

Российской Конституции 15 лет

Экспертное мнение Б.А. Страшуна

После такого заголовка напрашивается вопрос: «И что же?». Не претендуя на исчерпывающий ответ, который невозможен без конкретных социальных исследований и обстоятельного анализа их результатов, поделюсь лишь некоторыми наблюдениями.

Общеизвестные результаты конституционного референдума 12 декабря 1993 г. не свидетельствуют о том, что принятая тогда и действующая ныне Конституция Российской Федерации знаменовала собой достижение общественного согласия. Однако после трагических сентябрьских и октябрьских событий того года, обнаруживших, насколько низок уровень политической культуры нашего общества, насколько оно неспособно было разрешать свои внутренние политические противоречия мирно, политическими же средствами, сложившаяся ситуация требовала быстрейшего принятия хоть какой-нибудь конституции, на базе которой можно было бы избежать гражданской войны и обеспечить развитие страны в социально-либеральном и демократическом направлении. Можно, думаю, констатировать, что действующая Конституция в большой мере эту задачу выполняет и сегодня уже как сторонниками, так и противниками власти считается в общем приемлемой платформой для политической борьбы и уж мало кем вне узкого круга политиков ощущается как навязанная и нелегитимная.

Полтора десятилетия действия Конституции показали, однако, воочию, что успех формирования в стране конституционного строя обуславливается не только (и, может быть, не столько) текстом высшего ее закона, сколько реализацией этого высшего закона, претворением его в жизнь. Реализация же в решающей мере определяется политико-правовой культурой общества, с которой у нас, как отмечено, дело обстоит далеко не лучшим образом. Действительно, вся история России свидетельствует, что если где-либо ростки демократии появлялись, то очень скоро порождали злоупотребления, извращения на практике и легко затаптывались самодержавной властью. Достаточно вспомнить, как много демократически избранных руководителей не устояли перед соблазном вроде бы безнаказанного казнокрадства, взяточничества, вымогательства. И это на глазах у нищавшего населения! Не удивительно, что слово «демократ» превратилось в ругательство.

Мы как общество не привыкли жить по праву, не выработали психологию не вольных, а именно свободных людей, которые рассчитывают в достижении жизненных благ, прежде всего, не на государство, начальников, работодателей, а на себя, умеют уважать других и не допускают неуважительного отношения к себе, стремятся к справедливому порядку. Наш человек всегда зависел, да и сейчас еще часто зависит от благорасположения властей предрержащих, которые могут и дать, и отобрать, и управу на которых найти зачастую невозможно. Зависит зачастую и от усмотрения работодателей. Поэтому, какие бы совершенные законы мы ни сочинили, действовать они не будут, пока народ в своей массе не ощутит, что жизнь в свободном обществе предпочтительнее, чем жизнь в казарме, хотя там худо-бедно кормят, одевают и дают кров. Да и склонность к коррупции всегда была у нас и остается велика. Общественная психология не меняется в одночасье и даже в одногодье, изменения становятся заметны обычно со сменой поколений, но совершенные законы, пусть сначала во многом фиктивные, желательно иметь возможно раньше, чтобы

люди скорее к ним привыкали и начинали потихоньку убеждаться в выгоды их соблюдения.

Процесс этот, однако, не прямолинеен, и мы видим это на примере нашей страны и действия ее Конституции. Рассмотрим этот пример подробнее.

Конституция России 1993 г. — сверхжесткая, чем и обусловлена неизменность ее текста в течение всего времени ее действия, если не считать ст. 65, определяющей субъектный состав Российской Федерации. Изменения в эту статью вносятся Президентом Российской Федерации на основании решений отдельных субъектов федерации об изменении их наименований, а также во исполнение федеральных конституционных законов, утверждающих решения субъектов федерации об изменении их статуса и констатирующих образование новых субъектов федерации. Сверхжесткость Конституции была обусловлена опасениями ревизии ее коммунистической и прокоммунистической оппозицией, которая могла получить большинство в учрежденном Конституцией парламенте.

