

С.Н. ХОРУНЖИЙ

ДИСКРЕЦИОННЫЕ ПОЛНОМОЧИЯ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЯ В СФЕРЕ ЭЛЕКТОРАЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ: КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

***Аннотация.** В статье рассматриваются конституционно-правовые аспекты реализации дискреционных полномочий федерального законодателя в области избирательных правоотношений. Проводится различие между административным усмотрением в организации органов публичной власти (деятельности публичных должностных лиц) и субстанционально присущей законодателю дискреции. Выявлена конституционно-правовая основа дискреции, определены четыре группы конституционно значимых элементов дискреционных полномочий, присущих федеральному законодателю, базовым основанием для которых выступает баланс конституционно защищаемых ценностей. Установлено, что конституционно-правовыми границами и одновременно пределами дискреции законодателя выступает конституционная цель правового регулирования — обеспечение баланса конституционно защищаемых ценностей, которая позволяет федеральному законодателю реализовать принадлежащие ему и вытекающие из государственного суверенитета дискреционные полномочия, не нарушая при этом конституционно-правовые условия (основания, границы и пределы) их осуществления.*

***Ключевые слова:** дискреционные полномочия, конституционно защищаемые ценности, правовой баланс, свобода усмотрения, избирательное право и процесс, гарантии избирательных прав, пропорциональность, суверенитет.*

DISCRETIONARY POWERS OF THE FEDERAL LEGISLATOR IN THE FIELD OF ELECTORAL RELATIONS: CONSTITUTIONAL AND LEGAL ASPECT

***Abstract.** This article discusses the features of the implementation of the discretionary powers of the federal legislator in the field of normative regulation of electoral legal relations. A distinction is made between administrative discretion in the organization of public authorities (the activities of public officials) and the discretion inherent to the legislator. The constitutional and legal basis of discretion is revealed and three independent groups*

ХОРУНЖИЙ Сергей Николаевич — кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета Воронежского государственного университета, доцент кафедры РАНХиГС (Воронежский филиал); секретарь Избирательной комиссии Воронежской области, г. Воронеж

of constitutionally significant elements of discretion inherent in the federal legislator are identified, the basic basis of which is the balance of constitutionally protected values. It has been established that the constitutional and legal boundaries and at the same time the limits of the legislator's discretion are the constitutional goal of legal regulation — to ensure the balance of constitutionally protected values, which allows the federal legislator to exercise discretionary powers belonging to him and arising from state sovereignty, without violating constitutional and legal conditions (grounds, boundaries and limits) of their implementation.

Keywords: *discretionary powers, constitutionally protected values, legal balance, discretion, suffrage and process, guarantees of electoral rights, sovereignty.*

При рассмотрении вопроса о дискреционных полномочиях законодателя сразу следует определить допустимость применения к нему конструкции административного усмотрения (лат. *discretio*), первоначально зародившейся и получившей свое дальнейшее развитие в рамках одноименной отрасли российского права. Действительно, возможно ли к «федеральному законодателю» применять модели и механизмы принятия решения, свойственные деятельности должностных лиц публичного права либо, напротив, говорить не о статусе такого лица, но о полномочиях неперсонализированного (представительного) органа, в рамках которого реализуется его соответствующая конституционная компетенция?

Попытки ответить на данные вопросы потребуют от нас не только определения принципиальной допустимости и возможности свободы усмотрения должностного лица при реализации им своих полномочий, вытекающих из его служебного положения, но и к необходимости установления границ искомой дискреции. Рассмотрим указанные направления более подробно.

*Административное усмотрение и «дискреционное правоприменительное решение»*¹. Обращение к классическим источникам, используемым в попытке дефинитивного определения особенностей юридической терминологии, позволяет говорить, что в большинстве случаев дискреция рассматривается преимущественно в рамках административного усмотрения [9, с. 81–84; 10, с. 72–99]. В свое время А.Н. Одарченко, анализируя формируемое советское административное право, писал, что свобода администратора, называемая административным усмотрением, предполагает его право «самостоятельно и индивидуально определять необходимость, полезность или целесообразность предпринимаемой им меры, с точки зрения соответствия или несоответствия ее тем целям, какие имеет ввиду применяемый им закон или, если таковые цели не могут быть конкретно определены из самого закона, то с точки зрения соответствия ее общественному интересу вообще» [8, с. 4]. Исследуя законодательство зарубежных государств, автор говорит о необходимости установления «барьеров», призванных содействовать «борьбе с произвольными действиями органов публичной власти». К таковым он

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 24.03.2020 № 12-П; Постановление Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2016 года № 12-П.

