



На вопросы главного редактора журнала «Закон» Александра Верещагина и шеф-редактора журнала «Закон» Владимира Румака отвечает **декан юридического факультета СПбГУ Сергей Александрович БЕЛОВ**

ПАНДЕМИЯ ПРОДЕМОНСТРИРОВАЛА, ЧТО ДЕЦЕНТРАЛИЗАЦИЯ ДЕЛАЕТ ВЛАСТЬ БОЛЕЕ ЭФФЕКТИВНОЙ

Родился 3 июля 1978 г. В 2000 г. окончил юридический факультет СПбГУ, в 2003 г. защитил кандидатскую диссертацию по теме «Избирательная система как правовой институт».

В 1999–2001 гг. — помощник депутата Законодательного собрания Санкт-Петербурга.

До 2003 г. был помощником судьи городского Уставного суда. В 2003 г. — советник и.о. губернатора Санкт-Петербурга по правовым вопросам.

В 2004–2012 гг. — член Санкт-Петербургской избирательной комиссии с правом решающего голоса.

С 2004 г. по наст. вр. — преподаватель СПбГУ, читает курсы «Конституционное право», «Соотношение конституционного, интеграционного и международного права в условиях глобализации», *Judicial review* (на английском языке), «Конституционная защита экономических прав», «Конституционные основы охраны здоровья».

С 2017 г. по наст. вр. — декан юридического факультета СПбГУ.

С 2018 г. по наст. вр. — член Исполнительного комитета Международной ассоциации конституционного права (*IACL-AIDC*). Член редколлегии журнала *Russian Law Journal*, главный редактор журнала «Правоведение».

Член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ. Заведующий кафедрой конституционного права, директор НИИ проблем государственного языка, руководитель экспертного совета проекта «Мониторинг правоприменения» СПбГУ, доцент. Руководитель и научный руководитель проекта «Исследование нормативных актов субъектов РФ: нарушение законодательства о русском языке».

Автор и ведущий курса *Constitutional Reforms in Russia* на платформе *Coursera* в рамках проекта «Онлайн-курсы СПбГУ».

В числе научных интересов: теория конституционного и административного права, соотношение конституционного, национального и международного права, конституционная аксиология, теория судебной аргументации, конституционные принципы экономики, конституционная юстиция, правовое регулирование использования государственного языка, требования к языку правовых актов, права человека, избирательное право России и иностранных государств, парламентское право, государственный контроль за экономической деятельностью, в том числе государственное регулирование в сфере строительства, государственное регулирование внешнеэкономической деятельности, государственно-частное партнерство.



А.В.: Не слишком ли много чрезвычайных режимов, которые должны регулировать ситуацию с коронавирусом (карантин, самоизоляция, чрезвычайная ситуация, повышенная готовность к ЧС, чрезвычайное положение), предусматривает российское законодательство? Какой из них лучше всего подходил бы к нынешним реалиям?

— Этот вопрос, наверное, риторический, поскольку каждый из названных Вами режимов имеет свои нюансы и отличия.

Например, режим карантина существует для ситуаций распространения разнообразных инфекционных заболеваний, к которым относится в том числе и коронавирус. Мы много раз обсуждали с коллегами, насколько адекватно было бы применение карантина конкретно к сегодняшней пандемии, и я слышал мнения, что все-таки этот режим не совсем для нее подходит. В частности, он вводится по представлению Главного санитарного врача органом исполнительной власти субъекта Федерации.

Режим чрезвычайного положения рассчитан на что-то совсем из ряда вон выходящее, поэтому он прописан в Конституции, вводится только указом Президента, только с согласия Совета Федерации и максимум на 60 дней (на отдельных территориях). Кстати, именно ограничение по срокам в основном и препятствует введению этого режима, поскольку никто не знает, что произойдет через 60 дней. Кроме того, чрезвычайное положение требует создания особой системы органов управления. Не до такой степени у нас все плохо, чтобы вводить режим ЧП.

Что касается режима повышенной готовности и режима чрезвычайной ситуации, то я не вижу в законе четких критериев, которые позволили бы провести между ними разграничение. Там даже нет определения понятия «режим повышенной готовности». Вообще, предполагается, что органы власти, ответственные за принятие решений, оценивают характер и степень угрозы для безопасности и в зависимости от этого вводят тот или иной режим. Если угроза безопасности еще не достигла того уровня, который необходим для введения чрезвычайной ситуации, власти ограничиваются режимом повышенной готовности.

Иначе говоря, единственный критерий, который здесь можно вывести, таков: режим повышенной готовности вводится при угрозе наступления опасных последствий, а режим чрезвычайной ситуации — уже при их наступлении. Но что это за последствия — закон не конкретизирует.