Однако неизменность текста Конституции не означает неизменности содержания и понимания конституционных норм. Стабильный их буквальный текст нередко меняет свой смысл вследствие его законодательного и судебного толкования.

Законодатель — естественный толкователь Конституции, уже хотя бы потому, что сама Конституция обязывает его конкретизировать в законах целый ряд конституционных норм. Однако Конституция при этом часто не ставит законодателю конкретных рамок и не указывает направлений законодательной деятельности, что в наших условиях представляется конституционным дефектом, поскольку нашего законодателя порой бросает из крайности в крайность. Я не имею при этом в виду прямое нарушение законодателем конституционных норм, которое, к сожалению, тоже имеет подчас место; на примерах такого нарушения остановлюсь ниже.

Приведу не самый отрицательный, но тем не менее достаточно показательный пример колебаний законодательного толкования. Согласно ч. 2 ст. 96 Конституции порядок формирования Совета Федерации и порядок выборов депутатов Государственной Думы устанавливаются федеральными законами. Оставлю пока в стороне порядок выборов депутатов Государственной Думы и обращусь к порядку формирования Совета Федерации. Замечу, что конституционный статус Совета Федерации во многом был определен президентскими структурами уже после окончания Конституционного совещания, а именно в период с 31 октября по 11 ноября 1993 г., поскольку текст проекта Конституции, подписанный участниками Конституционного совещания 30 октября 1993 г., существенно отличался в данном вопросе от текста, вынесенного на референдум и опубликованного 12 ноября. В частности, в ч. 2 ст. 95 после слов «В Совет Федерации входят по два представителя от каждого субъекта Российской Федерации» было добавлено «: по одному от представительного и исполнительного органов государственной власти». Тем не менее первый состав Совета Федерации формировался путем прямых выборов на основе паритетного представительства субъектов федерации, как и было предусмотрено проектом Конституционного совещания, о чем косвенно свидетельствуют и нормы пунктов 7—9 раздела второго Конституции «Заключительные и переходные положения».

Но уже 5 декабря 1995 г., в преддверии истечения сокращенного согласно разделу второму Конституции до двух лет срока полномочий палат Федерального Собрания первого созыва, был принят Федеральный закон № 192-ФЗ «О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации» (красивое название закона с четырьмя родительными падежами подряд, не правда

ли?), согласно ст. 1 которого в Совет Федерации по должности входили по два представителя от каждого субъекта федерации: глава законодательного (представительного) и глава исполнительных органов государственной власти, причем согласно ст. 2 в двухпалатном законодательном (представительном) органе субъекта федерации его представитель в Совет Федерации определялся совместным решением обеих палат. Конституционность этой конструкции была неоспорима: согласно ч. 1 ст. 99 Конституции Федеральное Собрание является постоянно действующим органом. Эта норма, безусловно, относится к обеим палатам. Из нее, казалось бы, следует, что все члены Федерального Собрания должны работать в нем на постоянной основе, однако ч. 3 ст. 97 отнесла это требование только к депутатам Государственной Думы, из чего можно сделать вывод, что на членов Совета Федерации оно не распространяется. Исходя из разумной презумпции непротиворечивости норм Конституции, можно, конечно, полагать, что норма ч. 1 ст. 99 — общая, а норма ч. 3 ст. 97 — специальная. Поместить их в Конституции в таком случае надо бы в обратной последовательности, но это уже сущие пустяки.

В составе, установленном Федеральным законом № 192-ФЗ, Совет Федерации стал весьма влиятельным органом (правда, на практике больше в потенции), способным на серьезное противостояние не только Государственной Думе, но и исполнительной власти, включая главу государства. Достаточно вспомнить сопротивление Совета Федерации предпринятой Президентом Б.Н. Ельциным замене Генерального прокурора Ю.И. Скуратова на Ильюшенко, который вскоре сам оказался в тюремной камере. Не случайно В.В. Путин уже в первые месяцы своего президентства, опасаясь, видимо, что завоеванный им авторитет может не оказаться достаточно устойчивым, решил Совет Федерации серьезно ослабить. Федеральный закон от 5 августа 2000 г. № 113-ФЗ «О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации» установил, что:

— член Совета Федерации — представитель от законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта федерации избирается его законодательным (представительным) органом на срок полномочий этого органа, а при его формировании путем ротации — на срок полномочий однократно избранных депутатов этого органа. Член Совета Федерации — представитель от двухпалатного законодательного (представительного) органа избирается поочередно от каждой палаты на половину срока полномочий соответствующей палаты. Кандидатуры для избрания представителя от законодательного (представительного) органа вносятся на рассмотрение этого органа его председателем. В двухпалатном законодательном (представительном) органе кандидатуры для избрания представителя в Совете Федерации вносятся на рассмотрение поочередно председателями палат. Группа депутатов численностью не менее одной трети от общего числа депутатов законодательного (представительного) органа может внести на его рассмотрение альтернативную кандидатуру;

— представитель в Совете Федерации от исполнительного органа государственной власти субъекта федерации назначается его высшим должностным лицом (руководителем высшего исполнительного органа государственной власти) на срок своих полномочий. Указ (постановление) о назначении представителя в Совете Федерации от исполнительного органа вступает в силу, если на очередном или внеочередном заседании законодательного (представительного) органа две трети от общего числа его депутатов не проголосуют против данного назначения.

Но и этого оказалось мало. Федеральным законом от 11 декабря 2004 г. № 159-ФЗ внесены изменения и дополнения в Федеральный закон от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ

«Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», отменившие прямые выборы руководителей исполнительной власти на этом уровне и предусмотревшие вместо всеобщих выборов наделение полномочиями этих должностных лиц законодательными органами по предложению Президента. Если законодательный орган дважды или трижды отклонит представленные Президентом кандидатуры или кандидатуру, Президент вправе распустить непокорный региональный парламент. Таким образом, назначение руководителей органов исполнительной власти субъектов федерации, а следовательно, и их представителей в Совет Федерации теперь полностью подконтрольно Президенту. В нынешнем составе Совета Федерации заседают немало людей, которые никакого отношения к формально представляемому региону не имеют. Букве Конституции это, правда, не противоречит, но смыслу противоречит явно. Характерно, что несмотря на такую жесткую вертикаль, получившую наименование «ручного управления», в составе Совета Федерации (как и среди назначенных глав регионов) оказались лица, которых пришлось тем не менее привлечь к уголовной ответственности.

Не могу удержаться еще от одного разительного примера, хотя на приоритет по этому вопросу претендовать не могу. Речь идет о статусе Счетной палаты, задачи которой определены в ч. 5 ст. 101 Конституции РФ. Эта статья находится в главе о Федеральном Собрании, палаты которого образуют Счетную палату для осуществления контроля за исполнением федерального бюджета. И задача этого органа, и место норм о нем в Конституции, и указание образующих его органов недвусмысленно свидетельствуют о том, что Счетная палата — орган парламентского контроля за исполнением федерального бюджета, которое, согласно п. «а» ч. 1 ст. 114 Конституции, обеспечивается Правительством РФ. Регулирование же состава и порядка деятельности Счетной палаты Конституция возложила на федерального законодателя, и сегодня статус Счетной палаты определяется Федеральным законом от 11 января 1995 г. «О Счетной палате Российской Федерации» с последующими изменениями и дополнениями.

Нельзя не отметить, что уже название этого Закона отклонилось от Конституции, которая именует данный орган просто Счетной палатой. Добавление к этому названию слов «Российской Федерации» уже само по себе как бы выводит Счетную палату из-под эгиды Федерального Собрания, органом которого, по смыслу Конституции, Счетная палата должна быть. Можно предположить, что проект данного Федерального закона готовился в недрах самой Счетной палаты, руководство которой впоследствии проявило намерение превратить Счетную палату в самостоятельный государственный орган. И приходится констатировать, что преуспело в этом не без помощи принадлежащего Единой России большинства в Федеральном Собрании.