относил: а) первенство закона; б) разделение властей; в) закрепление основных прав граждан; г) наличие административной юстиции [8, с. 4–5].

Справедливо критикуя используемые сторонниками административного усмотрения «растяжимые понятия», категории «общественного интереса» и «общего блага» применительно к возможности дискреционных полномочий в советском праве, Одарченко все же признавал ее допустимость, основанную на идее революционной законности и подчиненную условиям, в которых «вынуждена работать советская администрация» [8, с. 7–8]. Вместе с этим ученый в определенной степени разделял также высказанную в свое время позицию А.И. Елистратова о недопустимости прямого заимствования конструкции правового усмотрения в частном праве (принцип диспозитивности) применительно к административным полномочиям должностных лиц публичного права: природа «обязанностей агентов власти», которые должны быть «истолкователями общественного интереса», не может строиться на обилии «представительных норм» дискреционной власти, имеющей множество «исторических пережитков полицейского государства» [3, с. 3, 12–14].

Опуская ретроспективный анализ последующей истории развития идей, связанных с дискрецией в органах публичной власти, как выходящий за рамки настоящей статьи, укажем лишь на ставшее по сути традиционным рассмотрение дискреции исключительно в связи с административным усмотрением [1, с. 11–18; 11, с. 5–15; 12, с. 7–23].

По нашему глубокому убеждению, основанному на современных конституционных правоположениях, дискреционное полномочие правоприменительного органа или должностного лица предполагает недопустимую Конституцией Российской Федерации правовую неопределенность и, следовательно, не основанную на законе подобное правоприменительное решение². Дискреция тем более неприемлема в сфере реализации основных конституционных прав граждан, связанных с участием в выборах и референдуме как элементов системно образующих фундамент современного демократического строя России. В противном случае правоприменительные органы приобретают «недопустимую в правовом государстве свободу усмотрения», что неизбежно «создает угрозу властного произвола и нарушения принципов равенства всех перед законом и равноправия» граждан³.

С учетом сказанного, отвечая на вопрос, сформулированный в самом начале, далее речь пойдет не об административном усмотрении и дискреционном решении правоприменительного органа публичной власти,

² Постановление Конституционного Суда РФ от 13 мая 2021 № 18-П; Постановление Конституционного Суда РФ от 9 ноября 2018 года № 39-П.

³ Особое мнение судьи КС РФ Н.С. Бондаря (Постановление Конституционного Суда РФ от 14 ноября 2005 года № 10-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 5 статьи 48 и статьи 58 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», пункта 7 статьи 63 и статьи 66 Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» в связи с жалобой Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации»).

но о дискреции законодательного (представительного) органа, которая (и исключительно она) имеет свое конституционно-правовое обоснование, допускающее соответствующее конституционное правоприменение. Именно в этом контексте дискреция, по нашему мнению, более всего соответствует ее подлинному смыслу как противопоставление «абсолютного господства права» [2, с. 487–488], с одной стороны, административному, правительственному произволу власти, и усмотрению, — с другой стороны.

Субстанциональная дискреция законодателя (парламента) или конституционно-правовые основы дискреции. Сразу отметим, что в работах современных конституционалистов в качестве причин появления дискреции выделяют: пробельность законодательства, отсутствие самостоятельного нормативного элемента в соответствующем механизме правового регулирования, противоречивость подзаконных актов или наличие спора о компетенции и полномочиях [4]. Указанные обстоятельства, бесспорно, могут являться причиной реализации дискреционных полномочий, оправдывающих ее применение, но вряд ли способны выступать в качестве юридического основания самого существования административного усмотрения.

Как указывает В.М. Капицын, государственная дискреция «обозначает возможность верховной власти принимать решения об использовании полномочий в целях сохранения влияния на общественные процессы в национальных интересах, когда с точки зрения нормативной определенности и правовой связанности этих решений они могут выходить за рамки формально понимаемого права» [4].

