

ЖУРНАЛ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВОСУДИЯ

№ 6(60) / 2017

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВОСУДИЯ

Шевченко Г.Н., Зарубенко С.А. Взаимоотношения между национальными конституционными судами
и судами международных организаций 1

Клочко Е.И. Аксиологические аспекты взаимодействия национальной и межгосударственной юрисдикций 9

КОНСТИТУАЛИЗАЦИЯ ОТРАСЛЕЙ ПРАВА

Гриценко Е.В. Доступ к защите субъективных прав в рамках административного судопроизводства
в России в контексте универсальных стандартов доступа к правосудию 13

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

Иветта Мацейкова. Конституционный суд Словацкой Республики и разделение власти 22

Матье Дизан. Контроль конституционности судебной практики во Франции 30

Редакционная коллегия:

Князев Сергей Дмитриевич, судья Конституционного Суда Российской Федерации, главный редактор «Журнала конституционного правосудия», Заслуженный юрист РФ, Заслуженный деятель науки РФ, д.ю.н., проф.
Антонов Алексей Владиславович, заместитель главного редактора «Журнала конституционного правосудия», советник Управления международных связей Конституционного Суда Российской Федерации
Автономов Алексей Станиславович, главный научный сотрудник Института государства и права РАН, д.ю.н., проф.
Арутюнян Гагик Гарушевич, Председатель Конституционного Суда Республики Армения, д.ю.н., проф.
Бондарь Николай Семенович, судья Конституционного Суда Российской Федерации, Заслуженный юрист РФ, Заслуженный деятель науки РФ, д.ю.н., проф.
Гаджиев Гадис Абдуллаевич, судья Конституционного Суда Российской Федерации, Заслуженный юрист РФ, д.ю.н., проф.
Казанцев Сергей Михайлович, судья Конституционного Суда Российской Федерации, Заслуженный юрист РФ, д.ю.н., проф.
Кокотов Александр Николаевич, судья Конституционного Суда Российской Федерации, Заслуженный юрист РФ, д.ю.н., проф.
Красавчикова Лариса Октябрьевна, судья Конституционного Суда Российской Федерации, Заслуженный юрист РФ, д.ю.н., проф.
Кротов Михаил Валентинович, полномочный представитель Президента Российской Федерации в Конституционном Суде Российской Федерации, Заслуженный юрист РФ, к.ю.н.
Ливеровский Алексей Алексеевич, заведующий кафедрой конституционного права Санкт-Петербургского государственного экономического университета, д.ю.н., проф.
Маврин Сергей Петрович, заместитель Председателя Конституционного Суда Российской Федерации, Заслуженный юрист РФ, Заслуженный деятель науки РФ, д.ю.н., проф.
Несмеянова Светлана Эдуардовна, директор Института государственного и международного права Уральской государственной юридической академии, д.ю.н., проф.
Овсепян Жанна Иосифовна, заведующая кафедрой государственного (конституционного) права Южного федерального университета, д.ю.н., проф.
Сивицкий Владимир Александрович, руководитель Секретариата Конституционного Суда Российской Федерации, профессор кафедры конституционного и административного права юридического факультета Санкт-Петербургского кампуса (филиала) Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», к.ю.н.
Стариков Юрий Николаевич, декан юридического факультета, заведующий кафедрой административного и муниципального права Воронежского государственного университета, Заслуженный деятель науки РФ, д.ю.н., проф.
Смирнов Александр Витальевич, советник Конституционного Суда Российской Федерации, Заслуженный юрист РФ, д.ю.н., проф.
Страшун Борис Александрович, профессор кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина, Заслуженный деятель науки РФ, д.ю.н., проф.
Танчев Евгений, Председатель Конституционного суда Болгарии (в отставке), заведующий кафедрой конституционного права Софийского Университета имени Святого Климента Охридского, доктор права, проф.
Шевелева Наталья Александровна, заведующая кафедрой государственного и административного права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета, д.ю.н., проф.
Хохрякова Ольга Сергеевна, заместитель Председателя Конституционного Суда Российской Федерации, Заслуженный юрист РФ, д.ю.н., проф.
Цалиев Александр Михайлович, Председатель Конституционного Суда Республики Северная Осетия — Алания, Заслуженный юрист РФ, д.ю.н., проф.
Эбзев Борис Сафарович, судья Конституционного Суда Российской Федерации (в отставке), член Центральной избирательной комиссии Российской Федерации, Заслуженный юрист РФ, Заслуженный деятель науки РФ, д.ю.н., проф.

Взаимоотношения между национальными конституционными судами и судами международных организаций

*Шевченко Галина Николаевна,
профессор кафедры административного
и таможенного права Владивостокского филиала
Российской таможенной академии,
доктор юридических наук, профессор
sgn1959@mail.ru*

*Зарубенко Софья Александровна,
магистрант Санкт-Петербургского
государственного университета
sofia_sagesse@mail.ru*

В статье рассматривается характер взаимоотношений между национальными конституционными судами и Европейским Судом по правам человека. Особое внимание уделяется анализу взаимоотношений Конституционного Суда Российской Федерации с Европейским Судом в случаях конфликта позиций таких судов. В статье исследуются различные подходы, существующие в мировой практике, при разрешении таких противоречий: от полного признания необходимости исполнения всех решений Европейского Суда до побуждения выхода из Конвенции о защите прав человека и основных свобод. На основе анализа международных соглашений, российского законодательства, конкретных постановлений Конституционного Суда Российской Федерации, юридической литературы авторы исследуют механизм разрешения конфликтных ситуаций и доказывают необходимость поиска компромисса при разрешении противоречий между этими судами в противовес чрезмерным уступкам или полной изоляции в целях сохранения трансграничной защиты прав граждан без ущерба суверенитету и национальным интересам Российского государства.

Ключевые слова: Конституционный Суд Российской Федерации, Европейский Суд по правам человека, постановление Конституционного Суда Российской Федерации, конфликт, юрисдикция, оговорка о публичном порядке.

В современном мире важную роль играет международное сотрудничество, одной из форм которого является создание государствами международных организаций, осуществляющих деятельность с помощью независимых органов, включая судебные органы. В ряде случаев возможны конфликты позиций таких судебных органов и национальных конституционных судов, преимущественно обусловленные выходом судов международных организаций за пределы компетенции, культурными и идеологическими различиями, политическими причинами.

В настоящей статье отношения между национальными конституционными судами и судами международных организаций рассматриваются на примере судебного органа Совета Европы — Европейского Суда по правам человека (далее — Европейский Суд).

В последнее время Европейский Суд вынес ряд решений, вызвавших негативную реакцию у государств-адресатов, полагающих, что Европейский

Суд превысил свою компетенцию. Так, сформировались различные подходы к будущим взаимоотношениям с Европейским Судом: 1) признание необходимости исполнения всех решений Европейского Суда государствами, поскольку последние признали его юрисдикцию; его сторонники «видят благостную картину.. не приемлют никакой дискуссии, и малейший критический анализ воспринимают как «посягательство на святыни»¹; 2) излишне активная критика Европейского Суда и побуждение выйти из Конвенции о защите прав человека и основных свобод; 3) поиск компромисса в целях сохранения позитивных тенденций в сфере трансграничной защиты прав граждан без ущерба суверенитету и национальным интересам государств.

Указанные подходы можно проиллюстрировать на примере Постановления Европейского Суда по делу «Хёрст против Соединенного Королевства». Рассмотрение отношений Европейского Суда с Парламентом Великобритании, по нашему мнению,

¹ Выступление В.Д. Зорькина «Взаимодействие национального и наднационального правосудия: новые вызовы и перспективы» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/News/Speech/Pages/ViewItem.aspx?ParamId= 53>

допустимо, учитывая такие особенности конституционного права Великобритании, как значимость парламентского суверенитета, отсутствие писаной конституции и института конституционного контроля в его привычном понимании. Европейский Суд в названном постановлении признал нормы английского законодательства о запрете участвовать в голосовании всем лицам, отбывающим наказание в виде лишения свободы, нарушением статьи 3 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод, посвященной праву на свободные выборы. Парламент Великобритании подготовил законопроект во исполнение решения Европейского Суда, который был отвергнут 224 голосами против 20, что представляется обоснованным ввиду существования ограничения избирательных прав заключенных в Великобритании на протяжении почти 150 лет, в связи с чем можно его отнести к национальному убеждению и части правосознания. Сторонники безоговорочной поддержки Европейского Суда высказали мнение, что Великобритания, признав юрисдикцию Европейского Суда, обязана подчиняться всем его решениям². Однако большинство граждан сочли, что при таком толковании права на свободные выборы Европейский Суд в противоречие Венской конвенции о праве международных договоров отошел от вкладываемого странами-участницами смысла в соответствующую статью³. Сторонники критики в адрес Европейского Суда выступили с призывами выйти из Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее — Конвенция). Учитывая решение Великобритании о выходе из Европейского союза, сложно недооценивать серьезность намерений этой страны сохранить собственные суверенные интересы. В настоящий момент Великобритания признает юрисдикцию Европейского Суда, при этом не исполняя названное решение наряду с некоторыми другими.

Рассмотренный пример является не единственным случаем выхода за пределы своей компетенции Европейским Судом⁴. Подобной ситуации не удалось избежать и Российской Федерации несмотря на тот факт, что между Конституционным Судом Российской Федерации (далее — Конституционный Суд РФ) и Европейским Судом долгое время существовало взаимопонимание. В 2010 г. Европейский Суд вынес решение по делу «Константин Маркин против России», в котором выявил дискриминацию военнослужащих мужского пола при осуществлении права на уважение семейной и личной жизни и установил нарушение статей 8 и 14 Конвенции, вступив в открытую полемику с Конституционным Судом РФ,

который уже признал некоторые ограничения реализации прав и свобод военнослужащих, обусловленные спецификой военной службы, конституционными. Когда впоследствии К. Маркин обратился с заявлением о пересмотре его дела по новым обстоятельствам, Президиум окружного военного суда столкнулся с существованием двух различных позиций Конституционного Суда РФ и Европейского Суда относительно соответствия норм национального законодательства Конституции Российской Федерации (далее — Конституция РФ) и их несоответствия Конвенции и направил запрос в Конституционный Суд РФ. Результатом рассмотрения этого запроса стало Постановление Конституционного Суда РФ № 27-П от 6 декабря 2013 г., в котором Конституционный Суд РФ уполномочил суды в подобных случаях приостанавливать производство и обращаться в Конституционный Суд РФ с запросом о проверке конституционности норм закона, а также указал, что в случае признания законоположений соответствующими Конституции РФ определение возможных конституционных способов реализации постановлений Европейского Суда будет осуществляться Конституционным Судом РФ.

Таким образом, Российская Федерация заняла промежуточный подход к выстраиванию дальнейших отношений с Европейским Судом, который представляется взвешенным и правильным, поскольку позволяет сохранить как национальные интересы, так и сложившиеся отношения на международной арене. Такой подход, как подчеркивали В.А. Мусин⁵, В.Д. Зорькин⁶, Н.С. Бондарь⁷, строится на необходимости, с одной стороны, сохранить и усовершенствовать взаимоотношения с Европейским Судом, с другой стороны, отстаивать суверенитет и конституционные ценности, защищаемые Конституцией РФ и данным ей Конституционным Судом РФ толкованием. Согласно позиции, выраженной в Постановлении Конституционного Суда РФ № 21-П от 14 июля 2015 г., названные источники в силу ч. 1 ст. 15 Конституции РФ имеют приоритет над остальными источниками права, включая международные договоры Российской Федерации. Как отметил В.Д. Зорькин на XIII Международном форуме по конституционному правосудию, следует быть уступчивыми в отношении Европейского Суда, однако пределом такой уступчивости должны являться защита суверенитета, национальных институтов и интересов⁸. В основу такого подхода легли позиции Конституционных судов Германии и Австрии⁹.

Интерес также представляет предложение В.А. Мусина применять оговорку о публичном по-

² Flogaitis S., Zwart T., Fraser J. The European Court of Human Rights and its discontents: turning criticism into strength. Cheltenham, 2013. 69 p.

³ Ibid. 67 p.

⁴ См., например, дела «Паксас против Литвы», «Фон Ганновер против Германии», «Гергюлю против Германии», «Гринз и МТ против Соединенного Королевства». URL: <https://hudoc.echr.coe.int>

⁵ Мусин В.А. Судебная защита: соотношение внутригосударственного и межгосударственного правосудия // Права человека. Практика Европейского Суда по правам человека. 2015. № 2. С. 5–8.

⁶ Выступление В.Д. Зорькина, посвященное «имплементации решений Европейского Суда по правам человека в правовую систему Российской Федерации» [Электронный ресурс]. URL: <http://pravo.ru/news/view/42643>

⁷ Выступление Н.С. Бондаря «Европейский конституционализм в аспекте национальной конституционной и европейской конвенционной юрисдикций» [Электронный ресурс]. URL: <http://pravo.ru/news/view/42653>

⁸ URL: <http://pravo.ru/news/view/42643/>

⁹ В.А. Мусин. Указ. соч. С. 5.

рядке в случае противоречия решения международного суда основополагающим принципам права, которое позволяет в исключительных случаях не исполнять решения Европейского Суда, используя уже существующий и известный всем развитым правовым порядкам инструментарий¹⁰.

Для реализации названного подхода в Российской Федерации был создан специальный механизм разрешения конфликтных ситуаций между Конституционным Судом РФ и Европейским Судом. Основанием к этому послужил запрос группы депутатов Государственной Думы РФ, в связи с которым Конституционный Суд РФ проверил соответствие Конституции РФ положений ряда федеральных законов об исполнении решений Европейского Суда и в Постановлении № 21-П от 14 июля 2015 г. признал их конституционными, а также утвердил возможность не исполнять решения Европейского Суда в случае их противоречия Конституции РФ и оставил за собой «право на возражение» в таких случаях. Конституционный Суд РФ также отметил возможность создания законодателем специального правового механизма разрешения Конституционным Судом РФ вопроса о возможности исполнить постановления решений межгосударственного органа по защите прав и свобод человека, что было реализовано Федеральным конституционным законом от 14 декабря 2015 г. № 7-ФКЗ, вносящим изменения в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации».

К настоящему моменту Конституционный Суд РФ рассмотрел возможность исполнения двух постановлений Европейского Суда — «Анчугов и Гладков против России» и «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России».

Возможность исполнения постановления Европейского Суда по делу «Анчугов и Гладков против России» была проверена Конституционным Судом РФ по запросу Минюста России. Европейский Суд, усмотрев сходство с делом «Хёрст против Соединенного Королевства», признал ограничение избирательных прав заключенных нарушающим право на свободные выборы. В результате рассмотрения данного запроса Конституционный Суд РФ вынес Постановление № 12-П от 19 апреля 2016 г., в котором рассмотрел возможность исполнения постановления Европейского Суда в части мер индивидуального и общего характера. В отношении мер индивидуального характера, которые преследуют цель прекращения выявленных нарушений и устранения их последствий с целью восстановления, насколько это возможно, ситуации, которая имела место до нарушения Европейской конвенции, Конституционный Суд РФ отметил, что, учитывая характер рассматриваемых прав, а также конкретные обстоятельства дела, применение мер индивидуального характера невозможно. Во-первых, невозможно проведение выборов депутатов Государственной Думы РФ, Президента РФ, состоявшихся в период с 2000 по 2008 г., заново. Во-вторых, принятие таких мер индивидуального характера, которые выражаются в пересмотре судебных решений национальных судов по делам граждан, в отношении которых Европейский

Суд по правам человека констатировал нарушение положений Европейской конвенции, невозможно, поскольку С.Б. Анчугов и В.М. Гладков были осуждены за совершение особо тяжких преступлений и не могли — даже согласно критериям, выработанным Европейским Судом, — рассчитывать на доступ к избирательным правам, а потому пересмотр судебных решений по их делам и возмещение им какого-либо ущерба невозможно.

Конституционный Суд РФ рассмотрел вопрос о применении таких мер общего характера, как внесение изменений в российское законодательство, которые позволили бы ограничивать в избирательных правах не всех осужденных, отбывающих наказание в местах лишения свободы по приговору суда, а также обеспечили бы справедливость, соразмерность и дифференциацию применения ограничений избирательных прав. Конституционный Суд РФ постановил невозможным внесение изменений в законодательство в целях ограничения избирательных прав не для всех осужденных к лишению свободы, поскольку Конституция РФ (ч. 3 ст. 32) содержит императивный запрет на осуществление избирательных прав всеми осужденными, отбывающими наказание в местах лишения свободы. Конституционный Суд РФ тем самым подчеркнул верховенство, высшую юридическую силу и приоритет Конституции РФ над остальными источниками права в российской правовой системе. Вместе с тем Конституционный Суд РФ отметил возможность исполнения постановления Европейского Суда в части мер общего характера, гарантирующих «справедливость, соразмерность и дифференциацию применения ограничений избирательных прав». Конституционный Суд РФ исходил из того, что и в настоящий момент Конституция РФ и Уголовный кодекс РФ предусматривают применение наказания в виде лишения свободы и, соответственно, лишения избирательных прав только в случаях, когда менее строгий вид наказания не может обеспечить достижение целей наказания, однако федеральный законодатель правомочен, кроме того, оптимизировать систему уголовных наказаний, в частности перевести отдельные режимы отбывания лишения свободы в альтернативные виды наказаний, которые, будучи связанными с принудительным ограничением свободы осужденных, не влекли бы ограничения избирательных прав.

В июне 2016 г. состоялась пленарная сессия Венецианской комиссии (Европейской комиссии за демократию через право — консультативного органа по конституционному праву при Совете Европы; далее также Комиссия), в результате которой Комиссия 13 июня 2016 г. приняла акт, в котором высказала мнение по поводу изменений в Федеральный конституционный закон от 14 декабря 2015 г. № 7-ФКЗ, вносящий изменения в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации». Выводы Венецианской комиссии, в том числе, основаны на результатах встречи делегации Венецианской комиссии с представителями Министерства иностранных дел, Министерства юстиции, Конституционного суда РФ и Института законодательства и сравнительного правоведения

¹⁰ Там же. С. 6–7.

при Правительстве РФ 27–28 апреля 2016 г. Позиция Венецианской комиссии заключается в следующем.

Во-первых, Венецианская комиссия указала, что на встрече в апреле 2016 г. сами представители Конституционного Суда РФ подтвердили, что, несмотря на обязательность постановлений Конституционного Суда о возможности приведения в исполнение решения Европейского Суда, как и в любом другом случае, указание на возможность изменения законодательства, в частности уголовного законодательства в деле «Анчугов, Гладков против России», является всего лишь предложением, которое может быть принято во внимание, а может быть оставленным без внимания. Также представители Министерства юстиции подтвердили, что предложение Конституционного Суда РФ является рекомендацией, и применительно к делу «Анчугов и Гладков против России» еще слишком рано говорить о том, будет ли инициирована законодательная процедура, направленная на изменение уголовного законодательства, поскольку Министерство юстиции в тот момент оценивало предложенные изменения в уголовное законодательство.

