок осуществления штатами своей компетенции по созданию, слиянию, преобразованию и разделению муниципий. Пленум Федерального Верховного Суда признал факт бездействия законодательной власти в отношении разработки и принятия указанного в Конституции дополнительного закона. Суд отметил, что напряженность парламентской деятельности, оказывающая неизбежное влияние на законодательный процесс, не оправдывает явно халатного отношения законодательных палат к этому вопросу, которое может поставить под угрозу весь конституционный строй. Суд постановил, что неиздание дополнительного закона в течение длительного срока представляет собой грубое нарушение Конституции. Национальному конгрессу было рекомендовано в течение 18 месяцев принять необходимые законодательные меры по выполнению своей конституционной обязанности. При этом речь шла не о навязывании законодательной власти жесткого срока для реализации ее функций, а всего лишь об определении разумных временных параметров принятия дополнительного федерального закона⁷.

⁴ MI 712 / PA – PARÁ. Acórdão do Supremo Tribunal Federal da República Federativa do Brasil de 25 de Outubro de 2007. URL: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=558553> (дата обращения: 03.04.2018).

⁵ ADI 3682 / MT - MATO GROSSO. Acórdão do Supremo Tribunal Federal da República Federativa do Brasil de 9 de Maio de 2007. URL: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=485460> (дата обращения: 03.04.2018).

⁶ MI 695 / MA – MARANHÃO. Acórdão do Supremo Tribunal Federal da República Federativa do Brasil do 1o de Março de 2007. URL: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=439240> (дата обращения: 03.04.2018).

⁷ См.: ADI 3682 / MT - MATO GROSSO. Acórdão do Supremo Tribunal Federal da República Federativa do Brasil de 9 de Maio de 2007. URL: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=485460> (дата обращения: 03.04.2018).

Рассмотренный выше зарубежный опыт признания пробелов неконституционными может быть очень полезным ориентиром для российской правовой системы по ряду причин. Прежде чем указывать эти причины, необходимо осветить вопрос о том, какое место проблема законодательных пробелов занимает в регулировании российского конституционного правосудия. Конституция РФ прямо не называет пробел законодательства в качестве предмета проверки Конституционного Суда РФ. Буквально не оговорено данное полномочие и в Федеральном конституционном законе «О Конституционном Суде Российской Федерации». Однако в нем предусмотрено, что в случае, если из решения Конституционного Суда РФ вытекает необходимость устранения пробела в правовом регулировании, государственный орган или должностное лицо, принявшие этот нормативный акт, рассматривают вопрос о принятии нового нормативного акта, который должен, в частности, содержать положения о внесении необходимых изменений и (или) дополнений в нормативный акт, признанный неконституционным в отдельной его части, или в нормативный акт, признанный соответствующим Конституции РФ в данном Конституционным Судом РФ истолковании; до принятия нового нормативного акта непосредственно применяется Конституция РФ (ч. 4 ст. 79).

По мнению В. В. Лазарева, пробелы в праве – это «когда отсутствуют отдельные нормы и целые их совокупности, призванные в соответствии с объективными потребностями общественного развития закрепить и обеспечить интересы класса (народа)». Формулируя определение пробелов в праве, ученый понимал под ними следующее: «...полное или частичное отсутствие нормативных установлений, необходимость которых обусловлена развитием общественных отношений и потребностями практического решения дел, основными принципами, политикой, смыслом и содержанием действующего законодательства, а также иными проявлениями классовой воли, направленной на регулирование жизненных фактов в сфере правового воздействия». Отталкиваясь от подобного определения пробелов, отечественная наука решительно призывала раз и навсегда отказаться от тезиса о том, что «пробелы в праве восполняются судами или иными органами в процессе применения права; устранить пробел в праве можно лишь путем дополнительного нормотворчества»⁸.

