

## **ОТЗЫВ**

официального оппонента на диссертацию Тарибо Евгения Васильевича на тему «Проблемы эволюционного развития российской модели судебного конституционного нормоконтроля», представленную на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.02 – «конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право», Москва, 522 с.

Общеизвестно, что ключевая роль в охране конституционных ориентиров развития в арсенале правовых средств обеспечения бесперебойного функционирования политической и правовой систем, в условиях современных условиях отводится судебному конституционному нормоконтролю. Не случайно, одним из первых для реализации норм Конституции России был принят Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» (21 июля 1994 года). Именно Конституционный Суд Российской Федерации принял на себя основную тяжесть работы по имплементации норм «новой» Конституции в законодательство, стимулируя активность законодателя и одновременно с этим указывая ему направление движения и коридор правовых возможностей. На этом этапе существенное значение в деятельности Конституционного Суда Российской Федерации приобрел контроль за формированием федеративной системы законодательства также на уровне субъектов Российской Федерации, которые в этих вопросах были отпущены федеральным законодателем в «свободное плавание». Эти обстоятельства не в последнюю очередь предопределили доминирование судебного конституционного нормоконтроля над всеми другими полномочиями Конституционного Суда Российской Федерации с самых первых дней начала его работы по новому Федеральному конституционному закону.

Со временем задачи и вопросы, встававшие перед Конституционным Судом Российской Федерации, равно как и перед всей правовой системой,

менялись, однако ушедшие и, казалось бы, уже получившие разрешение вопросы продолжают оказывать влияние на деятельность органа конституционного правосудия. Так, в своей диссертации Евгения Васильевича Тарибо совершенно справедливо указывает, что до сих пор нерешенными остаются вопросы разграничения судебного конституционного нормоконтроля и общего нормоконтроля, законодательно не урегулировано полномочие Генерального прокурора Российской Федерации обращаться в Конституционный Суд Российской Федерации с запросом в порядке абстрактного конституционного нормоконтроля, а также не исключена возможность проверки конституций и уставов субъектов Российской Федерации в порядке административного судопроизводства (с. 5-6 диссертации).

Кроме того, вновь стали актуальными вопросы конституционализации регионального законодательства, имея в виду стойкую тенденцию по предоставлению федеральным законодателем субъектам Российской Федерации дополнительных законотворческих возможностей в рамках предметов совместного ведения для учета их региональных особенностей (например, статьи 35 и 36 Федерального закона от 6 октября 2003 года № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», предоставившие субъектам Российской Федерации право определять применяемые на их территории модели формирования и структуры органов местного самоуправления; статья 8 Федерального закона от 19 июня 2004 года № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях», позволяющая субъектам Российской Федерации дополнительно определять места, в которых запрещается проведение публичных мероприятий).

Все это вне всяких сомнений свидетельствует об актуальности избранной Е. В. Тарибо темы диссертации. Своевременность осуществленного исследования связана также с необходимостью глубокого научного осмысления изменений, внесенных Федеральным

конституционным законом от 28 декабря 2016 года № 11-ФКЗ в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» и закрепивших полномочие Конституционного Суда Российской Федерации признавать оспоренный закон соответствующим Конституции Российской Федерации в данном Конституционным Судом Российской Федерации истолковании.

Несмотря на значительное число научных работ, кандидатских и докторских диссертаций, посвященных деятельности Конституционного Суда Российской Федерации, в настоящее время пока не достаточно исследованы процессуальные, методологические и аксиологические основы судебного конституционного нормоконтроля, не дана теоретическая оценка рефлексии Конституционного Суда Российской Федерации, выраженной в его решениях (например, позиции Конституционного Суда о его праве в целях обеспечения баланса интересов и стабильности правоотношений воздержаться от признания оспариваемых норм неконституционными при наличии оснований для такого вывода; Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 20 декабря 2011 года № 29-П).

Более того, несмотря на непрекращающиеся среди теоретиков права и конституционалистов дискуссии о месте и роли Конституционного Суда Российской Федерации, статусе его решений, остается комплексно неосмысленной российская модель судебного конституционного нормоконтроля, как она закреплена в Конституции Российской Федерации и реализована на практике. Этот пробел, как представляется, достаточно эффективно восполняет диссертационное исследование Е. В. Тарибо.

Таким образом, тематика представленной Е. В. Тарибо диссертационной работы актуальна как в теоретическом, так и практическом плане, при этом, полученные в ходе проведенного исследования результаты не только социально значимы, но и представляют безусловную научную ценность.

Диссертантом методологически верно выбрана цель исследования (с. 12 диссертации), и определенные для ее достижения исследовательские задачи успешно решены автором (с. 12 – 13 диссертации).

