На вопросы редакции журнала «ЗАКОН» отвечает
судья Конституционного Суда РФ Гадис Абдуллаевич ГАДЖИЕВ

Судья Конституционного Суда РФ с 30 октября 1991 года по настоящее время.
Один из разработчиков Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации».
Член Аналитической комиссии по Регламенту и вопросам применения Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», член Совета при Президенте РФ по совершенствованию гражданского законодательства.
Профессор гражданского права и научный руководитель юридического факультета Санкт-Петербургского филиала Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики».
Заслуженный юрист РФ.
Награжден орденом Дружбы и Почетной грамотой Президента РФ. Дважды (в 2013 и 2016 годах) отмечен благодарностью Президента РФ.

СЕЙЧАС МЫ ЗАНИМАЕМСЯ РАЗВИТИЕМ ПРАВА

— Гадис Абдуллаевич, сегодня по всему миру, не только в России, мы наблюдаем ограничение прав граждан по разным основаниям. Как Вы думаете, какими причинами вызваны эти изменения?

— Мне кажется, что причины эти во многом носят глобальный характер. Общества вступили в новую фазу исторического развития. Перемены происходят гораздо быстрее, чем раньше. Раньше можно было прожить всю жизнь в одинаково комфортных условиях и не чувствовать, что технологические изменения выталкивают тебя из жизни. Сейчас, и я это чувствую на себе даже физически, быстрое вхождение в жизнь явлений, связанных с цифровизацией, ограничивают возможности многих. Это может быть связано как с биологическими особенностями человека, например возрастом, когда сложно воспринимать изменения, так и с самим фактом доступа к новым технологиям. Что касается ограничения прав с точки зрения конституционной догматики, то здесь пока принципи-

Loaded: 20-05-2024 AMt 06:05:27

ально нового ничего не произошло. Мы пользуемся теми же понятиями, оценочными категориями, которые давно разработаны, причем не нами, не российскими учеными: используемая конституционно-правовая догматика выработана зарубежными правоведами в период, когда развитие нашей юриспруденции определялось советской властью. Что это за догматика? Это понимание того, что в обществе человек не может осуществлять свои права, не приходя к каким-то столкновениям, не причиняя неудобства, т.е. не создавая так называемые экстернальные эффекты, как говорят экономисты. Допустим, если ты в автобусе вдруг захотел махать руками, то нос соседа станет естественным ограничением твоей возможности размахивать кулаками. В части концепции ограничения прав возникли две основные точки зрения. Одна группа, в основном западных ученых — их можно назвать абсолютистами, исходит из того, что есть особо почитаемые права, которые вообще нельзя ограничивать, они абсолютны: таковы, скажем, право на свободу выражения мнений, право прессы. Можно говорить все, что ты хочешь, так как в целом это работает на удовлетворение какого-то и чьего-то интереса. Это не ограничиваемое право («козырь») — например, с точки зрения профессора Дворкина. Другой подход — у европейских конституционалистов, прежде всего немецкой школы, которые выделяют проблему конфликта прав, например между правом на уважение частной жизни и свободой прессы, и говорят о необходимости поиска баланса между этими правами. Нам ближе европейский подход. Мы считаем, что неприкасаемых прав, которые были бы выведены за пределы возможности ограничения, не существует.

— Как же быть с правом на жизнь?

— Право на жизнь, вне всякого сомнения, обладает определенной спецификой. В любом случае я считаю, что государство (*sic*!) никак не может лишать человека жизни, что бы он ни совершил. Так как при малейшем риске ошибки государство становится негосударством, утрачивает легитимность.

— Какие критерии или пределы ограничений прав можно устанавливать? От чего они зависят?

— Тут могут быть разные подходы. Например, регистрация однополых браков запрещена в России, но разрешена в Италии. При этом в Италии запрещено суррогатное материнство, а в России оно, напротив, разрешено. Вот такие разные подходы. Почему так происходит? Думаю, из-за различного отношения к ценности личного достоинства человека (как и к пониманию семьи) в разных культурах. Получается, что мы в российской культуре относимся к женщине с меньшим уважением. Мы ее рассматриваем как орудие производства, инкубатор. В ответ можно возразить: надо думать о тех парах, которые не могут родить детей. Да, такую идею можно принять для обсуждения, но я не думаю, что она должна безоговорочно господствовать. Почему ради удовлетворения интереса одних надо причинять ущерб той женщине, которая согласна выступить в роли инкубатора? Мы вмешиваемся в природу, в процессы, установленные самим миропорядком. Многое зависит от культурных особенностей. Разная культура в разных странах влечет разную систему ограничения прав.