По нашему мнению, ни правовой вакуум, ни «запаздывание законодателя» не может служить оправданием наличия дискреционных полномочий, но является одним из вариантов проявления определенного «правового дефекта» [16, с. 7–21]. Кроме того, действия должностного лица за рамками своих полномочий являются основанием для уголовно-правовой ответственности представителя публичной власти. Оправданием дискреции также не может быть «недоработанность закона», как это указывается в ряде работ.

Ответ на вопрос «что стало причиной» для дискреции не следует путать с вопросом «что должно и может быть ее правовым основанием». Наличие административной дискреции предполагает действия по своему усмотрению, предмет и характер совершения которых формально и юридически логично выводится из статуса и полномочий публичного должностного лица, а также соответствующих вариантов реализации его служебных обязанностей в подобных правоотношениях. Последнее не предполагает возможность принятия таким служащим решения (в том числе в виде действия или бездействия) по аналогии, поскольку это неприемлемо для публичного права в правовой системе России. Последнее не допускает возможности принятия лицом решения (в том числе в виде действия или бездействия) по аналогии, так как это также исключается отраслями публичного права в правовой системе России.

С учетом сказанного дискреция, в том числе и административная дискреция, как правило, не уместна в рамках полномочий «обычных» субъектов правоприменения. Допустимость дискреционных полномочий возможна только в деятельности тех субъектов конституционных правоотношений, итоги деятельности которых предполагают возможность проведения публичной оценки принимаемых ими решений на предмет пропорциональности в целях обеспечения баланса конституционно защищаемых ценностей [13]. Такими субъектами выступают прежде всего федеральный законодатель — Федеральное собрание Российской Федерации (далее — парламент) и Конституционный суд Российской Федерации (далее — Суд или Высшая судебная инстанция).

Анализ работ отечественных ученых, норм действующего российского законодательства, а также научные суждения зарубежных конституционалистов, достаточно давно и весьма плодотворно (судя по частоте использования соответствующих элементов в актах Конституционного Суда) разрабатывающих идею пропорциональности, позволяют сформулировать ряд важных для целей нашего исследования идей и правил, выделить конституционно-правовые характеристики дискреционных полномочий, лежащих в основе институциональных основ конституционной пропорциональности.

Сразу отметим, что глубинным конституционно-правовым основанием дискреции федерального законодателя является государственный суверенитет [13]. Кроме того, рассмотрение вопроса о дискреции, ее границах и условиях также тесно связано с конституционными требованиями определенности правовой нормы [6, с. 40–49], отсутствие которой подрывает вытекающий из преамбулы и статей 1 (ч. 1), 2, 18 и 21 (ч. 1) Конституции Российской Федерации принцип поддержания доверия граждан к закону и действиям государства⁴. Учитывая изложенное, попытаемся определить некоторые конституционно значимые элементы дискреционных полномочий федерального законодателя.

Дискреция — новое конституирование или исполнение конституционного

Дискреция не предполагает конституирования нового права, но лишь — определение конкретных условий его реализации.

Как указывает Конституционный Суд, право граждан избирать и быть избранными в органы публичной власти, закрепленное в Конституции, не определяет конкретные правила и условия его реализации, а именно: регулирование конкретных избирательных прав и порядка проведения федеральных, региональных, а также муниципальных выборов, в том числе

⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 31 мая 2021 года № 24-П; Постановление Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2013 года № 8-П; см. также: Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2. 2021. (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30 июня 2021 года).

установления порядка и итогов голосования, определение результатов выборов. Указанные полномочия, включая процедуру замещения вакантных мандатов, образовавшихся в течение срока действующей легислатуры, справедливо относится, по мнению Конституционного Суда, к дискреционным полномочиям федерального законодателя⁵.

Кроме того, определение конкретных условий реализации конституционных прав предполагает возможность федерального законодателя в рамках присущей ему дискреции устанавливать также статус и порядок деятельности соответствующих субъектов избирательного права. В частности, признавая жалобу гражданина, который не был избран главой муниципального образования Воронежской области, Суд указал, что полномочия по контролю за соблюдением избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации реализуется в рамках указанной выше дискреции. При этом сам факт возложения на данные комиссии обязанности по равному обеспечению для всех кандидатов предусмотренных законом условий предвыборной деятельности не может нарушать какие-либо права заявителя⁶.

