

## ПРАВО

УДК 342.413

Ю.В. Ким

### «ПАЛЛИАТИВНЫЕ» ЮРИДИЧЕСКИЕ КОНСТРУКЦИИ В КОНСТИТУЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Анализируется природа паллиативных положений Конституции. В качестве таковых представлены нормы, которые в силу значительной смысловой неопределенности их содержания не обладают достаточным ценностно-регулятивным потенциалом. Их возникновение обусловлено системными причинами, корнящимися в правосознании общества, традициях конституционного строительства. Паллиативные нормы близки к правовым фикциям и создают предпосылки для неограниченного расширения дискреционных полномочий органов государственной власти.

**Ключевые слова:** Конституция; конституционализм; конституционное право; государственность; фикции; паллиатив; дефект правовой нормы.

Конституция РФ сыграла важную роль в стабилизации политической системы и формировании основ правового государства в России. Велико значение нашей Конституции и в том, что она на протяжении двух с половиной десятилетий способствовала реальному формированию, освоению и совершенствованию инструментария отечественного конституционализма.

Между тем жизнь не стоит на месте. Опыт конституционализма, освоенный за прошедшие четверть века, не только существенно изменил представления профессионального юридического сообщества о механизме современной конституционной государственности. По мере дальнейшего углубления в «физику» и «метафизику» конституции она непрестанно открывается новыми гранями и оттенками, высвечивающими не только достоинства, но и скрытые дефекты, которые ограничивают социорегулятивный потенциал основного закона.

Дефектность нормоположений конституции вызвана разными обстоятельствами – и формально-логического, и технико-юридического, и семантического свойства. Словом, они разноплановы и обнаруживаются практически во всех главах Конституции – и в основах конституционного строя (глава 1), и в федеративном устройстве (глава 3), и в нормах, моделирующих форму правления и механизм государства (главы 4 и 6) вкпе с системой местного самоуправления (ст. 12 и глава 8). В специальной литературе эти моменты так или иначе подвергались научному анализу [1–4].

Среди прочих условий, детерминирующих дефектные нормы, следует особо выделить системные факторы, которые имеют, скорее всего, ментальную, доктринальную природу, обусловленную состоянием правосознания общества, подверженностью некритическому заимствованию чужих взглядов и концепций, что чревато возникновением понятийно-категориальных «завалов», а отсюда – институционных провалов. Нередко они становятся источниками правовых фикций. Как известно, наиболее распространенными из них и воспроизводимыми во многих конституциях, в том числе в Конституции РФ, является фикция суверенитета народа (ч. 1, 2 ст. 3). Зачастую возникно-

вание дефектных юридических конструкций может быть объяснено особенностями текущего политического момента, когда законодатель не всегда имеет возможность избежать институционализации небезупречных в теоретическом отношении правовых конструкций. Таковыми, судя по всему, явились положения, в прямой или же косвенной форме закрепляющие суверенный государственно-правовой статус субъектов федераций (ст. 3 Федеральной конституции Швейцарской конфедерации 1999 г., абз. 1-а ст. 24 Основного закона ФРГ 1949 г., ч. 2 ст. 5 Конституции РФ). Именно факторами идейно-политического, ситуативного характера можно объяснить проникновение в Конституцию России и, стало быть, в структуру отечественной государственности архаичного концепта «республика (государство)» применительно к статусу субъекта федерации. Между прочим, корни его уходят в ту эпоху (XVIII–XIX вв.), когда идея деленного суверенитета вполне уживалась с зыбкой моделью ранней федерации (США – на основе статей Конфедерации и вечного союза 1781 г., Германия – по Конституции Германской империи 1871 г.), об унитаризации которой еще никто не помышлял. При этом логическим недоразумением представляется конструкция ч. 4 ст. 5, необъяснимо (в контексте задач юридической герменевтики) провозглашающая, что *во взаимоотношениях с федеральными органами государственной власти* все субъекты Российской Федерации *между собой равноправны*.