Но дело этим не ограничилось. Первоначально порядок выдвижения кандидатов в состав Счетной палаты регулировался регламентами палат Федерального Собрания. Кандидатуры Председателя Счетной палаты и половины ее аудиторов предлагал Комитет Государственной Думы по бюджету, налогам, банкам и финансам, а кандидатуры заместителя Председателя Счетной палаты и другой половины аудиторов — комитеты, комиссии Совета Федерации с тем, что Комиссия Совета Федерации по взаимодействию со Счетной палатой Российской Федерации давала заключение по каждой кандидатуре, формировала список кандидатур и представляла его на заседание Совета Федерации. Все это вполне отвечало и тексту, и смыслу Конституции. Теперь же порядок формирования Счетной палаты, включая про-

цедуру выдвижения кандидатур, поднят на законодательный уровень и претерпел принципиальные изменения.

Федеральными законами, принятыми в 2004, 2007 и 2008 годах, установлено, что Председатель Счетной палаты назначается на должность Государственной Думой по представлению Президента Российской Федерации сроком на шесть лет. Постановление о назначении Председателя Счетной палаты принимается Государственной Думой большинством голосов от общего числа депутатов Государственной Думы. Предложения о кандидатах на должность Председателя Счетной палаты могут вноситься Президенту Российской Федерации фракциями в Государственной Думе и комитетами Государственной Думы, а также не менее одной пятой от общего числа депутатов Государственной Думы. В случае отклонения предложенной на должность Председателя Счетной палаты кандидатуры Президент Российской Федерации в течение двух недель вносит новую кандидатуру. При этом Президент Российской Федерации вправе вновь представить на рассмотрение Государственной Думы ту же кандидатуру либо внести другую кандидатуру. Порядок назначения на должность заместителя Председателя Счетной палаты, производимого Советом Федерации, в основном аналогичен с тем отличием, что предложения о кандидатах на должность заместителя Председателя Счетной палаты могут вноситься Президенту Российской Федерации комитетами и комиссиями Совета Федерации, а также не менее одной пятой от общего числа членов Совета Федерации. Представления об освобождении от должности Председателя Счетной палаты и должности заместителя Председателя Счетной палаты вносит в соответствующие палаты Федерального Собрания Российской Федерации Президент Российской Федерации.

По представлению Президента Российской Федерации Совет Федерации и Государственная Дума назначают по шесть аудиторов Счетной палаты сроком на шесть лет. В случае отклонения предложенной на должность аудитора Счетной палаты кандидатуры Президент Российской Федерации в течение двух недель вносит новую кандидатуру. Предложения о кандидатах на должность аудиторов Счетной палаты, назначаемых Советом Федерации, могут вноситься Президенту Российской Федерации комитетами и комиссиями Совета Федерации, а также не менее одной пятой от общего числа членов Совета Федерации. Предложения о кандидатах на должность аудиторов Счетной палаты, назначаемых Государственной Думой, могут вноситься Президенту Российской Федерации фракциями в Государственной Думе и комитетами Государственной Думы, а также не менее одной пятой от общего числа депутатов Государственной Думы.

В результате получается, что весь состав Счетной палаты предопределяется Президентом. А ведь Президент, по смыслу Конституции, руководит Правительством, и от Президента зависит само существование Правительства, поскольку Конституция предоставляет Президенту неограниченное право отправлять Правительство в отставку. Стало быть, Правительство исполняет федеральный бюджет под контролем, даже руководством, Президента, а призванный контролировать финансовую деятельность Правительства орган Федерального Собрания состоит по существу из президентских назначенцев.

Таким бывает законодательное понимание и толкование Конституции, такое у нас разделение законодательной и исполнительной властей. Что касается судебного толкования, то оно в инцидентном (казуальном) порядке может осуществляться любым судом при рассмотрении конкретных дел, однако общеобязательное толкование Конституции полномочен давать только Конституционный Суд Российской Федерации.

Федерации. Он дает как абстрактное толкование конституционных положений, так и инцидентное при рассмотрении конкретных дел в порядке конституционного судопроизводства, а кроме того, определяет в этом порядке конституционный смысл нормативных положений федеральных и региональных правовых актов, издаваемых законодательными и исполнительными органами государственной власти. Судебное толкование Конституции, даваемое, по крайней мере, Конституционным Судом, имеет, по идее, более высокую юридическую силу, чем законодательное, хотя на практике также может колебаться и даже терять эту силу, о чем свидетельствует следующий пример.