Схожим образом Конституционный Суд квалифицировал установленную законом возможность решения вопросов на сходе граждан без формирования представительного органа поселения: такое нормативное регулирование учитывает реальные возможности непосредственного решения населением вопросов местного значения в небольших по числу жителей муниципальных образованиях, что обеспечивает сбалансированное использование институтов представительной и непосредственной демократии при осуществлении местного самоуправления, поэтому не выходит за рамки дискреционных полномочий федерального законодателя⁷.

Как видим в приведенных примерах, Конституционный Суд в качестве основания федеральной дискреции называет допустимость определения им конкретных форм реализации конституционных прав и свобод граждан, обеспечивающих исполнение соответствующих конституционных гарантий [15, с. 55–58].

В ряде случаев основанием закрепления конкретных форм осуществления конституционных прав является необходимость установления механизма реализации норм, носящих рекомендательный характер. В этом случае дискреционные полномочия федерального законодателя должны соответствовать стоящим перед ним правотворческим задачам в конкретно-исторических условиях развития избирательной системы Российской Федерации [5, с. 13, 36]⁸.

⁵ Определение Конституционного Суда РФ от 25 июня 2019 года № 1575-О.

⁶ Определение Конституционного Суда РФ от 18 июля 2017 года № 1739-О.

⁷ Определение Конституционного Суда РФ от 26 февраля 2021 года № 211-О; определение Конституционного Суда РФ от 8 апреля 2010 года № 454-О-О.

⁸ Определение Конституционного Суда РФ от 7 июля 2016 года № 1422-О.

Применительно к реализации широчайших дискреционных полномочий в сфере избирательного права в одном из своих актов Конституционный Суд прямо указывает на то, что федеральный законодатель призван лишь «конкретизировать нормативное содержание и пределы избирательных прав», определить порядок и условия их реализации в целях наиболее эффективного обеспечения принципов правовой демократии, относящимся к основам конституционного строя Российской Федерации⁹.

Пропорциональность конституционной цель как основание дискреции

Реализация дискреции предполагает наличие конституционно–телеологической соотносимости (пропорциональности) между обладанием дискреционными полномочиями и целью законодательного регулирования. В некоторых работах в качестве правовой идеи, которая должна быть положена в основу дискреционных полномочий, перелагается использовать идею справедливости [7, с. 68]. Применительно же к кругу рассматриваемых нами правоотношений, речь идет о том, что конкретные условия реализации конституционных прав, определяемые в рамках принадлежащей федеральному законодателю дискреции, в своей основе должны быть пропорциональны (соотносимы) конституционно защищаемым ценностям современной правовой среды — осуществляться, как указывает Конституционный Суд, с учетом конкретно-исторических, а также социально-политических условий, складывающихся на данном этапе развития страны, в том числе, фактического развития избирательной системы Российской Федерации¹⁰, обеспечивающих решать «собственные правотворческие задачи»¹¹.

Определяя значимость конституционно защищаемых ценностей в сфере законодательства о выборах в качестве общей конституционной цели применения дискреции, анализ положений Конституционного Суда позволяет говорить о возможности выделения самостоятельного ценностно-телеологического основания федеральной дискреции применительно к конкретным выборам, в частности — «предназначение выборов в демократическом правовом государстве», необходимости соблюдения общепризнанных принципов равного, всеобщего, свободного и прямого избирательного права, конституционного статуса Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации как одной из палат российского парламента, в том числе в рамках поиска наиболее оптимального варианта организации изби-

⁹ Определение Конституционного Суда РФ от 15 сентября 2016 года № 1742-О.

¹⁰ Постановление Конституционного Суда РФ от 16 декабря 2014 года № 33-П. Также об этом см.: постановления от 17 ноября 1998 года № 26-П, от 16 июня 2006 года № 7-П, от 7 июля 2011 года № 15-П, от 15 апреля 2014 года № 11-П, определения от 20 ноября 1995 года № 77-О, от 15 ноября 2007 года № 845-О-О, от 18 декабря 2007 года № 921-О-О, от 3 июля 2014 года № 1565-О, от 26 марта 2020 года № 581-О.

¹¹ Определение Конституционного Суда РФ от 6 июля 2010 года № 935-О-О.