Таким образом, ни с точки зрения Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», ни с точки зрения отечественной правовой науки пробел не может выступать непосредственным предметом проверки в конституционном судопроизводстве. Конституционный Суд проверяет конституционность нормативного акта, но может установить (констатировать) наличие в нем пробела, нарушающего Конституцию. Интересна позиция Н. С. Бондаря, квалифицирующего пробел как дефект законодательства, который мо-

⁸ Лазарев В. В. Пробелы в праве и пути их устранения. М., 1974. С. 37, 131. См. также: Недбайло П. Е. Применение советских правовых норм. М., 1960.

жет выступать основанием признания нормы права неконституционной⁹. Вместе с тем необходимо правильно квалифицировать наличие пробела. Следует иметь в виду, что «пробела нет там, где законодатель прямо или косвенно уполномочивает правоприменителя на конкретизацию соответствующих правил или позволяет ему решать дела по собственному усмотрению»¹⁰.

Равным образом, не следует считать пробелом отсутствие в законодательстве таких правил, которые законодатель сознательно не установил. Поэтому неправильно, например, квалифицировать в качестве пробела «отсутствие в законодательстве регулирования вопроса применения к юридическим лицам административных взысканий ниже низшего предела, в связи с чем невозможно во всех случаях в полной мере учесть характер совершенного административного правонарушения»¹¹. В данном случае законодатель сознательно не установил возможность по снижению административных наказаний, что было признано неконституционным, но не ввиду пробельности закона, а по причине нарушения конституционных принципов справедливости и соразмерности.

Несмотря на то что законодатель допускает установление Конституционным Судом РФ пробелов при проверке конституционности нормативных актов, чаще всего Суд отказывается от исследования и оценки пробелов в праве, ссылаясь на дискрецию законодателя в правотворческой деятельности. Примеров тому в практике Конституционного Суда РФ достаточно много. В частности, в определении от 5 марта 2004 г. № 75-О Конституционного Суда РФ рассматривался вопрос о налогообложении так называемых северных надбавок: заявители настаивали на том, что такие надбавки должны рассматриваться как компенсационные выплаты, которые согласно Налоговому кодексу РФ не подлежат налогообложению.

Конституционный Суд РФ отклонил доводы заявителей, указав, что выплаты районных коэффициентов и процентных надбавок – это элементы оплаты труда, составная часть заработной платы и не могут отождествляться – без особой оговорки – с компенсациями, не подлежащими налогообложению. Как посчитал Суд, фактически требования заявителя сводятся к расширению перечня выплат, не подпадающих под обложение единым социальным налогом, что является прерогативой законодателя¹². В определении от 20 декабря 2005 г. № 486-О Конституционный Суд РФ отказал в принятии к рассмотрению жалобы на нарушение конституционных прав Федеральным законом от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе», в котором, как полагал за-

⁹ См.: *Бондарь Н. С.* Правовые пробелы как категория конституционно-правовой дефектологии : методология исследования и судебная практика преодоления // Конституционное правосудие в новом тысячелетии : альманах. Ереван, 2016. С. 103.

¹⁰ *Лазарев В. В.* Указ. соч. С. 16.

¹¹ *Бондарь Н. С.* Указ. соч. С. 106.

¹² Вестник Конституционного Суда РФ. 2004. № 5.

явитель, отсутствуют положения, позволяющие ему получить пособие по случаю смерти военнослужащего. Как признал Суд, доводы заявителя сводятся к требованию восполнить имеющийся, по его мнению, пробел в названном федеральном законе, что относится к прерогативе законодателя и в компетенцию Конституционного Суда РФ не входит¹³.

Как уже отмечалось, в большинстве решений по вопросу об освобождении от налогообложения Конституционный Суд РФ указывает, что подобные вопросы входят в исключительную компетенцию законодателя (см. определение от 23 января 2001 г. № 26-О об отказе в принятии к рассмотрению жалобы М. В. Стебунова¹⁴). В этом смысле исключением является определение Конституционного Суда РФ от 7 февраля 2002 г. № 13-О, в котором исследовался вопрос о конституционности Закона РФ от 12 декабря 1991 г. № 2020-1 «О налоге с имущества, переходящего в порядке наследования или дарения» (утратил силу с 1 января 2006 г.).

