Карасева Ирина Андреевна. Конкуренция конституционных ценностей в практике Конституционного Суда Российской Федерации и конституционных судов зарубежных стран: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.02 / Карасева Ирина Андреевна;[Место защиты: Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова].- Москва, 2014.- 244 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**ГЛАВА I. Правовая природа конкуренции конституционных ценностей 21**

1. Понятие и правовые формы конституционных ценностей (доктрина, нормативное закрепление, судебная практика) 21

2. Понятие и типология конкуренции конституционных ценностей .56

**ГЛАВА II. Причины возникновения конкуренции конституционных ценностей .66**

1. Злоупотребление правом как одна из причин возникновения мнимой конкуренции конституционных ценностей .66

2. Пробел в праве как одна из причин возникновения мнимой конкуренции конституционных ценностей 79

3. Конфликт интересов как причина действительной конкуренции конституционных ценностей .85

**ГЛАВА III. Разрешение конкуренции конституционных ценностей 100**

1. Разрешение мнимой конкуренции конституционных ценностей, возникшей вследствие злоупотребления правом 100

2. Разрешение мнимой конкуренции конституционных ценностей, возникшей вследствие пробела в праве 106

3. Разрешение действительной конкуренции конституционных ценностей: законодательный способ 115

4. Разрешение действительной конкуренции конституционных ценностей: правоприменительный способ .127

5. Приемы построения аргументации при разрешении конкуренции конституционных ценностей 149

Заключение 158

Библиография

## Понятие и типология конкуренции конституционных ценностей

Конституционно-правовой аспект понятия «ценность» невозможно осмыслить без исторического экскурса в процесс становления данной категории, в том числе, и в философской мысли.

Проблематика ценностей возникла в древние века. В античной философии в роли высшей ценности выступало государство, а государственным благом признавалась справедливость (Аристотель, Платон). При этом «ценности отождествлялись с самим бытием, а ценностные характеристики включались в его понятие. Ценности, таким образом, не отделялись от бытия, а рассматривались как находящиеся в самом бытии. Начиная уже с Сократа и Платона, основными вопросами теории ценностей были: что есть благо, что есть справедливость?»27. Так, например, Платон писал: « Есть два рода благ: одни – человеческие, другие - божественные. … Меньшие блага [человеческие] это те, во главе которых стоит здоровье, затем идет красота, на третьем месте – сила..., на четвертом – богатство... Первое же и главенствующее из божественных благ – это разумение; второе – сопутствующее разуму здравое состояние души; из их смешения с мужеством возникает третье благо – справедливость; четвертое благо – мужество. Все эти блага по своей природе стоят впереди тех, и законодателю следует ставить их в таком же порядке»28.

В Средние века философская мысль определяла источником ценностей божественную сущность, а потому они имели религиозный характер. «Средневековье осуществило, с одной стороны, переоценку классических античных ценностей, а с другой – утверждение в качестве нормативных ценностей религиозного сознания, соединивших в идее Бога ценности Истины, Добра и Красоты»29. Так, например, Аврелий Августин провозглашает, что «человек есть некое благо», а также рассуждает о свободной воле30.

Эпоха Возрождения выдвигает на первый план ценности гуманизма. Философы акцентируют свое внимание на таких ценностях, как достоинство человека (Джованни Пико делла Мирандола «Речь о достоинстве человека»31), свободная воля (Эразм Роттердамский «Диатриба или рассуждение о свободе воли»32).

Новое время, характеризующееся бурным развитием науки, техники и соответственно – новых общественных отношений, предопределило и основной подход к рассмотрению предметов и явлений как ценностей. Именно в это время возникают и развиваются идеи либерализма, концепции естественных прав, общественного договора. Основное назначение государства видится в обеспечении с помощью закона таких ценностей как свобода, частная собственность, право граждан на жизнь.

Более детальное осмысление самого понятия «ценность» принято связывать с творчеством И. Канта. «Ценности в его трактовке – это то, что имеет значение, значимость в нравственном мире долженствования и свободы»33. Вслед за И. Кантом многие ученые обращаются к аксиологической тематике, складываются представления о типологии ценностей. Так Г. Гегель разделяет ценности на экономические (утилитарные) и духовные. «Первые выступают как товары и характеризуются со стороны их «количественной определенности». По существу, здесь имеется в виду абстрактная, меновая стоимость товара. … Во втором смысле ценности связываются со свободой духа, и все, «что имеет ценность и значимость, – духовно по своей природе»