А.В.: Распространено мнение, что режим чрезвычайной ситуации не вводится потому, что предполагает компенсацию гражданам материального ущерба.

— Мне кажется, что это не очень работающая гипотеза. Режим чрезвычайного положения, регулируемый отдельным ФКЗ¹, действительно не предусматривает никакой компенсации, а в ст. 18 Закона о защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций² закреплено право граждан на возмещение материального ущерба. Правда, там не сказано, что этот ущерб должно компенсировать государство. Здесь слишком много юридических нюансов, чтобы утверждать, что введение этого режима автоматически влечет компенсацию ущерба от государства.

Более того, использование понятия «ущерб» говорит о том, что оно не включает упущенную выгоду, т.е. не тождественно понятию «убытки».

В.Р. Как тогда определить, за чей счет должны действовать соответствующие ограничения? В каком случае государство может требовать от бизнеса исполнения обязательств в пользу публичного блага с точки зрения конституционного права?

— Сложно говорить о конституционном праве вообще, поскольку в каждой стране существуют свои подходы к этому вопросу. В ст. 53 Конституции России, например, установлено право на возмещение ущерба от действий государственных органов, но в свое время Конституционный Суд подчеркнул³, что речь идет о незаконных действиях.

¹ Федеральный конституционный закон от 30.05.2001 № 3-ФКЗ «О чрезвычайном положении».

² Федеральный закон от 21.12.1994 № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера».

³ См.: Постановление КС РФ от 16.06.2009 № 9-П.

Если закон, которым введены ограничения, не будет оспорен, то действует презумпция его конституционности, и может вставать лишь вопрос о пропорциональности этих ограничений, хотя бы даже и потенциальных (если мы принимаем подход, обычно используемый в конституционном праве).

Если они непропорциональны той опасности, которую призваны предотвратить, то вред, причиненный реализацией таких властных полномочий, подлежит возмещению государством. То есть в данном случае оценивается реальность и масштабность угрозы, адекватность принимаемых государством мер, соответствие нанесенного и предотвращенного вреда и т.п. Но пока достоверной теории, позволяющей найти универсальное решение, нет. Известный немецкий ученый Роберт Алекси пытался сформулировать математический инструментальный поиска баланса между публичным и частным интересом при ограничении прав, в том числе при введении такого рода мер, но мне кажется, что ему не удалось достичь нужной объективности. Вес того или иного интереса субъективен, и баланс в случае обращения с оспариванием ограничений придется искать суду.

В.Р.: Может ли российский суд решить эту задачу в ординарном производстве или в нашей системе координат это удел Конституционного Суда?

— Хороший вопрос для науки публичного права. Например, в странах общего права суды могут оценить, насколько разумными были действия того или иного органа власти или должностного лица.

В Германии доктрина пропорциональности пришла из административного права. В нашем же административном праве пропорциональность судами обычно не оценивается, это в большей степени сфера конституционного права.

Поэтому если прийти в суд общей юрисдикции с просьбой оценить пропорциональность публичных ограничений, то, скорее всего, суды откажут в этом. Как бы то ни было, пока я не встречал таких случаев в практике, и доктрина административного права у нас еще не развита настолько, чтобы признавать этот принцип.

А.В.: В Москве ввели режим повышенной готовности до того, как были внесены поправки в Закон о защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций, распространяющие этот режим на граждан. То есть законодатель санкционировал ограничения в отношении граждан задним числом. Значит ли это, что власти вышли за пределы своих полномочий?

— Все зависит от того, насколько определенно сформулированы соответствующие полномочия и ограничения. Полномочия, установленные в этом Законе, достаточно широки для того, чтобы вводить, к примеру, ограничения для посещения публичных мест, поэтому вряд ли органы власти действовали *ultra vires*. Нужно смотреть, как власти интерпретировали эти полномочия в части принятия каких-то срочных мер и насколько цель оправдывала средства. Если предотвращенный потенциальный вред от непринятия таких решений выше, то говорить о нарушении доктрины пропорциональности введением этих упреждающих мер вряд ли приходится.

В.Р.: Как вообще закон определяет рамки полномочий региональных властей в административном праве? Могут ли, например, региональные власти устанавливать свои составы административных правонарушений применительно к нарушению карантинных мер дополнительно к имеющимся в КоАП составам?

— Из Конституции довольно ясно следует: ограничения прав не могут устанавливаться на региональном уровне, они вводятся только федеральным законом. Но дальше возникает вопрос: что именно считать ограничением прав — их установление или применение в конкретных ситуациях? Практика исходит из того, что на федеральном уровне достаточно установить только рамки ограничений, а их непосредственное введение на той или иной территории применительно к конкретным обстоятельствам может быть сделано и региональным актом. Мне кажется, что здесь нет каких-либо серьезных противоречий с Конституцией, в том числе и в вопросах административной ответственности.

