

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 340

ПРОБЕЛЫ В ПРАВЕ И ПРОБЛЕМЫ ИХ УСТРАНЕНИЯ В ПРОЦЕССЕ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВОСУДИЯ

*канд. юрид. наук, доц. А.Н. ПУГАЧЕВ
(Полоцкий государственный университет)*

Проблема устранения и преодоления пробелов в законодательстве рассматривается в контексте деятельности органов конституционного правосудия. Рассматриваются основные теоретические установки относительно возможности и допустимости ликвидации пробелов в процессе правоприменительной деятельности конституционных судов. Даётся характеристика института аналогии, используемого в конституционно-правовой сфере органами конституционной юстиции. Комментируются законодательство, доктрина и практика Конституционного Суда Республики Беларусь в сравнении с некоторыми зарубежными образцами. Рассматривается вопрос о возможности развития системы права посредством легализации precedента, сформированного в процессе осуществления конституционного правосудия. Делается вывод о том, что активность Конституционного Суда в сфере ликвидации пробелов будет способствовать совершенствованию правотворческой деятельности в государстве.

Введение. Своего детального рассмотрения заслуживает проблема, связанная с выявлением пробелов в законодательстве в процессе реализации судебного конституционного контроля, так как на органах конституционного правосудия лежит обязанность следить за режимом конституционности в государстве, который может быть нарушен не только изданием неконституционного акта, но и отсутствием норм, предусматривающих конкретный механизм претворения в жизнь положений Конституции. Как известно, неурегулированность общественных отношений, нуждающихся в юридической регламентации, свидетельствует о наличии пробелов в праве. Органы судебного конституционного контроля неизбежно сталкиваются с пробелами в праве, что является характерным моментом направления правосудия в целом. Данная проблема, по нашему мнению, требует особой теоретической проработки, поскольку учёными не сформулирована единая позиция в отношении устранения и преодоления пробелов в праве.

Основная часть. Пробелы в позитивном праве возможны по следующим причинам: 1) жизнь настолько многогранна и ни одному законодателю не по силам предусмотреть все без исключения её комбинации; 2) жизнь постоянно меняется и создаёт такие новые комбинации, которых ещё не было во время издания действующих законов.

Как должен поступить суд в случае обнаружения пробелов? Если исходить из основного принципа современного судебного права о том, что судья не может обращаться к законодателю за разрешением возникших сомнений в силу того, что сам обязан самостоятельно решить каждый поставленный ему жизнью вопрос, то, таким образом, и закон, и жизнь возлагают на суд не только право, но и обязанность восполнять пробелы.

Согласно укоренившейся ещё в советской юриспруденции теории, в позитивном праве как целостном образовании пробелов не существует. Дело в том, что, кроме явно выраженных формальных юридических норм, правопорядок заключает в себе массу скрытых норм, которые могут быть логически выведены или из юридически провозглашённых норм, или из общих принципов данного правопорядка. И вот судья должен при обнаружении пробела открыть эти скрытые нормы и применить их к случаям жизни, не подходящим под явно выраженные в системе права нормы. Этого можно достичь путём логического развития формально определённых норм.

Таким образом, «мнимые» пробелы в правопорядке восполняются за счёт самого правопорядка и, следовательно, здесь не остаётся возможности для личного неограниченного усмотрения судьи, для проявления его субъективного правосознания, как то происходит в системах precedентного права. Весь опыт судьи, его научные знания служат лишь необходимым средством для обнаружения скрытых в правопорядке норм. Отсюда и делался вывод о том, что, несмотря на весь творческий характер такой деятельности, она, в сущности, представляет собой лишь применение действующего права, а не создание нового.

Белорусский законодатель придерживается именно такого подхода. Это подтверждается прежде всего тем обстоятельством, что статья 72 «Устранение и преодоление пробелов» Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» содержится в Разделе IV данного Закона, который имеет название «Действие и реализация нормативных правовых актов». В то же время Раздел III «Нормотворческий

процесс» не содержит никаких упоминаний по проблеме, связанной с устранением и преодолением пробелов. Указанная статья 72 устанавливает достаточно чётко, что при выявлении пробелов в нормативных правовых актах нормотворческие органы (должностные лица), принявшие (издавшие) эти акты, обязаны внести в них соответствующие дополнения или изменения, устраниющие пробелы, а до внесения соответствующих изменений и (или) дополнений преодоление пробелов может осуществляться путём использования институтов аналогии закона и аналогии права.