Последователи И. Канта (Р.Г. Лотце, В. Виндельбанд) развивали представления о ценностях не только в сфере нравственности, но и в сфере науки и искусства. Так, в философии В. Виндельбанда особый интерес представляет учение о трансцендентальных «ценностях», которые общезначимы и вечны, то есть внеисторичны. Они обладают теми же свойствами, что и общечеловеческие ценности, о которых мы говорим сегодня. «Превратив кантовского трансцендентального субъекта в царство вечных ценностей, Виндельбанд создает нечто, сопоставимое с миром идей у Платона. … Суть дела, однако, … в наличии вечной и неизменной мерки для наших мыслей и действий, которая в неокантианстве является еще и крайне абстрактной. Мир ценностей, из которого исходит Виндельбанд, представляет собой как раз такую абстрактную меру человеческого в человеке»35. Н. Гартман отмечает, что «схватить сущность ценностей вообще в ее всеобщности едва ли возможно, пока взгляд не направляется на отдельные ценности и не встречает в них главные черты в большей конкретности и наглядности»36, а М. Шелер рассматривает ценности неотрывно от их носителей37.

Как видно из краткого обзора развития аксиологического направления в философии, интерпретация категории «ценность» претерпела значительные изменения по мере накопления знаний – от рассмотрения определенных ценностей, таких как добро, свобода, счастье, частная собственность и других, до конкретного анализа самого понятия «ценность», его структуры и типологии. При этом следует отметить, что некоторые ценности, выделяемые мыслителями прошлого сохраняют свою актуальность и до настоящего времени. Например, касаясь античной философии, стоит назвать такие ценности как здоровье и справедливость (Платон); упоминая о Средневековье, можно назвать ценность самого человека и его свободную волю (А.Августин); к ценностям периода Возрождения следует отнести достоинство человека (Дж. Мирандоло) и свободную волю (Э. Ротердамский). Как верно было отмечено Андрашем Шайо, «не следует думать, что понятие «ценность» устарело, так как ведет нас в дебри онтологической метафизики. Конечно, различные теории ценностей в прошлом были метафизическими. Однако незачем предполагать, что все теории ценностей непременно должны быть «метафизическими»… Напротив, неметафизическая теория ценностей опирается на два основных элемента: во-первых, на естественные ценности…; во-вторых, на моральные ценности, такие как справедливость. Такие ценности не являются метафизическими, если осмысляются как продукт моральной познавательной способности человека…»

## Пробел в праве как одна из причин возникновения мнимой конкуренции конституционных ценностей

Часть 3 статьи 11 указанного закона содержит следующее положение: в случае если в обращении содержатся нецензурные либо оскорбительные выражения, государственный орган, орган местного самоуправления или должностное лицо вправе оставить обращение без ответа по существу поставленных в нем вопросов и сообщить гражданину, направившему обращение, о недопустимости злоупотребления правом.

Таким образом, данное положение позволяет государственному органу, органу местного самоуправления или должностному лицу оставлять обращение без ответа.

Здесь имеет место конкуренция между такими конституционными ценностями как право обращения в государственные органы (ст. 33) и ценность достоинства личности, чести и доброго имени (ст. 21, 23). Но является ли эта конкуренция действительной?

Как указал Конституционный Суд, заявитель, используя нецензурные либо оскорбительные выражения, преследует цель не защитить свои права и законные интересы, а унизить честь и достоинство лица, рассматривающего обращение, либо иных лиц.

Следовательно, конкуренция ценностей, воплощенных в конституционных правах в данном случае является мнимой. Представленные примеры свидетельствуют о том, что в случае, когда Конституционный Суд РФ пользуется доктриной злоупотребления конституционными правами, проблема конкуренции конституционных ценностей снимается, так как Суд устанавливает, что одна из ценностей по существу остается нереализованной, будучи использованной в ущерб правам и законным интересам другого лица – то есть неправомерно. Иными словами, при злоупотреблении каким-либо конституционным правом не происходит реализации воплощенной в праве ценности, так как действия лиц, использующих (или желающих использовать) соответствующие конституционные права, по существу нацелены не столько на воплощение их в жизнь, сколько на умаление субъективных конституционных прав других лиц. В упомянутых решениях Конституционный Суд РФ указал на опасность злоупотреблений пассивным избирательным правом (в ущерб свободе деятельности политической партии), правом на адвокатскую тайну (в ущерб праву на безопасность граждан), правом на обращение в государственные органы и органы местного самоуправления (в ущерб достоинству личности и праву на защиту чести и доброго имени). Нельзя не отметить, что применение органом конституционного контроля конструкции «злоупотребления правом» является весьма грозным оружием и может оставить «беззащитной» ту ценность, которой злоупотребляют (намерены злоупотребить) граждане. Так, если у граждан нет возможности быть выдвинутыми в качестве кандидатов в депутаты представительного органа иначе, чем через посредничество политической партии, то пассивное избирательное право умаляется и соответствующая конституционная ценность превращается в «псевдо-ценность». То же самое произойдет, если орган публичной власти или его должностное лицо, ссылаясь на оскорбительный тон обращения гражданина, где речь идет о действительных злоупотреблениях и правонарушениях властных структур, не будет реагировать на факты, изложенные в обращении (под видом того, что заявитель преследовал неправомерную цель – умалить достоинство чиновника или репутацию государственного органа). Думается, что применение известного теста «на пропорциональность» ограничения конституционного права – в подобных случаях является особенно уместным. Иначе вывод о злоупотреблении правом может привести в итоге к умалению того права (и соответствующей ценности), угроза от недобросовестного использования которого насторожила орган конституционного контроля.