— Мы долгое время находились в парадигме стремления к единообразному правовому регулированию, основанному на единых стандартах. Сейчас все больше говорим об особенностях разных юрисдикций. Есть ли возможность создать универсальные правовые нормы?

— Человечество переоценило свою способность к обеспечению единообразия. Собственно, мы стремились реализовать идеи Канта о мировом государстве, общем мировом правительстве, которое будет насаждать справедливость и добро во всем мире, но этот, пусть и романтичный, порыв философа был сорван. Общества находятся на разных стадиях развития, и насаждение чужеродных идей, например идеи однополых браков в решениях Европейского суда применительно к России, только ведет к росту напряжения и угрозе столкновений, что, в общем, мы и видим по всему миру.

— С точки зрения права нам нужно сделать шаг назад, чтобы выработать собственные подходы?

— Я убежден, что у нас нет никаких возможностей отступать от достигнутых гарантий в части отношения к правам человека. При этом мы совершенно свободны в выборе дальнейшего пути развития. Конечно, я сожалею, что сейчас нет контакта с Европейским судом, но надеюсь, что мы все же будем интеллектуально друг друга подпитывать. Сложно в настоящее

Loaded: 20-05-2024 AMt 06:05:27

время говорить о развитии демократии, но хочется надеяться, что период специальной операции будет недолгим и мы сможем двигаться к углублению демократического процесса.

— Но чтобы двигаться в этом направлении, должна быть возможность вести дискуссию, т.е. свободно высказывать любую точку зрения. Разве она есть сейчас?

— Да, во всех областях должна быть конкуренция: политическая, идеологическая, экономическая, интеллектуальная; должны быть поиски, чтобы идти вперед. Нам предстоит быть более демократичными, чтобы доказать миру, что мы не отгородились железобетонной стеной, что мы стремимся к одинаковым целям — правам человека, демократии, разделению властей. Мы должны сделать так, чтобы демократическая парадигма в России была еще более убедительной, чем в США, где, как мы видим, последние события опорочили демократическую систему, и той свободы прессы (включая свободу Интернета), которая была в 50–60-е годы, уже давно нет.

— Получается, что идеология обусловливает тип экономических отношений и содержание права?

— Тип экономических отношений, конечно, зависит от господствующей в обществе идеологии, и она диктует разные подходы и в праве. Можно увидеть, что одна и та же модель развивалась разными темпами в разных странах. Достаточно посмотреть на объем государственной собственности в разных европейских государствах: несмотря на близость взглядов на роль прав и свобод человека в системе отношений государства и общества, государственной собственности во Франции в разы больше, чем в США или Великобритании.

— Значит, и экономический анализ права должен различаться в разных юрисдикциях?

— Экономический анализ права — это всего-навсего идеи, которые развиваются в разных странах по-разному. Есть англо-американская модель экономического анализа права, у немцев иной подход и превалирует убежденность в том, что надо полагаться на цивилистическую, уголовно-правовую догматику в первую очередь. Я сам преподаю курс «Право и экономика» и меняю свои взгляды. Вначале я сильно увлекся англо-американской моделью и она мне казалась очень продуманной, потом был период, когда я считал, что это спекулятивные знания. Позднее мы начали применять в практике Конституционного Суда какие-то элементы из этого направления, и я понял, что есть идеи, работающие во всех странах, и часто эти идеи высказываются не экономистами, а юристами, которые занимаются экономическими проблемами. Например, был судья Гвидо Калабрези, по образованию юрист, который много занимался проблемами экономического анализа деликтного права. Но даже при скрытой критике экономистов, которые лезут в область права, нельзя не признать, что у них тоже есть гениальные находки.

— Например, какие?