В данном случае обнаруживается полное соответствие советской юридической традиции, согласно которой одна из особенностей права как своеобразной динамичной системы заключается в том, что оно само по себе способно оперативно учитывать направления общественного развития, сохраняя при этом качества устойчивой, стабильной, оперативной системы общественного регулирования. Для этого в правовой системе с самого начала предусматривается возможность преодоления пробелов в законодательстве, причем не путем какого-либо правотворчества, а путем использования особых институтов в процессе применения права. Такие институты, как аналогия закона и аналогия права, позволяют определенным образом сгладить просчеты законодателя, обеспечить действие юридических норм в соответствии с требованиями развивающихся общественных отношений. Этим самым достигается саморегулирование правовой системы.

С нашей точки зрения, изложенная теория и законодательные подходы не могут быть востребованы столь однозначно в рамках правовой системы, где осуществляется судебный конституционный контроль. Отметим также, что в Законе «О Конституционном Суде Республики Беларусь» ничего не говорится о соответствующих полномочиях Конституционного Суда по выявлению либо устранению пробелов, хотя в некоторых государствах конституционные суды правомочны рассматривать жалобы на пробелы в правовом регулировании.

Правом обращаться с такой жалобой наделяются органы государственной власти, представленные в парламенте политические партии, граждане (Бразилия, Венгрия, Португалия). В частности, португальский Конституционный Суд наделён полномочиями выявлять пробелы в законодательстве и налагать на законодателя обязанность принимать необходимые меры. Венгерский Конституционный Суд обладает полномочиями по ликвидации пробелов в правовом регулировании по вине правительственного органа. Орган конституционного правосудия может установить «неконституционность вследствие промедления в правотворчестве». Такой механизм успешно функционирует, отмечают исследователи [1, с. 104], в правовой системе Венгрии. При установлении пробела Конституционный Суд Венгрии возлагает на уполномоченный орган обязанность устранить пробел, устанавливает срок устранения и определяет последствия в случае невыполнения обязанности. Основанием для подобного решения служит создание неконституционной ситуации в результате уклонения от издания правовых норм, поэтому если решение Конституционного Суда в установленный им срок не исполняется, то действует механизм восполнения пробела в праве, определённый Судом в первоначальном решении.

Так какие же в таком случае должны быть теоретические и нормативные основы, позволяющие иначе решать проблему устранения и преодоления пробелов в условиях функционирования в государстве конституционной юстиции?

Не подлежит сомнению, что из наличных норм действующего права можно очень часто вывести путём логических размышлений новые правоположения для случаев жизни, не предусмотренных правопорядком. И конечно, такой вариант представляет собой наиболее предпочтительный путь для восполнения пробелов в законодательстве, так как здесь сведён к минимуму произвол суда и сохраняется единство основ действующего права. Но нельзя слишком переоценивать производительную силу правопорядка, которая имеет свой предел. Не следует забывать, что правопорядок может представлять собой различные наслонения, часто проникнутые противоположными началами. Отсутствие единства в общем духе законодательства (белорусский случай показателен) неизбежно приводит к тому, что перед новыми явлениями жизни, не предусмотренными существующими юридическими нормами, судья окажется беспомощным, если он захочет извлечь для этих явлений «скрытые» в правопорядке нормы, таких норм не окажется. Как показал опыт Федерального Конституционного Суда Германии, только естественное право, этот неисчерпаемый источник, приходил на выручку Суду, и на основании логического развития обычных начал естественного права в применении к потребностям конкретной социальной среды очень часто формулировались новые юридические нормы и заполнялись пробелы в праве. Таким образом, даже если новое правоположение извлекается путём логического развития действующего законодательного материала, мы наблюдаем несомненный творческий акт суда, и в результате этого акта появляется новая юридическая формула, входящая в состав правопорядка. Как яствует из теории и указывает закон, важнейшим приёмом логического развития законодательства служит аналогия, которую можно рассматривать как разрешение не предусмотренного законодательством случая жизни на основании нормы, предусматривающей другой случай, сходный с первым во всех юридически существенных элементах. Если эта норма явно выражена в действующем праве, необходимо применить аналогию закона; если же эту норму надо извлечь из общих начал действующего права, мы имеем дело с аналогией права.