Позволю себе привести сначала правовую позицию, сформулированную Конституционным Судом в его Постановлении от 18 января 1996 г. № 2-П по делу о проверке конституционности ряда положений Устава (Основного Закона) Алтайского края. Она гласит:

«Конституционный принцип единства государственной власти требует, чтобы субъекты Российской Федерации в основном исходили из федеральной схемы взаимоотношений исполнительной и законодательной власти. Поскольку согласно Конституции Российской Федерации законодательная и исполнительная ветви власти являются самостоятельными, недопустимо, выходя за пределы, предусмотренные Конституцией Российской Федерации, закреплять в Уставе [субъекта федерации. — Б.С.] нормы, ставящие исполнительную власть в подчиненное по отношению к представительному органу положение. Это противоречило бы и статье 77 (часть 2) Конституции Российской Федерации, так как создавало бы препятствия для реализации ее положения о том, что по определенным полномочиям федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации образуют единую систему исполнительной власти.

Конституция Российской Федерации не содержит прямого указания в отношении порядка избрания глав исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации. Однако она предусматривает в статье 3 (часть 2), что народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти. Из смысла этой статьи в ее взаимосвязи со статьей 32 Конституции Российской Федерации, закрепляющей право граждан избирать органы государственной власти, вытекает, что высшее должностное лицо, формирующее орган исполнительной власти, получает свой мандат непосредственно от народа и перед ним ответственно. Поскольку федеративное устройство Российской Федерации основано на единстве системы государственной власти (статья 5, часть 3, Конституции Российской Федерации), органы государственной власти в субъектах Российской Федерации формируются на тех же принципах, что и федеральные» (абзацы шестой и седьмой пункта 6 мотивировочной части).

Данное здесь толкование конституционных положений должно бы быть обязательным для законодателя, однако он не обратил внимания на эту правовую позицию Конституционного Суда и принял изложенные выше изменения Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» относительно порядка наделения полномочиями руководителей регионов, отрицающие приведенную только что правовую позицию напрочь. И что же Конституционный Суд? А вот что.

В п. 1 резолютивной части своего Постановления от 21 декабря 2005 г. № 13-П по делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального закона

«Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» в связи с жалобами ряда граждан Конституционный Суд решил:

«Признать не противоречащими Конституции Российской Федерации положения, содержащиеся в пунктах 1 и 2 статьи 18 Федерального закона от 6 октября 1999 года «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» в редакции Федерального закона от 11 декабря 2004 года..., согласно которым гражданин Российской Федерации наделяется полномочиями высшего должностного лица субъекта Российской Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) по представлению Президента Российской Федерации законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта Российской Федерации».

В качестве обоснования этого решения, противоположного решению 1996 г., Конституционный Суд сформулировал в п. 5 мотивировочной части постановления следующую правовую позицию:

«Введенный Федеральным законом от 11 декабря 2004 года «О внесении изменений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и в Федеральный закон «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» порядок наделения полномочиями высшего должностного лица субъекта Российской Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) предусматривает, что в данной процедуре участвуют и Российская Федерация и субъект Российской Федерации — в лице, соответственно, Президента Российской Федерации, предлагающего кандидатуру на эту должность, и законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, принимающего решение о наделении (или об отказе в наделении) полномочиями представленной Президентом Российской Федерации кандидатуры.

Вопросы формирования высших исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации, в том числе касающиеся участия в назначении на должность их руководителей законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, уже были предметом изучения Конституционного Суда Российской Федерации...

...Конституционный Суд Российской Федерации пришел к выводу, что само по себе право законодательного (представительного) органа субъекта Российской Федерации на участие в формировании исполнительного органа власти данного субъекта Российской Федерации не противоречит основам конституционного строя Российской Федерации; такое участие, однако, не должно приводить к парализации деятельности входящих в единую систему исполнительной власти в Российской Федерации органов исполнительной власти субъекта Российской Федерации и лишать их самостоятельности при осуществлении принадлежащих им полномочий в конституционно-правовой системе разделения властей.