Диссертация состоит из введения, 5 глав, разделенных на 21 параграф, в которых последовательно в соответствии с хорошо продуманным планом исследования раскрываются понятие и содержание конституционной проверки норм права в системе судебного контроля (глава 1), предмет судебного конституционного нормоконтроля (глава 2), целеполагание в механизме конституционного нормоконтроля (глава 3), механизм оценки условий конституционной дисквалификации нормативного правового акта (глава 4), значимые для осмысления российской модели судебного конституционного нормоконтроля проблемы его осуществления: проблема поиска оптимального решения в процессе конституционного нормоконтроля, конституционные пределы дискреции законодателя и возможности корректировки нормативных правовых актов средствами конституционного правосудия, формирование судебно-конституционных доктрин в механизме нормоконтроля, утрата силы правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации (глава 5), а также заключения и списка использованных источников. Структура работы отличается внутренним единством, логичностью архитектуры и направлена на полное, достоверное и всестороннее раскрытие темы исследования.

Диссертация подготовлена Е. В. Тарибо на основе изучения широкого круга отечественных и зарубежных доктринальных источников, не ограничиваясь работами по конституционному праву и процессу и охватывая также научные достижения иных отраслевых юридических наук (гражданского процесса, административного права, теории и философии права), а также значительном эмпирическом материале.

Для проведения исследования автором диссертационной работы были задействованы современные научные методы познания правовых явлений: общенаучные методы – диалектический, анализ, синтез, обобщение, аналогия

и другие, и ряд частно-научных методов – ситуационного анализа, историко-правовой, сравнительно-правовой, статистический, формально-логический, формально-юридический, системный и комплексный анализ, метод моделирования и другие. Хотя автор указывает в качестве основного метода – метод ситуационного анализа (по-видимому, чтобы подчеркнуть оригинальность своего научного исследования и это заслуживает симпатии; с. 14 диссертации), ознакомление с диссертацией позволяет заключить, что автор при проведении исследования использовал указанные им методы познания комплексно и обеспечил верифицируемость полученных им научных результатов.

Несомненным достоинством диссертации является то, что автор исследует судебный конституционный нормоконтроль на основе методологического концепта конституционных моделей – в данном случае конституционной модели судебного конституционного нормоконтроля и показывает ее в динамике, сравнивая предписываемый Конституцией желаемый образ как с фактическим результатом, возникшим в ходе претворения предписаний Основного Закона в жизнь, так и с вариантами регулирования аналогичного института в иностранных правовых порядках.

Проведенное детальное, глубокое, построенное на использовании сочетания разных научных методов исследование выявленных проблем позволило автору диссертационной работы разработать совокупность самостоятельных, доктринально и эмпирически обоснованных и верифицируемых теоретических и научно-практических положений, обладающих научной новизной и которые в совокупности можно квалифицировать как серьезное научное достижение и личный вклад автора в науку конституционного права.

Автор выносит на суд научного сообщества разработанную и описанную им эволюционную концептуальную модель российского судебного конституционного нормоконтроля, которая, как представляется, в основных своих элементах заслуживает поддержки.

Так, Е. В. Тарибо приходит к справедливому заключению, что особенность российской модели судебного конституционного нормоконтроля, состоящей в том, что такой контроль предназначен не столько для обеспечения иерархического порядка в системе правовых норм, сколько для охраны конституционных прав и свобод, выступает предпосылкой ее эволюции от концепции «негативного законодателя» в сторону судебного конституционного правотворчества, обеспечивающего конституционализацию законодательства (первое положение, выносимое на защиту, с. 19 диссертации).

Не вызывает возражений и утверждение автора о том, что развитие российской модели судебного конституционного контроля требует большего размежевания с нормоконтролем, осуществляемым судами общей юрисдикции и включением в исключительную компетенцию Конституционного Суда Российской Федерации проверки конституционности уставов и конституций субъектов Российской Федерации как учредительных актов особой конституционной природы, а также законов субъектов Российской Федерации, принятых по предметам совместного ведения. Неурегулированность этих аспектов позволила автору заключить, что российская модель судебного конституционного нормоконтроля не может рассматриваться как реализованная до конца (четвертое положение, вынесенное на защиту, с. 21-22 диссертации).

Обоснованным является утверждение автора, что трансформация российской модели судебного конституционного нормоконтроля в сторону судебного правотворчества требует наделение граждан (их объединения) и суды, а возможно и иных субъектов права на обращение в Конституционный Суд Российской Федерации (если их попытки реализовать право законодательно инициативы для устранения пробела были проигнорированы законодателем), правом оспаривания конституционности пробелов, образовавшихся ввиду отсутствия нормативного правового акта, если его

принятие вытекает из Конституции Российской Федерации (седьмое положение, вынесенное на защиту, с. 23-24 диссертации).