Статья 1 Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» впервые дала дефинитивное определение аналогии закона и аналогии права. Следует сказать, что у аналогии есть сходство с расширительным толкованием, но отождествлять эти понятия нельзя. Сходство заключается в том, что посредством обоих этих приёмов выводятся положения, идущие дальше словесного смысла норм. Но исходные позиции и результаты этих приёмов различаются существенным образом. При расширительном толковании необходимо исходить из того, что законодатель в силу определённых причин дал не совсем точную редакцию соответствующей нормы, употребив слишком узкие выражения, в силу чего реальный смысл закона оказывается шире его словесного смысла. При аналогии следует исходить из положения, что рассматриваемый случай не предусмотрен законодателем. К тому же в результате расширительного толкования к реальному случаю применяется толкуемый закон, смысл которого шире словесного, между тем как при аналогии применяется новое правоположение, полученное путём логического развития скрытых в правопорядке норм. Отсюда следует, что аналогия не есть приём толкования юридических норм, а представляет собой творческий акт суда, в результате чего фактически появляется новая норма, которая до этого заключалась в скрытом виде в действующей системе права.

Но, сразу же оговоримся, предложенному понятию «новая норма» следует изначально придать очень условное значение. Дело в том, что реально «новая норма» все-таки проявила себя, но совершенно невозможно предсказать, какова будет ее судьба в дальнейшем. Поскольку «новая норма» еще не узаконена, возможно, что иные суды, столкнувшись с аналогичными делами, восполнят пробел иным способом, нежели тот, который был «продемонстрирован» ранее. Исключение, пожалуй, составят лишь решения Верховного Суда и Высшего Хозяйственного Суда по конкретным делам, всегда рассматриваемые нижестоящими судами в качестве своеобразного образца.

Поэтому нельзя признать безоговорочно позицию тех авторов (С.Н. Братусь, А.Б. Венгеров, В.М. Жуков, А.В. Цихоцкий, С.И. Вильянский, В.Н. Синюков и др.), которые, усматривая правотворческую функцию судов в преодолении пробелов, считают, что, столкнувшись с пробелом в законодательстве и преодолев его, суд, формулируя новую норму, тем самым создает прецедент.

Наибольшее творчество проявляет суд при использовании аналогии права, которая допускается только тогда, когда в правопорядке нельзя найти ни одной нормы, на основании которой можно было бы воспользоваться аналогией закона. Согласно статье 1 Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» под *аналогией права* понимается «применение к общественным отношениям вследствие отсутствия норм права, регулирующих не только данные, но и схожие общественные отношения, общих начал, смысла законодательства, общих принципов права и принципов конкретных отраслей права» [2].

Нам представляется, что едва ли можно назвать указанный законодателем приём восполнения пробелов права аналогией, так как суд должен извлечь из правопорядка скрытое в нём правоположение, не основываясь ни на одной из явно выраженных норм и, следовательно, не проделывая логического процесса заключения по аналогии. Здесь основанием для решения служит вовсе не аналогия, а такие неопределённые и растяжимые понятия, как «общие начала», «смысл законодательства» и т.п. В лучшем случае таким основанием является целый ряд законов, имеющих то или иное отношение к рассматриваемому делу. Но ведь это далеко не то же, что закон, предусматривающий сходные случаи. Поэтому, строго говоря, под аналогией надо понимать только то, что общепринятая терминология называет аналогией закона. Что же касается аналогии права, то здесь наблюдается совершенно самостоятельный приём восполнения пробела в правопорядке. Эта очень высокая ступень творческой деятельности суда, где источником для формулирования новых правоположений является то, что называют естественным правом. Такая оценка во многом подтверждена и практикой Конституционного Суда Республики Беларусь.