рательных процедур [14, с. 9–15]¹². Также к рассматриваемому телеологическому основанию следует отнести и такие требования, как «согласованность с основами конституционного строя России и недопустимость искажения демократической правовой природы российской государственности»¹³.

Кроме того, самостоятельной целью применения федеральным законодателем своих дискреционных полномочий с точки зрения Конституционного Суда является установление норм, направленных на повышение уровня гласности в деятельности избирательных комиссий посредством усиления общественного контроля с учетом существующих международных стандартов и национального опыта, накопленного в ходе реализации прежней системы избирательного законодательства¹⁴.

Конституционно-правовая особенность природы электоральных отношений

Рассматривая вопрос о допустимости ограничений пассивного избирательного права в отношении лиц, осужденных к лишению свободы, Суд указал на конституционную природу избирательных прав, которая в силу их всеобщности и равенства, а также политического и публично-правового характера, предопределяет обязанность федерального законодателя создавать условия для адекватного выражения «суверенной воли многонационального народа России посредством реализации ее гражданами права на участие в управлении делами государства»¹⁵. Последнее предполагает возможность предъявления к инкумбентам специальных требований, проистекающих из конституционно-правового статуса лиц, замещающих соответствующие должности.

Вместе с тем формулируемые федеральным законодателем условия реализации права на свободные выборы могут быть ограничены только в целях защиты конституционных ценностей при соблюдении критериев разумности, пропорциональности (соразмерности) и необходимости¹⁶.

Как указывает Конституционный суд, ограничение пассивного избирательного права в связи с ранее совершенным лицом уголовно-наказуемого деяния по своей природе не относится к мерам уголовной ответственности, но имеет конституционно-правовой характер, поскольку введено федеральным законодателем «в качестве особого конституционно-правового дисквалифицирующего препятствия для занятия выборных публичных должностей..., сопряженного с повышенными репутационными требова-

¹² Постановление Конституционного Суда РФ от 1 июля 2015 года № 18-П «По делу о толковании статей 96 (часть 1) и 99 (части 1, 2 и 4) Конституции Российской Федерации».

¹³ Постановление Конституционного Суда РФ от 24 декабря 2012 года № 32-П.

¹⁴ Определение Конституционного Суда РФ от 7 июля 2016 года № 1422-О.

¹⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 10 октября 2013 года № 20-П.

¹⁶ Постановления Конституционного Суда РФ от 30 октября 2003 года № 15-П, от 16 июня 2006 года № 7-П, от 22 июня 2010 года № 14-П.

ниями к носителям публичной (политической) власти, что обусловлено их прямым участием в принятии правовых актов (нормативных и индивидуальных) и ответственностью, с которой связано осуществление ими своих полномочий»¹⁷.

Рассматриваемые ограничения пассивного избирательного права, «не будучи уголовным наказанием, тем не менее является общеправовым последствием судимости», что с учетом указанных особенностей электоральных отношений находится в рамках дискреционных полномочий федерального законодателя¹⁸.

Особенность электоральных отношений согласовывается с конституционностью предъявляемых к членам избирательных комиссий с правом решающего голоса требований, которые не должны иметь гражданство иностранного государства¹⁹, а также — с сокращенными сроками судебного оспаривания отдельных решений избирательных комиссий, принимаемых в рамках конкретных избирательных кампаний²⁰.

Кроме того, не может рассматриваться как ограничение конституционного права граждан быть избранными закрепление в законодательстве условий выдвижения кандидатов (пп. 1, 2, 9, 10 ст. 32 ФЗ № 67). Последние имеют целью исключение одновременного, способного существенным образом дезориентировать избирателей, участия граждан в одних и тех же выборах как в качестве партийного кандидата выдвинутого избирательным объединением, так и в качестве независимого кандидата, выдвинутого в порядке самовыдвижения. Установление указанных ограничений также не выходит за рамки дискреционных полномочий федерального законодателя²¹.

Все приведенные выше примеры обоснования федеральной дискреции были основаны исключительно на позитивных юридических конструкциях, представлениях и атрибутах, известных в философии познания как «катафатический (утверждающий) метод», с помощью которого весьма успешно можно раскрыть то или иное понятие с точки зрения его дефинитивного содержания, тем не менее не позволяет в полном объеме приблизиться к определению его границ и пределов допустимости. Последнее возможно благодаря применению инструментов, присущих методу отрицательного («апофатического») познания. Интегративное и одновременное использование указанных подходов позволяет более точно уяснить столь сложноформализуемые юридические конструкции конституционного права. Рассмотрим это подробнее применительно к следующему выделяемому

¹⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 10 октября 2013 года № 20-П.