Также Венецианская комиссия выразила сомнения в отношении соответствия положений Федерального конституционного закона от 14 декабря 2015 г. № 7-ФКЗ, вносящих изменения в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации», обязательствам Российской Федерации по международному праву, в особенности обязательствам по Венской конвенции о праве международных договоров и по Европейской конвенции, в частности, по ст. 46. Комиссия указала, что Конституционный Суд РФ не должен иметь полномочия по признанию решения международного суда полностью «неисполнимым», а должен иметь только полномочие в отношении оценки совместимости с российской Конституцией способа исполнения такого решения, предложенного российскими властями, за исключением случаев, когда конкретный способ исполнения предложен Европейским Судом в ситуации, когда природа установленного нарушения такова, что необходимо ограничить выбор возможных мер. По мнению Венецианской комиссии, позиция, в соответствии с которой решение Европейского Суда полностью неисполнимо, означает, что не существует совместимого с положениями Конституции РФ способа исполнения такого решения. В таком случае остается единственная возможность для государства соблюсти международные обязательства, чтобы исполнить это решение: изменить Конституцию. Как указывает Венецианская комиссия, все органы государственной власти, включая, но не ограничиваясь Конституционным Судом как органом судебной ветви власти, должны в целях исполнения решения международного суда участвовать в поиске наиболее подходящих мер, включая альтернативные варианты (например, в том числе, изменение законодательства, изменение Конституции), если предложенные способы исполнения найдены противоречащими Конституции. Ситуации, в которых для исправления нарушения положений Европейской конвенции или предотвращения потенциальных нарушений Европейской конвенции необходимо внесение измене-

ний в Конституцию, встречаются на практике не так часто, но тем не менее такие ситуации возникали, и ряд государств-ответчиков по таким делам, в частности Греция, Венгрия, Италия, Словацкая Республика, Турция, инициировали процедуру внесения изменений в свои конституции, что было признано Комитетом министров Совета Европы применением подходящих мер общего характера. Венецианская комиссия считает, что выбор наилучшего способа исполнения решения международного суда является политическим, административным, а не конституционно-правовым вопросом, и в первую очередь ответственным за исполнение решений международных органов правосудия является государство. Если бы решение данного вопроса было полностью отдано Конституционному Суду РФ, то Конституционный Суд РФ рисковал бы стать политическим арбитром в отношении всех споров, окружающих решения международных судов. Вклад Конституционного Суда в решение вопроса об исполнении решений международных судов может быть полезным, но он может играть роль только так называемого негативного законодателя, поскольку Конституционный Суд не может создавать и принимать новые нормативные акты, которые могут понадобиться в процессе исполнения решения Европейского Суда, а также инициировать внесение изменений в Конституцию РФ. Венецианская комиссия указывает, что буквальный текст новых положений Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» исключает возможность внесения изменений в Конституцию РФ и исполнение решения Европейского Суда какими-либо конституционными способами, если Конституционный Суд РФ установит, что решение международного суда является «неисполнимым». В то же время если поставить вопрос таким образом, что Конституционный Суд РФ устанавливает несоответствие Конституции РФ способа исполнения решения международного суда, предложенного органами власти Российской Федерации, за исключением тех случаев, когда в силу характера дела Европейский Суд укажет конкретные меры, то проблемы удастся избежать, поскольку вопрос исполнения будет возвращен обратно в государственные органы (например, правительство, парламент), которые ответственны за обращение к исполнению решения международного суда по правилам международного права. Такой подход позволил бы Конституционному Суду РФ избежать конфликта с международной организацией или международным судом. В этой связи Венецианская комиссия пришла к выводу о необходимости Российской Федерации воспользоваться предложенной моделью, а также исключить соответствующие положения Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», внесенные в 2015 г. Федеральным конституционным законом № 7, — абз. 2 ст. 104.4 и ч. 2 ст. 106 как противоречащие обязательствам Российской Федерации по Венской конвенции о праве договоров и ст. 46 Европейской конвенции.

Также Венецианская комиссия указала, что Конституционный Суд РФ не должен иметь полномочия по оценке конституционности применения мер индивидуального характера, таких как выплата спра-

ведливой компенсации, поскольку сложно представить, как присуждение денежной суммы может быть сочтено неконституционным в свете глав 1, 2 Конституции РФ. Однако изменения, внесенные в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» Федеральным конституционным законом № 7, не исключают такой возможности. Во время встречи делегации Венецианской комиссии и представителей органов власти Российской Федерации в апреле 2016 г. было очевидно, что российские власти в принципе не исключают такой возможности, а указывают, что все зависит от конкретной ситуации. В единственном рассмотренном деле по вопросу исполнения решения Европейского Суда на момент принятия акта Венецианской комиссией — деле «Анчугов и Гладков против России» не было указаний на выплату справедливой компенсации. Тем не менее, несмотря на это, Постановление Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2016 г. по делу «Анчугов и Гладков против России» содержало вывод о том, что исполнение решения Европейского Суда в отношении мер индивидуального характера невозможно. В этой связи, поскольку вопрос возможности оценки конституционности применения мер индивидуального характера не разрешен окончательно, Венецианская комиссия рекомендует внести изменения в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации», которые бы полностью исключили из компетенции Конституционного Суда РФ возможность такой проверки.

Венецианская комиссия также предложила, что первоначальные заявители — инициаторы процесса в Европейском Суде должны быть привлечены в процедуру рассмотрения вопроса о возможности исполнения решения международного суда в Конституционном Суде РФ и должны участвовать в нем на условиях состязательности и равенства. Стоит отметить, что при рассмотрении в Конституционном Суде РФ вопроса об исполнении постановления Европейского Суда по делу «Анчугов и Гладков против России» в деле было обеспечено присутствие самих Анчугова и Гладкова — Анчугов присутствовал лично, Гладков — посредством представителей.

Позднее Конституционный Суд РФ рассмотрел возможность приведения в исполнение другого постановления Европейского Суда — постановления по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России». Европейский Суд вынес постановление от 31 июля 2014 г. по вопросу о справедливой компенсации в дополнение к основному постановлению по данному делу от 20 сентября 2011 г., в котором обязал Россию, как признанную нарушившей статью 1 Протокола № 1 (защита собственности) к Европейской конвенции, выплатить акционерам компании-заявительницы в возмещение материального ущерба, включая компенсацию понесенных ею инфляционных потерь (1 866 104 634 (один миллиард восемьсот шестьдесят шесть миллионов сто четыре тысячи шестьсот тридцать четыре) евро), в том числе за нарушение статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции, выразившееся в ретроактивном применении судами в отношении компании-заявительницы статьи 113 Налогового кодекса РФ о трехлетнем сроке давности привлечения к ответственности за совершение

налоговых правонарушений, что повлекло взыскание с нее штрафов за 2000 и 2001 гг. и сумм исполнительского сбора по этим штрафам (1 299 324 198 (один миллиард двести девяносто девять миллионов триста двадцать четыре тысячи сто девяносто восемь) евро) и за нарушение статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции, выразившееся во взыскании в ходе исполнительного производства, возбужденного в отношении компании-заявительницы, сумм исполнительского сбора, составившего семь процентов от общей суммы ее задолженности по уплате налогов, пеней и штрафов, что, с точки зрения Европейского Суда, несоразмерно объему расходов, необходимых для обеспечения исполнительного производства (566 780 436 (пятьсот шестьдесят шесть миллионов семьсот восемьдесят тысяч четыреста тридцать шесть) евро (пункты 20–26, 27–35 и 36)).

Конституционный Суд РФ признал исполнение такого постановления невозможным, указав на то, что материальные потери, на необходимость компенсации которых указывает Европейский Суд, явились следствием незаконных действий самой компании, которая, используя незаконные схемы, проявила себя в качестве злостного неплательщика налогов и прекратила свое существование, оставив серьезную непогашенную задолженность. В этой связи государство было вынуждено применять меры ответственности, в том числе административной, с тем чтобы компенсировать причиненный ему имущественный вред. Конституционный Суд РФ выработал позицию, в соответствии с которой предполагается учет неправомерного поведения налогоплательщика при определении последствий пропуска налоговым органом срока давности привлечения к ответственности за совершение налогового преступления. По мнению Конституционного Суда РФ, неприменение статьи 113 Налогового кодекса Российской Федерации в таком ее конституционно-правовом смысле в деле ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» на этапе ее привлечения к ответственности за налоговые правонарушения означало бы, по сути, не только приостановление действия статьи 57 Конституции РФ, но и нарушение принципов равенства и справедливости, вытекающих из ее статей 17 (часть 3), 19 (части 1 и 2) и 55 (части 2 и 3). Конституционный Суд РФ также указал, что уже с начала 2000-х годов налогоплательщики — профессиональные участники предпринимательской деятельности могли и должны были осознавать возможность применения выработанной им позиции, в связи с чем наступление для ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» неблагоприятных последствий конституционно-правового истолкования статьи 113 Налогового кодекса Российской Федерации — с учетом принципа добросовестности налогоплательщика — не может рассматриваться как непрогнозируемое и произвольное.

Кроме того, Конституционный Суд РФ указал на необходимость принимать во внимание конкретные исторические условия, требовавшие от государства оптимизации налогового законодательства и правоприменительной практики в целях сужения возможностей для уклонения от налогообложения, на момент рассмотрения дела ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС».

Также в отношении исполнительского сбора Конституционный Суд РФ указывает следующее. В Постановлении от 30 июля 2001 г. № 13-П Конституционный Суд РФ выработал позицию, в соответствии с которой исполнительский сбор является административной санкцией, к которой в полной мере применимы требования соразмерности (пропорциональности) и справедливости. При этом данная санкция по ее смыслу в российской правовой системе преследует штрафные цели, и, соответственно, ее размер, не увязываясь с расходами на принудительное исполнение, должен определяться исходя из обстоятельств конкретного дела, степени вины должника и иных имеющих значение для привлечения к налоговой ответственности обстоятельств. В связи с принятием Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» законоположения, бывшие предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ в Постановлении от 30 июля 2001 г. № 13-П, утратили силу, однако с содержащимися в нем выводами, как отмечается в Определении Конституционного Суда РФ от 2 апреля 2015 г. № 654-О, согласуются и ныне действующие положения статьи 112 названного федерального закона. Таким образом, Конституционный Суд РФ пришел к заключению, что суды могли определить сумму исполнительского сбора в размере менее семи процентов от общей суммы налоговых обязательств, поскольку имели для этого надлежащую нормативную основу, позволявшую исходя из установленных фактических обстоятельств и оценки представленных им доказательств принять решение, отвечающее конституционным критериям справедливости и соразмерности. Назначение суммы исполнительского сбора в максимально допустимом размере, равно как и ход исполнительного производства по делу о взимании с ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» неуплаченных налогов, пеней и штрафов, в целом могли быть обусловлены, в том числе, выявленными системными, масштабными и длительными правонарушениями со стороны компании. Уклонение ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» от уплаты налогов в таком беспрецедентном масштабе непосредственно угрожало принципам правового, демократического и социального государства, что обязывало правоприменителя принимать в рамках исполнительного производства как можно более эффективные меры, с тем чтобы противодействовать недобросовестному поведению налогоплательщиков.

Таким образом, Конституционный Суд РФ пришел к выводу о невозможности — в силу конституционных принципов равенства и справедливости — исполнения Постановления Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2014 г. по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России» в части выплаты компании-заявительнице компенсации за взыскание с нее штрафов за 2000 и 2001 гг. и уплату сумм исполнительского сбора по этим штрафам, а также за взыскание с компании-заявительницы несоразмерной (непропорциональной), как посчитал Европейский Суд по правам человека, суммы исполнительского сбора.

Представляется важным отметить, что в данном постановлении по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России» произошло то, на что указывала в своем акте Венецианская комиссия, — Конституционный Суд РФ рассмотрел вопрос о возможности исполнения постановления Европейского Суда в части мер индивидуального характера, признав не соответствующей Конституции РФ выплату денежных средств акционерам компании «ЮКОС», их правопреемникам и наследникам. Как указала Венецианская комиссия, выплата денежных средств кому-либо едва ли может противоречить Конституции РФ, в связи с чем необходимо в Федеральном конституционном законе «О Конституционном Суде Российской Федерации» прямо указать на отсутствие у Конституционного Суда РФ полномочия по проверке возможности исполнения постановления Европейского Суда в части мер индивидуального характера. В то же время данное предложение Венецианской комиссии может стать предметом серьезных размышлений, поскольку позиция Европейского Суда в данном постановлении является далеко не однозначной. В частности, Европейский Суд постановил выплатить компенсацию акционерам компании «ЮКОС», их правопреемникам и наследникам, при том что «жертвой» нарушения Конвенции была непосредственно сама компания «ЮКОС», которая на момент вынесения постановления Европейского Суда была ликвидирована (в 2007 г.).

В практике Европейского Суда встречаются случаи, когда компенсация присуждается не в пользу самого пострадавшего лица, а в пользу другого обратившегося лица, которое является косвенной или потенциальной жертвой. Косвенной жертвой могут считаться, например, родственники или близкие лица человека, который исчез в результате нарушения его прав и в этой связи не может самостоятельно обратиться в Европейский Суд с жалобой на нарушение своих прав. Потенциальной жертвой считается лицо, которое не пострадало, но может пострадать, и в случае, если оно пострадает, оно не сможет восстановить свои права в той же степени, в которой могло восстановить, обратившись заранее.

В данном деле не вполне очевидно, является ли применимым такой подход и мог ли Европейский Суд присудить компенсацию акционерам компании «ЮКОС», тем более — их правопреемникам и наследникам. В этой связи вопрос об оценке Постановления Конституционного Суда РФ по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против России» и о возможности разрешения вопроса о приведении в исполнение постановления Европейского Суда в части мер индивидуального характера остается открытым.

В заключение хотелось бы отметить, что противоречия в отношениях Европейского Суда и национальных конституционных судов знаменуют сложный, но неизбежный этап. Наиболее правильным подходом, который в настоящий момент реализуется Конституционным Судом РФ и Европейским Судом¹¹, является поиск компромисса в противовес

¹¹ Таким компромиссом, в сущности, является вышеуказанное Постановление КС РФ № 12-П от 19 апреля 2016 г., в котором КС РФ признал невозможным исполнение постановления Европейского Суда в части предоставления избирательных прав отдельным категориям заключенных, но в то же время признал возможным исполнение постановления в части обеспечения справедливого и

чрезмерным уступкам или полной изоляции. Хотелось бы высказаться в поддержку избранного в России пути, однако подчеркнуть важность применения такого подхода во благо общества, а не для обеспечения безнаказанности при нарушении международных обязательств Российской Федерации и Европейской конвенции, в частности¹².

Литература

1. Венская конвенция о праве международных договоров [Электронный ресурс] : заключена в г. Вене 23 мая 1969 г. // Ведомости ВС СССР. 1986. № 37. Ст. 772 // СПС «КонсультантПлюс».

2. Конвенция о защите прав человека и основных свобод [Электронный ресурс] : заключена в г. Риме 4 ноября 1950 г. // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163 (в ред. от 13 мая 2004 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

3. Протокол № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод [Электронный ресурс] : подписан в г. Париже 20 марта 1952 г. // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163 (в ред. от 13 мая 2004 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

4. Russian Federation final opinion № 832/2015 on the amendments to the Federal Constitutional Law on the Constitutional Court adopted by the Venice Commission at its 107th plenary session 10–11 June 2016 in Venice [Электронный ресурс]. URL: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)016-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)016-e)

5. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс] : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Российская газета. 2009. 21 января (с учетом поправок, внесенных законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ и от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ) // СПС «КонсультантПлюс».

6. О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» [Электронный ресурс] : федеральный конституционный закон от 14 декабря 2015 г. № 7-ФКЗ // СПС «КонсультантПлюс».

7. О Конституционном Суде Российской Федерации [Электронный ресурс] : федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ // СЗ РФ. 1994. № 13. Ст. 1447 (в ред. от 28 декабря 2016 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

8. Налоговый кодекс (часть вторая) [Электронный ресурс] : федеральный закон от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ // СЗ РФ. 2000. № 32. Ст. 3340 (в ред. от 18 июля 2017 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

9. Об исполнительном производстве [Электронный ресурс] : федеральный закон от 2 октября 2007 г.

№ 229-ФЗ // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849 (в ред. от 18 июля 2017 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

10. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] : федеральный закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954 (в ред. от 7 июня 2017 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

11. Информация о Постановлении Европейского Суда по правам человека от 6 января 2011 г. по делу «Паксас против Литвы» (жалоба № 34932/04) [Электронный ресурс] // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2011. № 7. // СПС «КонсультантПлюс».

12. Постановление Европейского Суда по правам человека от 26 февраля 2004 г. по делу «Гергюлю против Германии» (жалоба № 74969/01) [Электронный ресурс]. URL: <http://old.ourcourt.ru/practice/feder09/pr09820.htm>

13. Постановление Европейского Суда по правам человека от 24 июня 2004 г. по делу Фон Ганновер против Германии (жалоба № 59320/00) [Электронный ресурс]. URL: <http://europeancourt.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/fongannover-protiv-germanii-postanovlenie-evropejskogo-suda/>

14. Постановление Европейского Суда по правам человека от 7 октября 2010 г. по делу «Константин Маркин против России» (жалоба № 30078/06) (I Секция) (извлечение) [Электронный ресурс] // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2011. № 4 // СПС «Гарант».

15. Постановление Европейского Суда по правам человека от 23 ноября 2010 г. по делу «Гринс и М.Т. против Соединенного Королевства» (жалобы № 60041/08 и 60054/08) [Электронный ресурс] // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2016. № 01 // СПС «КонсультантПлюс».

16. Постановление Европейского Суда по правам человека от 22 марта 2012 г. по делу «Константин Маркин против России» (жалоба № 30078/06) [Электронный ресурс]. URL: <http://europeancourt.ru/2012/03/22/9768/>

17. Постановление Европейского Суда по правам человека от 31 июля 2014 г. по делу «ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» против Российской Федерации» (жалоба № 14902/04) [Электронный ресурс] // Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2014. № 4 (04) // СПС «КонсультантПлюс».

18. Решение Европейского Суда по правам человека от 8 июля 2003 г. по делу «Хёрст против Соединенного Королевства» (жалоба № 74025/01) (IV Секция) (извлечение) [Электронный ресурс] // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2003. № 12 // СПС «Гарант».

дифференцированного подхода к ограничению избирательных прав и уполномочил федерального законодателя на принятие соответствующих мер. Другим примером поиска компромисса КС РФ и Европейским Судом является Постановление Большой палаты Европейского Суда от 22 марта 2012 г. по делу «Константин Маркин против России». Большая палата Европейского Суда, на рассмотрение которой по ходатайству властей Российской Федерации было передано дело, разрешенное изначально Первой секцией 16 октября 2010 г., акцентировала внимание на том, что ограничение для военнослужащих мужчин установлено по признаку пола, но не по характеру их деятельности. В.Д. Зорькин отмечает, что такой подход позволяет сделать вывод о готовности Европейского Суда признать исполнением своего решения предоставление отпуска по уходу за ребенком военнослужащим, выполняющим свои обязанности на должностях вспомогательного состава. См.: Мусин В.А. Судебная защита: соотношение внутрисударственного и межгосударственного правосудия // Права человека. Практика Европейского Суда по правам человека. 2015. № 2. С. 5, 8 и Выступление В.Д. Зорькина «Взаимодействие национального и наднационального правосудия: новые вызовы и перспективы» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/News/Speech/Pages/ViewItem.aspx?ParamId=53>

¹² Shevchenko G.N. Do We Need the European Court of Human Rights As a Supranational Body? // Russian law. 2016. № 1. P. 112.

19. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 2 апреля 2015 г. № 654-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы закрытого акционерного общества «Пасифик» на нарушение конституционных прав и свобод положениями части 7 статьи 112 Федерального закона «Об исполнительном производстве» [Электронный ресурс]. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision193216.pdf>
20. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации № 27-П от 6 декабря 2013 г. «По делу о проверке конституционности положений статьи 11 и пунктов 3 и 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом президиума Ленинградского окружного военного суда» [Электронный ресурс]. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision147711.pdf>
21. Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации № 21-П от 14 июля 2015 г. «По делу о проверке конституционности положений статьи 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», пунктов 1 и 2 статьи 32 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации», частей первой и четвертой статьи 11, пункта 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 13, пункта 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 15, пункта 4 части 1 статьи 350 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и пункта 2 части четвертой статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» [Электронный ресурс] URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision201896.pdf>
22. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации № 12-П от 19 апреля 2016 г. «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 4 июля 2013 года по делу «Анчугов и Гладков против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации» [Электронный ресурс]. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision201896.pdf>
23. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации № 13-П от 30 июля 2001 г. «По делу о проверке конституционности положений подпункта 7 пункта 1 статьи 7, пункта 1 статьи 77 и пункта 1 статьи 81 Федерального закона «Об исполнительном производстве» в связи с запросами Арбитражного суда Воронежской области, Арбитражного суда Саратовской области и жалобой открытого акционерного общества «Разрез «Изыхский» [Электронный ресурс]. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision30223.pdf>
24. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 2 апреля 2015 г. № 654-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы закрытого акционерного общества «Пасифик» на нарушение конституционных прав и свобод положениями части 7 статьи 112 Федерального закона «Об исполнительном производстве» [Электронный ресурс]. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision193216.pdf>
25. Flogaitis S. The European Court of Human Rights and its discontents: turning criticism into strength / S. Flogaitis, T. Zwart, J. Fraser. Cheltenham, 2013. 240 p.
26. Shevchenko G.N. Do We Need the European Court of Human Rights As a Supranational Body? / G.N. Shevchenko // Russian law. 2016. № 1. P. 99–112.
27. Мусин В.А. Судебная защита: соотношение внутривосударственного и межгосударственного правосудия / В.А. Мусин // Права человека. Практика Европейского Суда по правам человека. 2015. № 2. С. 3–8.
28. Выступление Н.С. Бондаря «Европейский конституционализм в аспекте национальной конституционной и европейской конвенционной юрисдикций» [Электронный ресурс]. URL: <http://pravo.ru/news/view/42653/>
29. Выступление В.Д. Зорькина «Взаимодействие национального и наднационального правосудия: новые вызовы и перспективы» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/News/Speech/Pages/ViewItem.aspx?ParamId= 53>
30. Выступление В.Д. Зорькина, посвященное «имплементации решений Европейского Суда по правам человека в правовую систему Российской Федерации» [Электронный ресурс]. URL: <http://pravo.ru/news/view/42643/>

Аксиологические аспекты взаимодействия национальной и межгосударственной юрисдикций

Клочко Елена Игоревна,
аспирант кафедры конституционного права
и конституционного судопроизводства
Российского университета дружбы народов
elena.i.klochko@gmail.com

В статье рассматриваются отдельные вопросы взаимодействия национальной и межгосударственной юрисдикций. С позиций конституционной аксиологии отстаивается точка зрения, согласно которой не существует противоречий между конвенционными и конституционными нормами, противоречия существуют в их истолковании соответственно Европейским Судом по правам человека и Конституционным Судом Российской Федерации. Утверждается, что коллизии толкований возникают при рассмотрении судами «сложных дел», в отношении которых существуют альтернативные варианты их законного разрешения. К таким делам в первую очередь предлагается относить споры, имеющие коллизионную аксиологическую основу, разрешать которую полномочны национальные конституционные суды, поскольку категория ценностей обладает национальным конституционным содержанием, выявление которого возможно только в конституционном судопроизводстве.

Ключевые слова: конституционная аксиология, взаимодействие юрисдикций, коллизия толкований, Европейский Суд по правам человека.

Вопрос о взаимодействии органов международного правосудия и национальных судов является одним из наиболее обсуждаемых на современном этапе развития юридической науки. Данная тема представляется актуальной не только для России, но также и для ряда других европейских стран. Причиной тому служит использование Европейским Судом по правам человека (далее также ЕСПЧ, Суд) определенного набора методологических принципов толкования Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее — Конвенция, ЕКПЧ), позволяющих Суду при рассмотрении и разрешении споров придавать конвенционным положениям тот смысл, который со всей очевидностью не вытекает из содержания ее статей и на применение их в котором, скорее всего, страны при подписании Конвенции не давали согласия.

В данном контексте в первую очередь речь идет о принципе эволюционного толкования Конвенции, выработанного практикой самого ЕСПЧ, суть которого заключается в том, что ЕКПЧ является не неизменным набором правил, а представляет собой «живой инструмент» и может толковаться в свете текущей жизни¹. С одной стороны, представляется возможным отметить прогрессивность применения

подобной методологии и согласиться с утверждением, что права человека являются категорией, содержание которой может развиваться и изменяться с течением времени. Однако одновременно нельзя не указать на то, что использование ЕСПЧ подобного инструментария открывает путь к неограниченной свободе усмотрения Суда и является не чем иным, как проявлением «судейского активизма»², т.е. практики принятия решений, при которой международные суды, рассматривая и разрешая правовые споры, выходят за пределы формулировок международных договоров, определяющих сферы действия и намерения государств³.

Следствием использования такого рода методологии является то, что некоторые решения ЕСПЧ по отдельным деликатным вопросам представляются не просто полемичными, а далеко не бесспорными⁴, что, в свою очередь, имеет во многом предсказуемым результатом проблему с исполнением решений Европейского Суда по правам человека в национальных правовых порядках во всей Европе, в том числе в Российской Федерации, где данная тема в особенности актуализировалась в связи с принятием Конституционным Судом Российской Федерации Постановления от 14 июля 2015 г. № 21-П⁵, а также

¹ Application No. 5856/72. Case of Tyrer v. United Kingdom. Judgment of 25 April 1978. § 31. URL: <https://hudoc.echr.coe.int>

² Ковлер А.И. Соотношение европейского конвенционного и национального конституционного права — обострение проблемы (причины и следствия) // Российский ежегодник Европейской конвенции по правам человека. 2015. № 1. С. 19–64.

³ См.: Исполинов А. Судебный активизм и судебное нормотворчество Суда Европейского Союза // Международное правосудие. 2016. № 1 (17). С. 81–94.

⁴ Липкина Н.Н. Толкование Конвенции о защите прав человека и основных свобод Европейским судом по правам человека и верховенство права // Журнал российского права. 2015. № 4. С. 130–142.

⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 14 июля 2015 г. № 21-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», пунктов 1 и 2 статьи 32 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации», частей первой и четвертой статьи 11,

во исполнение его положений — Федерального конституционного закона от 14 декабря 2015 г. № 7-ФКЗ⁶.

Упомянутые акты уже были предметом анализа многочисленных исследований. Вместе с тем представляется возможным рассмотреть обозначенную проблему с позиций конституционной аксиологии и предложить несколько дополнительных аргументов в защиту тезиса о том, что при сопряжении правовых позиций конституционных и международных органов правосудия последнее слово должно оставаться за национальными судебными инстанциями, представляющими прежде всего конституционную юстицию.

На наш взгляд, во всей проблеме коллизионных рисков взаимодействия межгосударственной и национальной юрисдикций ключевым является понимание того, что не существует противоречий между конвенционными и конституционными нормами как таковыми; противоречия существуют в их интерпретации и применении. Именно расхождения в толкованиях международным судом и конституционными судами соответствующих норм и кроется исходная причина их разногласий.

Вывод о существовании конфликта толкований, а не противоречия самих по себе конвенционных и конституционных норм был весьма убедительно аргументирован Конституционным Судом Российской Федерации в Постановлении от 19 апреля 2016 г. № 12-П, в котором он указал, что ЕКПЧ как международный договор был подписан и ратифицирован Россией исходя из того, что положения Конституции РФ полностью согласуются с ним и не нуждаются в каких-либо изменениях, и «никаких вопросов, связанных с возможными противоречиями между ними, не возникало и у Совета Европы»⁷. Тезис об отсутствии противоречий между конвенционными и конституционными нормами также отстаивается судьями Конституционного Суда Российской Федерации в своих публикациях⁸ и, с нашей точки зрения, не вызывает принципиальных возражений. В силу этого вопрос соотношения межгосударственной и национальной юрисдикций наиболее целесообразно воспринимать под углом зрения соотношения толкований конвенционных и конституционных положений международным и конституционным судом соответственно.

Касаясь генезиса диверсификации конституционно-коллизионных трактовок внутригосударственных и международных норм, необходимо отметить, что суды, как наднациональные, так и национальные, обосновывая свои решения, прибегают к различным инструментам (конструкциям), выполняющим функции толкования, как правило, при разрешении так называемых сложных дел.

Термин «сложные дела» (*hard cases*) используется зарубежными авторами в работах по вопросам, касающимся теории аргументации судебных решений. Считается, что сам термин «сложные дела» впервые появился в работах известного философа и теоретика права Р. Дворкина, который под «сложными делами» подразумевал такие, для которых существующие положения закона не предоставляют однозначного решения, или, иными словами, дела, в которых применяемые судьей нормы права не могут быть истолкованы однозначным образом⁹. Впоследствии данная категория также была воспринята и другими исследователями в своих работах. Так, например, А. Барак под «сложными делами» понимает дела, в которых судья сталкивается с рядом возможностей, из которых все законны в рамках контекста системы¹⁰. По его мнению, именно в этих делах, и только в них, существует судебское усмотрение, т.е. «полномочие, которое закон дает судье, чтобы делать выбор из нескольких альтернатив, из которых каждая законна»¹¹.

Представляется, что использование термина «сложные дела» имеет немаловажное значение и при изучении вопроса о соотношении межгосударственной и национальной юрисдикций, так как, по нашему мнению, коллизии толкований возникают как раз (и только) в рамках «сложных дел» из-за того, что в делах, в которых существует единственный вариант истолкования и применения нормы, а следовательно, и единственно возможный алгоритм разрешения спора, возникновение правовых коллизий если не вообще невозможно, то крайне сомнительно.

При этом к так называемым сложным делам в первую очередь следует отнести такие, в которых ошутимо наличествует конфликт двух конкурирующих догм, принципов или ценностей, потому как именно в них судьям для разрешения спора, как правило, необходимо прибегать к дополнительным приемам (средствам, способам) толкования (в част-

пункта 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 13, пункта 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 15, пункта 4 части 1 статьи 350 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и пункта 2 части четвертой статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» // Российская газета. 2015. № 163.

⁶ Федеральный конституционный закон от 14 декабря 2015 г. № 7-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» // Российская газета. 2015. № 284.

⁷ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 19 апреля 2016 г. № 12-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 4 июля 2013 года по делу «Анчугов и Gladkov против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации» // Российская газета. 2016. № 95.

⁸ Зорькин В.Д. Конституционный Суд на переходном этапе исторического развития России // Журнал конституционного правосудия. 2016. № 4. С. 1–7; Зорькин В.Д. Конвенция о правах человека в российской правовой системе: проблемы имплементации // Журнал конституционного правосудия. 2016. № 1. С. 1–9; Бондарь Н.С. Ценностные начала судебной имплементации конвенционных требований в российскую правовую систему (из практики Конституционного Суда Российской Федерации) // Журнал конституционного правосудия. 2016. № 2. С. 4–10; Князев С.Д. Обязательность постановлений ЕСПЧ в правовой системе России (на основе практики Конституционного Суда Российской Федерации) // Журнал российского права. 2016. № 12. С. 5–17.

⁹ Dworkin R. Law as interpretation. Critical inquiry. 1982. P. 545.

¹⁰ Барак А. Судейское усмотрение. М., 1999. С. 56.

¹¹ Там же. С. 57.

ности, телеологическим, историческим, системным и сравнительным аргументам)¹², вследствие чего данные дела вызывают наибольшие трудности в их разрешении главным образом по причине того, что наиболее абстрактные и вступающие в противоречие правовые категории, такие как права, принципы и ценности, могут быть истолкованы по-разному.

И действительно, если проанализировать практику взаимоотношений ЕСПЧ и Конституционного Суда Российской Федерации, то расхождения в подходах к разрешению одного и того же дела возникали в тех спорах, в которых происходило столкновение двух конкурирующих прав, принципов или ценностей.

Примером в данном случае являются известные правовые споры по делам Константина Маркина и Анчугова и Гладкова. И в том, и в другом случаях судам с целью разрешения правового спора необходимо было прибегать к взвешиванию двух прав или ценностей, в первом случае — ценностей безопасности государства и права на отпуск по уходу за ребенком у мужчин-военнослужащих; во втором случае — ценностей надлежащего функционирования демократического режима и всеобщего избирательного права. Как известно, каждый из судов в своих актах по-разному взвесил указанные ценности и сделал разный аксиологический выбор.

В данном контексте важным представляется то обстоятельство, что любое право или принцип можно в конечном счете представить в виде ценности. В юридической литературе уже достаточно прочно утвердилось мнение, согласно которому юридические права и свободы личности являются правовой формой выражения ценностей¹³. По этой причине представляется, что конфликты толкований при взаимодействии ЕСПЧ и Конституционного Суда в конечном счете имеют идеологическую основу (базис), в связи с чем можно согласиться со справедливым утверждением Н.С. Бондаря о том, что аксиологические коллизии как таковые, в том числе возникающие из соотношения и столкновения национального и наднационального права, имеют конституционное значение, а все споры, которые по своей юридической природе, характеру и последствиям являются конституционными, подлежат разрешению, как известно, в порядке конституционного судопроизводства¹⁴.

Вывод о том, что коллизии, возникающие вследствие противоречий между национальным и наднациональным правопорядками, имеют аксиологическую основу, а потому в конечном счете именно конституционные суды обладают полномочием разрешать ценностные конфликты, звучал и в промежуточном мнении Венецианской комиссии, касающемся предоставления Конституционному Суду Российской Федерации полномочия решать во-

прос о возможности исполнения решений ЕСПЧ на территории России, которая в частности, указала, что «право отражает общественный стандарт, и разные политические сообщества имеют разные стандарты <...> выяснение относительного веса двух противоположных прав влечет изучение существа нравственного оправдания <...> национальный конституционный или верховный суд обычно лучше оценивают эти конкурирующие обоснования»¹⁵.

Соответственно, думается, что наиболее корректное разрешение вопроса о конкуренции ценностей в рамках конвенционно-конституционного правового спора возможно на уровне национальной юрисдикции из-за того, что юридические ценности являются преимущественно национальным правовым институтом. Не случайно в теории американской конституционно-правовой мысли еще в восьмидесятые годы прошлого века было отмечено, что судебные решения не могут в своем обосновании опираться на какую-либо независимую систему ценностей, любые ценности; для того чтобы быть использованными в качестве правовых инструментов они должны опираться на историю, традиции и опыт прошлых поколений¹⁶. Аналогичного взгляда придерживается и Г.А. Гаджиев, склонный считать, что «в США общепризнанно, что на интерпретацию Конституции должны влиять и современные ценности, и сумма общего опыта страны»¹⁷. Иными словами, ценности, чтобы быть использованными в судебной практике в качестве инструментов разрешения правовых споров, должны отражать национальный правовой стандарт; иное открывало бы путь к излишней свободе усмотрения со стороны наднационального правосудия.

Таким образом, взаимодействие национальной и межгосударственной юрисдикций имеет под собой в конечном счете ценностную основу, что в первую очередь связано с тем, что судам при разрешении сложных дел необходимо делать аксиологический выбор, который наиболее адекватно в состоянии осуществлять национальный суд. По данной причине новое полномочие, предоставленное Конституционному Суду, выглядит оправданным; оно, однако, не должно быть использовано для противопоставления межгосударственной и национальной юрисдикций (при том что подобные ситуации, на наш взгляд, носят скорее исключительный характер), а в целях разумного согласования европейского и российского правовых подходов к защите прав человека.

Литература

1. Барак А. Судейское усмотрение. М., 1999 / А. Барак ; науч. ред. В.А. Кикоть, Б.А. Страшун ; вступ. ст.: М.В. Баглай. М. : Норма, 1999. 376 с.

¹² Воробьев А.Г. Модель аргументации решений судов Федеративной Республики Германия. Электронный ресурс. URL: www.hse.ru/data/2012/10/21/1246188598/2003.%20Доклад.%20Модель%20аргументации%20решений%20судов%20ФРГ.doc

¹³ Alexy R. A theory of constitutional rights (1986). Oxford, 2010 ; Карасева И.А. Конкуренция конституционных ценностей в практике Конституционного Суда Российской Федерации и конституционных судов зарубежных стран : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014.

¹⁴ Бондарь Н.С. Указ. соч. С. 10

¹⁵ CDL-AD(2016)005-e Interim Opinion on the amendments to the Federal Constitutional Law on the Constitutional Court of the Russian Federation adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11–12 March 2016). § 60.

¹⁶ Anthony T. Kronman. Alexander Bickel's Philosophy of Prudence. Yale Law Review. 1985. P. 72.

¹⁷ Гаджиев Г.А. Онтология права (критическое исследование юридического концепта действительности). М., 2013. С. 259.