Как считает Г.А. Василевич, суды имеют право и обязаны содействовать устранению пробелов, существенную роль в этом отношении должен играть Конституционный Суд. При этом Председатель Конституционного Суда Республики Беларусь в качестве показательного примера ссылается на Решение Конституционного Суда от 26 мая 2000 года «О некоторых вопросах реализации статьи 57 Конституции Республики Беларусь» [3], в котором, как известно, Конституционный Суд пришёл к выводу, что граждане Республики Беларусь по причине религиозных убеждений не имеют возможности на практике выполнить свою обязанность по защите Республики Беларусь путём прохождения альтернативной службы в связи с отсутствием в законодательстве, в том числе и в Законе «О всеобщей воинской обязанности и военной службе», механизма замены воинской службы альтернативной.

Конституционный Суд указал, что этот *законодательный пробел* даёт основания для возникновения конфликтов между отдельными гражданами и государством, поскольку не обеспечиваются в полной мере права граждан в Республике Беларусь, гарантированные Конституцией, не определяются границы их осуществления. Комментируя данное решение, Г.А. Василевич заостряет внимание на том, что «несмотря на то, что уже прошло более шести лет действия конституционной нормы об альтернативной службе, соответствующий закон так и не принят. На это обстоятельство Конституционный Суд неоднократно обращал внимание в своих посланиях о состоянии конституционной законности» [4, с. 226].

Во многом, как оказывается, ввиду отсутствия должного реагирования со стороны Парламента, Конституционный Суд уже своим решением установил, что привлечение граждан Беларуси к ответственности по статье 435 Уголовного Кодекса может иметь место только с учётом требований норм Конституции и с учётом сложившейся практики по созданию условий для прохождения воинской службы гражданами Республики Беларусь таким образом, чтобы обеспечивалось уважение их религиозных убеждений.

Очевидно, что когда за отсутствием подходящей нормы спорный вопрос разрешался на основании «общего разума» всего законодательства (так называемая аналогия права), то такое судебное решение представляет собой несомненно творческий акт, содержащий новые правоположения. Можно даже сказать, что решением Суда создаётся новый юридический принцип, которому обязаны следовать все правоприменители. Например, Э.А. Саркисова замечает, что «являясь источником права, заключение Конституционного Суда может напрямую применяться на практике в тех случаях, когда законодатель не привёл в соответствие с Конституцией ту или иную норму, признанную неконституционной» [5, с. 134], т.е. решение Конституционного Суда выступает фактором, позволяющим не только восполнять, но и ликвидировать (пусть даже временно) пробелы в праве.

Такой подход означает ни что иное, как подтверждение идеи о возможности развития системы права Республики Беларусь посредством конституционного прецедента. Не следует забывать, что и сама процедура проверки нормативных актов на предмет их соответствия Конституции родилась в недрах судебной практики. Общеизвестно, что в Англии конституционное законодательство состоит преимущественно из конституционных прецедентов, а Конституция США рядом своих поправок обязана решениям Верховного Суда. Если же говорить о континентальном праве, то в практике Федерального Конституционного Суда Германии известны случаи, когда на основе его решений законодателем вырабатывались новые концептуальные подходы при определении ключевых конституционных категорий. Всё это лишний раз подтверждает мысль о том, что правоприменительное восполнение пробелов в период становления и развития правовой государственности необходимо и целесообразно.

Следует сказать и о том, в каких случаях Конституционный Суд вправе констатировать наличие пробела в действующем законодательстве. В свое время известный русский ученый-процессуалист Е.В. Васьковский предложил вполне универсальный для всех судов юридический алгоритм [6, с. 92], согласно которому установление факта пробельности в действующем праве имеется тогда, когда для какой-либо категории случаев: 1) или вовсе нет нормы, 2) или существует норма, но «совершенно темная и непонятная», 3) или существует несколько норм, находящихся между собой в непримиримом противоречии, 4) или установлена норма, страдающая неполнотой (частичный пробел). Предложенную конструкцию сопроводил замечанием советского ученого П.Е. Недбайло [7, с. 645]: в качестве пробела можно рассматривать неполноту в содержании действующего права лишь в отношении фактов общественной жизни, находящихся в сфере правового регулирования. Такое понимание пробела нашло поддержку и в других теоретико-правовых исследованиях.