Согласно данному закону от налогообложения освобождались лишь жилые дома, переходящие в порядке наследования инвалидам I и II группы; в отношении же наследуемых квартир освобождение не предусматривалось. Как указал Конституционный Суд РФ, произвольное немотивированное исключение одного вида имущества, имеющего равный с другими видами имущества правовой титул, из общего для них регулирования льготного налогообложения не соответствовало бы юридической логике и нарушало бы конституционные принципы равенства и справедливости. Данное определение иллюстрирует выявление Конституционным Судом РФ пробела в налоговом законе, который нарушает конституционное право заявителя. Речь идет об особом случае, когда пробел явно не мотивирован, когда он является ярким контрастом норме, регулирующей практически аналогичную ситуацию, что в конечном счете подрывает принцип справедливости¹⁵.

Необходимо согласиться с Н. С. Бондарем, который правильно указывает на то, что «восполнение пробелов в правовом регулировании не относится к компетенции Конституционного Суда Российской Федерации», который «призван преодолевать пробелы специфическими способами конституционного контроля». При этом Н. С. Бондарь справедливо подчеркивает, что «восполнение» и «преодоление» пробелов – понятия близкие и взаимосвязанные, но не тождественные¹⁶. В некоторых случаях Конституционный Суд РФ, признавая законоположение неконституционным, во избежание появления пробела, прибегает к аналогии закона, например при рассмотрении дел об административной ответственности. Можно привести в качестве примера постановление от 12 мая 1998 г. № 14-П о проверке конституционности Закона РФ от 18 июня 1993 г. № 5215-1 «О применении контрольно-кассовых машин»

¹³ Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁴ Там же.

¹⁵ Вестник Конституционного Суда РФ. 2002. № 4.

¹⁶ См.: Бондарь Н. С. Указ. соч. С. 106.

(утратил силу с 27 июня 2003 г.). Признавая размеры административных санкций за неприменение или ненадлежащее применение контрольно-кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением несоизмеримыми, Конституционный Суд РФ указал: впредь до урегулирования Федеральным Собранием данного вопроса органы налоговой службы вправе налагать штрафы в меньшем размере на основе Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, содержащего схожие составы правонарушений¹⁷.

Иногда Конституционный Суд РФ по собственной инициативе констатирует наличие пробела при рассмотрении обращения. Даже если заявитель напрямую не ставил вопроса о пробеле, инициативу Конституционного Суда РФ абсолютно свободной считать нельзя. Любая такая инициатива связана с предметом обращения, за пределы которого Конституционный Суд РФ выходить не вправе (ч. 3 ст. 74 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации»).

Например, в постановлении от 14 июля 2005 г. № 9-П Конституционный Суд РФ при исследовании вопроса о порядке течения сроков давности привлечения к ответственности за совершение налогового правонарушения пришел к выводу, что ст. 113 Налогового кодекса РФ не вполне учитывает общие принципы юридической ответственности: справедливость, соразмерность, пропорциональность и неотвратимость. В силу данных принципов, с одной стороны, обеспечивается одинаковый объем правовых гарантий всем налогоплательщикам, а с другой – должны учитываться юридически значимые по своим последствиям различия в реализации налогоплательщиками обязанностей, вытекающих из ст. 57 Конституции РФ, при регулировании последствий пропуска сроков давности.

Кроме того, Конституционный Суд РФ отметил, что в силу ст. 10 Конституции РФ он не вправе подменять законодателя, к компетенции которого относится внесение в действующее налоговое законодательство изменений и дополнений, касающихся приостановления сроков давности. Вместе с тем Конституционный Суд РФ посчитал возможным указать законодателю на необходимость корректировки оспариваемой нормы в отношении последствий пропуска сроков давности с учетом ее конституционно-правового смысла, выявленного в названном постановлении¹⁸. Законодатель дополнил ст. 113 Налогового кодекса РФ положением о приостановлении течения срока давности привлечения к ответственности за налоговые правонарушения¹⁹.

¹⁷ Вестник Конституционного Суда РФ. 1998. № 4.

¹⁸ Там же. 2005. № 4.