2. Бондарь Н.С. Ценностные начала судебной имплементации конвенционных требований в российскую правовую систему (из практики Конституционного Суда Российской Федерации) / Н.С. Бондарь // Журнал конституционного правосудия. 2016. № 2. С. 4–10.
3. Воробьев А.Г. Модель аргументации решений судов Федеративной Республики Германия / А.Г. Воробьев. Электронный ресурс. URL: www.hse.ru/data/2012/10/21/1246188598/2003.%20До-клад.%20Модель%20аргументации%20решений%20судов%20ФРГ.doc
4. Гаджиев Г.А. Онтология права (критическое исследование юридического концепта действительности) / Г.А. Гаджиев. М. : Норма: ИНФРА-М, 2013. 320 с.
5. Зорькин В.Д. Конвенция о правах человека в российской правовой системе: проблемы имплементации / В.Д. Зорькин // Журнал конституционного правосудия. 2016. № 1. С. 1–9.
6. Зорькин В.Д. Конституционный Суд на переходном этапе исторического развития России / В.Д. Зорькин // Журнал конституционного правосудия. 2016. № 4. С. 1–7.
7. Исполинов А. Судебный активизм и судебное нормотворчество Суда Европейского Союза / А. Исполинов // Международное правосудие. 2016. № 1 (17). С. 81–94.
8. Карасева И.А. Конкуренция конституционных ценностей в практике Конституционного Суда Российской Федерации и конституционных судов зарубежных стран : дис. ... канд. юрид. наук / И.А. Карасева. М., 2014. 244 с.
9. Ковлер А.И. Соотношение европейского конвенционного и национального конституционного права — обострение проблемы (причины и следствия) / А.И. Ковлер // Российский ежегодник Европейской конвенции по правам человека. 2015. № 1. С. 19–64.
10. Липкина Н.Н. Толкование Конвенции о защите прав человека и основных свобод Европейским судом по правам человека и верховенство права / Н.Н. Липкина // Журнал российского права. 2015. № 4. С. 130–142.
11. Alexy R. A theory of constitutional rights (1986). Oxford, 2010. 560 p.
12. Anthony T. Kronman. Alexander Bickel's Philosophy of Prudence. Yale Law Review. 1985.
13. Dworkin R. Law as interpretation. Critical inquiry. 1982. Texas Law Review, Vol. 60 (1982): 60, p. 527–550.

Доступ к защите субъективных прав в рамках административного судопроизводства в России в контексте универсальных стандартов доступа к правосудию*

*Гриценко Елена Владимировна,
профессор кафедры государственного права
Санкт-Петербургского государственного университета,
доктор юридических наук, профессор
gricenko.e@jurfak.spb.ru*

В статье рассматриваются проблемы становления административной юстиции в России как самостоятельной процессуальной формы судебной защиты прав и свобод в контексте международных и национальных стандартов правовой защиты и доступа к правосудию. Раскрываются конституционная природа доступа к правосудию как права, принципа и гарантии, требования к правовому регулированию доступа к судебной защите субъективных прав. Обосновывается необходимость дифференциации процессуальных форм защиты субъективных прав как гарантии доступа к правосудию и средства обеспечения эффективности судебной защиты. Особое внимание уделяется современному этапу конституционного и законодательного регулирования административного судопроизводства в Российской Федерации. Выявляются некоторые проблемы и противоречия в концептуальных подходах к такому регулированию, предлагается авторский взгляд на возможные пути их преодоления.

Ключевые слова: судебная защита, доступ к правосудию, международные и национальные стандарты правовой защиты и доступа к суду, субъективные права, субъективные публичные права, административное судопроизводство, Российская Федерация.

Обеспечение эффективной защиты прав и свобод человека и гражданина является задачей и обязанностью государства, всех его органов¹. Судебная защита в этом ряду занимает особое место, будучи одновременно и субъективным, и конституционным основным правом, и объективно-правовым конституционным принципом, и гарантией всех иных прав и свобод человека и гражданина. Судебная защита выступает не просто наиболее значимым элементом системы государственной защиты прав и свобод, но и сама должна являться в правовом государстве действенным средством защиты лица от произвола государства.

В связи с этим представляется вполне закономерным тот факт, что тема административной юстиции в России и доступа граждан к судебной защите от неправомερных действий, бездействия и актов органов и должностных лиц государственной власти

и местного самоуправления оказалась одной из наиболее активно обсуждаемых на протяжении последних 25 лет². Конституция Российской Федерации 1993 г. (далее — Конституция РФ), провозгласившая Россию правовым государством (ч. 1 ст. 1), а административное судопроизводство самостоятельным видом судопроизводства (ч. 2 ст. 118), закрепившая право на обжалование в суд действий и решений органов власти в качестве конституционного права человека и гражданина (ч. 2 ст. 46), придала новый импульс этим дискуссиям. Особая острота продолжающихся споров о природе, принципах и правилах административного судопроизводства, пределах, объекте и предмете судебной защиты, условиях доступа к правосудию в рамках административной юстиции обусловлена, во-первых, тем, что эти вопросы составляют предмет научных исследований как конституционалистов, административистов,

* Публикация подготовлена в рамках поддержанного РФФИ научного проекта № 16-03-00465.

¹ Статьи 2, 18 Конституции РФ // СПС «КонсультантПлюс».

² Первый российский Закон от 27 апреля 1993 г. № 4866-1 «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» (Российская газета. 1993. 12 мая. № 89) был принят и вступил в силу еще до принятия действующей Конституции РФ. Вместе с тем вопрос об административной юстиции, ее соотношении с административным процессом обсуждался в науке административного права и раньше. Обзор позиций советских ученых-административистов по вопросу об административном процессе, анализ эволюции их взглядов см.: Серков П.П. Административный процесс как зеркало административной науки // Административное право и процесс. 2014. № 9. С. 29–34. После вступления Закона об обжаловании в силу и принятия Конституции РФ дискуссии продолжились. См.: Бойцова В.В., Бойцов В.Я. Административная юстиция: к продолжению дискуссии о содержании и значении // Государство и право. 1994. № 5. С. 42–53; Хаманеева Н.Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти. М., 1997 и др.

так и представителей науки гражданского процессуального права, а во-вторых, тем, что правовое регулирование административной юстиции до принятия Кодекса административного судопроизводства³ осуществлялось в рамках гражданского процессуального законодательства (производство по делам, возникающим из административных / публичных правоотношений) в Гражданском процессуальном кодексе РФ (далее — ГПК РФ) и Арбитражном процессуальном кодексе РФ (далее — АПК РФ). Такие дела рассматривались, соответственно, как разновидность гражданских дел и разрешались судами общей юрисдикции и арбитражными судами.

После проведенной в 2014 г. конституционной реформы судебной системы, создания единого Верховного Суда Российской Федерации, принятия и вступления в силу 15 сентября 2015 г. Кодекса административного судопроизводства РФ (далее — КАС РФ) возникли новые предпосылки для развития административной юстиции как самостоятельного вида судопроизводства и способа защиты субъективных прав. Можно ли считать эти предпосылки достаточными и реализованными, а административную юстицию в России сложившимся институтом? Как соотносится новая процессуальная форма с международными и национальными стандартами судебной защиты и доступа к суду? Рассмотрим в этой связи подробнее конституционную природу доступа к судебной защите (1), международные и национальные стандарты обеспечения доступа к правосудию в их соотношении (2), а также проблемы дифференциации способов судебной защиты и выделения административного судопроизводства как гарантии эффективной судебной защиты (3).

1. Доступ к правосудию как право, принцип и гарантия

Доступ к правосудию является ключевым элементом права каждого на судебную защиту и одно-

временно предпосылкой реализации и показателем эффективности такой защиты. Право на судебную защиту своих прав и свобод, включая право на доступ к правосудию, представлено в российской Конституции, с одной стороны, как всеобщее субъективное конституционное основное право каждого, а с другой стороны, как общеправовой конституционный принцип и как универсальная гарантия реализации всех иных конституционных прав и свобод (ч. 1 ст. 46). Рассматривая вопрос о том, нарушается ли равное право на судебную защиту и на свободный доступ к суду установленным в ГПК РФ порядком доступа к надзорной инстанции, Конституционный Суд Российской Федерации (далее — Конституционный Суд РФ, КС РФ, Суд) еще раз подчеркнул, что «согласно Конституции Российской Федерации право на судебную защиту и доступ к правосудию относится к основным неотчуждаемым правам и свободам человека и одновременно выступает гарантией всех других прав и свобод, оно признается и гарантируется согласно общепризнанным принципам и нормам международного права (статьи 17 и 18; статья 46, части 1 и 2; статья 52)»⁴. Тот факт, что доступ к правосудию рассматривается в неразрывной связи и в контексте права на судебную защиту, не исключает его самостоятельного конституционно-правового значения и раскрытия не только в аспекте процессуальной гарантии прав потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью (ст. 52 Конституции РФ), но и (а) права конституционного, вытекающего из права каждого на судебную защиту, на обращение в суд, на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом, а также в качестве (б) конституционного принципа доступности правосудия и (в) права субъективного. Раскрывая правовую природу права на судебную защиту и доступ к суду, КС РФ неоднократно указывал на *недопустимость ограничения* этих основных конституционных прав⁵. Данная правовая

³ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ. URL: <http://www.pravo.gov.ru, 09.03.2015>; Федеральный закон от 8 марта 2015 г. № 22-ФЗ «О введении в действие Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации». URL: <http://www.pravo.gov.ru, 09.03.2015>

⁴ Пункт 2 мотивировочной части Постановления КС РФ от 5 февраля 2007 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности положений статей 16, 20, 112, 336, 376, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Кабинета Министров Республики Татарстан, жалобами открытых акционерных обществ “Нижнекамскнефтехим” и “Хакасэнерго”, а также жалобами ряда граждан» (Постановление 2007 г. по запросу Кабина Республики Татарстан, жалобам АО «Нижнекамскнефтехим» и «Хакасэнерго» и др.) // ВКС РФ. 2007. № 3.

⁵ Пункт 3 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 3 мая 1995 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности статей 220.1 и 220.2 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.А. Аветяна» // Вестник Конституционного Суда РФ (ВКС РФ). 1995. № 2–3. См. также: абз. 7 п. 6 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1996 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности пункта 5 части второй статьи 371, части третьей статьи 374 и пункта 4 части второй статьи 384 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан К.М. Кульнева, В.С. Лалуева, Ю.В. Лукашова и И.П. Серебренникова» // ВКС РФ. 1996. № 2: «...право на судебную защиту, в целом реализуемое через совокупность различных процессуальных средств, относится к числу прав, не подлежащих ограничению»; п. 3 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 29 апреля 1998 г. № 13-П «По делу о проверке конституционности части четвертой статьи 113 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросом Костомукшского городского суда Республики Карелия» // ВКС РФ. 1998. № 4: «Право на судебную защиту, по смыслу статей 55 (часть 3) и 56 (часть 3) Конституции Российской Федерации, не подлежит ограничению, поскольку ограничение этого права ни при каких обстоятельствах не может быть обусловлено необходимостью достижения признаваемых Конституцией Российской Федерации целей. Именно такая правовая позиция сформулирована Конституционным Судом Российской Федерации в Постановлениях от 5 февраля 1993 года, от 3 мая 1995 года и др.»; п. 6 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 28 мая 1999 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 266 и пункта 3 части первой статьи 267 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан Е.А. Арбузовой, О.Б. Колегова, А.Д. Кутырева, Р.Т. Насибулина и В.И. Ткачука» // ВКС РФ. 1999. № 5; п. 1.1 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 12 марта 2001 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», касающихся возможности обжалования определений, выносимых Арбитражным судом по делам о банкротстве, иных его положений, статьи 49 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций», а также статей 106, 160, 179 и 191 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Арбитражного суда Челябинской области, жалобами граждан и юридических лиц» // ВКС РФ. 2001. № 5; абз. 2 п. 3 мотивировочной

позиция получила в юридической литературе дальнейшую интерпретацию, которая зачастую сводится к утверждению тезиса об *абсолютном характере* права на судебную защиту и беспрепятственный / свободный доступ к правосудию⁶.

Вместе с тем представляется, что подобная характеристика не позволяет адекватно и в полной мере раскрыть правовую природу права на судебную защиту и на доступ к правосудию. Вести речь об абсолютном характере этого права можно лишь применительно к его неотчуждаемому ядру (основному содержанию), что, однако, вовсе не исключает необходимости и обязательности его реализации в относительных правоотношениях, одним из участников которых является тот суд или судья, к подсудности которых законом отнесено рассмотрение соответствующего дела.

В связи с этим закономерно возникает вопрос, как следует трактовать правовую позицию Конституционного Суда о недопустимости ограничения права на судебную защиту и доступ к правосудию, которая выражается, по мнению Суда, в неприменимости как общих (ч. 3 ст. 55 Конституции РФ), так и специальных (ст. 56) критериев ограничения прав и свобод и соответствующих тестов для проверки правомерности ограничения к праву на судебную защиту и доступ к правосудию. Достижение каких бы то ни было конституционно значимых целей не может служить оправданием для ограничения права на судебную защиту и доступ к правосудию. Соответственно, красной нитью в решениях Конституционного Суда РФ проходит мысль о том, что «право на

судебную защиту ни в каком случае не может вступить в противоречие» с установленными в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ возможными целями ограничения конституционных прав «и, следовательно, не подлежит ограничению», причем согласно ч. 3 ст. 56 Конституции ни при каких обстоятельствах⁷. Не противоречит ли данной правовой позиции тот факт, что в целях обеспечения эффективного восстановления нарушенных прав право на доступ к правосудию реализуется через регулирование законом соответствующих правил и процедур, процессуальных гарантий и требований, через установление требования о соблюдении условий допустимости обращения в суд? В литературе в связи с этим позиция Конституционного Суда о недопустимости ограничения права на судебную защиту и доступ к правосудию зачастую критикуется как непоследовательная⁸. Тем более что и сам Суд в ряде своих решений, характеризуя требования к законодательному регулированию доступа к суду и пределы законодательного усмотрения, указывает уже не на абсолютную недопустимость ограничения права на доступ к правосудию, а только на недопустимость тех ограничений, которые не соответствуют установленным в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ критериям⁹. Еще раньше Суд распространил аналогичные требования на регулирование порядка производства по вновь открывшимся обстоятельствам и ограничений права на обжалование постановлений прокурора в рамках такого производства¹⁰, а также на установление пределов исполнения судебного решения и оценку ограничения прав кредитора на такое исполнение¹¹.

части Постановления Конституционного Суда РФ от 17 марта 2009 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности положения, содержащегося в абзацах четвертом и пятом пункта 10 статьи 89 Налогового кодекса Российской Федерации, в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Варм» // ВКС РФ. 2009. № 2.

⁶ См., например: Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / под ред. Т.Г. Морщаковой. М.: Мысль, 2012. С. 14 (цит. по: Блохин П.Д. Двойной юбилей. Конституционное правосудие на службе прав человека // Сравнительное конституционное обозрение. 2016. № 2. С. 117–141, сноска 87); Сахнова Т.В. Цивилистический процесс: миссия в меняющемся мире // Вестник гражданского процесса. 2013. № 1. С. 14–33; Бондарь Н.С., Джагарян А.А. Прямое действие Конституции: генерация и гарантирование конституционным правосудием // Сравнительное конституционное обозрение. 2016. № 3. С. 52–78.

⁷ См. сноску 5.

⁸ См., например: Должиков А.В. Влияние конституционных прав на российскую правовую систему // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 6. С. 111.

⁹ В частности, Конституционный Суд РФ отмечал: «Права на доступ к правосудию и на законный суд... по самой своей природе требуют законодательного регулирования, при осуществлении которого федеральный законодатель располагает определенной свободой усмотрения, что, однако, не освобождает его от обязанности соблюдать вытекающее из Конституции Российской Федерации требование разумной соразмерности между используемыми средствами и поставленной целью, с тем чтобы не допустить такого ограничения указанных прав, которое затрагивало бы самое их существо» (абз. 4 п. 2 Постановления от 6 апреля 2006 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений Федерального конституционного закона «О военных судах Российской Федерации», Федеральных законов «О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации», «О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» и Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Президента Чеченской Республики, жалобой гражданки К.Г. Тубуровой и запросом Северо-Кавказского окружного военного суда» (далее — Постановление 2006 г. по чеченскому делу о присяжных заседателях в военных судах) // ВКС РФ. 2006. № 3).

¹⁰ Так, Суд указал, что, «устанавливая порядок возобновления дел по вновь открывшимся обстоятельствам, федеральный законодатель может вводить только такие ограничения гарантий судебной защиты (а следовательно, и права на обжалование постановлений прокурора об отказе в возбуждении производства по вновь открывшимся обстоятельствам и о прекращении производства), которые обусловлены защитой конституционных ценностей, перечисленных в статье 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации» (Определение Конституционного Суда РФ от 9 апреля 2002 г. № 28-О «По жалобе гражданина Ефимова Николая Петровича на нарушение его конституционных прав частью третьей статьи 386 и частью второй статьи 387 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР» // ВКС РФ. 2002. № 4).

¹¹ В Определении от 4 декабря 2003 г. № 456-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Октябрьского районного суда города Ижевска о проверке конституционности абзацев первого и второго пункта 1 статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» Конституционный Суд РФ сделал вывод о том, что «законодатель, определив в абзацах первом и втором пункта 1 статьи 446 ГПК Российской Федерации пределы обращения взыскания по исполнительным документам на принадлежащее гражданину-должнику на праве собственности жилое помещение, и ограничив тем самым право кредитора на надлежащее исполнение вынесенного в его пользу судебного решения, не вышел за рамки допустимых ограничений конституционного права на судебную защиту, установленных статьей 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации» (ВКС РФ. 2004. № 3).

Представляется, что правовую позицию Суда о недопустимости ограничения права на судебную защиту и доступ к правосудию следует трактовать в контексте универсальности указанного права-гарантии. Идеей недопустимости ограничения подчеркивается основной и всеобщий характер данного права и беспробельность судебной защиты независимо от используемых процессуальных форм, полнота охвата такой защитой всех возможных спорных ситуаций, связанных с нарушением субъективных прав, свобод и законных интересов, угрозой их нарушения. Именно непредоставление судебной защиты какой-либо сфере спорных правоотношений рассматривается Конституционным Судом РФ изначально как недопустимое ограничение, которое невозможно оправдать ни одной из конституционных целей, названных в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ.

В то же время полнота и всеобщность судебной защиты не только не исключают, но и, напротив, предполагают реализацию государством обязанности по созданию такого механизма защиты, который позволял бы реализовать ее в полном объеме и обеспечить эффективное восстановление в правах посредством правосудия, отвечающего требованиям справедливости, а значит, и осуществить необходимое законодательное регулирование с установлением правил и процедур, условий и порядка их использования. Так, еще в Постановлении от 3 февраля 1998 г. № 5-П Конституционный Суд РФ отмечал, что гарантия судебной защиты прав и свобод, закрепленная в ч. 1 ст. 46 Конституции, означает, что «государство *обязано* обеспечить полное осуществление права на судебную защиту, которая должна быть справедливой, компетентной и эффективной»¹². В последующих решениях данная обязанность была конкретизирована в контексте обеспечения эффективности судебной защиты и преодоления правовой неопределенности. Так, Суд неоднократно подчеркивал, что конституционное право на судебную защиту и доступ к правосудию — это не только право на обращение в суд, но и «возможность получения реальной судебной защиты в форме восстановления нарушенных прав и свобод в соответствии с законодательно закрепленными критериями, которые в нормативной форме (в виде общего правила) определяют, в каком суде и в какой процедуре подлежит рассмотрению конкретное дело, что позволяет

суду (судье), сторонам, другим участникам процесса, а также иным заинтересованным лицам избежать правовой неопределенности в этом вопросе»¹³, что у федерального законодателя достаточно широки пределы усмотрения «при установлении системы судебных инстанций, последовательности и процедуры обжалования, оснований для отмены или изменения судебных постановлений вышестоящими судами, полномочий судов вышестоящих инстанций», хотя и ограничены конституционным требованием «осуществлять соответствующее регулирование исходя из конституционных целей и ценностей, общепризнанных принципов и норм международного права и международных обязательств Российской Федерации и обеспечивать процессуальные гарантии лицам, участвующим в деле»¹⁴. Таким образом, право на судебную защиту и беспрепятственный доступ к правосудию не означает полной свободы выбора по своему усмотрению способа и процедуры судебного обжалования и судебной защиты. Эти процедуры устанавливаются на основе Конституции РФ федеральным законом¹⁵. Вводимые же законодателем требования обязательны для граждан¹⁶. Данный подход согласуется с закрепленным в ч. 1 ст. 47 Конституции принципом законного суда и судьи: правосудие должен осуществлять только тот суд и тот судья, к ведению которых законом отнесено рассмотрение конкретного дела, при этом рассмотрение дел должно осуществляться законно установленным, а не произвольно выбранным составом суда.