Анализируя вышеизложенное, можно выделить следующие критерии, по которым орган конституционного правосудия может судить о наличии пробела в законодательстве: во-первых, Суд должен убедиться, что рассматриваемый случай находится в сфере действия права; во-вторых, после того как Суд придет к выводу, что рассматриваемый случай находится в сфере правового регулирования, он должен удостовериться, утвердиться во мнении, что действующее законодательство не предусматривает нормы, непосредственно регулирующей данную ситуацию в полном объеме.

Но если выявление пробела Конституционным Судом полностью соответствует общей конструкции, предлагаемой для всех судов, то вопрос об устранении (ликвидации) пробела для Конституционного Суда и иных судов не всегда решается одинаково. Таким образом, суть проблемы об устранении пробелов не только в поле деятельности законодателя, но и в рамках правоприменительного процесса, пусть и с учетом специфики, свойственной конституционной юстиции.

В юридической литературе сформировалось мнение, что по своей природе конституционный прецедент есть «функциональное включение нормативного судебного решения в связи с конкретным конституционным казусом, не предусмотренным законодателем, в систему конституционного права» [8, с. 43]. Конечно, как орган правосудия Конституционный Суд Республики Беларусь не обладает законодательной компетенцией и не может через «позитивное» правотворчество вносить какие-либо нормативные корректировки в действующее конституционное законодательство. Однако если в случае выявления пробела Конституционный Суд нашёл удачный способ нормативного решения конкретной конституционной проблемы, то и не должно быть веских причин таким способом пренебрегать, памятуя о высоком профессионализме и компетентности органа конституционного правосудия. В любом случае, решая конституционный казус, не предусмотренный законодательством, Конституционный Суд как бы предваряет, предвосхищает общее конституционное решение вопроса на законодательном уровне.

Такой подход, можно предположить, будет иметь особую востребованность прежде всего в тех ситуациях, когда Конституционный Суд вынужден будет решать дело с помощью аналогии права. Алго-

ритм поведения Конституционного Суда можно представить следующим образом. Прежде всего, как уже говорилось, необходимо выяснить, находится ли в сфере правового регулирования данный случай. И если право регулирует данный случай, Суд должен выяснить, под регламентацию какой отрасли права он подпадает. Затем, исходя из общего смысла всего законодательства, общепризнанных принципов международного права и норм международных договоров Республики Беларусь, исходя из общих начал, принципов конкретной отрасли права, Конституционный Суд решает дело, тем самым преодолев пробел в законодательстве.

Указанный вариант поведения представляется вполне убедительным, поскольку Конституционный Суд в таких случаях констатирует правовой характер того или иного отношения не по собственному усмотрению, как может показаться, а в соответствии с основными началами определенной отрасли права либо белорусского права в целом.

Однако такое решение по аналогии нельзя рассматривать в качестве создания прецедента по «английскому образцу». Суть «классического» судебного прецедента заключается в том, что судья, рассматривая конкретное дело, не найдя соответствующей нормы, самостоятельно в своем решении формулирует принцип, в соответствии с которым разрешается конкретное дело. И в дальнейшем этот принцип становится правовой нормой, распространяющей свое действие на все подобные дела. При аналогии права норма как таковая не создается, поскольку рассуждения Конституционного Суда строятся в пределах действующего права, и он не вносит в нормативное содержание правовой системы каких-либо новых элементов, которые бы восполнили или изменили саму нормативную основу правового регулирования. В этом и заключается главное отличие преодоления пробелов в белорусском законодательстве путем применения аналогии от формирования, возникновения прецедента в странах с ангlosаксонской системой права.