Поэтому, признавая неконституционными соответствующие положения Устава (Основного Закона) Алтайского края, Конституционный Суд Российской Федерации исходил из недопустимости избрания главы администрации Алтайского края его законодательным органом государственной власти — Алтайским

краевым Законодательным Собранием, которому действовавшим на тот момент законодательством Алтайского края — в отсутствие специального федерального закона, регулирующего общие принципы организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации — были предоставлены полномочия по утверждению (по представлению главы администрации края) структуры администрации и Совета администрации, принимающего решения по важнейшим вопросам жизни края, 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, поскольку в таком случае 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 (Постановление от 18 января 1996 года № 2-П).

Правовые позиции, сформулированные в названных решениях, имеют значение для оценки конституционного статуса высшего должностного лица субъекта Российской Федерации в механизме разделения государственной власти в субъектах Российской Федерации. Вместе с тем они 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, правовые позиции, сформулированные Конституционным Судом Российской Федерации в результате интерпретации, истолкования тех или иных положений Конституции Российской Федерации применительно к проверявшемуся 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, содержащийся в Постановлении от 18 января 1996 года № 2-П вывод о том, что, по смыслу статей 3 (часть 2) и 32 Конституции Российской Федерации, высшее должностное лицо, формирующее орган исполнительной власти, получает свой мандат непосредственно от народа и перед ним ответственно, был сделан с учетом действовавшего в то время правового регулирования: согласно Федеральному закону от 6 декабря 1994 года «Об основных гарантиях избирательных прав граждан Российской Федерации» глава исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации избирался гражданами, порядок формирования исполнительной власти субъектов Российской Федерации на основе прямого избрания глав администраций предусматривался в большинстве действовавших тогда уставов субъектов Российской Федерации.

Следовательно, тезис о прямых выборах главы исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации как о порядке, адек-

ватном статьям 3 и 32 Конституции Российской Федерации, — при том что Конституционный Суд Российской Федерации не рассматривал вопрос, возможны ли иные конституционно допустимые варианты правового регулирования, не противоречащие конституционному принципу свободных выборов и отвечающие требованиям уравновешивания принципов демократии и единства системы исполнительных органов государственной власти, а также полномочий Российской Федерации и полномочий ее субъектов, — не может быть истолкован как невозможность установления какого-либо иного порядка, удовлетворяющего содержанию права на свободные выборы и требованиям о необходимости достаточного баланса указанных конституционных ценностей.

Выявленная конституционно-правовая природа института высшего должностного лица субъекта Российской Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) — с учетом того, что, как вытекает из Конституции Российской Федерации, органы государственной власти в субъектах Российской Федерации формируются в основном на тех же принципах, что и федеральные, — обуславливает возможность наделения гражданина Российской Федерации полномочиями высшего должностного лица субъекта Российской Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) не обязательно только посредством прямых выборов населением субъекта Российской Федерации».

Думаю, что в подробном комментарии приведенной аргументации нет нужды. Конечно, Конституционный Суд вправе обновлять свои правовые позиции с учетом изменений социально-политической обстановки, однако обоснованием для таких обновлений не может, на мой взгляд, служить изменение законодательства. В литературе признано, что юридическая сила актов Конституционного Суда, в том числе содержащихся в них правовых позиций, та же, что и у норм Конституции. Следовательно, не Конституционный Суд должен ориентироваться на текущее законодательство, а, наоборот, законодатель обязан соблюдать положения правовых позиций Конституционного Суда.

Не могу не упомянуть об особых мнениях конституционных судей В.Г. Ярославцева и А.Л. Кононова. В этих особых мнениях содержится много убедительных аргументов, и здесь невозможно привести их все. Думаю, что достаточно будет процитировать два пассажа из особого мнения А.Л. Кононова, которые свидетельствуют о том, что в данном случае Конституционный Суд (в отличие от массы других случаев) не справился со своей задачей правовой охраны Конституции.