Итак, законодательное регулирование доступа к правосудию через установление судебной системы, подведомственности и подсудности дел, порядка осуществления различных судебных процедур, процессуальных прав участников неизбежно связано с установлением пределов и ограничений, а следовательно, должно соответствовать конституционным требованиям и может быть проверено на предмет соблюдения установленных в ч. 3 ст. 55 Конституции целей и критериев допустимости ограничений. Конституционные принципы и гарантии доступа к судебной защите, в свою очередь, сочетаются с общепризнанными международными принципами и нормами, включенными в российскую правовую систему и образующими универсальные стандарты правосудия. Эти стандарты, наряду с

¹² Пункт 4 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 3 февраля 1998 г. № 5-П «По делу о проверке конституционности статей 180, 181, пункта 3 части 1 статьи 187 и статьи 192 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // ВКС РФ. 1998. № 3.

¹³ Пункт 2 абз. 3 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 20 февраля 2006 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положения статьи 336 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан К.А. Инешина, Н.С. Никонова и открытого акционерного общества «Нижнекамскнефтехим» // ВКС РФ. 2006. № 3.

¹⁴ Пункт 2.2 мотивировочной части Постановления 2007 г. по запросу Кабмина Республики Татарстан, жалобам АО «Нижнекамскнефтехим» и «Хакасэнерго» и др.

¹⁵ См.: пункт 2 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 30 ноября 2012 г. № 29-П «По делу о проверке конституционности положений части пятой статьи 244.6 и части второй статьи 333 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан А.Г. Круглова, А.В. Маргина, В.А. Мартынова и Ю.С. Шардыко» (ВКС РФ. 2013. № 2) со ссылками на постановления от 2 февраля 1996 г. № 4-П, от 3 февраля 1998 г. № 5-П, от 5 февраля 2007 г. № 2-П. См. также: абз. 2 п. 2 мотивировочной части Определения Конституционного Суда РФ от 9 марта 2017 г. № 592-О «По жалобе гражданина Данилюка Сергея Александровича на нарушение его конституционных прав пунктом 5 части 2 статьи 246 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и частью шестнадцатой статьи 24.18 Федерального закона «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» (далее — Определение 2017 г. по делу Данилюка // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>, 14.04.2017) со ссылками на Постановление от 22 апреля 2013 г. № 8-П; определения от 17 ноября 2009 г. № 1427-О-О, от 23 марта 2010 г. № 388-О-О, от 22 марта 2012 г. № 555-О-О, от 26 мая 2016 г. № 1058-О и др.

¹⁶ См.: абз. 2 п. 2 мотивировочной части Определения 2017 г. по делу Данилюка со ссылками на определения от 15 июля 2010 г. № 971-О-О, от 19 июля 2016 г. № 1463-О, от 20 декабря 2016 г. № 2682-О и др.

Конституцией РФ, служат масштабом для оценки конституционности устанавливаемых в федеральном законодательстве правил доступа к судебной защите¹⁷.

2. Универсальные стандарты доступа к правосудию

Вопрос об общепризнанных стандартах правосудия является не только предметом пристального внимания Конституционного Суда РФ, но и достаточно активно исследуется в российской юридической литературе¹⁸. Обобщая имеющиеся позиции и подходы применительно к универсальным стандартам доступа к судебной защите, к последним можно отнести принципы, гарантии и критерии доступа к правосудию, признанные на международном уровне и реализуемые в национальном законодательстве. Соответственно закрепление этих стандартов происходит как на международном, наднациональном, так и на национальном уровнях. Примечательно, что среди наиболее значимых международных актов, в которых сосредоточены общепризнанные стандарты правосудия, Конституционный Суд РФ называет, помимо ст. 8 и 29 Всеобщей декларации прав человека 1948 г., ст. 2 (п. 2 и подп. «а» п. 3) и 14 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее — Конвенция), положениям которой также придается «статус» не просто норм международного договора, а общепризнанных принципов и норм международного права¹⁹. Речь идет прежде всего о нормах ст. 6, 13 и 35 Конвенции. При этом подчеркивается и особая роль в качестве составной части российской правовой системы решений Европейского Суда по правам человека — «в той части, в какой ими, исходя из общепризнанных принципов и норм международного права, дается толкование содержания закрепленных в Конвенции прав и свобод, включая право на доступ к суду и справедливое правосудие»²⁰, а также оформляются и развиваются стандарты правосудия. Так, несмотря на то что в п. 1 ст. 6 Конвенции прямо не говорится о гарантии доступа каждого к

правосудию, Европейский Суд по правам человека (далее — ЕСПЧ) в своем Постановлении «Голдер против Соединенного Королевства» от 21 февраля 1975 г. указал на принципиальное значение доступа к суду как неотъемлемой составляющей права каждого на справедливое судебное разбирательство, наряду с гарантиями организации и состава суда, а также гарантиями движения процесса. Это связано с тем, что доступ, понимаемый как право инициировать судебное разбирательство, представляет собой условие пользования гарантиями п. 1 ст. 6 Конвенции и обеспечения справедливости, публичности и динамизма судебного процесса²¹.

Рассматривая универсальные стандарты доступа к правосудию в системной взаимосвязи, можно выделить по крайней мере три основные группы стандартов, различающиеся по их содержанию и направленности: материальные, процессуальные, институциональные. Материальные стандарты доступа к судебной защите касаются в первую очередь характеристики объекта судебной защиты, т.е. тех субъективных прав, которые подлежат защите, и условий доступа. В п. 1 ст. 6 Конвенции речь идет, помимо прав в сфере уголовного процесса, о *гражданских правах и обязанностях*, принадлежащих индивидуальным и коллективным субъектам, которые затрагиваются возникшим спором. В то же время понятие «гражданских прав» как в практике ЕСПЧ, так и в национальном праве воспринимается достаточно широко и неоднозначно. При этом учитывается разница в национальных подходах к трактовке субъективных прав, а именно проводимая в ряде правовых систем (как, например, в Германии) дифференциация субъективных прав на частные и субъективные публичные права. Соответственно, ЕСПЧ в Постановлении по делу Кенига против ФРГ отметил следующее: «...будет ли право рассматриваться как **гражданское** (выделено мной. — Е.Г.) в смысле Конвенции, зависит не от его юридической квалификации во внутреннем законодательстве, а от того, какое материальное содержание вложено в него этим законодательством и какие последствия оно связывает с ним»²². В связи с этим и споры между го-

¹⁷ Именно на такой подход ориентирует законодателя и правоприменителя Конституционный Суд РФ, ссылаясь на ч. 1 ст. 17 Конституции РФ и формулируя общепризнанные стандарты правосудия. См., например: цитированные выше абз. 3 п. 2 Постановления 2006 г. по чеченскому делу о присяжных заседателях в военных судах; п. 2 мотивировочной части Постановления 2007 г. по запросу Кабина Республики Татарстан, жалобам АО «Нижнекамскнефтехим» и «Хакасэнерго» и др. Об общепризнанных стандартах правосудия см. также: абз. 2 п. 4 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2013 г. № 8-П «По делу о проверке конституционности статей 3, 4, пункта 1 части первой статьи 134, статьи 220, части первой статьи 259, части второй статьи 333 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, подпункта «з» пункта 9 статьи 30, пункта 10 статьи 75, пунктов 2 и 3 статьи 77 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации», частей 4 и 5 статьи 92 Федерального закона «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» в связи с жалобами граждан А.В. Андропова, О.О. Андроновой, О.Б. Белова и других, Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации и регионального отделения политической партии СПРАВЕДЛИВАЯ РОССИЯ в Воронежской области» // ВКС РФ. 2013. № 5.

¹⁸ См., например: Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / под ред. Т.Г. Морщаковой. М.: Мысль, 2012; Правосудие в современном мире: монография / под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. М.: Норма: Инфра-М, 2012; Султанов А.Р. Борьба за право на обжалование судебного решения. М.: Статут, 2014; Ковлер А.И. Международные принципы независимой судебной власти. К проблеме исследования стандартов справедливого правосудия в свете судейской независимости // Международное правосудие. 2016. № 2. С. 119–124.

¹⁹ Пункты 2, 2.1 мотивировочной части Постановления 2007 г. по запросу Кабина Республики Татарстан, жалобам АО «Нижнекамскнефтехим» и «Хакасэнерго» и др.

²⁰ Там же, п. 2.1.

²¹ European Court of Human Rights [ECHR], *Golder v United Kingdom*, App No 4451/70, Judgment of 21. February 1975, para.35-36. URL: <http://www.echr.coe.int>

²² ECHR, *König v Germany*, App. No 6232/73, Judgment of 28 June 1978, para. 89. URL: <http://www.echr.coe.int>. См. также: п. 90 указанного решения; ECHR, *Ringeisen v Austria*, App no 2614/65, Judgment of 16 July 1971. URL: <http://www.echr.coe.int>

сударством и частными субъектами подпадают под действие Конвенции, причем независимо от того, выступает ли государство в отношениях с частными лицами как субъект гражданского оборота или как публично-властный субъект. Гражданские права по смыслу Конвенции, таким образом, могут охватывать и субъективные публичные права, т.е. основанные на конституционных правах индивидуальные и коллективные правомочия и правопритязания публично-правового характера, реализуемые частными субъектами в отношениях с публичным субъектом, предполагающие наличие интереса частного лица. Субъективные публичные права подлежат защите как в административном, так и в судебном порядке — применительно к государствам, в которых осуществляется дифференциация судебного процесса, — в рамках прежде всего административного судопроизводства²³.

Наличие заинтересованности в судебной защите субъективных прав является важным условием допустимости обращения в суд: не случайно в п. 1 ст. 6 Конвенции особо подчеркивается наличие «спора о *его* (субъекта) (уточнение в скобках мое. — *Е.Г.*) гражданских правах» в качестве условия реализации права на справедливое судебное разбирательство. Таким образом, затронутость права заявителя должна быть им подтверждена при обращении в суд. Данное условие допустимости обращения с большей или меньшей степенью жесткости находит отражение в национальном законодательстве. В частности, в российском процессуальном законодательстве (ГПК, АПК, КАС) речь идет о праве каждого заинтересованного лица на обращение в суд за защитой нарушенных или оспариваемых прав, свобод или законных интересов²⁴. Примечательно, что национальный законодатель расширяет таким образом возможности частных субъектов для обращения в суд, распространяя это право и на «третьих лиц», не являющихся участниками конкретных правоотношений, не наделенных в них какими-либо правами, однако имеющих законный интерес в случае реализации прав и обязанностей участниками правоотношения.

Наконец, раскрывая требования к спору о гражданских правах, ЕСПЧ выработал следующие правовые позиции, получившие устойчивое распространение в его судебной практике: спор может относиться не только к факту существования права, но также и к объему и способу его реализации; спор может касаться как вопросов факта, так и вопросов права;

спор должен иметь подлинный и серьезный характер²⁵. Эти подходы нашли отражение в дифференциации исков и заявляемых требований в национальном законодательстве государств-участников.

Процессуальные и институциональные стандарты доступа к правосудию тесно взаимосвязаны, хотя и касаются различных сторон организации судебной защиты — соответственно судоустройства (институциональные) и судопроизводства (процессуальные). В связи с этим отдельные стандарты правосудия затрагивают одновременно и судоустройственный, и судопроизводственный аспекты. Именно в таком институциональном и процессуальном ключе могут быть рассмотрены, в частности, стандарты законного суда и судьи, независимого и беспристрастного суда, доступ к которому должен быть обеспечен, а также требование эффективной правовой защиты.

Понятие «эффективное средство правовой защиты» весьма подробно разработано в практике ЕСПЧ, в том числе в связи с оценкой «исчерпания средств внутригосударственной защиты» для обращения с жалобой в ЕСПЧ (толкование ст. 13 для целей п. 1 ст. 35 Конвенции). Судом выработана в связи с этим устойчивая правовая позиция о том, что эффективными и доступными средствами правовой защиты являются те, которые понятны, способны загладить вред в отношении жалоб заявителя и предлагают разумные перспективы на успешное их применение, имеют достаточную степень надежности не только в теории, но и на практике; при этом заявитель не обязан прибегать к национальным правовым средствам, которые являются неадекватными или неэффективными²⁶.

Особое значение в рамках универсальных процессуальных стандартов правосудия и доступа к нему имеет требование надлежащей процедуры рассмотрения дела. Примечательна с этих позиций данная ЕСПЧ оценка надзорного производства в российском гражданском и уголовном процессе. Анализируя имеющиеся в российском национальном законодательстве гарантии, ЕСПЧ не раз приходил к выводу о нарушении принципа правовой определенности при пересмотре судебных решений в порядке надзора²⁷. Однако впоследствии, учитывая проведенную в 2003 г. в российском процессуальном законодательстве реформу надзорного производства, ЕСПЧ признал надзорное производство надлежащим средством правовой защиты²⁸. Стандарты доступа к судебной защите при пересмотре судебных

²³ Вопрос о понятии субъективных публичных прав и их соотношении с конституционными правами является дискуссионным в юридической литературе. В данном случае в контексте рассматриваемого дела ЕСПЧ «Кениг против Германии» приводится определение субъективных публичных прав, наиболее распространенное в немецком праве. О понятии субъективных публичных прав см. подробнее: Гриценко Е.В. Субъективное публичное право как объект судебной защиты // Журнал конституционного правосудия. 2016. № 4 (52). С. 27–30.

²⁴ Часть 1 ст. 3 Гражданского процессуального кодекса РФ ; ч. 1 ст. 4 Арбитражного процессуального кодекса РФ ; ч. 1 ст. 4 Кодекса административного судопроизводства РФ.

²⁵ См. с дальнейшими ссылками: ECHR, *Bentham v the Netherlands*, App.8848/80, Judgment of 23. October 1985, para. 32. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng>

²⁶ См. с дальнейшими ссылками: ECHR, *Akdivar and Others v Turkey*, App No 21893/93, Judgment of 16. September 1996, paras. 66–67. URL: <http://www.echr.coe.int> ; ECHR, *Denisov v Russia*, App No 21566/13, Judgment of 6. May 2004, paras. 89, 92. URL: <http://www.echr.coe.int>

²⁷ О правилах пересмотра судебных решений, пределах отступления от принципа *res judicata* см. подробнее: ECHR, *Ryabykh v. Russia*, App No 52854/99, Judgment of 24. July 2003, para. 52. URL: <http://www.echr.coe.int>; ECHR, *Berdzenishvili v. Russia*, App. No. 31697/03, Decision of 29 January 2004. URL: <http://www.echr.coe.int> ; Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2004. № 7. С. 123–130.

²⁸ ECHR, *Galina Vasilyevna Kovaleva and others v Russia*, App No 6025/09, Decision of 25. June 2009. URL: <http://www.echr.coe.int> ; Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2011. № 1. С. 3, 126–132.

решений и исправлении судебных ошибок, как и надлежащей правовой процедуры при таком переосмотре, получили всестороннее развитие в практике Конституционного Суда РФ, в том числе с опорой на прецедентную практику ЕСПЧ²⁹.

Разумные сроки судебного разбирательства и исполнения судебных решений относятся к универсальным стандартам правосудия как элементы эффективного средства правовой защиты и гарантии стабильности правовой системы³⁰. Применительно к доступу к правосудию данный стандарт служит обоснованием установления процессуальных сроков на обращение в суд и последующее обжалование судебных решений. В то же время пропуск сроков обращения в суд не является основанием отказа в принятии искового заявления: суд выясняет причины пропуска и может восстановить срок. Однако невосстановление пропущенного срока является основанием для отказа в удовлетворении иска³¹.

Разумный срок судебного разбирательства ЕСПЧ распространяет и на досудебные процедуры разрешения спора³². В связи с этим в случае введения в национальном законодательстве, в том числе, обязательных досудебных процедур разрешения определенных споров этот срок необходимо учитывать при определении сроков обращения в суд.

Наконец надлежащая процедура доступа к правосудию предполагает адекватные гарантии доступа к информации о процессе, к материалам своего дела, а также личного или через представителя присутствия на слушаниях своего дела. Такой доступ позволяет всесторонне и своевременно обосновать заявителю свою правовую позицию и представить возражения относительно позиций иных участников процесса. Указанные гарантии являются отражением принципа публичности/гласности судебного процесса, без которого немыслимо справедливое судебное разбирательство, они распространяются также и на досудебные стадии. В то же время эти гарантии не абсолютны, не исключают возможности отказа от устных слушаний, при этом выбор способа обеспечения равных прав сторон остается за государством. Данный подход, нашедший отражение в

практике ЕСПЧ по толкованию ст. 6 Конвенции³³, в целом согласуется с ч. 2 ст. 24, ст. 123 и др. Конституции РФ и получил свое дальнейшее развитие в правовых позициях Конституционного Суда РФ. Так, Конституционный Суд РФ, раскрывая гарантии права на доступ к информации, полученной правоохранительными органами в отношении лица, если эти данные затрагивают его права и свободы, указал на недопустимость неопределенных критериев сокрытия подобной информации: такая информация должна быть доступна гражданину, если законодатель не предусмотрел специальный правовой статус такой информации в соответствии с конституционными принципами, обосновывающими необходимость и соразмерность ее особой защиты³⁴.

Одной из важных гарантий доступа к правосудию, средством обеспечения участия лица в процессе является институт представительства и квалифицированной юридической помощи при обращении в суд, в том числе бесплатной для нуждающихся³⁵. Очевидно, именно в этом ключе следует рассматривать систему бесплатной юридической помощи³⁶, а также институт обязательного представительства, введенный Кодексом административного судопроизводства РФ, который не должен выступать дополнительным препятствием в доступе к правосудию³⁷. В связи с этим при реализации положений КАС РФ об обязательном представительстве и требованиях к представителям учитываются позиции Конституционного Суда РФ о конституционных рамках использования организациями-заявителями нештатных представителей в арбитражном процессе. Суд указал, что возможности ограничения принципа диспозитивности при выборе представителя в арбитражном процессе могут быть продиктованы лишь ч. 3 ст. 55 Конституции РФ. Конституционные требования ст. 48 о квалифицированной юридической помощи связаны с качеством самой юридической помощи, но никак не с организационно-правовой формой представляемого, поэтому не могут оправдать вводимое АПК РФ ограничение, распространяемое только на представителей организаций, не входящих в штат, — обязательное наличие статуса адвоката³⁸.