Автор также настаивает и на других направлениях расширения предмета конституционной проверки в рамках эволюционного развития российской модели судебного конституционного нормоконтроля, в частности включения в него актов толкования правовых норм, выраженного в решениях высших судебных инстанций, которые носят фактически обязательный (нормативный) характер. В данном случае автор опирается, в том числе, на опыт зарубежных стран, конституции и законодательство которых наделяют органы конституционного контроля полномочиями по проверке разъяснений высших судебных инстанций (девятое положение, вынесенное на защиту, с. 25, 172-179 диссертации).

Заслуживает внимания и вывод автора о том, что развитие российской модели судебного конституционного нормоконтроля демонстрирует выход за узкие рамки концепции «негативного законодателя» в аспекте целеполагания при осуществлении проверки конституционности нормативных правовых актов. По мнению автора целеполагание в судебном конституционном нормоконтроле характеризуется тем, что Конституционный Суд Российской Федерации оказывает внешнее направляющее концептуальное воздействие на правовую систему и судебный конституционный нормоконтроль по существу нацелен на устранение причин конституционной дефектности правовых норм и их профилактику (десятое положение, выносимое на защиту, с. 25, 180-186 диссертации).

Важным и заслуживающим несомненной поддержки в предлагаемой автором модели видится вывод о том, что при осуществлении судебного конституционного нормоконтроля необходим отход от ограничительных установок по отношению к проблеме выяснения и исследования фактических обстоятельств (с. 29 диссертации).

Также заслуживает поддержки попытка автора предложить критерии, на основе которых правовая норма может быть признана неконституционной.

В диссертации предлагается определить два таких критерия: во-первых, если оспоренная норма является санкцией или носит запретительный характер и нарушает конституционные права, то ее нужно не истолковывать, а признавать неконституционной; во-вторых, если норма допускает несколько толкований и ни одно из них не вступает в противоречие с конституцией, то ее нужно признавать неконституционной в силу неопределенности (четырнадцатое положение, выносимое на защиту, с. 29 диссертации). Возможно, эти критерии могли бы быть дополнены еще и другими критериями, однако, если исходить из того, что речь идет именно о содержательной оценке правовой нормы, а не о дефектах правовой формы, в которую она облечена, то предложенные критерии являются, на наш взгляд, достаточными.

Эволюционное движение российской модели судебного конституционного нормоконтроля в сторону судебного конституционного правотворчества делает особо актуальными вопрос о действии во времени правовых позиции Конституционного Суда Российской Федерации, который не остался без внимания Е. В. Тарибо. Логичным продолжением обосновываемой автором эволюционной модели судебного конституционного нормоконтроля является его вывод о том, что с развитием российской модели судебного конституционного нормоконтроля все большую динамику приобретает процесс универсализации правовых позиций и формирования судебных доктрин (пятнадцатое положение, выносимое на защиту, с. 30 диссертации). Автор определяет судебные доктрины как явление более абстрактного порядка по сравнению с правовыми позициями и указывает, что судебные доктрины могут прекратить свое действие, если утратят силу те изначальные правовые позиции, которые лежат в их основе (с. 383-421).

Кроме того, по нашему мнению, обоснованным является заключение автора о том, что в настоящее время отсутствует понятный механизм утраты правовыми позициями своей силы, нет критериев, разграничивающих

случаи, когда при проверке конституционности нормативного правового акта Конституционный Суд Российской Федерации, не применяя правовую позицию, де-факто признает, что она утратила силу, и случаи, когда он отходит от этой правовой позиции, а также, когда Суд по каким-либо причинам полагает, что ранее сформулированная правовая позиция не применима к рассматриваемому случаю.

На основе этих теоретических положений Е. В. Тарибо сформулированы практические рекомендации и обоснованные предложения по совершенствованию действующего правового регулирования (приведены в заключении работы (с. 430-433 диссертации)), большинство из которых безусловно заслуживают самой высокой научной оценки и безусловно могут быть нами поддержаны.

Выводы диссертационного исследования прошли необходимую апробацию на 21-й научной конференции (международных и всероссийских), полно и подробно отражены в двух монографиях и 38 научных статьях – 21 из которых опубликована в журналах из Перечня рецензируемых научных изданий, рекомендованных для защиты в диссертационном совете Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова по специальности, а также в автореферате, что удовлетворяет установленным требованиям.

Вместе с тем, как и любое диссертационное исследование, представленная работа не лишена дискуссионных моментов.

