Информационно-методическое письмо

**Производство по делу об устранении в нормативных правовых актах пробелов, исключений в них коллизий и правовой неопределенности**

С 13 апреля 2014 года вступил в силу Закона Республики Беларусь **«О конституционном судопроизводстве»** (далее – Закон). Он сменил ранее действующую редакцию Закона «О Конституционном Суде Республики Беларусь» от 30 марта 1994 года.

Новый Закон определил основные принципы конституционного судопроизводства, упорядочил процедуру ведения по отдельным категориям дел, отнесенных к компетенции Конституционного Суда, уточнил положения о правомочном составе суда в судебном заседании, правах сторон и других участников процесса, о судебных документах, процессуальных сроках, судебных расходах и решениях.

Особый интерес для нас – граждан, вызывает новая компетенция Конституционного Суда, позволяющая инициировать **производство об устранении в нормативных правовых актах пробелов, исключений в них коллизий и правовой неопределенности.** Правом обращения в Конституционный суд для возбуждения производства по делу впервые наделены субъекты, неуказанные в части 4 ст.116 Конституции Республики Беларусь. К ним относятся: государственные органы, иные организации, а также граждане (их общественные объединения) и индивидуальные предприниматели (ч. 1 ст. 158 Закона). Порядок таких обращений урегулирован законодательством об обращениях граждан и юридических лиц, поэтому, по-нашему мнению, не потребовалось внесения изменений и дополнений в действующую Конституцию.

Производство по делу может быть возбуждено Конституционным Судом и по собственной инициативе (ч. 2, ст.158 Закона). Следует обратить внимание на то, что данные вид осуществления конституционного производства в порядке последующего контроля не подразумевает проверку конституционности нормативного правового акта. Здесь имеется ввиду установление наличия в нормативных правовых актах пробелов, коллизий и правовой неопределённости. Установив такие обстоятельства, Конституционный Суд принимает решение по делу. В резолютивной части решения излагается вывод о наличии пробелов, коллизий и правовой неопределённости, а также формулируется предложение конкретному государственному органу, должностному лицу о необходимости устранения в этих актах в соответствии с их компетенцией пробелов, исключения в них коллизий и правовой неопределённости (ч. 2 ст. 160 Закона).

Действия по подготовки и проведению заседания по данной категории дел определены **Регламентом Конституционного Суда Республики Беларусь** (утв. решением КС от 08.04.2014 г. №Р-916/2014).

По результатам рассмотрения Председателем Конституционного Суда либо его заместителем справки судьи Конституционного Суда, заключения Секретариата, подготовленных в соответствии с **Инструкцией об организации работы с обращениями граждан и юридических лиц в Конституционном Суде** может быть дано поручение судье Конституционного Судадля изучения **в двухмесячный срок** вопроса о наличии оснований для рассмотрения Конституционным Судом дела об устранении в нормативных правовых актах наличии пробелов, исключений в них коллизий и правовой неопределённостии принятия соответствующего решения (п. 51 Регламента).

В целях подготовки проекта решения по делу могут направляться Конституционным Судом могут направляться запросы заинтересованным государственным органам и иным организациям, должностным лицам для изложения их позиции по делу (п.53 Регламента).

Среди юридических анализов поиск аргументов, выработка позиции с обоснованием наличия в нормативном правовом акте пробелов, коллизий и правовой неопределённости является наиболее сложным. Он требует четкого понимания правовой сути указанных выше терминов, глубокого изучения правоприменительной практики, выявления проблемных мест в законодательстве и путей их устранения.

1. **Правовая неопределенность**

Принцип правовой неопределённости является общепризнанной правовой концепцией как в Романо-германской правовой системе, так и в общем праве. В Романо-германской правовой системе принцип правовой неопределенности понимается как максимальная предсказуемость правовых действий чиновников. В правовых системах, основанных на общем праве, принцип правовой неопределённости и часто объясняется с точки зрения способности граждан организовать дела таким образом, чтобы не нарушать закон. При этом в рамках обеих правовых систем принцип правовой неопределенности рассматривается базового мерила законности базовых актов и административных мер, исходящих от органов государственной власти.

**Конституционный Суд Республики Беларусь** в своих ежегодных посланиях о состоянии конституционной законности в стране и в решениях по конкретным делам не раз отмечал важность соблюдения правовой определенности. Так, в послании в 2010 году отмечалось: «*Общеправовой принцип правовой определенности непосредственно вытекает из закрепленного Конституцией принципа верховенства права (статья 7)*». Важно отметить, что «*принцип правовой определенности, будучи неотъемлемым элементом верховенства права, выступает как в законотворческой, так и в правоприменительной деятельности в качестве необходимой гарантии обеспечения эффективной защиты прав и свобод граждан*» (из послания КС 2012 г.). Он предполагает логическую согласованность правовых норм в системе правового регулирования, их ясность, точность и непротиворечивость. И, напротив, неясность и неопределенность нормативных правовых актов, их противоречивость и двусмысленность могут привести не только к нарушениям прав и законных интересов граждан, но и к злоупотреблениям, со стороны тех, кто применяет закон.