²⁹ Пункты 2.2, 4, 9.1 мотивировочной части Постановления 2007 г. по запросу Кабина Республики Татарстан, жалобам АО «Нижнекамскнефтехим» и «Хакасэнерго» и др.

³⁰ Данный универсальный стандарт правосудия получил широкую интерпретацию в решениях ЕСПЧ. См., например: ECHR, *Burdov v. Russia*, App. No 59498/00, Judgment of 7. May 2002; ECHR, *Gushakova v. Russia*, App. No 23287/05, Judgment of 10. May 2007; ECHR, *Kulkov and others v. Russia*, Apps nos. 25114/03 etc., Judgment of 8. January 2009. URL: <http://www.echr.coe.int>

³¹ См.: ст. 219 Кодекса административного судопроизводства РФ. См. также: Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 декабря 2013 г. № 99 в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2017 г. «О процессуальных сроках» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 3.

³² См.: п. 32 Постановления ЕСПЧ «Голдер против Соединенного Королевства» с последующими ссылками.

³³ См., например: ECHR, *J.J. v. the Netherlands*, App. No. 21351/93, Judgment of 27. March 1998, para. 43; ECHR, *Van Orshoven v Belgium*, App 20122/92, Judgment of 29. June 1997, para. 39. См. также с дальнейшими ссылками на прецедентную практику ЕСПЧ: ECHR, *Larin v Russia*, App No 15034/02, Judgment of 20. May 2010, paras 35 etc. URL: <http://www.echr.coe.int>

³⁴ Пункт 4 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 18 февраля 2000 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 5 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина Б.А. Кехмана» // ВКС РФ. 2000. № 3. См. также: Определение Конституционного Суда РФ от 18 января 2005 г. № 39-О «По жалобе гражданина Часовских Сергея Владимировича на нарушение его конституционных прав частью второй статьи 416 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // ВКС РФ. 2005. № 4.

³⁵ См. подробнее с анализом позиций ЕСПЧ по данному вопросу: Шереметова Г.С. Право на бесплатную юридическую помощь в гражданском процессе. М.: Статут, 2015.

³⁶ См.: Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6725.

³⁷ Статья 45, ч. 5, ст. 55, ч. 1, ст. 208, ч. 9 и др. КАС РФ.

³⁸ Пункт 3 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 16 июля 2004 г. № 15-П «По делу о проверке конституционности части 5 статьи 59 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами Государ-

Примечательно, что законодатель, первоначально сформулировав в ч. 1 ст. 55 КАС РФ требование об адвокатском статусе лиц, которые могут быть представителями по административным делам, в изменениях Кодекса, внесенных Федеральным законом от 2 июня 2016 г. № 169-ФЗ, указал и на иных лиц, имеющих высшее юридическое образование.

Наконец, решению задачи повышения эффективности используемого способа судебной защиты может служить дифференциация видов судопроизводства в зависимости от характера защищаемого субъективного права. Для Российской Федерации, как и для других государств континентальной правовой семьи, подобная интерпретация универсальных стандартов правосудия и доступа к нему представляется особенно актуальной.

3. Проблемы становления административного судопроизводства в Российской Федерации как гарантии эффективной судебной защиты

Развитие административного судопроизводства в Российской Федерации как самостоятельной процессуальной формы не только судебного контроля за законностью, но и защиты субъективных прав граждан и организаций в публично-правовой сфере не свободно от противоречий и воспринимается как в теории, так и на практике не столь однозначно. Это во многом обусловлено отсутствием в Российской Федерации достаточно разработанной доктрины общего административного права, принципов и правил административных процедур, доктрины субъективных публичных прав как материально-правовой основы административного судопроизводства.

Рассматривая административную юстицию в функциональном и институциональном аспектах, можно обнаружить следующее.

1. В функциональном аспекте административная юстиция отличается материально-правовыми и процессуальными особенностями по сравнению с другими видами судопроизводства и представляет собой особый вид (форму) судопроизводства, в рамках которой общие принципы судопроизводства реализуются с определенной спецификой. Речь идет о специфической категории дел, о специфике материальных отношений, из которых возникает спор, участников спора, об особых задачах судопроизводства (помимо защиты субъективных прав суд в рамках административного судопроизводства осуществляет судебный контроль за законностью публичной власти). Можно констатировать, что в функциональном аспекте административная юстиция частично сформирована, но и здесь нет единства, несмотря на принятие КАС РФ. Так, например, к административным делам, помимо споров гражданина с публичной администрацией, по-прежнему традици-

онно относят дела об административных правонарушениях, разрешаемые по правилам Кодекса об административных правонарушениях РФ и АПК РФ. Кроме того, далеко не все дела, возникающие из публичных отношений, рассматриваются в порядке административного судопроизводства по КАС РФ. Существенную часть публичных споров Верховный Суд РФ предлагает решать в исковом порядке по ГПК РФ³⁹.

2. В институциональном аспекте административная юстиция не обособлена: ни общие, ни специальные административные суды в Российской Федерации так и не созданы.

Конституционная реформа судостроительства 2013–2014 гг., выразившаяся исключительно в объединении двух высших судов при сохранении во всех остальных чертах судебной системы без изменений, не способствовала отграничению административной юстиции от других ветвей правосудия, решению вопроса о пределах административной юстиции, круге административных дел, их отграничению от публичных дел, разрешаемых по правилам гражданского искового судопроизводства, как дел гражданских, с одной стороны, и от публичных дел, разрешаемых по правилам конституционного судопроизводства, — с другой. Напротив, изменения Конституции РФ зафиксировали и усугубили имеющиеся концептуальные проблемы в разграничении ветвей судопроизводства: непосредственно в Конституции РФ появились «экономические споры» наряду с административными, гражданскими, уголовными, конституционными.

Арбитражные суды по-прежнему занимаются разрешением экономических споров в сфере предпринимательской деятельности, которые вытекают либо из гражданских, либо из административных отношений, т.е. являются либо гражданскими, либо административными делами, однако по Конституции РФ рассматриваются как одна категория дел — экономические споры. Таким образом, вместо дифференциации и уточнения особенностей административного судопроизводства в арбитражных судах, в отличие от гражданского, законодатель затушевывает эти различия в новом конституционном понятии «экономического спора».

Непоследовательность законодателя наблюдается и при решении вопроса о разграничении полномочий Федерации и субъектов в сфере процессуального права. Так, в Конституцию РФ введено положение о новой сфере федерального ведения — «**процессуальном законодательстве**» (п. «о» ст. 71). При этом административно-процессуальное законодательство по-прежнему провозглашается предметом совместного ведения (п. «к» ч. 1 ст. 72). Появление единой сферы процессуального законо-

ственного Собрания — Курултая Республики Башкортостан, Губернатора Ярославской области, Арбитражного суда Красноярского края, жалобами ряда организаций и граждан» // ВКС РФ. 2004. № 6.

³⁹ Так, Верховный Суд РФ исключил из категории публичных споров, рассматриваемых по КАС РФ, дела о признании недействительными актов государственных органов и органов местного самоуправления, если их исполнение привело к возникновению, изменению или прекращению гражданских прав и обязанностей. Соответственно, к разряду «гражданских дел», по мнению Верховного Суда РФ, должны быть отнесены все дела об оспаривании актов и действий публичных субъектов в рамках реализации гражданами социальных, жилищных прав, прав в сфере государственно-служебных отношений. Таким образом, и споры о субъективных публичных правах Суд предлагает считать гражданскими (см.: пункт I Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2016 г. № 36 «О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 11).

дательства, а также объединение двух высших судов в единый Верховный Суд РФ предопределило разработку **Концепции единого Гражданского процессуального кодекса** и для общих, и для арбитражных судов, которая призвана согласовать правила гражданского и арбитражного процесса, унифицировать процессуальное законодательство⁴⁰.

Параллельно с этим процессом состоялось возвращение к принятому в первом чтении в мае 2013 г. Кодексу административного судопроизводства РФ и его окончательное принятие 8 марта 2015 г. В предмет КАС РФ при этом был включен только порядок рассмотрения дел, возникающих из административных правоотношений, в судах общей юрисдикции. При этом КАС РФ (ч. 4 и 5 ст. 1) не был распространен на:

- порядок разрешения административных дел арбитражными судами;
- порядок рассмотрения дел об административных правонарушениях по КоАП;
- порядок рассмотрения дел об обращении взыскания на средства бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, т.е. бюджетные споры (проблема поиска адекватной процессуальной формы защиты для этой категории дел сохраняется).

Во вступительном слове к Концепции единого ГПК РФ П.В. Крашенинников отметил, что «Кодекс административного судопроизводства может стать переходной ступенью к дальнейшей унификации всех процессуальных норм (выделено мною. — Е.Г.), за исключением уголовного процесса, в едином кодифицированном акте. Но это дело будущего...».

Однако, судя по предмету регулирования принятого КАС РФ, можно констатировать, что он демонстрирует совершенно иную логику в части унификации порядка производства по административным делам, нежели единый ГПК РФ. Более того, получается, что многие дела из публичных правоотношений по-прежнему остаются на регулирование ГПК РФ, а не переходят в предмет регулирования КАС РФ. Это идет вразрез с идеей унификации административно-процессуального права.

Такое нарушение логики дифференциации административно-процессуального и гражданско-процессуального права обусловлено широким распространением господствующей позиции о том, что процессуальные формы рассмотрения публичных дел по существу те же, что и частноправовых. Отсюда — недостаточность проработки в КАС РФ специфики административного судопроизводства. Так, если даже некие специфические принципы и правила упомянуты, однако должным образом они не раскрыты — как, например, принцип активного суда.

Все это свидетельствует о том, что процесс становления административной юстиции в России еще не завершен и нуждается в дальнейшей доктри-

нальной проработке. Тем более что основа для этого есть.

Литература

1. Блохин П.Д. Двойной юбилей. Конституционное правосудие на службе прав человека / П.Д. Блохин // Сравнительное конституционное обозрение. 2016. № 2. С. 117–141.
2. Бойцова В.В. Административная юстиция: к продолжению дискуссии о содержании и значении / В.В. Бойцова, В.Я. Бойцов // Государство и право. 1994. № 5. С. 42–53.
3. Бондарь Н.С. Прямое действие Конституции: генерация и гарантирование конституционным правосудием / Н.С. Бондарь, А.А. Джагарян // Сравнительное конституционное обозрение. 2016. № 3. С. 52–78.
4. Гриценко Е.В. Субъективное публичное право как объект судебной защиты / Е.В. Гриценко // Журнал конституционного правосудия. 2016. № 4 (52). С. 27–30.
5. Должиков А.В. Влияние конституционных прав на российскую правовую систему / А.В. Должиков // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 6. С. 109–120.
6. Ковлер А.И. Международные принципы независимой судебной власти. К проблеме исследования стандартов справедливого правосудия в свете судебской независимости / А.И. Ковлер // Международное правосудие. 2016. № 2. С. 119–124.
7. Правосудие в современном мире: монография / под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. М.: Норма: Инфра-М, 2012. 704 с.
8. Сахнова Т.В. Цивилистический процесс: миссия в меняющемся мире / Т.В. Сахнова // Вестник гражданского процесса. 2013. № 1. С. 14–33.
9. Серков П.П. Административный процесс как зеркало административной науки / П.П. Серков // Административное право и процесс. 2014. № 9. С. 29–34.
10. Соловых С.Ж. Конкретизация содержания субъективного процессуального права на доступ к правосудию в арбитражном судопроизводстве / С.Ж. Соловых // Современное право. 2013. № 9. С. 76–80.
11. Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / под ред. Т.Г. Морщаковой. М.: Мысль, 2012. 584 с.
12. Султанов А.Р. Борьба за право на обжалование судебного решения / А.Р. Султанов. М.: Статут, 2014. 527 с.
13. Хаманева Н.Ю. Защита прав граждан в сфере исполнительной власти: дис. ... д-ра юрид. наук / Н.Ю. Хаманева. М., 1997. 363 с.
14. Шереметова Г.С. Право на бесплатную юридическую помощь в гражданском процессе / Г.С. Шереметова. М.: Статут, 2015. 175 с.

⁴⁰ Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации была одобрена Решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству Государственной Думы ФС РФ от 8 декабря 2014 г. № 124 (1), вынесена на обсуждение и пока не принята (см.: СПС «КонсультантПлюс»).

Конституционный суд Словацкой Республики и разделение власти*

*Иветта Мацейкова,
Председатель Конституционного суда
Словацкой Республики,
доктор права
avtor@lawinfo.ru*

В статье освещаются вопросы значения конституционного правосудия и позиция Конституционного суда Словацкой Республики (далее — Конституционный суд) в рамках разделения властей. Кроме того, затрагиваются вопросы критики Конституционного суда со стороны представителей словацкой законодательной и исполнительной власти и дается ответ на эти претензии, с точки зрения Конституционного суда. В заключение статьи автор дает свое видение и оценку проблемы фактического вмешательства словацкой исполнительной власти в организацию и деятельность Конституционного суда.

Ключевые слова: Конституционный суд Словацкой Республики, разделение властей, вмешательство властей в вопросы конституционного правосудия.

I. Общие положения о конституционном правосудии и месте Конституционного суда в рамках разделения власти

Конституционное правосудие возможно определить как деятельность, направленную на защиту конституции (а также конституционных законов) и контроль над ее соблюдением, которые выполняют конституционные органы судебного типа, как правило, на основании квалифицированного обращения¹. Следовательно, основной функцией конституционного правосудия является эффективная гарантия соблюдения заранее установленных конституционных правил². Именно конституционное правосудие вводит принцип конституционности в жизнь и использует его на практике. Контроль конституционности в более широком смысле и институционализированное конституционное правосудие являются составной частью и продуктом конституционного государства, т.е. государства, воспринимающего определенные конститутивные принципы рамками для определения и ограничения своей деятельности, а также рамками для действий и поведения в политической жизни вообще³, и поэтому с конституционным правосудием в той или иной форме мы встречаемся в большинстве демократических государств.

Конституционный суд Словацкой Республики был конституирован и потом реально учрежден на основании положений ст. 124–140 Конституции Словацкой Республики (далее — Конституция). Учреждением специального, независимого судебного органа, не связанного с законодательной и исполнительной властью, а также системой остальных су-

дов, которому были переданы компетенции, касающиеся защиты конституционности, в Словацкой Республике, была внедрена модель судебной защиты конституционности в ее специализированной и концентрированной форме, для которой, кроме прочего, характерна также многочисленность правомочий. За Конституционным судом Словацкой Республики уже первоначальным текстом Конституции был признан очень широкий объем правомочий, который в последующий период в значительной мере расширялся. Согласно сегодняшнему правовому регулированию Конституционный суд имеет почти 20 полномочий. Такое постепенное расширение полномочий конституционного суда вместе с постоянным ростом количества дел в «традиционных» судопроизводствах выразительно проявилось также и в загруженности Конституционного суда, который в настоящее время должен справиться с гораздо большей нагрузкой, нежели в предыдущий период.

В связи с постепенным расширением полномочий словацкого Конституционного суда возможно, например, отметить то, что с 4 апреля 2017 г. словацкий Конституционный суд обладает следующим новым полномочием, а именно — рассмотреть соответствие постановления Национального Совета Словацкой Республики, которым Национальный Совет Словацкой Республики отменил решение Президента Словацкой Республики об объявлении амнистии или индивидуального помилования.

Можно отметить, что конституционные демократии (включая Словацкую Республику) нуждаются в функционирующей системе сдержек и наличии определенного противовеса, причем в государствах,

* Статья подготовлена на основании доклада на Международной конференции «Конституционное правосудие: Доктрина и практика» (Санкт-Петербург, 16 мая 2017 г.).

¹ Сладечек В. Конституционное правосудие. 2-е изд., существенно переработанное и дополненное. Прага : Ц.Х. Бек, 2003. С. 5.

² Шимичек В. Конституционная жалоба. 3-изд., актуализированное и дополненное. Прага : А.О. «Линде», 2005. С. 25.

³ Клокочка В. Конституционные системы Европейских государств. Прага : «Линде», 1996. С. 365.

в которых был учрежден конституционный суд, одним из самых важных элементов обеспечения системы сдержек и определенного равновесия является надлежащим образом функционирующий конституционный суд. Любое снижение эффективности или надлежащего функционирования Конституционного суда способно реально и серьезным способом нарушить три основных принципа, на которых стоит Словацкая Республика, а именно демократию, права человека и правовое государство.

При этом необходимо особенно отметить, что конституционные суды принадлежат к конституционным органам, которые непосредственно учреждаются согласно конституции. В этом качестве Конституционный суд Словацкой Республики равен законодательной и исполнительной власти, из чего вытекает, что в отношении к ним принципиально должен действовать принцип равенства, а не подчиненности⁴.

II. Критика Конституционного суда Словацкой Республики со стороны представителей словацкой законодательной и исполнительной власти

С критикой деятельности по принятию решений конституционных судов со стороны представителей законодательной и исполнительной власти в том или ином виде в принципе мы встречаемся в каждом государстве, в котором существует конституционное правосудие.

Естественно, конституционные суды не существуют в вакууме, а значит, их деятельность по принятию решений становится предметом критики. В этой связи, по моему мнению, должны действовать принципы, что такая критика должна быть существенной, подкрепляться квалифицированными юридическими аргументами, не быть эмоциональной или экспрессивной, выходящей за рамки общепризнанных правил приличия. Невозможно считать положительным то состояние, с которым, к сожалению, мы неоднократно сталкивались в Словацкой Республике, когда имеет место публичная критика объявленных, но еще не оформленных в письменной форме решений Конституционного суда, а именно когда последние подвергаются критике без того, чтобы критикующий субъект ознакомился с письменным обоснованием критикуемого им решения, принятого Конституционным судом. Критик в таком случае на основании устного оглашения решения Конституционного суда может лишь полагать, из каких конкретных правовых соображений исходил Конституционный суд при своем решении.

Не следует при этом забывать о простом факте, что критика судебных решений вытекает из самого характера принятия судебных решений. В большинстве судебных споров речь идет о споре между двумя сторонами, причем если Конституционный суд примет решение в пользу какой-либо из двух сторон, то другая сторона преимущественно недовольна реше-

нием Конституционного суда. В интересах сохранения доверия граждан Конституционному суду необходимо, чтобы действовал принцип, согласно которому вопреки тому, что критикующий не разделяет конкретной правовой позиции Конституционного суда, выраженной в его решении, он должен свою, отличающуюся правовую позицию обосновывать культурным и с профессиональной точки зрения эрудированным способом.

Этим, естественно, я не ставлю под сомнение право каждого человека на свободу слова, даже в случае, если бы применение этого права касалось презентации критических позиций в адрес деятельности конституционных судов по принятию решений. Но учитывая обязанность и ответственность, связанную с реализацией права на свободу слова, а также требование сохранить веру общественности в независимое, беспристрастное и справедливое принятие решений судами, необходимо требовать, чтобы в интересах сохранения авторитета судебной власти в случае появления критики решений, принятых конституционными судами, всегда соблюдалась определенная сдержанность.