¹⁸ Определение Конституционного Суда РФ от 26 марта 2020 года № 584-О; см. также определения Конституционного Суда РФ от 9 ноября 2017 года № 2508-О и от 18 января 2018 года № 13-О.

¹⁹ Определение Конституционного Суда РФ от 29 сентября 2020 года № 2357-О.

²⁰ Определение Конституционного Суда РФ от 28 мая 2020 года № 1138-О.

²¹ Определение Конституционного Суда РФ от 26 марта 2020 года № 581-О.

нами элементу, определяющему допустимость применения федеральным законодателем дискреционных полномочий.

Границы и условия дискреции

Требования, предъявляемые к определению условий или границам реализации конституционных прав, осуществляемых в рамках дискреционных полномочий федерального законодателя. В качестве положительного обоснования возможности последних применительно к рассматриваемой нами сферы избирательных правоотношений Конституционный Суд формулирует специальное требование: федеральный законодатель обязан проявлять необходимую заботу в том, чтобы вводимые им избирательные процедуры были прозрачными и честными, препятствовали возможности фальсификации итогов избирательной кампании, а также способствовали достоверному и объективному отражению действительных результатов электорального волеизъявления граждан. Иначе избирательное законодательство не будет соответствовать конституционной природе выборов, предполагающих, что справедливое выявление подлинного волеизъявления граждан является основой формирования органов публичной власти²². Отметим определенную попытку в сформулированном конституционном суждении указать на юридически отрицательные элементы, исключая возможность дискреции — «несоответствие конституционной природе выборов...».

Тем не менее, на наш взгляд, это не может рассматриваться в полном смысле как применение отрицательного метода в силу как минимум двух причин: достаточно сложного определения юридического содержания указанной природы, а также самого существования такого обоснования, предполагающего в большей степени соответствие и присутствие, т.е. положительное признание, нежели отрицание чего-то.

Данное предположение находит подтверждение и в актах Конституционного Суда, где в качестве определенных границ возможной дискреции Суд называет такие фундаментальные основы организации демократического управления, как «природу народного представительства», «конституционное предназначение выборов», а также конституционные требования о соблюдении общепризнанных принципов всеобщего, равного, свободного и прямого избирательного права и справедливые процедуры их реализации²³.

В этом смысле представляет интерес предпринятая в одном из постановлений Конституционного Суда попытка ответить на утверждение о недопустимости федеральной дискреции. В акте Суда используется формулировка «избыточная дискреция». Основанием для подобного суждения заявителей стало предоставление субъектам Российской Федерации права определять

²² См. например: постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 22 апреля 2013 года № 8-П, от 15 апреля 2014 года № 11-П, от 15 ноября 2018 года № 42-П.

²³ Постановление Конституционного Суда РФ от 13 апреля 2017 года № 11-П.

порядок формирования представительного органа муниципального района и городского округа с внутригородским делением, а также устанавливать разные способы замещения главы муниципального образования без установления на федеральном уровне критериев, которыми должен руководствоваться региональный законодатель при принятии конкретных решений, связанных с дифференциацией порядка формирования органов местного самоуправления в различных муниципальных образованиях. Последнее ведет к произвольности принимаемого законодательным (представительным) органом власти конкретного субъекта Федерации решения. Анализ рассматриваемого постановления Суда, позволяет сделать вывод о том, что Высшая судебная инстанция косвенным образом согласилась с этим. В обоснование определения условий и границ дискреционного усмотрения, согласно сформулированной позиции Конституционного Суда, должен быть положен «учет объективных взаимосвязей организационных принципов местного самоуправления и особенностей его территориальной организации, а также функций и задач публичной власти, реализуемых на конкретной территории (уровне)»²⁴. Кроме того в качестве антитезы позитивной дискреции федерального законодателя Конституционный Суд говорит о недопустимости ее трансформации в негативный инструмент ограничения, обоснованный «немотивированными конституционно значимыми целями управленческого усмотрения». В резолютивной же части решения Суда мы обнаруживаем искомые критерии (отрицательные и положительные) дискреционных полномочий законодателя по данному конкретному делу.