¹⁹ О внесении изменений в часть вторую Налогового кодекса РФ в части создания благоприятных условий налогообложения для налогоплательщиков, осуществляющих деятельность в области информационных технологий, а также внесения других изменений, направленных на повышение эффективности налоговой системы : федер. закон от 27 июля 2006 г. № 144-ФЗ (в ред. от 24.07.2009) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 31 (4). Ст. 3443.

Таким образом, Конституционный Суд РФ не проверяет конституционность пробела как такового. Более того, в большинстве случаев он уклоняется от решения вопросов о пробельности законодательства. Тем не менее в некоторых наиболее очевидных случаях нарушения конституционных прав граждан Конституционный Суд РФ все же может установить наличие пробела в нормативном акте и признать на этом основании норму неконституционной. В этом смысле пробел косвенно все же может выступать предметом проверки в рамках нормоконтроля в конституционном судопроизводстве. По общему правилу Конституционный Суд РФ воздерживается от вторжения в компетенцию законодателя в вопросах преодоления пробелов, не навязывая ему жестких установок и путей восполнения отсутствующих положений тогда, когда они признаются им неконституционными. Выступая в роли «негативного законодателя», Конституционный Суд РФ оказывается перед необходимостью как-то урегулировать ситуацию пробелов, создаваемых им самим в результате дисквалификации норм. Правильно отмечают исследователи, что «возникновение пробела при признании норм неконституционными может служить основанием для установления особенностей исполнения решения Конституционного Суда Российской Федерации в части отсрочки его введения в действие»²⁰.

Вместе с тем по своим характеристикам пробел может выступать не только как юридико-технический изъян нормативного правового акта. Профессор С. А. Авакьян, размышляя о проблеме конституционных пробелов, пишет о том, что в некоторых случаях «в норме самой конституции указывается на необходимость принятия закона, конституционного закона, но этого может и не быть, что отнюдь не означает, что подобное регулирование не появится»²¹. Однако законодатель в течение долгого времени может сознательно воздерживаться от установления необходимого регулирования, в том числе полагая, что установить требуемое регулирование в текущий момент невозможно или нецелесообразно. Следовательно, неопределенно долгое время может отсутствовать закон, который должен быть принят в развитие конституционного положения. Так, в соответствии с ч. 3 ст. 59 Конституции РФ гражданин Российской Федерации в случае, если его убеждениям или вероисповеданию противоречит несение военной службы, а также в иных установленных федеральным законом случаях, имеет право на замену ее альтернативной гражданской службой. Только спустя девять лет после принятия в 1993 г. Конституции РФ был принят Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 113-ФЗ «Об альтернативной гражданской службе, регламентирующий реализацию права на замену военной службы альтернативной гражданской службой. Однако на протяжении этих девяти лет, предшествующих принятию на-

²⁰ Бондарь Н. С. Указ. соч. С. 113.

²¹ Авакьян С. А. Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения // Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения : материалы Междунар. науч. конф. (28–31 марта 2007 г.) / под ред. С. А. Авакьяна. М., 2008. С. 11–36.

званного федерального закона, в Конституционный Суд РФ поступали обращения, в которых оспаривались положения Уголовного кодекса об уголовной ответственности за уклонение от призыва на действительную военную службу и положения законодательства о воинской обязанности и военной службе. На основании данных законоположений граждане принуждались к несению военной службы, хотя они желали воспользоваться правом на ее замену альтернативной гражданской службой.

При изучении таких жалоб Конституционный Суд РФ испытывал явную недостаточность средств реагирования на ситуацию данного законодательного пробела, ему оставалось только ссылаться на прямое действие Конституции РФ (ч. 1 ст. 15). В частности, Конституционный Суд РФ указывал на то, что отсутствие до настоящего времени федерального закона, который определял бы условия и порядок замены военной службы альтернативной гражданской службой, создает препятствия для осуществления гражданами их конституционного права в полной мере; стремление гражданина реализовать свое конституционное право не запрещенными законом способами во всяком случае не может служить основанием для возбуждения против него уголовного или иного преследования²². Исходя из смысла ст. 15 (ч. 1), 18 и 46 Конституции РФ суды должны непосредственно применять положения ст. 59 (ч. 3) Конституции РФ, если подтверждено, что несение военной службы противоречит убеждениям гражданина или его вероисповеданию. Установление таких причин отказа от военной службы – прерогатива суда общей юрисдикции²³.