Таким образом, вариант с решением дела по аналогии Конституционным Судом не должен отождествляться с той ситуацией, при которой Конституционному Суду сам законодатель разрешил бы ликвидировать пробел путем формирования недостающей нормы, крайне необходимой для полноценного регулирования.

Итак, белорусское законодательство совершенно четко допускает и регулирует ситуацию, при которой решение Конституционного Суда в случае отсутствия соответствующей нормы права может строиться на общих началах и смысле закона, т.е. таких положениях, которые непосредственно в тексте законодательных актов не закреплены. В этой связи С.В. Бошно верно указывает, что «в данном случае судебный акт выполняет сразу две функции. С одной стороны, придается письменная форма другому источнику (науке, принципу, идею). С другой стороны, само это решение становится формой выражения судебной практики, так как выработанные правоположения еще не раз будут использованы в последующих решениях и станут основой для формирования определенной линии правоприменительной практики» [9, с. 27]. Со своей стороны заметим, что такое решение обязательно отражает собственную правовую позицию суда, которая в своей основе имеет те или иные доктринальные идеи, принципы, не имеющие на данный момент своего законодательного закрепления. Очевидно, что в процессе осуществления конституционного правосудия речь уже идет не только об оценке нормативного правового акта, но и о формулировании некоего правоположения, имеющего принципиальное значение для системы права.

Обратим внимание на то, какими еще могут быть действия самого Конституционного Суда, когда он в процессе своей деятельности неизбежно сталкивается с пробелами в праве?

По нашему мнению, в ныне действующем правовом режиме при обнаружении пробела в законодательном регулировании у Конституционного Суда может быть два основных варианта действий, используя любой из которых, Суд неизбежно принимал бы участие в правотворчестве:

1) при выявлении пробела в праве Конституционный Суд должен иметь возможность прибегнуть к толкованию Конституции и тем самым сформулировать недостающие правоположения исходя из духа Основного Закона. Но в настоящее время такое правомочие у Конституционного Суда Республики Беларусь отсутствует, так как нормативное официальное толкование Конституции – исключительная прерогатива Палаты представителей, не придающая столь важной деятельности должного внимания;

2) Конституционный Суд может использовать право «нормотворческой инициативы».

Мы не используем термин «законодательная инициатива», так как статья 99 Конституции Республики Беларусь не определяет Конституционный Суд в качестве субъекта законодательной инициативы. Следовательно, воспользоваться таким правом Конституционному Суду можно лишь опосредованно, например, сославшись при разрешении дела на неурегулированность вопроса, отметив тем самым наличие пробела в соответствующем обращении к Парламенту, Совету Министров и т.д. Такое право предусматривается статьей 7 Закона «О Конституционном Суде Республики Беларусь». Рассмотреть такое обращение эти органы обязаны, дав ответ по существу.

И еще на одно обстоятельство надо обратить внимание. Поскольку законодательно по разным причинам не всегда удается «перекрыть» системой юридических норм все поле социального взаимодей-

ствия, в результате чего и возникают так называемые «пробелы», то в таком случае перспективным может быть взаимодействие правоприменительной деятельности судебных органов, судебно-контрольной деятельности Конституционного Суда и субъектов правотворчества.

Именно повседневная судебная практика как нельзя лучше помогает обнаружить органу конституционного правосудия законодательную область неурегулированных отношений и найти оптимальный вариант устранения «пробела», что может предотвратить вероятную конфликтную конституционно-правовую ситуацию (например, по поводу компетентности органа, издавшего нормативный правовой акт). Объясняется это тем, что в процессе реализации юридических норм отрабатывается единственно правильное их истолкование, лучше просматривается эффективность конституционных предписаний, выявляются просчеты в правовом регулировании, а значит, законодателю легче увидеть свои правотворческие ошибки. Это в свою очередь привносит больше ясности в действующую систему законодательства, облегчает работу Конституциальному Суду.