Справедливости ради отметим, что в некоторых случаях Конституционный Суд предметно раскрывает содержание федеральной дискреции в сфере избирательного законодательства, указывая, что к ним относится, в частности, решение вопроса о расширении объема правовых средств, которые предназначены для выявления и фиксации гражданами допущенных нарушений; сюда Суд также включает возможность установления дифференциации в зависимости от уровня выборов с учетом конституционно-правовой природы муниципальных выборов, являющихся институтом самоорганизации населения соответствующего муниципального образования²⁵.

Подобное определение дискреции, конечно, снимает целый ряд вопросов, но исключительно лишь к конкретным рассматриваемым Судом правоотношениям и тем более не позволяет распространить их на другие по аналогии.

Представленное выше выделение элементов, допускающих конституционную возможность применения дискреции, носит отчасти дидактический характер, обусловленный трудностью практического разделения рассмотренного выше содержания дискреции федерального законодателя и выделения в нем цели и задач, пределов и границ.

²⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 1 декабря 2015 года № 30-П.

²⁵ Определение Конституционного Суда РФ от 7 июля 2016 года № 1422-О.

Вместе с этим именно данное обстоятельство позволяет говорить о конституционной объективности нижеизложенного признака, благодаря которому ранее рассмотренные вопросы приобретают новое системно-конституционное наполнение.

Баланс конституционно защищаемых ценностей как конституционно-правовой механизм реализации дискреционных полномочий

В основу выявленных выше условий реализации дискреционных полномочий федерального законодателя в сфере избирательного права и процесса должен быть положен «баланс между законными интересами каждого гражданина и общества в целом»²⁶. Указанный баланс обеспечивает равные и справедливые условия реализации избирательных прав, обеспечивающих в том числе легитимацию органов публичной власти благодаря применению рационально организованных процедур, которые отвечают требованиям прозрачности, честности, безопасности, а также предотвращают возможные злоупотребления.

В данном случае пределами дискреции федерального законодателя являются «границы конституционно дозволенного, определяемого сохранением самого существа этого основного права»²⁷.

Указанные обстоятельства исключают возможность рассмотрения дискреционного полномочия как нормативного закрепления одного из альтернативных вариантов правового регулирования. Действительно, при знакомстве с некоторыми актами Суда дискреция может выглядеть как выбор альтернативы. Добавим, что, по нашему мнению, «возможной» альтернативы», и усилим: при данных обстоятельствах — «единственно возможной». В частности, рассматривая жалобу, связанную с оспариванием невозможности замены представленных ранее кандидатом подписных листов, Конституционный Суд указал на то, что соответствующее правовое регулирование обусловлено особым назначением подписных листов как избирательных документов, которые позволяют выявить уровень поддержки кандидатов избирателями, необходимой для его регистрации. Поэтому установление подобных норм «не выходит за рамки дискреционных полномочий федерального законодателя». Вместе с этим Конституционный Суд указывает, что в то же время законодатель вправе внести соответствующие изменения в действующее регулирование, в том числе путем закрепления права кандидата в депутаты в случае выявления им недостатков в оформлении собранных в его поддержку подписных листов на их замену другими до завершения срока представления указанных документов для регистрации

²⁶ Там же.

²⁷ Там же.

кандидата²⁸. Широта дискреционных полномочий законодателя предполагает возможность, не выходя за них, установить специальные условия, которые позволяют исключить из избирательного процесса участников, не имеющих достаточной поддержки избирателей²⁹.

Полагаем, что указанная Судом высшей инстанции видимая альтернативность предполагает лишь конституционную возможность федерального законодателя, основанную как на общем принципе разделения власти на три ветви, так и на полномочиях соответствующего конституционного органа — Федерального Собрания Российской Федерации, но никак не произвольного выбора конкретного варианта правового регулирования. В случае же допущения последнего это означало бы наличие не только ничем не обоснованных границ дискреции («избыточной дискреции»), но и свидетельствовало бы об особом конституирующем качестве таких полномочий, что противоречит как Конституции, так и приведенным ранее правовоположениям Суда³⁰.