Вместе с тем трудно ожидать от основного закона государства высококачественного нормативно-правового материала, когда последний сгенерирован в обстановке напряженного политического противостояния, в разгар системного кризиса государственности и правосознания. В подобного рода переходных состояниях общества и политических систем чаще всего продуцируются промежуточные, неидеальные решения и документы, содержащие «паллиативные» юридические конструкции. Паллиатив (фр. *palliatif* от лат. *pallium* – покрывало, плащ) – неисчерпывающее, временное решение, полумера. Термин «паллиатив» перешел из медицины и обозначает лекарство, приносящее лишь временное облегчение, но не излечивающее от болезни [5, 6]. И.А. Ильин объяснял появление

паллиативов в практике государственно-правового строительства «слепотою и беспомощностью», «безыдейностью власти», порождаемых кризисным состоянием правосознания и приводящих к «вырождению правовой и государственной жизни» [7. С. 541].

Итак, применительно к политико-правовой области паллиативами можно обозначать некие акты институционального или же нормативно-правового характера в государственном строительстве, содержащие решения или меры промежуточного, временного, половинчатого характера. Они создают впечатление незавершенности институциональной «наладки» в конституционном строительстве. Чаще всего такой эффект вызывается либо существенной смысловой неопределенностью, абстрактностью положений основного закона, либо недостаточностью целеполагающих ориентиров, призванных раскрыть их содержание или же обозначить конкретные задачи, подлежащие решению.

Такова ситуация с началами социального государства (ст. 7 Конституции РФ), предполагающими создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ч. 1). Причем параметры, характеристики и предпосылки достойной жизни не раскрываются. Нельзя сказать, что и гарантия минимального размера оплаты труда сама по себе (ч. 2) несет позитивную смысловую нагрузку. При отсутствии уточняющих критериев и целевых индикаторов она легко может стать обещанием стабильной нищеты, что, собственно, почти нашло свое практическое подтверждение. В соответствии со ст. 133 Трудового кодекса РФ, введенного в действие в 2002 г., минимальный размер оплаты труда не может быть ниже величины прожиточного минимума трудоспособного населения. Однако введение данной нормы Кодекса было отложено на неопределенную перспективу ст. 421, в соответствии с которой порядок и сроки поэтапного повышения минимального размера оплаты труда до размера должны устанавливаться федеральным законом. Что из этого вышло? С 2000 г. минимальный размер оплаты труда изменялся 19 раз, но так и не был доведен до искомой величины. И лишь теперь этот вопрос в связи с поручением Президента РФ Правительству РФ о доведении МРОТ до прожиточного минимума с 01.05.2018 некоторым образом разрешился посредством внесения изменений в Федеральный закон от 19 июня 2000 г. № 82-ФЗ «О минимальном размере оплаты труда» [8]. Так, Федеральным законом от 28 декабря 2017 г. № 421-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части повышения минимального размера оплаты труда до прожиточного минимума трудоспособного населения» введен механизм ежегодного установления минимального размера оплаты труда, исчисляемого как величина прожиточного минимума трудоспособного населения в целом по Российской Федерации за II квартал предыдущего года (ст. 3) [9]. С 1 января 2018 г. минимальный размер оплаты труда установлен в сумме 9 489 рублей в месяц, что составляет 85% от величины прожиточного минимума трудоспособного населения в целом по Российской Федерации за II квартал 2017 г. Со-

гласно Федеральному закону от 07.03.2018 № 41-ФЗ «О внесении изменения в статью 1 Федерального закона «О минимальном размере оплаты труда» минимальный размер оплаты труда с 1 мая 2018 г. установлен в сумме 11 163 рублей в месяц, т.е. в размере 100% от установленного прожиточного минимума [10]. Однако это лишь частичное решение проблемы. Для всех будоражащим и злободневным остается вопрос о корректности подходов, на основе которых определяется прожиточный минимум. Понятно при этом, что необходимость включения в повестку дня работы Правительства РФ темы о параметрах достойной жизни, путях и этапах их поэтапного достижения напрашивается сама по себе. В Послании Федеральному Собранию РФ 01 марта 2018 г. Президент РФ В.В. Путин в качестве основополагающей на обозримую перспективу выдвинул задачу сбережения народа России и благополучия граждан. «Именно здесь, – отметил он, – нам нужно совершить решительный прорыв» [11]. Предполагается в предстоящем десятилетии обеспечить уверенный, долгосрочный рост реальных доходов граждан, а за шесть лет как минимум вдвое снизить уровень бедности.