— Это, прежде всего, идея Рональда Коуза о трансакционных издержках в праве. Коуз был экономистом, но всю жизнь преподавал юристам, он лауреат Нобелевской премии. Это удачный сплав экономических и юридических знаний, и его идеи очень популярны и у экономистов, и у юристов. Я вижу много полезного в этом анализе и стараюсь студентам привить этот интерес.

— То есть не нужно возводить экономический анализ права в абсолют?

— Да, нужно понимать, что традиционные способы юридического мышления все равно не будут разрушены. Даже если мы приказным порядком введем требование работать на основе экономического анализа, ничего из этого не выйдет. Привычки, стандарты мышления сформировались давно, еще в советские времена. Все современные юристы — по существу, советские юристы, и они еще долго будут таковыми.

— Нужно ли что-то специально скорректировать в юридическом образовании, чтобы скорее изменить эту ситуацию?

— Юридическое образование давно уже направлено на мультидисциплинарность. В ВШЭ юристов, в отличие от других вузов, обучают семь лет (пять лет бакалавриата и два — магистратуры), чтобы выпускник обладал большим объемом знаний по экономике, бухгалтерскому учету и одновременно знаниями

Loaded: 20-05-2024 AMt 06:05:27

в юриспруденции. Междисциплинарность давно стала девизом юридического образования.

— Казалось, наоборот: не так давно трендом в образовании стала узкая специализация. Сейчас он меняется или должен меняться?

— Дискуссии о характере подготовки очень активно шли в ВШЭ. В том числе высказывалась и точка зрения о подготовке узких практиков. Но без общего кругозора юрист не будет хорошим юристом. По моему опыту, чем шире ты охватываешь область знаний, включая сферу сопредельных наук, тем более креативным ты становишься в своем узком секторе. Ты понимаешь, что есть взаимосвязь между твоим предметом и окружающим миром, как, например, в экономике применительно к юриспруденции. Правоотношения — это всего лишь одна грань одного единого отношения, которое существует в обществе. Просто ученые так договорились, что мы, юристы, занимаемся правом, экономисты — денежными отношениями, а еще есть этика, которой занимается философия. Но по сути это все взаимосвязано.

— Может, это новый уровень развития знаний человека о себе и мире, который требует синергии не только в естественных, но и в гуманитарных науках?

— В гуманитарных науках, в частности между экономикой и правом, синергия складывается давно, мы все больше интересуемся этим симбиозом, который произошел в зарубежном праве. Я провел эксперимент, задавая один и тот же вопрос на разных направлениях подготовки студентов (право, экономика, философия): почему должник возвращает деньги, взятые в долг? Юрист сразу говорит, что из-за страха ответственности, хотя человек может и не знать, что за невозврат есть ответственность. Экономисты говорят, ссылаясь на Адама Смита, что в отношениях выгодно быть честным, так как и в отношении тебя будут честными другие и вы будете налаживать длительные экономические отношения, что выгодно для сторон. А представители философии говорят о процессе интериоризации человеком этических идей, как только он начинает говорить, когда его ребенком учат не брать чужое. Человек может ничего не знать про экономику, право, но при этом быть идеально честным. Можно заметить, что наиболее развитыми экономически странами являются страны с сильной этической подпиткой — Китай, Япония, Германия, — где в базу ценностей входит идеал труда (например, протестантская этика, старообрядческая вера в России). Таким образом, у человека одно сознание, и стимулы в голове не разделены, а в науке это все разделили. У Ф. фон Хайека есть такое выражение: пагубные последствия специализации знания. Вот с ними мы и сталкиваемся. Мы привыкли думать, что это хорошо, что это фокусировка, но оказывается, что есть и отрицательные последствия, когда ты теряешь связь с остальными сферами жизни и взаимоотношений.

— Как Вы относитесь к ограничению права судьи Конституционного Суда на публикацию особого мнения?