Итак, **правовая неопределенность – это:**

* отсутствие правового регулирования какой-либо сферы общественных отношений;
* несогласованность нормативных правовых актов между собой;
* неоднозначность понимания терминологии, что может повлечь противоречивую правоприменительную практику;
* отсутствие в нормативном правовом акте должных механизмов по реализации его норм;

Как правило, Конституционный суд, излагая свои позиции, в целях преодоления недостатков нормативного регулирования в своих решениях обращается к субъектам законотворческой и правоприменительной деятельности для обеспечения однозначного понимания и толкования правовых норм, единообразного их применения. Таким примером может служить решение Конституционного суда от 24.12.2013 г. «О правовом регулировании порядка разрешения споров, связанных с расследованием несчастных случаев на производстве». В нем содержаться прямое указание Совету Министров Республики Беларусь на определенный порядок действий для устранения правовой неопределенности.

1. **Пробелы в праве**

  Пробел в праве – это полное или частичное отсутствие норм, необходимость которых обусловлена развитием общественных отношений, потребностями практического решения дел, основными принципами, смыслом и содержанием действующего законодательства.

  Более точным следует говорить о пробеле в законе, т.к. он является формой воплощения права и именно в процессе отражения права в законодательстве возможны определенные упущения. Если конкретизировать этот вопрос, то можно выделить следующие виды пробелов:

* пробел в позитивном праве - это тот случай, когда нет ни закона, ни подзаконного акта, ни обычая, ни прецедента, ни нормативного договора, которые регулировали бы спорное правоотношение;
* пробел в нормативно-правовом регулировании – отсутствие норм закона и норм подзаконных актов;
* пробел в законодательстве (в узком и точном смысле этого слова) - отсутствие закона (акта высшего органа государственной власти) вообще;
* пробел в законе - неполное урегулирование вопроса в данном законе. Подобно этому можно говорить о пробелах в иных нормативных актах, обычаях, прецедентах. Как правило, отсутствие или неполнота нормы в данном акте есть и его пробел, и пробел права в целом.

 Причинами пробелов в праве являются:

* динамизм права;
* несовершенство законодательства;
* недостатки юридической техники.

  Способами преодоления пробелов могут быть:

* устранение пробелов;
* восполнение пробелов.

  Устранение пробела - это монополия законодателя, только он может устранить пробел, приняв соответствующую норму права. К примеру, наличие пробела в правовом регулировании установлено Конституционным судом в Законе «О внесении изменений и дополнений в Гражданский процессуальный и Уголовно-исполнительный кодексы Республики Беларусь» (решение от 8 июля 2013 г). Статья 28 Уголовно-исполнительного кодекса Республики Беларусь (далее УИК) дополняется ч. 2, предусматривающей объявлений в розыск скрывшегося с места жительства осужденного к общественным работам, местом нахождения которого неизвестно и возможность его задержания с санкции прокурора на срок до 30 суток. При этом Конституционным Судом обращено внимание законодателем на то, что при установлении в УИК возможности задержания осужденного к общественным работам, скрывшегося с места жительства и объявленного в розыск, **не определены места и порядок содержания таких задержанных, что следует учесть при дальнейшем совершенствовании законодательства.**

  Восполнение пробела – это часть деятельности правоприменителя, в процессе которой пробел восполняется путем применения к данным обстоятельствам норм права, регулирующих аналогичные обстоятельства.

  При наличие пробела в праве правоприменителю предписывается законодателем различное поведение. Первый вариант, к примеру, закреплен в уголовных и уголовно-процессуальных кодексах. Здесь действует правило: "Нет преступления, нет и проступка, нет наказания, нет и взыскания
без прямого указания закона". Единственным выходом в практике в такой ситуации является отказ в возбуждении производства по делу, вынесение оправдательного решения, так как применение аналогии в сфере уголовного правосудия недопустимо.

  В отношениях, не связанных с признанием деяния преступлением или проступком, действует иное правило. Гражданское законодательство допускает возникновение гражданских прав и обязанностей непосредственно в силу общих начал и смысла законодательства (ч.1, 2 ст. 5 ГК Республики Беларусь).

  Средствами восполнения пробелов в этих случаях являются аналогия права, аналогия закона и субсидиарное применение права.

  Аналогия права - это такой логический метод применения права, при котором юридическое дело решается исходя из общих начал и смысла законодательства, хотя и не нашедших выражения в конкретной норме.

  Аналогия закона - разрешение конкретного дела на основе конкретной нормы конкретного закона, регулирующего сходные общественные отношения.

  Условия применения аналогии:

* отсутствие нормы права, регулирующей данный конкретный случай;
* рассматриваемый случай должен находиться в сфере правового регулирования;
* законодатель допускает возможность применения права по аналогии в этой области.

  Аналогия права возможна только тогда, когда нет нормы, регулирующей сходные общественные отношения (т.е. если невозможно применить аналогию закона). Субсидиарное применение права – это разрешение конкретного дела на основе привлечения норм права из другой отрасли права.

1. **Правовая коллизия**