Это не единственный пример длительного пробела в законодательстве, необходимость заполнения которого была обусловлена непосредственно конституционными нормами. Так, в силу ч. 2 ст. 20 Конституции РФ смертная казнь впредь до ее отмены может устанавливаться федеральным законом в качестве исключительной меры наказания за особо тяжкие преступления против жизни при предоставлении обвиняемому права на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей. В постановлении от 2 февраля 1999 г. № 3-П Конституционный Суд РФ констатировал отсутствие закона, обеспечивающего на всей территории Российской Федерации реализацию права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей. Конституционный Суд РФ отметил, что на территориях девяти субъектов РФ, где созданы суды присяжных, обвиняемые в преступлениях, за совершение которых установлена смертная казнь, при определении меры наказания не должны ставиться в неравноправное положение по сравнению с обвиняемыми в таких же преступлениях на территориях, где суд присяжных не функционирует. В такой ситуации впредь применение исключительной меры наказания судом с участием присяжных заседателей исказило бы предназначение и существо права, гарантированного ст. 20 (ч. 2)

²² Определение от 22 мая 1996 г. № 63-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²³ Определение от 26 сентября 1996 г. № 93-О. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Конституции РФ, и, кроме того, явилось бы существенным нарушением принципа равенства, закрепленного ее ст. 19²⁴.

Закон, обеспечивающий на всей территории Российской Федерации реализацию права обвиняемого на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, был принят лишь спустя 11 лет после принятия Конституции РФ – это Федеральный закон от 20 августа 2004 г. № 113-ФЗ «О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации». Важно отметить, что законодатель затянул введение в действие федерального закона, устанавливающего порядок рассмотрения дел судом с участием присяжных заседателей. И это, независимо от проблемы назначения уголовного наказания в виде смертной казни, порождало пробел, хотя ч. 6 Заключительных и переходных положений Конституции РФ указывает на необходимость принятия такого закона. Но даже если вернуться к вопросу отмены смертной казни, то и здесь можно усмотреть проблему законодательного пробела. Конституционный Суд РФ в определении от 19 ноября 2009 г. № 1344-О-Р²⁵ указал на то, что происходит необратимый процесс, направленный на отмену смертной казни, носящей временный характер и допускаемой лишь в течение определенного переходного периода. Однако нет ясности с тем, насколько долго может длиться такой переходный период.

Сохраняются и иные пробелы законодательства, заполнение которых продиктовано конституционными нормами. Так, в силу ст. 135 Конституции РФ если предложение о пересмотре положений глав 1, 2 и 9 Конституции РФ будет поддержано тремя пятими голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, то в соответствии с федеральным конституционным законом созывается Конституционное Собрание. Однако такой федеральный конституционный закон до сих пор не принят. Таким образом, анализ конституционных и законодательных положений, а также практики конституционного правосудия подводит к выводу о том, что Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» целесообразно дополнить новым разделом. В нем должны содержаться положения о полномочии Конституционного Суда РФ проверять конституционность пробелов, образовавшихся ввиду отсутствия нормативного правового акта, если его принятие вытекает из Конституции РФ.

²⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1999 г. № 3-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 6. Ст. 867.

²⁵ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 48. Ст. 5867.

Конституционный Суд Российской Федерации

Тарибо Е. В., кандидат юридических наук, начальник Управления конституционных основ публичного права

E-mail: ksrif@ksrf.ru

Тел.: 8(812)404-33-11

The Constitutional Court of the Russian Federation

Taribo E.V., Candidate of Legal Sciences, Head of the Office of the Constitutional Fundamentals of Public Law

E-mail: ksrif@ksrf.ru

Tel.: 8(812)404-33-11