Некоторые белорусские авторы, занимающиеся проблемами конституционной юстиции, решением Конституционного Суда приписывают прецедентный характер. С таким подходом трудно согласиться, так как прецедентное судебное решение обязательно только для решений по аналогичным делам, тогда как заключение Конституционного Суда обязательно для всех дел, связанных с применением соответствующей нормы. О судебном прецеденте уместно было бы говорить в том случае, когда заключение Конституционного Суда можно было бы напрямую применять на практике в тех случаях, когда законодатель не успел привести в соответствие с Конституцией ту или иную норму, признанную неконституционной. Такой подход, говоря о проблемах восполнения пробелов в праве, представляется нам оправданным и перспективным, что объясняется следующими обстоятельствами.

Если настаивать на чрезмерно оперативном урегулировании законом правового вакуума, образовавшегося после исключения тех или иных норм Конституционным Судом из сферы правового регулирования, то это может привести к ситуации, когда отсутствие ясных знаний о проявившемся дефекте может автоматически привести к выработке несовершенной законодательной нормы – неточной, расплывчатой, неполной и т.п. Бессспорно, по своим качественным параметрам такая «скороospelая» норма будет уступать норме, содержащейся в решении Конституционного Суда, может породить новые коллизии и недоразумения. Такой подход вполне соответствует сущности деятельности Конституционного Суда, позволяет максимально использовать правотворческий потенциал органа судебного конституционного контроля. Наличие у Конституционного Суда такого полномочия – дополнительная гарантия своевременного и точного выполнения его решений, соблюдения конституционной законности.

Однако данный подход порождает ряд весьма неоднозначных вопросов. Качественное исполнение решения Конституционного Суда подразумевает не только изъятие из системы законодательства признанного неконституционным и утратившим юридическую силу нормативного правового акта, но и последующее принятие нормативного правового акта, взамен упраздненного. В этом новом акте должны быть учтены моменты, вследствие которых был признан утратившим юридическую силу неконституционный акт. К тому же в соответствие с решением Конституционного Суда должны быть приведены и другие правовые акты, основу которых составлял «дефектный» акт.

Очевидно, что признание неконституционным конкретного нормативного правового акта приводит к явным или скрытым пробелам (лакунам, вакууму и пр.), необходимости приведения в соответствие других нормативных актов, к рассмотрению которых Конституционный Суд вовсе и не обращался в процессе конституционного судопроизводства. Здесь возникает вопрос, насколько целесообразно и реально, чтобы Конституционный Суд в своем решении указал на заполнение вакуума в законодательном порядке, приведение в соответствие других нормативных актов? Не приведет ли это к вмешательству в компетенцию законодательной власти? Реакция верховных политических органов может быть очень болезненной.

Как нам представляется, ситуация должна пониматься следующим образом. В результате установления Конституционным Судом факта неконституционности закона или иного нормативного правового акта, указанного в статье 116 Конституции Республики Беларусь, автоматически образуется пробел в правовом регулировании. Белорусская Конституция является актом прямого действия (что подтверждается нормой статьи 137 Основного Закона), и ее положения подлежат непосредственному применению в том случае, если общественные отношения нуждаются в юридической регламентации, но в силу каких-либо причин оказались неурегулированными. В данной ситуации Конституционный Суд дает интерпретацию подлежащим применению конституционным нормам с тем, чтобы обеспечить их единообразное применение на всей территории Беларуси, а также в том случае, если Конституционный Суд в ходе проверки конституционности нормативного правового акта пришел к выводу о наличии пробела в правовом регулировании.

Проблема появления пробелов вследствие активной деятельности конституционных судов является достаточно актуальной для большинства государств. Например, видный учёный и практик Н.В. Витрук замечает [10, с. 171], что Конституционный Суд Российской Федерации, подчас вынося правильные в

принципе решения о неконституционности отдельных положений закона, одновременно создаёт пробел в правовом регулировании, что вызывает негативную реакцию у тех, кто обращался в Конституционный Суд, создаёт впечатление бессилия Конституционного Суда. В частности, Н.В. Витрук предлагает следующие меры по выходу из ситуаций такого рода:

1) Конституционный Суд одновременно с вынесением решения о неконституционности нормы закона в случае образования пробела вносит в Государственную Думу проект уточнённой по содержанию или новой нормы закона, т.е. реализует право законодательной инициативы «по предмету своего ведения»;