«Прежде всего следует отметить, — пишет А.Л. Кононов, — необоснованность прекращения Конституционным Судом проверки конституционности всех остальных, кроме статьи 18, оспариваемых положений Закона, главными из которых являются возможность роспуска законодательного органа субъекта Российской Федерации в случае повторного отклонения предложенной кандидатуры [высшего должностного лица субъекта Российской Федерации. — Б.С.], право назначения исполняющего обязанности высшего должностного лица субъекта Российской Федерации непосредственно Президентом Российской Федерации и возможность отстранения главы региона в связи с утратой доверия Президента. Конституционный Суд мотивирует недопустимость жалоб в этой части тем, что оспариваемые нормы якобы не применялись и не могли применяться, признавая применение в конкретных делах только статьи 18.

Трудно, однако, представить, что законодательный орган не принимал бы во внимание угрозу своего роспуска, Президент не учитывал бы возможность назначения исполняющего обязанности [высшего должностного лица субъекта Российской Федерации. — Б.С.], а кандидат, соглашаясь на это назначение, не знал бы о перспективе утраты им доверия Президента и своего отстранения в любой момент. Разве не ясно было каждому жителю субъекта Российской Федерации и региону в целом, что лишение их права выбора губернатора было применено к ним непосредственно уже в момент вступления Закона в силу? Таким образом, весь этот комплекс регулирования был задействован одновременно».

И далее: «Очевидно, для Конституционного Суда было самым сложным объяснить кардинальное изменение своей позиции по одному и тому же предмету, однако, по нашему мнению, это в принципе невозможно. Нормальная логика не позволяет. Так, 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, ее соотношении с законодательством, пределах ее толкования и собственных правовых позициях Конституционного Суда, которые свободно могут меняться «в духе времени». С этой точки зрения, конечно, можно оправдать все, что угодно, но это будет за пределами права.

С такой «логикой» невозможно согласиться. 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. Нельзя, но можно?

Я ограничусь приведенными примерами законодательного и судебного толкования Конституции, свидетельствующими, что без нарушения или почти без нарушения ее буквы происходит в последние годы выхолащивание ее демократического духа. К сожалению, этот процесс сопровождается также прямыми нарушениями конституционных предписаний. Проиллюстрирую это тоже одним примером.

12 июня 2002 г. Президент подписал Федеральный закон № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», с тех пор уже многократно новеллизированный, как и его одноименный предшественник. Из всех новеллизаций остановлюсь только на одной — одной из содержащихся в Федеральных законах от 25 июля 2006 г. № 128-ФЗ и 5 декабря 2006 г. № 225-ФЗ и касающихся лишения пассивного избирательного права определенных категорий граждан.

Как известно, возможность лишения избирательных прав прямо предусмотрена Конституцией только в ч. 3 ст. 32, согласно которой не имеют права избирать и быть избранными граждане, признанные судом недееспособными, а также содержащиеся в местах лишения свободы по приговору суда. Эта норма воспроизведена в ч. 3

ст. 4 Федерального закона № 67-ФЗ. Она содержит закрытый перечень категорий граждан, лишаемых избирательных прав, и не дает законодателю генерального полномочия на расширение этого перечня. Единственная возможность такого расширения предусмотрена ч. 2 ст. 62 Конституции и затрагивает граждан, имеющих наряду с российским также иное гражданство: *«Наличие у гражданина Российской Федерации гражданства иностранного государства не умаляет его прав и свобод и не освобождает от обязанностей, вытекающих из российского гражданства, если иное не предусмотрено федеральным законом или международным договором Российской Федерации».* Но нашего властного нормотворца отсутствие полномочия не смущает. Оба новеллизующих Федеральных закона ввели в ст. 4 новые ч. 3.1 и 3.2, содержащие дополнительные категории граждан, лишаемых пассивного избирательного права.

Согласно ч. 3.1 не могут быть избранными граждане, имеющие гражданство иностранного государства либо вид на жительство или иной документ, подтверждающий право на постоянное проживание на территории иностранного государства. Указанные граждане вправе быть избранными в органы местного самоуправления, если это предусмотрено международным договором Российской Федерации. Лишение пассивного избирательного права российского гражданина, не состоящего ни в каком иностранном гражданстве, не имеет под собой ни малейшего конституционного основания и весьма напоминает о большом терроре 1930-х годов, когда репрессировали многих только за то, что они бывали за границей.