Конституционные ценности, как уже было отмечено179, воплощаются не только в форме конституционных прав и свобод, но также через нормы-цели и нормы-принципы. В последнем случае, стоить особо отметить, что конституционные принципы в их ценностном воплощении не только играют настоящего диссертационного исследования. роль специфического правового инструмента, используемого при реализации и защите прав, но также являются ориентирами при формировании модели правопорядка. Любая конституция пронизана такими ориентирами. Можно не нарушать определенную конституционно-правовую норму, но действовать вне рамок установленного конституционного ориентира, и – произойдет умаление конституционной ценности180. Как верно гласит латинское выражение – тот обходит закон, кто, соблюдая его букву, действует не в духе закона. Конституционно-правовая ценность заключается не только в содержании определенной нормы, но и в ее «духе». Такие ценности, воплощенные в конституционных принципах, закреплены в ряде конституций. Приведем некоторые примеры.

1. Ценность свободы, выводимая из ценности достоинства человека по Конституции Республики Польша181. Преамбула Конституции гласит: «Мы, Польская Нация, … вводим Конституцию Республики Польша как основные законы для государства, опирающиеся на уважение свободы и справедливости …». Статья 30 Конституции и последующие конкретизируют данное положение. Естественное и неотъемлемое достоинство человека образует источник свобод и прав человека и гражданина (ст. 30). Свобода человека подлежит правовой охране. Каждый обязан уважать свободы и права других. Ограничения в области пользования конституционными свободами и правами могут быть установлены только в законе. Эти ограничения не могут нарушать сущность свобод и прав (ч. 1-3 ст. 31). Каждому обеспечиваются личная неприкосновенность и личная свобода (ч. 1 ст. 41). С каждым лишенным свободы следует обращаться гуманным образом (ч. 4 ст. 41).

2. Ценность солидарности (политической, экономической и социальной) как обязанности по Конституции Итальянской Республики182. Статья 2 Конституции (раздел – Основные принципы) гласит: «Республика … требует выполнения непреложных обязанностей политической, экономической и социальной солидарности». Данная солидарность в последующем тексте Конституции уточняется в рамках сохранения языковых меньшинств (ст. 6), равенства религиозных конфессий (ст. 8), права исповедовать собственную религиозную веру в любой форме (ст. 19), равенство мужчины и женщины при осуществлении трудовой функции (ст. 37) и других норм.

3. Ценность свободы, равенства и братства по Конституции Французской Республики183. Об общем идеале свободы, равенства, братства говорится первоначально в преамбуле к Конституции. Далее данные три ценности провозглашены как девиз Республики (ст. 2). Ценность свободы в последующем тексте Конституции уточняется в рамках свободы создания и деятельности политических партий (ст. 4), ценность равенства – в рамках равенства перед законом всех граждан без различия по происхождению, расе или религии (ст. 1), равный доступ женщин и мужчин к выборным мандатам (ст. 1), ценность братства – в рамках провозглашения принципа правления народа, народом и для народа (ст. 2).

## Разрешение мнимой конкуренции конституционных ценностей, возникшей вследствие пробела в праве

Относительно общеправового аспекта следует сделать следующие замечания. Существует два способа устранения пробелов в праве: восполнение пробела и преодоление пробела. Восполнение пробела возможно путем издания соответствующего нормативного акта, внесения изменений в действующее законодательство, то есть «заполнение» пробела соответствующим правовым регулированием. Управомоченными органами здесь должны выступать законодательные органы. Соответственно правоприменительные органы в указанной сфере не обладают полномочиями, а потому устраняют пробел посредством второго способа, а именно, – путем его преодоления. Существует множество противников246 данного способа устранения пробелов в праве. Основной аргумент – суды толкуют и применяют право, правотворческими полномочиями они не обладают. В этой связи отечественные теоретики права высказываются зачастую весьма категорично. «Нужно раз и навсегда отказаться от безоговорочного тезиса о том, что пробелы в законе восполняются судами или иными органами в процессе применения права, – утверждает М.Н. Марченко, – устранить пробел в законе можно лишь путем дополнительного законотворчества»247. Но что делать, если пробел законодательно не устранен, и с этим сталкивается правоприменитель?