— Я и огорчаюсь, и понимаю. Отказ от этого института произошел не просто так. Были случаи злоупотребления этим правом. У меня самого было много особых мнений, я, можно сказать, тоже злоупотреблял. Но были и успехи. Например, в 2009 году мы первый раз рассматривали проблему содержания института недееспособности[1]. Тогда не было середины: ты либо полностью дееспособен, либо полностью нет, — и к нам поступила жалоба от недееспособного лица. Сразу возникла дискуссия: можем ли мы вообще ее принять к рассмотрению, ведь она подается недееспособным лицом? Мы все же приняли жалобу и увидели в зале суда интеллигентного человека, прекрасно образованного, совсем не похожего на сумасшедшего. По итогам рассмотрения той жалобы я написал особое мнение (формально — просто мнение), в котором описал, что должна быть дробность в характеристике психических заболеваний, и когда через два года поступила еще одна жалоба по аналогичной проблеме, я заявил самоотвод, так как моя позиция по данному вопросу была известна. И Суд принял решение[2], весьма схожее с тем, что я предложил в своем особом мнении.

— Может быть, в таком случае важно сохранить возможность высказывать особое мнение? Чтобы была возможность к нему обратиться — пусть и не сразу? Подобно тому, как ребенок только

[1] См.: Постановление КС РФ от 27.02.2009 № 4-П.
[2] Постановление КС РФ от 27.06.2012 № 15-П.

Loaded: 20-05-2024 AMt 06:05:27

по прошествии лет понимает, что родитель был прав?

— Да, хороший пример. Я тоже считаю, что совсем устранять этот институт не стоило. Можно было бы ввести какие-то ограничения, чтобы не было злоупотреблений, но возможность общественности знакомиться с тем, какие идут дискуссии, о чем спорят, что предлагают, надо поощрять. Особое мнение может быть ошибочным, но тот, кто опровергает его, может быть, приходит к правильному выводу только потому, что есть такое ошибочное мнение (как это демонстрирует дискуссия в Верховном суде США). В целом сейчас судья имеет право высказать особое мнение, оно будет приложено к протоколу заседания, но на сегодня ни одного такого мнения не написано.

— Количество судей в суде постепенно уменьшается. Не увеличилась ли нагрузка на тех, кто остается?

— Про количество судей можно вспомнить разные истории. В Верховном суде США, большого государства с очень развитой системой судов, — 9 судей. У нас было решено, что в конституционном органе должно быть 15 судей, как бы от каждой республики; но судья не может быть представителем республики, он должен быть представителем права. Я работаю с 1991 года — в тот момент предполагалось, что судей должно быть 15, но реально было 13, потому что из-за сильных политических разногласий никак не могли избрать недостающих двух человек. Например, один кандидат номинировался 6 раз, но его не могли избрать, потому что он 5 раз был женат. На всех выборах вставала дама от коммунистической партии и спрашивала: «А почему Вы были 5 раз женаты?», и его не избирали.

— А сейчас это было бы препятствием?

— Я думаю, что да, сработали бы стереотипы.

— Почему количество судей увеличили в дальнейшем?

— Из 13 человек большая часть поддерживала В.Д. Зорькина, остальные оказались в фаворе администрации. Чтобы изменить эту расстановку, количество судей в 1993 году увеличили. Обратились к Б.Н. Ельцину с предложением определить в КС 21 судью, а он принял решение о том, что их будет 19. Почему 19, никто не знает. Потом количество постепенно стало сокращаться. Судья уходил, а вместо него никого не назначали. Дошли до 11 человек. Работать можно. Количество принимаемых решений не уменьшилось. Работа налажена хорошо. Работать стало легче в том смысле, что ранее в обсуждении принимали участие 20 человек, из которых 2/3 — доктора наук, а доктора наук не могут не говорить долго (это я про себя); сейчас обстановка стала более рабочая.

— Как Вы относитесь к прекращению деятельности уставных судов субъектов?

— Также с сожалением и пониманием. Я сам был инициатором их учреждения и создавал первый конституционный суд в Дагестане. Но все пошло не так. Мы рассчитывали, что будут углубляться федеративные отношения, будет много споров Федерации с субъектами и для этого будут нужны уставные суды, конституционные суды республик. Облик государства, ситуация в мире стали меняться, увлечение федеративными началами сошло на нет, законодательная активность в субъектах упала. И суды стали практически лишними, оказались без работы. Были суды, которые в год принимали 3–4 решения, что само по себе компрометировало идею конституционного производства. Увы, но так получилось.