С учетом сказанного конституционно-правовыми границами и одновременно пределами дискреции законодателя выступает конституционная цель правового регулирования — обеспечение баланса конституционно защищаемых ценностей. Именно баланс защищаемых конституционных ценностей или, пользуясь терминологией постановления Конституционного Суда — «гармонизированное в своем действии сочетание соответствующих принципов»³¹, позволяет федеральному законодателю реализовать несомненно принадлежащие ему и вытекающие из государственного суверенитета дискреционные полномочия, не нарушая при этом конституционно-правовые условия их осуществления.

Список литературы

1. Валиев Р.Г. Институционально-правовые основания общеправовой модели дискреционных полномочий // Актуальные проблемы российского права. 2020. № 5.
2. Дэйси А.В. Основы государственного права Англии. Введение в изучение английской Конституции // Антология мировой правовой мысли. Т. II. М.: Мысль, 1999.

²⁸ Определение Конституционного Суда РФ от 6 июля 2010 года № 1087-О-О.

²⁹ Определение Конституционного Суда РФ от 28.01.2021 № 173-О; см. также: определения Конституционного Суда РФ от 25.11.2020 № 2840-О, от 3 июля 2014 года № 1483-О. Об этом также: постановления Конституционного Суда РФ от 17 ноября 1998 года № 26-П и от 11 июня 2002 года № 10-П.

³⁰ ЕСПЧ, признавая за государством весьма значительные пределы усмотрения в регулировании избирательной системы, указывает, что нормы избирательного законодательства должны «оцениваться в свете ее политического развития». По этой причине, по мнению Европейского Суда по правам человека, разделяемому нами, некоторые детали избирательной системы, недопустимые в одном месте, могут быть оправданы в другом, «при условии обеспечения законодательной властью свободного волеизъявления народа» — см.: Определение Конституционного Суда РФ от 10 октября 2017 года № 2253-О «По запросу группы депутатов Государственной Думы о проверке конституционности части 9 статьи 88 и части 3 статьи 89 Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации».

³¹ Там же.

3. Елистратов А.И. I. Понятие о публичном субъективном праве. II. «Теория субъективных прав» А.А. Рождественского / проф. А.И. Елистратов. М., 1913.
4. Капицын В.М. Государственная дискреция как проблема конституционного права // Конституционное и муниципальное право. 2006. № 3.
5. Колюшин Е.И. Актуальные проблемы избирательного права России: учебное пособие. М., 2019.
6. Нарутто С.В. Определенность законодательства как гарантия прав и свобод человека и гражданина в конституционно-судебной доктрине // Lex russica. 2018. № 10.
7. Непомнящий Е.В. Контроль за конституционностью законов в контексте представлений Конституционного Суда РФ о дискреционных полномочиях федерального законодателя // Конституционное и муниципальное право. 2016. № 5.
8. Одарченко А.Н. О пределах административного усмотрения // Право и жизнь. Книга 6. М., 1925.
9. Раджабова Е.А. Границы дискреционных полномочий органов публичной власти // Административное право и процесс. 2020. № 9.
10. Соловей Ю.П. Дискреционный характер административного акта как обстоятельство, исключающее судебную проверку его законности // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2019. № 4.
11. Соловей Ю.П. Принципы осуществления публичной администрацией дискреционных полномочий // Административное право и процесс. 2018. № 7.
12. Стариков Ю.Н. Административное судопроизводство и административные процедуры: к системному взаимодействию и надлежащему уровню правовой регламентации // Административное право и процесс. 2018. № 3.
13. Хорунжий С.Н. Правовой баланс как самостоятельная юридическая ценность: механизмы его обеспечения и регулирования. Воронеж, Изд-во ВГУ, 2019.
14. Хорунжий С.Н. Общероссийское голосование как субсидиарная форма реализации конституционного права граждан на участие в управлении делами государства // Мониторинг правоприменения. 2020. № 3(36).
15. Хорунжий С.Н. Конституционные гарантии реализации избирательных прав в контексте ответственности за распространение недостоверной информации // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 3.
16. Шарнина Л.А. Проблемы установления пробелов в конституционном праве // Конституционное и муниципальное право. 2018. № 1.
17. Эбзеев Б.С. Конституционное право России: учебник. М., 2019.