1. В первую очередь хотелось обратить внимание диссертанта на его предложение расширить круг субъектов, которые могут инициировать судебный конституционный нормоконтроль, в частности, предлагается предоставить специализированным общественным объединениям (правозащитным, природоохранным, национально-культурным) право на обращение в Конституционный Суд Российской Федерации либо в порядке абстрактного нормоконтроля, либо в рамках конституционной жалобы в публичном интересе, то есть без предъявления требований о применении

оспоренной нормы судом к заявителю (третье положение, вынесенное на защиту, с. 20 диссертации). Подобные изменения законодательства, как полагает автор, способны стимулировать конституционную модернизацию государства и развитие гражданского общества. Однако не будет ли такое расширение открывать возможность для малых социальных групп навязывать свою волю большинству в обход парламента? Будет ли это соотноситься и как с демократическим характером Российской Федерации? Будет ли способен Конституционный Суд Российской Федерации «переварить» поток таких обращений, имея в виду, что сам автор указывает на необходимость оптимизации нагрузки на Суд путем отсеивания дел, которые связаны не с отраслевыми проблемами, а не проблемами конституционного уровня.

2. Принимая во внимание выводы автора о том, что возможность осуществления судебного конституционного нормоконтроля в отношении федеральных законов о бюджете и о ратификации международных договоров должна быть ограничена (с. 23 диссертации), возникает вопрос: входят ли в предмет судебного конституционного нормоконтроля законы, например, об упразднении судов или об утверждении договора о разграничении полномочий между Российской Федерации и ее субъектом? Будет ли проверка таких актов нормоконтролем или нет?

3. В диссертации не затронута тема договоров между Российской Федерации и субъектами Российской Федерации. Понятно, что в отсутствие опыта проверки таких актов, сложно говорить об эволюции судебного конституционного нормоконтроля в аспекте этих актов. Тем не менее, хотелось бы узнать мнение автора о судебном конституционном нормоконтроле в отношении этих договоров, хотя бы с точки зрения нормативного регулирования, которое в настоящий момент существует.

4. Как уже было отмечено, автор диссертации указывает на эволюцию отечественной модели судебного конституционного нормоконтроля от модели «негативный законодатель» к модели судебного правотворчества,

целью которого является обеспечение реализации конституционных прав и свобод в текущем законодательстве (с. 19 диссертации). Эту линию движения автор показывает на многих примерах: постоянно расширяется предмет контроля, а также фактически расширяется круг субъектов, имеющих право инициировать судебный конституционный нормоконтроль, все большее значение приобретает не нуллификация нормативных правовых актов, а их конституционное истолкование и т.д. В то же время в отношении проверки недействующих нормативных правовых актов диссертант отмечает иные тенденции, а именно, что после относительно недавних поправок в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» недействующие акты могут быть проверены, только если они продолжают применяться к правоотношениям, возникшим в период их действия (с. 170 – 171 диссертации). Тогда как раньше в случае, если акт, конституционность которого оспаривается, был отменен или утратил силу к началу или в период рассмотрения дела, начатое Конституционным Судом Российской Федерации производство могло быть прекращено, за исключением случаев, когда действием этого акта были нарушены конституционные права и свободы граждан. Означает ли это, что развитие отечественной модели судебного конституционного нормоконтроля идет по разным направлениям? Почему «кельзеновский» элемент консервируется применительно к проверке недействующих нормативных правовых актов? Можно ли спрогнозировать в каких-либо других случаях подобное «обратное» («регрессивное») развитие отечественной модели судебного конституционного нормоконтроля?

Высказанные замечания и рекомендации, естественно, не снижают теоретическую и практическую значимость диссертационного исследования, и не влияют на общую высокую положительную оценку работы.

Диссертация отвечает требованиям, установленным Московским государственным университетом имени М.В. Ломоносова к работам подобного рода. Содержание диссертации соответствует паспорту

специальности 12.00.02 – Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право, а также критериям, определенным пунктами 2.1-2.5 Положения о присуждении ученых степеней в Московском государственном университете имени М.В. Ломоносова. Диссертационная работа также оформлена, согласно приложениям № 5, 6 Положения о диссертационном совете Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова.

Таким образом, соискатель Тарибо Евгений Васильевич заслуживает присуждения ему ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.02 – «конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право».

Официальный оппонент:

доктор юридических наук, профессор,  
Заслуженный юрист Российской Федерации,  
декан Высшей школы государственного аудита  
МГУ имени М.В. Ломоносова,

Шахрай Сергей Михайлович

*Подпись С.М. Шахрай  
заверено.*

*Вед. инспектор по кадрам*



25 октября 2019 года

*(М.В. Петрова)*

Контактные данные: тел.: 8 (495) 939-41-45 e-mail: office@audit.msu.ru.

Специальность, по которой официальным оппонентом защищена диссертация:

12.00.02 – Конституционное право; конституционный судебный процесс;  
муниципальное право

Адрес места работы:

119991, Москва, ГСП-1, Ленинские горы, д. 1, стр. 13, 4-й учебный корпус, 3 этаж, Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова», Высшая школа государственного аудита.