В рамках конституционно-правового аспекта указанной проблемы необходимо отметить следующее. Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 года N 1-ФКЗ (ред. от 04.06.2014) "О Конституционном Суде Российской Федерации" (далее – Федеральный конституционный закон «О

Конституционном Суде РФ»)248 в статье 79 предусматривает, что в случае, если решением Конституционного Суда Российской Федерации нормативный акт признан не соответствующим Конституции Российской Федерации полностью или частично либо из решения Конституционного Суда Российской Федерации 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 об отмене нормативного акта, признанного не соответствующим Конституции Российской Федерации полностью, либо о внесении необходимых изменений и (или) дополнений в нормативный акт, признанный неконституционным в отдельной его части. До принятия нового нормативного акта непосредственно применяется Конституция Российской Федерации.

При этом следует отметить, что часть 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 года N 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия»249содержит конкретные случаи, когда суд, разрешая дело, применяет непосредственно Конституцию. В частности, согласно данному Постановлению, «когда Конституционным Судом Российской Федерации выявлен пробел в правовом регулировании либо когда пробел образовался в связи с признанием не соответствующими Конституции нормативного правового акта или его отдельных положений с учетом порядка, сроков и особенностей исполнения решения Конституционного Суда Российской Федерации, если они в нем указаны». Однако данное положение было включено в Постановление только в апреле 2013 года (ч. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 апреля 2013 года N 9 "О внесении изменений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31 октября 1995 года N 8 "О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия"250). Следовательно, Конституция и федеральное законодательство предписывает судам преодолевать пробел в праве путем непосредственного применения Конституции РФ.

Аналогичное регулирование содержится и в конституциях зарубежных стран. Согласно статье 136 Конституции Итальянской Республики251, когда суд объявляет конституционную незаконность какой-либо нормы закона или акта, имеющего силу закона, эта норма перестает действовать со дня, следующего за днем опубликования этого решения Конституционного суда. Решение суда опубликовывается и сообщается палатам и заинтересованным областным советам для того, чтобы они там, где считают необходимым, приняли соответствующие конституции меры. Согласно части 3 статьи 190 Конституции Республика Польша252 решение Конституционного трибунала вступает в силу в день опубликования, однако Конституционный трибунал может определить иной срок утраты обязательной силы нормативным актом. Аналогичное положение закреплено в статье 102 Конституции Армении253.

Каким образом это происходит на практике? При рассмотрении упомянутого ранее в работе дела И.В. Деловой254 возник вопрос о преодолении конкуренции ценностей и восполнении пробела в праве. В своем решении по данному делу Конституционный Суд, указав на конституционность оспоренных положений гражданского законодательства, поскольку «они направлены на защиту прав и законных интересов граждан, которые вследствие психического расстройства не могут понимать значения своих действий или руководить ими, а также на обеспечение прав и свобод других лиц и охрану иных конституционно значимых ценностей»255, и в то же время на их неконституционность, поскольку «в действующей системе гражданско-правового регулирования не предусматривается возможность дифференциации гражданско-правовых последствий наличия у гражданина нарушения психических функций при решении вопроса о признании его недееспособным, соразмерных степени фактического снижения способности понимать значение своих действий или руководить ими»256, обязал федерального законодателя в срок до 1 января 2013 года внести необходимые изменения в действующее гражданско-правовое регулирование в целях наиболее полной защиты прав и интересов граждан, страдающих психическими расстройствами. Еще ранее на необходимость такого законодательного регулирования указывал ЕСПЧ. До сих пор, как уже было отмечено, необходимые изменения не внесены.

## Разрешение действительной конкуренции конституционных ценностей: правоприменительный способ

Доктрина конституционных ценностей в настоящее время широко используется в правоприменительной практике, как конституционными судами зарубежных стран, так и Конституционным Судом РФ. Потребность правоприменителей в использовании ценностей вытекает из вполне определенных задач, разрешаемых с их помощью: 1) усилить значимость защищаемого или ограничиваемого права, 2) расставить приоритеты или сместить акценты в соотношении между определенными принципами или правами.