Другой характерный пример, так же, как и первый, находящийся на поверхности, касается механизма пересмотра Конституции РФ. До настоящего времени не принят – как того требует ч. 2 ст. 135 Конституции – федеральный конституционный закон, регулирующий порядок созыва Конституционного Собрания. Соответствующие законопроекты в разное время вносились и депутатами Государственной Думы РФ, и учеными. Но все они были отклонены. Комитет по конституционному законодательству и государственному строительству Госдумы непреклонен в своей позиции: такой закон должен приниматься только в том случае, если речь идет о необходимости разработки проекта новой Конституции Российской Федерации. Комитет же твердо убежден, что такая необходимость сегодня отсутствует [12]. Строго говоря, это прерогатива Конституционного Собрания: либо подтвердить неизменность Конституции РФ, либо определиться с необходимостью разработки и принятия проекта новой Конституции РФ (ч. 3 ст. 135). Но Конституционное Собрание собраться и приступить к работе не может, поскольку законодательная основа для этого не создана. Круг замкнулся.

Приведенный пример не единичный. Похожая ситуация складывается вокруг законопроектов о Совете безопасности РФ. Согласно п. «ж» ст. 83 Конституции РФ статус этого органа должен быть определен федеральным законом. Проекты законов вносились в Госдуму еще в 1997 г., но так и не были приняты.

Как видим, включение в текст конституции некоего императива не всегда есть условие, достаточное для его воплощения в жизнь. Подчас требуется конкретизация декларируемых правовых ценностей, что не всегда получается. В силу отмеченного обстоятельства в ряду паллиативов оказываются и те положения конституции, которые провозглашают важные начала государственного строя (демократию, верховенство закона, гарантии самостоятельности местного самоуправления и др.). Их относят к категории норм-

принципов или же норм-деклараций. Вопрос об их трактовке, содержательном наполнении и воплощении в жизнь наталкивается на непростую и в теоретическом и в практическом отношении проблему конституционного права – о пределах и глубине конституционного регулирования тех или иных сторон жизни государства и общества. С одной стороны, конституция не может объять необъятного и быть «безразмерной». С другой стороны, абстрактность ее формулировок, смысловая неопределенность ключевых положений, конституирующих цели, задачи государства и основы государственного строя, создают широкий объем дискреций для органов государственной власти, т.е. возможности действовать по своему усмотрению. К примеру, сторонников демократии не счесть. Но мало кто сможет внятно объяснить, что такое подлинная или же настоящая демократия. Конституция РФ о ней упоминает лишь дважды – в преамбуле и ч. 1 ст. 1, без конкретизации ее смысла и целеполагающих начал. Стало быть, содержательное наполнение идеи или же принципа демократии будет осуществляться за рамками конституции в текущем порядке в зависимости от складывающейся политической конъюнктуры, что, собственно, и происходит.