При этом я понимаю всю сложность нынешней ситуации для оценки. Многие правозащитники, например, ратуют за то, что региональные власти не должны



вмешиваться в принятие решений. Но тогда непонятно, что из себя должен представлять федерализм, если регионы в таких случаях вообще не могут устанавливать никакого регулирования.

Этот вопрос поднимался в том числе в научной литературе по административному праву, и, согласно устоявшейся позиции, введение административной ответственности само по себе ограничением прав считаться не может, — по крайней мере, именно так толкуется ст. 55 Конституции.

|| Под ограничением прав понимается установление полномочий, видов наказания, процедуры привлечения к ответственности. А непосредственно составы правонарушений могут устанавливаться на региональном уровне.

Единственное ограничение, которое проистекает из Конституции, — в том, что в пока еще действующем КоАП предусмотрен запрет для регионов вводить ответственность за нарушение федеральных нормативных актов. То есть регионы вправе устанавливать ответственность только за нарушение региональных актов. И это логично.

А.В.: Коронавирус помешал голосованию по поправкам к Конституции, к разработке которых Вы имели непосредственное отношение. Можно ли считать их вступившими в силу уже сейчас, без голосования?

— Нет, конечно. Мне кажется, в Законе⁴ сказано достаточно ясно: он вступает в силу после одобрения на всероссийском голосовании. Пока эта процедура не пройдена, поправки не действуют.

А.В.: Широкого обсуждения этих поправок в обществе и в парламенте не было, хотя они подразумевают существенные изменения институтов верховной власти. Сколько шума наделала, например, пресловутая норма об обнулении президентских каденций.

⁴ Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти».

— На самом деле обсуждение в юридическом сообществе было довольно активным, в том числе на портале «Закон.ру», где и я выкладывал свой комментарий на эту тему.

Что касается процедуры, то, подготавливая поправки, мы никуда не торопились. Другое дело, что о поправке в отношении президентских сроков вовремя не подумали, и если бы Госдума приняла закон в том виде, в котором он был ей направлен, Владимиру Путину пришлось бы досрочно сложить свои полномочия. Такова была формулировка: «Ни одно лицо не может замещать должность Президента более двух раз». Не избираться, не выдвигать свою кандидатуру, а именно замещать.

Теперь же в обществе прошла весьма обширная дискуссия по поводу этой и других поправок, так что, думаю, каждый человек уже сформировал свое мнение о них.

А.В.: Сама по себе конструкция поправок вызвала много вопросов. Прежде всего, посередине Конституции вдруг появился целый блок норм-принципов, образующих некую вторую преамбулу (про государствообразующий народ и т.п.). Но почему нельзя было внести их в существующую преамбулу? Потому что она относится к главе первой? Для ее изменения нужно было созывать Конституционное Собрание?

— Лично я несколько раз выступал против внесения изменений в преамбулу — и на встрече с Президентом, и на заседании рабочей группы.

|| Я глубоко убежден в том, что преамбула играет особую роль в Конституции.

Это, конечно же, не принципы Конституции; скорее она отражает те ценности, на базе которых формулировался текст Основного закона. Именно поэтому преамбула наиболее ценна в том виде, в котором она есть сейчас. Это — ядро Конституции, причем, может быть, даже в большей степени, чем первая глава, и если уж нельзя менять первую главу, то нельзя менять и преамбулу.

Есть здесь и процедурный момент: механизма изменения преамбулы в Конституции не установлено.

А поскольку принципы публичного права подразумевают, что если законом не установлен механизм, то это в принципе невозможно, можно заключить, что изменить отдельно преамбулу нельзя — она меняется только вместе со всей Конституцией.

Наконец, не все считают, что преамбула играет какую-то юридическую, регулирующую роль. А те нормы, которые появились в третьей главе, все-таки расчитаны на регулирующее воздействие. Другое дело, что финальные формулировки тех норм, о которых Вы говорите, сложно воспринимать в качестве правовых норм и даже правовых принципов. Появление этих положений в каком-то смысле сродни появлению второй преамбулы, но при конкуренции этих положений и настоящей преамбулы приоритет, конечно же, должен быть отдан последней.

В.Р.: Если уж мы заговорили о конкуренции норм, интересно Ваше мнение о новой редакции ст. 79, которую многие считают конфликтующей с ч. 4 ст. 15 Конституции. Как эти нормы будут соотноситься?

— Цель этой новеллы была в том, чтобы закрепить сложившуюся практику.