В соответствии же с ч. 3.2 не подлежат избранию граждане:

а) осужденные к лишению свободы за совершение тяжких и (или) особо тяжких преступлений и имеющие на день голосования на выборах неснятую и непогашенную судимость за указанные преступления;

б) осужденные за совершение преступлений экстремистской направленности, предусмотренных Уголовным кодексом, и имеющие на день голосования на выборах неснятую и непогашенную судимость за указанные преступления;

в) подвергнутые административному наказанию за пропаганду и публичное демонстрирование нацистской атрибутики или символики либо атрибутики или символики, сходных с нацистской атрибутикой или символикой до степени смешения, если голосование на выборах состоится до окончания срока, в течение которого лицо считается подвергнутым административному наказанию, т.е. в течение года после исполнения назначенного административного наказания;

г) в отношении которых вступившим в силу решением суда установлен факт нарушения ограничений, предусмотренных для предвыборной кампании кандидатов, их доверенных лиц, партий (запрещение экстремистской деятельности, разжигания социальной, национальной, расовой, религиозной розни и вражды, пропаганда нацистской или сходной атрибутики или символики) либо совершения подобных действий, служащих основанием для предусмотренной данным Федеральным законом судебной отмены регистрации кандидатов, если указанные нарушения либо действия совершены до дня голосования на выборах в течение установленного законом срока полномочий органа государственной власти или органа местного самоуправления, в которые назначены выборы, либо должностного лица, для избрания которого назначены выборы.

Конечно, избрание в органы государственной власти или местного самоуправления таких лиц было бы крайне нежелательно, даже опасно, однако, поскольку Конституция не управомочивает на нормативно-правовое их недопущение в ор-

ганы публичной власти, этой цели следует добиваться политическими средствами — информированием избирателей о наличии у соответствующих лиц судимости, разъяснением исходящих от них опасностей, судебным или административным преследованием совершаемых ими противоправных деяний и т.п.

То же относится к ч. 7 ст. 4 изначальной редакции Федерального закона № 67-ФЗ, согласно которой при наличии вступившего в силу решения суда о лишении гражданина права занимать государственные и (или) муниципальные должности в течение определенного срока этот гражданин не может быть зарегистрирован в качестве кандидата, если голосование на выборах в органы государственной власти, органы местного самоуправления состоится до истечения указанного срока. Соответствующая норма уголовного закона не должна распространяться на выборные мандаты в силу опять же исчерпывающего характера нормы ч. 3 ст. 32 Конституции, а цели недопущения таких лиц в органы публичной власти нужно достигать политическими средствами.

Но все это неконституционное лишение пассивного избирательного права касается сравнительно небольшого круга лиц. На деле же этого права на выборах в Государственную Думу Федерального Собрания лишено почти все взрослое население страны, поскольку введение Федеральным законом от 18 мая 2005 г. № 51-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» выборов только по партийным спискам предоставило руководству нескольких «партий» исключительное право решать, кто может баллотироваться в депутаты. Мне могут возразить, что парламентские выборы по партийным спискам даже конституционно предусмотрены в целом ряде демократических стран, и это верно. Однако в этих странах конституции, как ни странно, не предусматривают всеобщего пассивного избирательного права, не говоря о том, что партии там настоящие, а не искусственно сделанные, как у нас.

Изложенные примеры показывают тенденцию конституционного развития нашей страны, проявившуюся в последние несколько лет. Это тенденция скорее антиконституционного развития. Учитывая сказанное ранее о нашей политико-правовой культуре, а также то обстоятельство, что значительной части нашего населения приходится еще вести каждодневную борьбу за выживание, удивительного здесь ничего нет. Можно лишь надеяться, что антиконституционная тенденция переломится с повышением жизненного уровня людей, основания надеяться на которое, к счастью, также уже обозначилась.