В таких условиях нет правовых ограничений для произвольной интерпретации содержания фундаментальных принципов и приспособляющей трансформации текущего законодательства. Иными словами, чем пространнее текст конституции, тем необъятнее

дискреции у публичной власти, что не ново. Иллюстративными в этом плане являются нескончаемые метаморфозы в избирательном праве. Обратимся для примера к законодательству о выборах в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации, основные этапы эволюции которого совпадают с семью электоральными циклами по выборам депутатов Государственной Думы (1993, 1996, 2000, 2004, 2008, 2011, 2016 гг.). Каждому из этих этапов предшествовали основательный пересмотр механизма выборов (избирательной системы, процентного барьера и пр.) и соответствующие корректировки законодательства. Вслед за введением по Указу Президента РФ от 21.09.1993 № 1400 «О поэтапной конституционной реформе в Российской Федерации» Положения о выборах депутатов Государственной Думы [13] Федеральный закон «О выборах депутатов Государственной Думы Российской Федерации» принимался заново пять раз (1995, 1999, 2002, 2005, 2014 гг.). Причем в действующий Федеральный закон от 22.02.2014 № 20-ФЗ уже 14 раз вносились дополнения и изменения [14].

И опять же: если дискреционные полномочия фактически беспредельны, то в чем смысл конституции и конституционной государственности? Ведь, как известно, эра конституционализма в истории человечества начиналась с устремленности цивилизованно разрешить проблему правового ограничения государственной власти.

## ЛИТЕРАТУРА

1. Авакьян С.А. Пробелы и дефекты в конституционном праве и пути их устранения // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 8.
2. Авакьян С.А. Нужна ли конституционная реформа в России? // Конституционное и муниципальное право. 2012. № 9.
3. Чиркин В.Е. Слово о конституционной терминологии // Журнал российского права. 2013. № 12.
4. Чиркин В.Е. К вопросу о ценности российской Конституции 1993 г. // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 12.
5. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М. : ТЕРРА, 1994. Т. 3. С. 14.
6. Васюкова И.А. Словарь иностранных слов. М. : АСТ-ПРЕСС КНИГА, 2001. С. 449.
7. Ильин И.А. О сущности правосознания // Теория права и государства. 2-е изд., доп. / под ред. В.А. Томсинова. М. : Зерцало, 2008.
8. Собрание законодательства Российской Федерации. 2000. № 26. Ст. 2729.
9. Собрание законодательства Российской Федерации. 2018. № 1 (часть I). Ст. 5.
10. Собрание законодательства Российской Федерации. 2018. № 11. Ст. 1576.
11. Российская газета. 2018. № 46.
12. Справочно-информационные данные о ходе и результатах рассмотрения в Государственной Думе Федерального Собрания РФ законопроектов о Конституционном Собрании РФ, представленные в правовой базе // СПС КонсультантПлюс. URL: <http://www.consultant.ru/>
13. Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1993. № 39. Ст. 3597.
14. Собрание законодательства РФ (ред. от 04.06.2018). 2014. № 8. Ст. 740.

Статья представлена научной редакцией «Право» 31 января 2019 г.

### “Palliative” Legal Constructs in the Constitution of the Russian Federation

*Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal*, 2019, 441, 231–234.

DOI: 10.17223/15617793/441/30

**Yuriy V. Kim**, Kemerovo Institute (Branch) of Plekhanov Russian University of Economics (Kemerovo, Russian Federation). E-mail: Yu\_kim@mail.ru

**Keywords:** constitution; constitutionalism; constitutional right; statehood; fictions; palliative; defect of legal norm.

In the article, the main attention is concentrated on the analysis of the legal nature of the palliative constructions and constitutional and legal fictions considered as norms which, owing to considerable semantic uncertainty, have no sufficient valuable and normative potential. So, there is a problem of functionality of key provisions of the constitution and efficiency of the basic law in whole. On the one hand, standards of the constitution do not provide the due depth of a regulation of legal relationship, on the other hand, they create ample opportunities for acceptance of important, but any (discretionary) state solutions. Often, they mention bases of the constitutional system. The research is based on the materials received in the thorough analysis of methodological and special literature of constitutional and legal orientation and also the constitutional legislation. At the same time historical and legal method, comparative and legal, formal and legal methods flexibly combined with methods of semantic analysis of the constitutional provisions and legal hermeneutics are used. The subject of the research is assessment of results of the 25-year evolution of the Constitution of