— Субъект сам может принять решение о создании такого суда?

— Он может только принять решение о создании квазисудебного органа, контрольной палаты, например, в законодательном собрании субъекта, который будет давать советы о конституционности актов. Это возможный вариант. Может быть, по этому пути пойдут в Татарстане (как это уже сделали в Республике Якутия). Жалко. Но я не могу сказать, что я против этого решения.

— Может ли КС менять свои позиции со временем? В какой мере их можно изменять применительно к положениям Конституции?

— Да, это совершенно необходимо. Например, в ст. 72 Конституции о разграничении нормативных

Loaded: 20-05-2024 AMt 06:05:27

полномочий указано, что земельное законодательство находится в сфере совместного ведения. Когда эта норма появилась в 1993 году, в нашей стране было земельное право, в котором не было частной собственности. Позднее земельные отношения могли регламентироваться на уровне субъектов земельными кодексами, например свой земельный кодекс был в Дагестане. Потом земельное законодательство сильно изменилось, в нем стали преобладать публично-правовые элементы. Название то же, а содержание другое. То есть при неизменности текста смысловая нагрузка может меняться. Например, раньше суд был просто Конституционный Суд, в 2020 году его стали называть высшим судебным органом, как и Верховный Суд. Получается, у нас два высших судебных органа? Но если внимательно посмотреть, то мы поймем, что Конституционный Суд — это высший судебный орган по вопросам конституционного права, и Верховный Суд не может не согласиться с нашими решениями в этой области. Слово одно, а фактический статус инстанций разный. Поэтому все больше дел сейчас поступает, и это не как раньше — политические споры или споры о компетенции, а споры по праву. Работа больше идет от частных жалоб и обращений судов, чем от запросов государственных органов.

— Можно ли сказать, что сейчас право физических лиц обращаться в Конституционный Суд ограничено?

— Нет, я считаю, что оно просто стало другим. Теперь лицо должно пройти все стадии защиты, прежде чем обратиться в Конституционный Суд. Это ориентирует и другие суды принимать решения самостоятельно, в том числе на основе Конституции, а конституционное производство выступает последним, резервным механизмом. Это, конечно, сокращает количество обращений. Раньше достаточно было решения мирового судьи, после чего можно было обратиться в Конституционный Суд. Что тоже неправильно: нужно давать возможность другим судам проявлять себя и не делать из них проходную инстанцию.

— Вы наблюдали весь путь развития Конституционного Суда от создания в 1993 году до сегодняшнего дня. Поменялся ли он?

— Очень сильно, и перемены происходили примерно каждые 5–7 лет. Как калейдоскоп — чуть повернул, и картинка совсем другая. Сегодня это обычный рабочий суд, рабочая лошадка, в 90-е годы это был политически ориентированный, ангажированный орган, у нас все время была пресса, мы были в центре событий. Но сейчас, с точки зрения участия в развитии права, стало гораздо интереснее.

— Какой период работы Суда интереснее для Вас?

— Конечно, современный. Сейчас Суд рассматривает очень тонкие вопросы права, для обывателя неинтересные, а для юристов как раз любопытные. У нас недавно был спор на 400 рублей, а юридическая проблема интересная. Сейчас мы занимаемся развитием права.

— С точки зрения духа места где Вам лучше работается, в Москве или Санкт-Петербурге?

— Вне сомнения, в Санкт-Петербурге.

— Вы в следующем году отмечаете юбилей, 70 лет. Какой видите свою дальнейшую карьеру?

— Я планирую написать две книги: философия частного права и экономика права. Сейчас, пока я работаю, это сделать невозможно, зато есть возможность собирать материал. И продолжу преподавательскую деятельность. Это все-таки для меня самая главная работа, которую я начал еще в 1975 году.

— Как Вам современные студенты?

— Студенты прекрасные, но, как правило, на первую лекцию приходит 100 человек — хотят посмотреть на судью Конституционного Суда, а к третьей лекции и дальше остается 30–40 человек. Вот они обычно и становятся хорошими юристами.

Loaded: 20-05-2024 AMt 06:05:27