Вообще, логика международного права по этому вопросу плохо стыкуется с логикой конституционного права, в соответствии с которой народ как носитель суверенитета наделяет государственные органы определенными полномочиями, в то же время ограничивая их нормами Конституции.

Если органы власти берут на себя какие-то полномочия сверх очерченных в Конституции, следует считать их лишенными какого бы то ни было юридического основания.

Логика конституционного права не допускает существования документа, юридически более сильного, чем положения самой Конституции. Конечно, в Конституции есть ряд норм, которые отсылают к общепризнанным принципам и нормам международного права: кроме ст. 15, об этом, например, сказано и в ст. 17. Наверное, там речь идет о каких-то общих принципах и основополагающих нормах международного права. Но формулировка той же ч. 4 ст. 15 не предполагает, что какие-либо из этих норм должны иметь приоритет над Конституцией.

Так что сама по себе новая формулировка ст. 79 ничего в этом плане не меняет. Только в конце появилось положение о миролюбивой внешней политике — оно, не имея на первый взгляд никакого нормативного наполнения, при определенных обстоятельствах может восприниматься как норма-принцип.

В.Р.: Но ведь положение о приоритете норм Конституции над международным правом не во всех случаях воспринимается однозначно. Я могу ошибаться, но, по-моему, в Германии суды пошли по этому вопросу на компромисс с ЕСПЧ.

— В Германии много раз подчеркивалось, что Конвенция о защите прав человека и основных свобод имеет статус федерального закона со всеми вытекающими из этого последствиями. Но Вы правы в том, что не везде эти вопросы решаются именно так. Например, в Нидерландах четко установлен приоритет международного права над нормами Конституции. Есть и совсем эксклюзивный пример Боснии и Герцеговины, в Конституции которой вообще отсутствует глава об основных правах и свободах человека и просто сделана отсылка к Европейской конвенции, где они закреплены.

На мой взгляд, этот вопрос не столько юридический, сколько политический. Как правило, большинство сильных государств не предусматривают приоритет норм международного права над своей конституцией, а те же США и вовсе принимают на себя очень мало международных обязательств.

Можно сказать, что если народ, принимая конституцию, соглашается отказаться от части своего суверенитета, то, наверное, приоритет международного права принципиально допустим. Однако логика конституционного права исходит из того, что народ остается носителем и основным источником власти, который вправе в том числе пересмотреть конституцию, и никаких внешних ограничений для этого существовать не может.

А.В.: Почему был изменен прежний порядок досрочного прекращения полномочий судей?

— Этот вопрос несколько раз обсуждался, и главным аргументом в пользу нового порядка было то, что



органы судейского сообщества, которые рассматривают вопросы о возможном прекращении полномочий судей, делают это в непубличной, т.е. едва ли подконтрольной общественности, процедуре. То есть если судейский корпус решит защищать своего коллегу ради чести мундира, то общество не сможет повлиять на этот процесс и даже не будет в курсе, насколько тяжкие обвинения выдвинуты. Парламентская процедура в этом смысле более прозрачная, предполагающая открытое представление всех доказательств и более понятная обществу.

А.В.: А зачем нужно было сокращать численность судей Конституционного Суда? Ориентировались на мировую практику? Насколько мне известно, наш суд один из наиболее многочисленных в мире.

— Это правда, в мире редко найдешь конституционные суды численностью 19 и более судей. Но конкретных аргументов, почему их должно быть именно 11, я в процессе работы над поправками так и не услышал. Говорили, что когда-то суд работал в составе палат численностью 9 и 10 человек, но потом палаты ликвидировали, Суд стал заседать только пленарно, и для Суда в целом такая численность, сравнимая с численностью палаты, достаточна.

В.Р.: Как Вы относитесь к позиции ряда представителей профессионального сообщества о том, что эти поправки могут нанести вред принципу независимости суда? По сути, в вопрос прекращения полномочий судей вмешивается и парламент, и Президент.

— Я не вижу в этом какой-либо угрозы независимости суда. Считается же нормальным, что Президент надеется полномочиями судей. Принципиального отличия от прекращения полномочий здесь нет, тем более что Президент только инициирует эту процедуру.

В.Р.: Скажите, какие принципиальные для нашей правовой системы вещи показала пандемия коронавируса?

— Именно сейчас стало уделяться внимание полномочиям субъектов Федерации. То, что было, мягко говоря, не в тренде в последние годы, теперь приобрело бóльшую значимость: пандемия продемонстрировала, что децентрализация делает власть более эффективной, позволяет лучше реагировать на особые ситуации. Для России, на мой взгляд, это важно, и очень важно эту тенденцию не упустить и развить в дальнейшем. 