the Russian Federation, its role in stabilization and development of foundations of statehood and also problems of the constitutional regulation of separate directions of development of the state and society, the mechanism of the state. In the final part of the article, the main conclusions in the form of setting of the problem have been made. The problem is fundamental: the search of an optimum ratio of objects, subject and depth of the constitutional regulation of legal bases of the Russian statehood. The redundancy of palliative constructions in the constitution unfairly expands a discretion of state and other authorities of public power. In such conditions, there are no legal restrictions for any interpretation of the content of the fundamental principles and the adapting transformation of the current legislation. The problem of palliative norms in general is solvable. Targeted specifying adjustments of the text of the constitution are required. It is necessary to distinguish fiction norms from palliatives. Their sources are ideas wrong in the theoretical and formal logical aspects that are enshrined in the constitution (sovereignty of the people, the sovereign state status of the territorial subject of the federation, etc.). They are the reasons of in-stitutional failures. The problem of fictions is unsolvable. It means that only one of the known ways of solving legal collisions is appropriate here: a complete elimination of a fiction from the text of the regulatory legal act. At the same time, in situations in which the problem of a palliative norm is not solved permission, the norm does not differ from a fiction.

#### REFERENCES

1. Avak'yan, S.A. (2007) Probely i defekty v konstitutsionnom prave i puti ikh ustraneniya [Gaps and defects in constitutional law and ways to eliminate them]. *Konstitutsionnoe i munitsipal'noe pravo – Constitutional and Municipal Law*. 8. pp. 3–12.
2. Avak'yan, S.A. (2012) Nuzhna li konstitutsionnaya reforma v Rossii? [Does Russia need a constitutional reform?]. *Konstitutsionnoe i munitsipal'noe pravo – Constitutional and Municipal Law*. 9. pp. 2–9.
3. Chirkin, V.E. (2013) A Word about the Constitutional Terminology. *Zhurnal rossiyskogo prava – Journal of Russian Law*. 12. pp. 13–19. (In Russian).
4. Chirkin, V.E. (2013) K voprosu o tsennosti rossiyskoy Konstitutsii 1993 g. [On the value of the Russian Constitution of 1993]. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava – Actual Problems of the Russian Law*. 12.
5. Dahl, V. (1994) *Tolkovyy slovar' zhivogo velikoruskogo yazyka* [Explanatory Dictionary of the Living Great Russian Language]. Vol. 3. Moscow: TERRA.
6. Vasyukova, I.A. (2001) *Slovar' inostrannykh slov* [Dictionary of foreign words]. Moscow: AST-PRESS KNIGA, pp. 449.
7. Il'in, I.A. (2008) O sushchnosti pravosoznaniya [On the essence of legal consciousness]. In: Tomsinov, V.A. (ed.) *Teoriya prava i gosudarstva* [Theory of law and the state]. 2nd ed. Moscow: Zertsalo.
8. *Sobranie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii* [Collection of Laws of the Russian Federation]. (2000) 26. Art. 2729.
9. *Sobranie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii*. (2018) 1 (Pt. I). Art. 5.
10. *Sobranie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii*. (2018) 11. Art. 1576.
11. *Rossiyskaya gazeta*. (2018) 46.
12. Konsul'tantPlyus. (n.d.) *Spravochno-informatsionnye dannye o khode i rezul'tatakh rassmotreniya v Gosudarstvennoy Dume Federal'nogo Sobraniya RF zakonoproektov o Konstitutsionnom Sobranii RF, predstavlennoye v pravovoy baze* [Reference and information data on the course and results of consideration in the State Duma of the Federal Assembly of the Russian Federation of draft laws on the Constitutional Assembly of the Russian Federation presented in the legal base]. [Online]. Available from: <http://www.consultant.ru/>.
13. *Sobranie aktov Prezidenta i Pravitel'stva RF* [Collection of Acts of the President and Government of the Russian Federation]. (1993) 39. Art. 3597.
14. *Sobranie zakonodatel'stva RF* (amended on 4 June 2018). (2014) 8. Art. 740.

Received: 31 January 2019