Конституционные ценности с учетом сложившейся правоприменительной практики и доктринальных подходов предлагается определять как блага, воплощенные в различных юридических формах (нормах-принципах, правах и свободах, иных нормах наиболее общего характера), закрепленные в конституции и выводимые из ее содержания путем официального толкования.

Категория «конституционных ценностей» в правоприменительной практике стала использоваться как инструмент разрешения правовых споров, в частности для усиления значимости того или иного права (принципа).

Конкуренцию конституционных ценностей, воспринимаемую зачастую как негативное явление в правовой сфере, следует понимать как столкновение ценностей (благ), которое проявляется в рамках конкретного правоотношения и может быть разрешено рациональным путем при помощи правовых средств. Практика показывает неизбежность возникновения конкуренции конституционных ценностей и в этой связи представляется важным отказаться от негативной коннотации данного явления.

Думается, конкуренцию конституционных ценностей следует различать двух видов: мнимую и действительную. Принципиальное различие данных двух видов конкуренции вытекает из причин их возникновения (мнимую вызывают злоупотребление правом и пробелы в праве, действительную – конфликты интересов) и заключается в степени свободы усмотрения правоприменителя при ее разрешении (мнимая – меньшая свобода усмотрения, действительная – большая).

На основе анализа конституций зарубежных государств (Азербайджан, Армения, Бавария, Беларусь, Бразилия, Венгрия, Испания, Италия, Казахстан, Кыргызская республика, Китай, Молдова, Польша, Таджикистан, Туркменистан, Узбекистан, Украина, ФРГ, Швейцария, Япония) были сделаны следующие выводы:

1. Конституционные ценности содержатся во всех конституциях без исключения в виде 1) декларированных ценностей, 2) фундаментальных прав и свобод, 3) норм-принципов, 4) иных норм общего характера (например, норм-целей). При этом прямое закрепление в тексте конституции определенных ценностей характерно для РФ (права и свободы человека и гражданина) и стран СНГ.

2. Многие конституции в том или ином виде закрепляют иерархическую соподчиненность одних ценностей перед другими. Для стран СНГ такой список является двухуровневым: 1) права и свободы человека как высшая ценность, 2) все иные ценности. Для других государств приоритеты расставлены между конкретными ценностями, при этом преобладают в основном публичные ценности.

3. В большинстве конституций содержится запрет злоупотребления правами в любой форме и устанавливается ответственность за нарушение данного запрета.

Разрешение конкуренции конституционных ценностей является важнейшей проблемой современной конституционной правоприменительной практики. Грамотное, профессиональное, подчиненное определенному алгоритму, разрешение конкуренции конституционных ценностей воплощает, в том числе, принцип конституционализма, который представляет собой «системное и осмысленное наличие конституционных ценностей в общественной жизни»367. «…преодоление возникшей между ними [конституционными ценностями] коллизии является одной из важнейших задач гарантирования верховенства Конституции на основе принципа верховенства права»368. Неверный (в частности, несправедливый, нерациональный, незаконный) выбор может иметь разные проявления, например, выражаться в нивелировании проблемы в целом или – в предпочтении одной ценности в ущерб другой, без объяснения причин и (или) при отсутствии логически организованной аргументации, объясняющей данный выбор. Такие упущения, во-первых, ставят под сомнение профессионализм правоприменителя, порождают недоверие граждан по отношению к правосудию369, его справедливости, а следовательно – подрывают авторитет суда, а во-вторых, нарушают установленные конституцией основы правопорядка, такие как принципы верховенства права, правового государства.

Для убедительности в правильности принятого решения, обоснования соблюдения норм конституции при принятии решения, особенно тогда, когда дело касается конституционных ценностей, необходимо основываться на определенных принципах.

Опираясь на результаты анализа доктринальных позиций по данной тематике, практики Конституционного Суда РФ и конституционных судов зарубежных стран, а также собственного видения данной проблемы, думается, что правоприменители при разрешении конкуренции конституционных ценностей могут следовать предлагаемому алгоритму: А) При разрешении мнимой конкуренции конституционных ценностей, возникшей вследствие злоупотребления правом: 161 1. Поместить конкурирующие ценности в одно правовое поле, исключив моральные, нравственные и иные неправовые ценности; 2. Определить назначение того или иного субъективного права/ценности. 3. Определить границы каждой ценности (пределы осуществления права). Б) При разрешении мнимой конкуренции конституционных ценностей, возникшей вследствие пробела в праве: 1. Выявить пробел. 2. Указать законодателю на необходимость восполнения пробела, указав, какая конституционная ценность затрагивается и определив способы ее «восстановления». В рамках данной стадии правоприменителю необходимо руководствоваться следующими принципами