2) Конституционный Суд обязывает компетентные органы (с точным их указанием – Федеральное Собрание, Правительство и т.д.) в приемлемые, но точно фиксированные самим Конституционным Судом сроки в первоочередном порядке представить законопроект о восполнении пробела в законодательстве, обсудить и принять решение по данному вопросу;

3) на основании и во исполнение решения Конституционного Суда высшие судебные инстанции – Верховный Суд Российской Федерации и Высший Арбитражный Суд Российской Федерации – разъясняют нижестоящим судам пути разрешения данной категории дел (применение аналогии закона, аналогии права и др.) до принятия законодателем соответствующей нормы закона.

Заключение. Таким образом, модель того, как должны строиться отношения между ветвями власти в государстве в ходе осуществления конституционного правосудия, ещё далека от оптимальной. Но собственный опыт Конституционного Суда Республики Беларусь, практика европейских конституционных судов, имеющиеся теоретические наработки по указанным проблемам позволяют надеяться на то, что техника учёта решений Конституционного Суда в законодательной деятельности позволит более эффективно решать многие проблемы правотворческой деятельности в государстве.

Не подлежит сомнению целесообразность формирования такой практики, при которой Конституционный Суд вырабатывает на основе разрешенных конкретных дел рекомендации законодателю по совершенствованию правового регулирования в соответствующих неясных или конфликтных сферах. Именно Конституционному Суду принадлежит главенствующая роль в создании и укреплении конституционных основ правового государства, когда он своими решениями содействует развитию и совершенствованию большинства отраслей белорусского права, ориентируя субъектов правотворчества на выполнение рекомендаций об устранении выявленных пробелов, коллизий и т.п. Этим Конституционный Суд значительно способствует выработке компетентными субъектами новых юридических норм, которые в полной мере отвечали бы требованиям Основного Закона и способствовали бы предотвращению и разрешению социальных противоречий и государственных конфликтов.

ЛИТЕРАТУРА

1. Терюкова, Е.Ю. Способы участия органов конституционного правосудия в правотворчестве / Е.Ю. Терюкова // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11. Право. – 1999. – № 5. – С. 98 – 105.
2. О нормативных правовых актах Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь от 10 января 2000 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2000. – № 7. – 2/136.
3. О некоторых вопросах реализации статьи 57 Конституции Республики Беларусь: Решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 26 мая 2000 г. № Р – 98/2000 // Вестн. Конст. Суда Респ. Беларусь. – 2000. – № 2. – С. 25 – 29.
4. Василевич, Г.А. Комментарий к Закону «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» / Г.А. Василевич. – Минск: Интерпресс-сервис, 2003. – 256 с.
5. Саркисова, Э.А. Некоторые аспекты реализации решений Конституционного Суда Республики Беларусь / Э.А. Саркисова // Конституционное правосудие в Республике Беларусь: пятилетний опыт, проблемы и перспективы: тез. докл. науч. конф., Минск, 27 апр. 1999 г. / Конституционный Суд Республики Беларусь. – Минск, 1999. – С. 131 – 134.
6. Васьковский, Е.В. Руководство к толкованию и применению законов. Для начинающих юристов / Е.В. Васьковский. – М.: Юрид. бюро «Городец», 1997. – 128 с.
7. Хропанюк, В.Н. Теория государства и права: учеб. пособие для юрид. вузов. Хрестоматия / В.Н. Хропанюк. – М.: ИНТЕРСТИЛЬ, 1998. – 937 с.
8. Конституция, закон, подзаконный акт / И.В. Котелевская [и др.]; под ред. Ю.А. Тихомирова. – М.: Юрид. лит., 1994. – 136 с.
9. Бошно, С.В. Судебная практика: способы выражения / С.В. Бошно // Государство и право. – 2003. – № 3. – С. 19 – 29.
10. Витрук, Н.В. Конституционное правосудие / Н.В. Витрук // Судебное конституционное право и процесс: учеб. пособие. – М.: ЮНИТИ, 1998. – 383 с.

Поступила 19.02.2008