Ссылаясь на ранее сказанное, я хотела бы сейчас для иллюстрации обратить внимание на три вида, или, точнее, направления критики, с которыми в Словацкой Республике в связи с деятельностью Конституционного суда Словацкой Республики по принятию решений мы чаще всего встречаемся. Речь идет о:

- а) критике якобы слишком широкой интерпретации Конституции Конституционным судом;
- б) критике определения Конституционным судом несоответствия правовой нормы с Конституцией и
- в) критике сроков принятия решений Конституционным судом.

А. Если речь идет о критике якобы слишком широкой интерпретации Конституции Конституционным судом, то можно сказать, что не только Конституционный суд Словацкой Республики, но и в общем конституционные суды многих (в основном постсоциалистических государств) подвергаются критике со стороны представителей законодательной и исполнительной власти (а также судей общих судов) за слишком широкую интерпретацию Конституции⁵. Это недопонимание часто вызвано тем, что граждане этих государств привыкли скорее к формалистической, рестриктивной интерпретации права общими судами, которую более упрощенно можно назвать законным позитивизмом, причем в этих государствах недостает опыта в отношении конституционного правосудия, правосудия, для которого должно быть характерно не исключительно позитивистское⁶, но также и материальное, ценностное восприятие права⁷. Это ценностное восприятие права критикует преувеличенное доверие органов, применяющих право, дословному толкованию закона.

⁴ Leibholz G. Die Rechtsstellung des Bundesverfassungsgerichts. München, 1987. S. 3.

⁵ Более подробно см., например: Герлох А., Томашек М. и др. Новые явления в праве в начале 21 века. II. Теоретические и конституционные импульсы развития права. Прага : Карлов университет, 2010. С. 307 и след.

⁶ Более подробно см., например: Кубу, Л и кол. История правовой философии. Оломоуц : Университет Палацкого, 2003. С. 100 и след.

⁷ Кун З. Применение права судьей в эре средневропейского коммунизма и трансформации. Анализ причин посткоммунистического правового кризиса. Прага : Ц.Х. Бек, 2005.

Оно зиждется на мнении, что дословное толкование закона представляет собой лишь первое приближение к прикладной правовой норме, является лишь исходным пунктом для разъяснения и уяснения ее смысла и цели. Дело в том, что механическое применение права, абстрагирующее, или неосознающее, намеренно, или в результате необразованности, смысл и цель правовой нормы, делает из права орудие отчуждения и абсурдности⁸. Причем история XX в., связанная с существованием тоталитарных государств, доказывает, что механическое отождествление права с юридическими текстами стало желаемым оружием тоталитарной манипуляции или орудием отстаивания тоталитарной власти⁹. Цель и смысл закона, следовательно, не нужно искать только в словах и предложениях правовой нормы, так как в правовой норме содержатся и должны содержаться также и принципы, признанные демократическими правовыми государствами¹⁰.

Поэтому ценностное восприятие права подчеркивает, что при применении права невозможно исходить лишь из дословного текста правовой нормы, а необходимо учитывать и относящиеся правовые принципы¹¹, прописанные и выраженные в тексте правовых норм или выраженные в высокоабстрактной форме в Конституции¹². При этом именно конституционные суды являются органами, которые как в конкретных случаях, так и в случаях абстрактного контроля конституционности определяют содержание высокоабстрактных конституционных принципов. Именно конституционные принципы, которые истолковывает конституционный суд, часто имеют универсальное значение и затрагивают все сферы правового порядка¹³. И таким образом, в рамках отстаиваемого конституционными судами ценностного восприятия права, по сути, речь идет об акцентировании идеи не только формального, но и действительного, материального правового государства.

Ссылаясь на концепцию материального правового государства, в связи с вопросом толкования правовых норм и Конституционный суд Словацкой Республики высказал свою позицию, что неизбежной составной частью деятельности судов по принятию решений, включающей применение абстрактных правовых норм к конкретным обстоятельствам индивидуальных случаев, установление содержания и смысла правовой нормы является применением отдельных методов правового толкования. Всегда речь идет о методологии, в рамках которой ни один из методов толкования не имеет абсолютного преимущества, причем отдельные применяемые методы

должны дополнять друг друга и вести к понятному и рационально обоснованному разъяснению текста правового предписания. При толковании и применении положений правовых предписаний, несомненно, необходимо первично исходить из их дословного текстового содержания, так как языковое толкование представляет собой первое приближение к применяемой правовой норме, является исходной точкой для разъяснения и уяснения ее содержания, смысла и цели. Но суд не связан дословным текстом законного положения в абсолютной степени. Он вправе, более того, он даже должен отойти от дословного текста правового акта в случае, если этого по уважительным причинам требует сама цель закона, систематическая связь или требование, касающееся соответствующего конституции толкования законов и других общеобязательных положений закона. Обязанность государственных органов соблюдать закон согласно п. 2 ст. 2 Конституции Словацкой Республики, собственно, не означает исключительной и безоговорочной необходимости дословного грамматического толкования применяемых законных положений. Положение п. 2 ст. 2 Конституции Словацкой Республики не представляет лишь обязанность государственных органов соблюдать текст, но и смысл, и цель закона¹⁴.

Б. Что касается критики словацкого Конституционного суда в тех случаях, когда Конституционный суд в делопроизводствах о соответствии правовых норм «позволяет себе» **определить несоответствие** некоторой правовой нормы (или ее положения) с Конституцией, то в первую очередь необходимо подчеркнуть, что эта критика много раз основывается на ошибочном убеждении критикующего, что Национальный Совет Словацкой Республики (далее — Национальный Совет) как орган, выражающий суверенитет народа, при принятии законов в принципе ничем не ограничен.

В этой связи также необходимо подчеркнуть, что словацкий Конституционный суд, принимая решения о соответствии законов, не составляет политической оппозиции Национальному Совету или словацкому Правительству, а лишь в соответствии с разделением власти, которое является одним из основных принципов правового государства, выполняет свою обязанность, которой является защита конституционности.

В каждом современном демократическом правовом государстве существующее определенное напряжение между конституционным судом и законодательным корпусом, или правительством, является

⁸ Более подробно см. постановление Конституционного суда Чешской Республики, номер дела Pl. ÚS 33/97 от 17 декабря 1997 г. URL: <https://www.concourt.cz>

⁹ Бобек М., Молек П., Шимичек М. Коммунистическое право в Чехословакии. Главы истории беззакония. Брно: Университет имени Масарика, 2009. С. 207.

¹⁰ Более подробно см. постановление Конституционного суда Чешской Республики, номер дела Pl. ÚS 21/96 от 4 февраля 1997 г. URL: <https://www.ustavnysud.sk>

¹¹ Более подробно см., например: Богушак Й. и кол. Правовые принципы. Пельгржимов: Издательство 999, 1999.

¹² Кун З. Применение права судьей в эре средневропейского коммунизма и трансформации. Анализ причин посткоммунистического правового кризиса. С. 126.

¹³ Кун З. Применение права в сложных случаях. Прага: Каролиnum, 2002. С. 331.

¹⁴ По вопросу толкования в решениях Конституционного суда Словацкой Республики более подробно см., например, постановления Конституционного суда Словацкой Республики, номер дела II. ÚS 148/06 от 12 апреля 2006 г., номер дела III. ÚS 348/06 от 17 января 2008 г., номер дела IV. ÚS 209/07 от 6 марта 2008 г., номер дела I. ÚS 252/07 от 1 октября 2008 г., номер дела III. ÚS 341/07 от 1 июля 2008 г., номер дела I. ÚS 243/07 от 19 июня 2008 г., номер дела III. ÚS 72/2010 от 4 мая 2010 г. URL: <https://www.ustavnysud.sk>

естественным явлением, так как именно конституционные суды представляют собой те органы, которым конституции демократических правовых государств поручают выполнять задачу — воспрепятствовать концентрации и злоупотреблению власти законодательными корпусами или правительствами, а значит, в конечном счете задачу защищать конституционность и в отношении самого государства.

В. Что касается критики сроков принятия решений Конституционным судом, вначале необходимо отметить тот факт, что в соответствии со словацкой Конституцией, если не принимать во внимание одно исключение (60-дневной срок для рассмотрения соответствия предмета референдума Конституции) в отношении Конституционного суда, *намеренно*, в общем, не предусмотрены сроки для принятия решений, именно потому, что учитывается сложность дел, рассматриваемых Конституционным судом. Конституция, таким образом, разумно и весьма понятно отдает предпочтение качеству принимаемых Конституционным судом решений перед их количеством.

Исходя из сказанного, необходимо также отметить, что, несмотря на одно исключение, когда Конституция не устанавливает Конституционному суду сроков для принятия решений, в некоторых видах производства Конституционного суда мы можем встретиться со сроками для принятия решений, которые регулируются законом Словацкой Республики № 38/1993 «Об организации Конституционного суда Словацкой Республики, о его судопроизводстве и о положении его судей» в последней редакции (далее — Закон «О Конституционном суде») или конституционным законом № 357/2004 «О защите общественного интереса при выполнении общественными должностными лицами их должностных обязанностей» в последней редакции. При этом возможно отметить, что в производствах, в которых Конституционный суд обязан принять решение в установленные сроки от момента получения обращения, последнему удается уложиться в эти сроки.

Но в связи с критикой сроков принятия решений Конституционным судом необходимо также отметить, что, несмотря на то что Конституционному суду удается сохранить динамику и непрерывность деятельности по принятию решений, имеет место постепенное увеличение сроков рассмотрения дела Конституционным судом по причине сохраняющейся тенденции возрастающего количества обращений и вследствие существующего на протяжении продолжительного времени обстоятельства, касающегося трех судейских вакансий Конституционного суда. Если в 2012 г. средняя продолжительность времени для рассмотрения дела в Конституционном суде составляла 3,34 месяца, то в 2016 г. средняя продолжительность конституционного судопроизводства составляла уже 11,87 месяца.

Если речь идет о сохраняющейся тенденции большого количества обращений в Конституционный суд, как первой причине увеличения средней продолжительности конституционного судопроизводства, то для наглядности возможно отметить, что в первый — семилетний срок полномочий Конституционного суда (1993—2000 гг.) он получил в общем

4998 обращений. В период исполнения своих полномочий во второй семилетний период (2000—2007 гг.) в адрес Конституционного суда было направлено в общем 12 554 обращений. В третий — двенадцатилетний срок полномочий с февраля 2007 г. в Конституционный суд пока поступило более чем 143 000 обращений.

Что касается неполного штата судей Конституционного суда, как второй причины увеличения средней продолжительности конституционного судопроизводства, то этой проблемы я более подробно коснусь в части статьи, посвященной фактическому вмешательству исполнительной власти в организацию и деятельность Конституционного суда.

III. Требования, предъявляемые словацкой политической практике со стороны Конституционного суда Словацкой Республики

Если предыдущая часть статьи была посвящена критике Конституционного суда Словацкой Республики со стороны представителей законодательной и исполнительной власти, то ниже считаю целесообразным отметить некоторые требования, которые, с точки зрения словацкого Конституционного суда, возможно предъявить словацкой политической практике.

А. По моему мнению, заслуживает критики недопустимое уклонение от соблюдения принципа конституционного равновесия и принципа разделения власти со стороны Национального Совета в отношении Конституционного суда, т.е. действия, с помощью которого пытаются обойти ограничения, закрепленные Конституцией. Кроме того, имеют место попытки отрицать или изменить решения Конституционного суда, касающиеся неконституционности закона, и сделать невозможным контроль, осуществляемый Конституционным судом, путем принятия конституционных законов и в тех случаях, когда регулирование данного вопроса конституционным законом Конституция вообще не предполагает. Но конституционные законы должны приниматься исключительно тогда, когда на их принятие в форме бланкетных положений прямо ссылается Конституция.

Б. С точки зрения требований правового государства также нельзя положительно оценивать ситуацию, свидетелями которой мы были в прошлом. Напомню, в связи с выборами Генерального прокурора Словацкой Республики должностные лица Национального Совета Словацкой Республики хотели «обхитрить» Конституционный суд таким образом, что не стали принимать во внимание еще не опубликованное в Своде законов Словацкой Республики, но уже публично объявленное Конституционным судом решение, касающееся приостановления действия правовой нормы.

В. С точки зрения Конституционного суда, нельзя также положительно оценивать и те случаи, когда участник производства, касающегося жалоб физических или юридических лиц, согласно ст. 127 Конституции принимает к сведению решение Конституционного суда, но не разделяет (полностью или частично) правовой позиции Конституционного суда, содержащейся в обосновании его решения.

В этой связи в первую очередь необходимо подчеркнуть, что как для судебного производства в судах общей юрисдикции, так и для производства о жалобах физических или юридических лиц согласно ст. 127 Конституции не подвергается сомнению факт, что судебное решение — индивидуальный акт, обязательный для всех, значит, судебные решения обязательны для участников конкретного производства, причем индивидуальная обязательность решений судов общей юрисдикции или Конституционного суда безоговорочно принимается.

В случае принятия конституционным судом решений о жалобах физических или юридических лиц согласно ст. 127, в связи с этой индивидуальной обязательностью решений Конституционного суда, необходимо отметить в первую очередь компетенции Конституционного суда, закрепленные в п. 2 ст. 127 Конституции. Согласно таким компетенциям в случае, когда Конституционный суд удовлетворяет жалобу, то своим решением он выражает свою позицию, что на основании решения, меры или иного вмешательства, имеющих законную силу, были нарушены права или свободы согласно п. 1, и отменяет такое решение, меру или иное вмешательство. Если нарушение прав или свобод согласно п. 1 произошло вследствие бездействия, то Конституционный суд вправе распорядиться, чтобы тот, кто такие права или свободы нарушил, начал действовать. Конституционный суд также вправе вернуть дело для дальнейшего производства, запретить продолжающееся нарушение основных прав или свобод или прав человека и основных свобод, вытекающих из международного договора, который Словацкая Республика ратифицировала, и он был опубликован способом, установленным законом, а если существует возможность, дать распоряжение, чтобы тот, кто нарушил такие права или свободы, согласно ст. 1 возобновил состояние, которое было до нарушения.

Конституционное регулирование уточняет Закон о Конституционном суде, который, исходя из п. 2 ст. 127 Конституции, наряду с определением возможностей по принятию Конституционным судом решений, в случае установления нарушения прав заявителя, который обратился с жалобой, в положении п. 6 ст. 56 Закона о Конституционном суде закрепляет, что в том случае, когда Конституционный суд решение, меру или иное вмешательство, имеющие законную силу, отменил и дело вернул для дальнейшего производства, то тот, кто по делу принял решение, принял решение о мере или осуществил иное вмешательство, обязан повторно рассмотреть дело и принять по нему решение; причем в этом производстве или действии он обязан соблюдать правовую позицию Конституционного суда.

Правовая позиция Конституционного суда содержится в обосновании решения Конституционного суда, причем для участников производства оно обязательно по той причине, что эта правовая позиция Конституционного суда является конкретным проявлением применения Конституции. Правовая позиция Конституционного суда при этом состоит в авторитативном заключении Конституционного суда по вопросу, какие правовые нормы должны быть в деле применены, каким образом они должны толковаться и использоваться, а также, если это не-

обходимо, какого юридически значимого результата необходимо достичь. Таким образом, соблюдение правовой позиции Конституционного суда в первую очередь обозначает обязанность адресата учитывать правовую позицию, указанную в решении Конституционного суда, или обязанность при толковании и применении соответствующих правовых норм, которых касается данная правовая позиция Конституционного суда, действовать в соответствии с последней.

Наряду с закреплением обязательности правовой позиции Конституционного суда, выраженной в обосновании решения Конституционного суда, Закон о Конституционном суде отдельно в п. 7 ст. 56 закрепляет обязательность распоряжения, или запрета, изданного Конституционным судом, адресованного нарушителю права в резолютивной части решения Конституционного суда, когда определяет, что тот, кто по делу принял решение, принял решение о мере или осуществлении иного вмешательства, обязан выполнить решение согласно п. 3 (т.е. резолютивной части решения, которым Конституционный суд, кроме удовлетворения жалобы, а) распорядился, чтобы тот, кто основное право или свободу нарушил в результате своего бездействия, в деле действовал согласно особым предписаниям, б) вернул дело для дальнейшего производства, в) запретил продолжать нарушение основного права или свободы или г) распорядился, чтобы тот, кто основное право или свободу нарушил, возобновил состояние до нарушения). Наряду с этим в положении п. 7 ст. 56 Закона о Конституционном суде закреплено, что решение Конституционного суда приводится в исполнение от момента его вручения.

Из сказанного вытекает, что адресат, который принимает решение Конституционного суда, всегда обязан учитывать не только положение п. 7 ст. 56 Закона о Конституционном суде, т.е. принимать во внимание обязательность выполнения распоряжения, содержащегося в резолютивной части постановления Конституционного суда, согласно которой он, например, обязан дело снова рассмотреть и принять решение, но он также обязан действовать в соответствии с положением п. 6 ст. 56 Закона о Конституционном суде, т.е. обязан учитывать правовую позицию Конституционного суда, содержащуюся в решении Конституционного суда.

IV. Фактическое вмешательство словацкой исполнительной власти в организацию и деятельность Конституционного суда Словацкой Республики

В рамках последней части статьи я хотела бы коротко указать на фактическое вмешательство в организацию и деятельность Конституционного суда Словацкой Республики, причем под фактическим вмешательством подразумевается незаконное вмешательство, т.е. фактическое действие или бездействие словацких политических представителей, которое отрицательно влияет на организацию и деятельность Конституционного суда. С точки зрения Суда, в последнее время фактическое вмешательство проявляется в неназначении на должность недостающих судей Конституционного суда.

Согласно п. 1 и 2 ст. 134 Конституции Конституционный суд состоит из тринадцати судей, которых

по предложению Национального Совета назначает Президент Словацкой Республики (далее — Президент). Национальный Совет предлагает двойное количество кандидатов в судьи Конституционного суда, которых должен назначить Президент. Но эти положения Конституции с 2014 г. не выполняются, так как в словацком Конституционном суде продолжительное время не заняты все места судей, причем это долговременно сохраняющееся обстоятельство, когда не назначены судьи Конституционного суда, возможно коротко подытожить следующим образом.

На три места судей Конституционного суда, которые должны были освободиться 4 июля 2014 г., когда завершился срок полномочий трех судей Конституционного суда (Яна Аукста, Юрая Хорвата и Яна Лубыго), 3 апреля 2014 г. и 15 мая 2014 г. Национальный Совет избрал шесть (т.е. требуемое конституцией двукратное количество) кандидатов в судьи Конституционного суда (Яну Барицову, Яна Берната, Эву Фулцову, Мирослава Дуриша, Юрая Сополигу и Имриха Волкая).

Президент на три освободившихся места судей Конституционного суда из шести судей (т.е., по Конституции, двукратного количества), кандидатуры которых на основании решения Национального Совета от 2 июля 2014 г., были предложены Президенту, назначил на должность судьи Конституционного суда лишь одного из них — Яну Барицову, вследствие чего два места судей Конституционного суда остались вакантными.

Ссылаясь на эти действия Президента, Конституционному суду были вручены конституционные жалобы кандидатов в судьи Конституционного суда, которые не были назначены на свои должности. По данным жалобам Конституционный суд вынес постановление III. ÚS 571/2014 от 17 марта 2015 г., в котором указал, что:

— основное право кандидатов в судьи Конституционного суда Эвы Фулцовой, Мирослава Дуриша и Юрая Сополиги на доступ к избираемым и другим публичным должностям, при одинаковых условиях, согласно п. 4 ст. 30 Конституции, а также п. 2 ст. 127 Конституции, было нарушено в результате решения Президента о неназначении их судьями Конституционного суда;

— одновременно Суд отменил обжалованные решения Президента о неназначении их судьями Конституционного суда, а также обязал Президента действовать и принять по делу решение.

Правовую позицию Конституционного суда, из которой исходил Конституционный суд и на основании которой было сделано заключение, что основное право кандидатов в судьи Конституционного суда на доступ к избираемым и другим публичным должностям при одинаковых условиях согласно п. 4 ст. 30 конституции было нарушено в результате принятого Президентом решения о неназначении их судьями Конституционного суда, возможно резюмировать следующим образом:

А) Президент обязан из двукратного количества кандидатов в судьи Конституционного суда, которые ему были предложены Национальным Советом, назначить точно половину из этого количества.

Б) Президент при принятии решения о назначении судей Конституционного суда из кандида-

тов, которые ему были представлены Национальным Советом, не должен исходить или действовать согласно толкованию Конституционного суда PL. ÚS 4/2012, касающегося назначения Генерального прокурора Словацкой Республики, согласно которому Президент не должен назначить кандидата на должность Генерального прокурора, избранного Национальным Советом, если существует серьезное обстоятельство, касающееся личности кандидата на должность Генерального прокурора, который обоснованно ставит под сомнение его способность исполнять вверенную ему должность.

В) Решение Президента о (не) назначении судей Конституционного суда согласно п. 2 ст. 134 Конституции не должно содержать обоснование.

Эта правовая позиция Конституционного суда, выраженная в рамках определения Конституционного суда III. ÚS 571/2014 от 17 марта 2015 г., позже была подтверждена также и постановлением Пленума Конституционного суда PL. ÚS 45/2015 от 28 октября 2015 г.

4 июля 2014 г. до 29 февраля 2016 г. Конституционный суд работал в составе, в котором не хватало двух судей из общего количества — тринадцати.

На следующее место судьи Конституционного суда, которое должно было освободиться 29 февраля 2016 г., по истечении срока полномочий судьи Конституционного суда (Любомира Добрика), 2 декабря 2015 г. Национальный Совет избрал двух (требуемое, согласно Конституции, двукратное количество) кандидатов в судьи Конституционного суда (Яну Лашшакову и Моймира Мамоюку), но Президент ни одного из них на должность судьи Конституционного суда не назначил. 6 июля 2016 г. Президент сообщил, что им повторно было принято решение не назначить трех кандидатов в судьи Конституционного суда (Эву Фулцову, Мирослава Дуриша и Юрая Сополигу) и что им было принято решение не назначить кандидатов в судьи Конституционного суда Яну Лашшакову и Моймира Мамоюку.

Вследствие вышеупомянутого с 1 марта 2016 г. не занято уже третье место судьи Конституционного суда.

Ссылаясь на эти действия Президента, в сентябре 2016 г. Конституционному суду были вручены Конституционные жалобы пяти кандидатов, которые не были назначены судьями Конституционного суда (Яна Берната, Мирослава Дуриша, Эвы Фулцовой, Юрая Сополиги и Яны Лашшаковой).

После того как Конституционный суд эти жалобы принял в производство и объединил их в общее производство, Конституционному суду в ноябре 2016 г. было вручено обращение Президента Словацкой Республики относительно дисциплинарного производства в отношении всех членов коллегии Конституционного суда, которые принимают решение по жалобам кандидатов в судьи Конституционного суда.

Наряду с этим Президент Словацкой Республики выразил возражения против предубежденности всех членов коллегии Конституционного суда, которые принимают решение по жалобам кандидатов в судьи Конституционного суда.

В декабре 2016 г. я, как Председатель Конституционного суда, сообщила Президенту Словацкой

Республики, что на основании его обращения мной будет отклонено обращение об открытии дисциплинарного производства в отношении членов коллегии Конституционного суда, которые принимают решение по жалобам кандидатов в судьи Конституционного суда, так как в обращении Президента не указан ни один факт, который обосновывал бы открытие дисциплинарного производства по отношению к судьям Конституционного суда.

В январе 2017 г. соответствующая коллегия Конституционного суда по рассмотрению жалоб приняла решение о вопросе предубежденности судей, с которым обратился Президент, в соответствии с которым ни один из членов коллегии Конституционного суда, которые принимают решение по жалобам кандидатов в судьи Конституционного суда, не подлежал отводу.

Между тем Президент Словацкой Республики в декабре 2016 г. обратился к Европейской комиссии за демократию через право (далее — Венецианская комиссия) с просьбой ответить на вопросы, связанные с назначением судей Конституционного суда Словацкой Республики. Можно предположить, что Президент хотел получить от Венецианской комиссии принципиальный ответ на вопрос — обязан ли он из двойного количества кандидатов на должность судьи Конституционного суда, представленных ему Национальным Советом, назначить точно половину.

Венецианская комиссия на своем 110-м пленарном заседании, которое проходило 10–11 марта 2017 г., приняла *Заключение по вопросам, касающимся назначения судей Конституционного суда Словацкой Республики*¹⁵, из которого, кроме прочего, вытекает, что:

1. Венецианская комиссия подчеркивает, что непрерывное функционирование Конституционного суда Словацкой Республики, как арбитра в решении конституционно-правовых вопросов, является исключительно важным для поддержки демократии, защиты прав человека и правового государства. Назначение судей Конституционного суда Словацкой Республики является проблемой, вызывающей беспокойство.

2. Венецианская комиссия отмечает, что Конституционный суд Словацкой Республики принимает окончательное решение о том, действовали ли государственные органы в соответствии с Конституцией Словацкой Республики. Наряду с этим Конституционный суд Словацкой Республики является органом, который принимает окончательные решения и по вопросам Конституции Словацкой Республики, даже в конституционных спорах с Президентом.

3. Согласно Конституции Словацкой Республики Конституционный суд Словацкой Республики является независимым судебным органом защиты конституционности.

Только конституционный суд вправе принять окончательное решение относительно конституционно-правовых споров способом, который обязывает все стороны. Не подлежит никакому сомнению, что согласно принятому Конституционным судом постановлению № PL.ÚS 45/2015 от 28 октября

2015 г. Президент не имеет права назначать менее чем половину от числа предложенных ему Национальным Советом кандидатов, и даже в том случае, когда он убежден, что существуют серьезные сомнения об их способности выполнять обязанности судьи Конституционного суда. В этом решении отражена правовая позиция по этому вопросу большинства судей Конституционного суда, который является окончательной инстанцией по данной категории дел.

4. Венецианская комиссия считает нынешнюю ситуацию патовой и требующей немедленного решения. Вместе с тем Рекомендации Венецианской комиссии не должны препятствовать решению данного вопроса.

Из сказанного вытекает, что в словацком Конституционном суде продолжительное время остаются не занятыми три места судей конституционного суда, вследствие чего конституционный суд долгое время работает в неполном составе: 10 вместо 13 судей, несмотря на то что из двух, имеющих законную силу, действующих, подлежащих выполнению и обязательных решений Конституционного суда, а также из позиции Венецианской комиссии однозначно вытекает, что Президент обязан из двойного количества предложенных ему Национальным Советом кандидатов в судьи Конституционного суда назначить судьями Конституционного суда точно половину из них.

Исходя из этих данных, можно отметить, что по причине того, что Президент повторно не назначил из двукратного количества кандидатов в судьи Конституционного суда, которые ему были представлены Национальным Советом, точно половину (не назначил двух судей Конституционного суда из числа кандидатов: Эву Фулцову, Мирослава Дуриша, Юрая Сополигу, Яна Бернату, Имриха Волка; или одного судью Конституционного суда из кандидатов: Яну Лашшакову, Моймира Мамоюку), он не только гипотетически, но и реально, доказательно, повторно и долговременно затрудняет и делает невозможной полноценную работу Конституционного суда Словацкой Республики. Неполный штат судей Конституционного суда отрицательно отражается на деятельности Конституционного суда двояким образом:

1) увеличиваются сроки конституционного судопроизводства;

2) возрастает количество обращений, которые отклоняет Пленум Конституционного суда по процессуальным причинам без принятия решения по существу, так как для принятия такого решения не достигнуто установленное Конституцией необходимое большинство семи голосов.

Относительно первого пункта — *постепенного увеличения средней продолжительности конституционного судопроизводства*, что имеет место вследствие неполного штата судей Конституционного суда, необходимо отметить, что

в 2013 г., когда в течение всего года Конституционный суд работал в полном составе, средняя продолжительность судопроизводства составляла 6,23 месяца;

в 2014 г., когда полгода не были заняты должности двух судей Конституционного суда, средняя

¹⁵ CDL-AD(2017)001-e Slovak Republic — Opinion on questions relating to the appointment of judges, adopted by the Venice Commission at its 110th Plenary Session (Venice, 10–11 March 2017) [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2017\)001-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2017)001-e)

продолжительность судопроизводства составляла 8,15 месяца;

в 2015 г., когда целый год не были заняты должности двух судей Конституционного суда, средняя продолжительность судопроизводства составляла 9,02 месяца;

в 2016 г., в котором с 1 марта 2016 г. остаются незанятыми должности трех судей Конституционного суда, средняя продолжительность судопроизводства составляла 11,87 месяца.

Из-за постоянно увеличивающейся средней продолжительности конституционного судопроизводства, что имеет место в результате неполного штата судей Конституционного суда, касательно деятельности Конституционного суда по принятию решений существует опасность, что Конституционный суд не сможет действовать без промедления, а значит, сам Конституционный суд будет нарушать основное право — рассмотрение дела без излишней волокиты согласно п. 2 ст. 48 Конституции или право на рассмотрение дела в соответствующий срок согласно п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Следующим отрицательным моментом неполного штата Конституционного суда является *растущее количество обращений, отклоняемых Пленумом Конституционного суда по процессуальным причинам без принятия решения по существу*, так как для принятия решения по существу не было достигнуто регулируемое конституцией необходимое большинство семи голосов.

Другими словами, вследствие неполного штата Конституционного суда растет вероятность, что при принятии решений Пленумом Конституционного суда (т.е. при принятии решений по самым принципиальным делам) невозможно будет при количестве десяти судей достичь требуемого Конституцией большинства семи голосов. Тем самым увеличивается вероятность, что обращения, для рассмотрения которых компетентным органом является Пленум и для решения по которым не будет достигнуто простого большинства семи голосов, будут отклоняться по процессуальным причинам без принятия решения по существу. В 2014 г. по причине того, что не было достигнуто простого большинства (семь голосов) при голосовании Пленума, было отклонено 12 (!) обращений (PLz. ÚS 1/2015, PL. ÚS 43/2014, PL. ÚS 67/2014, PLz. ÚS 5/2014, PL. ÚS 8/2013, PL. ÚS 11/2012, PL. ÚS 6/2015, PL. ÚS 22/2014, PL. ÚS 40/2015, PL. ÚS 35/2015, PLz. ÚS 1/2017, PL. ÚS 41/2015).

Исходя из сказанного, несомненно, можно отметить, что вследствие неполного штата Конституционного суда происходит серьезное замедление деятельности Конституционного суда и одновременно Конституционный суд (если речь идет о принятии решений на Пленуме) становится недейственным защитником конституционности.

В этой связи необходимо подчеркнуть, что конституционные демократии (включая Словацкую Республику) нуждаются в функционирующей системе «сдержек и противовесов». В государствах, в которых был учрежден Конституционный суд, одним из самых важных элементов обеспечения системы сдержек является функционирующий надлежащим способом Конституционный суд (это подтверждает и

двенадцатилетний срок полномочий судей Конституционного суда в отличие от четырехлетнего срока полномочий Национального Совета Словацкой Республики или Правительства Словацкой Республики и пятилетнего срока полномочий Президента).

Снижение эффективности и соответствующего функционирования конституционного суда вследствие неполного штата существенно влияет на работу Конституционного суда и серьезно подрывает три основных принципа, на которых стоит Словацкая Республика: демократию (так как отсутствует Конституционный суд с полным штатом судей как необходимая часть системы «сдержек и противовесов»), права человека (так как замедляется доступ отдельных лиц к конституционному правосудию) и принципы правового государства (так как конституционное правосудие становится неэффективным, нефункциональным).

Заключение

В заключение статьи хочу выразить убежденность, что, на мой взгляд, Конституционный суд Словацкой Республики при защите конституционности в Словацкой Республике однозначно оправдал свою позицию и подтвердил свое незаменимое место в процессе преобразования Словацкой Республики из формального правового государства в материальное правовое государство, а значит, доказал, что он представляет собой судебный орган защиты конституционности, сопоставимый с судебными органами защиты конституционности иных современных демократических, правовых государств.

Литература

1. Бобек М. Коммунистическое право в Чехословакии. Главы с истории беззакония / М. Бобек, П. Молек, М. Шимичек (едс.). Брно: Университет имени Масарика, 2009. С. 207.
2. Богушак Й. Правовые принципы / Й. Богушак и др. Пельгржимов: Издательство 999, 1999.
3. Герлох А. Новые явления в праве в начале 21 века II. Теоретические и конституционные импульсы развития права / А. Герлох, М. Томашек. Прага: Карлов университет в г. Прага, 2010. С. 307 и далее.
4. Клокочка В. Конституционные системы Европейских государств / В. Клокочка и др. Прага: Линде, 1996. С. 365.
5. Кубу Л. История правовой философии / Л. Кубу и др. Оломоуц: Университет Палацкого, 2003. С. 100 и далее.
6. Кун З. Применение права в сложных случаях / З. Кун. Прага: Каролинум, 2002. С. 331.
7. Кун З. Применение права судьей в эре средне-европейского коммунизма и трансформации. Анализ причин посткоммунистического правового кризиса / З. Кун. Прага: Ц.Х. Бек, 2005. С. 5 и далее.
8. Сладечек В. Конституционное правосудие. 2-е изд., существенно переработанное и дополненное / В. Сладечек. Прага: Ц.Х. Бек, 2003. С. 5.
9. Шимичек В. Конституционная жалоба / Шимичек В. 3-е изд., актуализированное и дополненное. Прага: Линде, 2005. С. 25.

References

1. Leibholz G. Die Rechtsstellung des Bundesverfassungsgerichts / G. Leibholz. München, 1987. S. 3.

Контроль конституционности судебной практики во Франции*

Матье Дизан,
 профессор Университета Сент-Этьен (Лион, Франция),
 директор Центра критического исследования
 права (CERCRID (UMR CNRS))
 avtor@lawinfo.ru

Во Франции в рамках «приоритетного вопроса о конституционности» (ПВоК) Конституционный совет рассматривает вопрос о конституционности законов, так как их истолковали высшие суды. Таким образом, судебная практика становится объектом конституционного контроля. В статье критически анализируются условия, при которых осуществляется такой контроль в новом контексте французского варианта контроля a posteriori. Освещаются трудности, техника (методика) и стратегии при работе в связи с отказом от передачи в Конституционный совет обращений в рамках ПВоК, когда они относятся к сложившейся судебной практике. Может ли судья создать толкование, исполняя свои обязанности судьи, решающего вопрос о передаче ПВоК? Являются ли Государственный совет и Кассационный суд «судьей и стороной» при принятии решения по вопросу о конституционности их собственной судебной практики? Предметы исследования выходят за рамки французского опыта. Они перемещают центр тяжести с дискуссии о конституционности на вопрос об основных положениях об источниках права.

Ключевые слова: конституционный контроль, судебная практика, Франция, приоритетный вопрос о конституционности, фактическое значение толкования сложившейся практики, обязанность судьи, отправляющего запрос, источники права, толкование.

Во Франции, в отличие от диффузных и конкретных систем контроля конституционности, конституционный контроль судебных решений не является естественным. Он остается дискретным и косвенным. Следует признать, что Кассационный суд и Государственный совет, особенно выступая в роли кассационных инстанций, при осуществлении ими контроля, были в состоянии сформулировать основания неконституционности в общих процедурных рамках. Речь идет об осуществлении обычного контроля ошибок в применении закона, без прямого сопоставления решения с Конституцией, на основе контроля их соответствия законам, а не по существу дела.

Процедура «приоритетного вопроса о конституционности» применяемая с 2010 г., создает ли она новое пространство для контроля? На первый взгляд ответ отрицательный, так как ПВоК в принципе затрагивает только положения законов. Но уже вскоре после начала ее применения стало ясно, что Конституционный совет не может контролировать закон без учета его толкования судами, не нарушая конституционное право лица, участника судебного разбирательства, оспаривать положение, которое является «применимым» в споре, т.е. в том значении, которое

ему придает суд общего права. Этот контроль выражается в том, что Конституционный совет учитывает устоявшееся толкование законодательных норм.

Что же это значит — проверять закон в том виде, как он истолкован судебной практикой? Просто то, что проверка соответствия норм законов осуществляется с учетом толкования, относящегося к области его применения, условий его применения и их общего значения. ПВоК порождает, таким образом, в той мере, как это определяет обычный судья самостоятельно, «системное применение» закона, если воспользоваться формулировкой, используемой нашим итальянским коллегой Массимо Лучиани. Эта позиция рассматривается с точки зрения итальянской практики как более или менее точная адаптация, теории так называемого живого права. Другими словами, конституционный судья в процессе осуществления контроля нормы закона учитывает считающееся обязательным значение, которое переданный на его рассмотрение закон приобрел в процессе применения.

Эта позиция постепенно устанавливается. В действительности она до сих пор вызывает много практических и теоретических вопросов. Один из самых сложных проистекает из роли, возложенной на Госу-

* Перевод с французского языка — А.В. Антонов и М.А. Кокотова.

Примечание редакции. После конституционной реформы 2008 г., в рамках которой было предусмотрено введение во Франции последующего конституционного контроля, в российских научных изданиях был опубликован ряд статей, посвященных анализу нового правового института и вынесенных решений. Цель данной статьи, написанной по просьбе редакции журнала одним из ведущих специалистов по вопросам конституционного права Франции — профессором М. Дизаном, — познакомить читателей с актуальными вопросами, которые встают перед органами, участвующими в осуществлении конституционного контроля во Франции. Надеемся, что представленная статья позволит углубить понимание своеобразия «французской модели» последующего контроля.

дарственный совет и Кассационный суд. Напомним, что в системе ПВоК эти высшие суды осуществляют фильтрацию обращений о проверке конституционности¹. Поэтому они должны в первом приближении оценить целесообразность передачи в Конституционный совет обращения, в котором ставится вопрос о проверке конституционности сложившегося на практике толкования законов.

Таким образом, возникает новый (оригинальный) предмет контроля со стороны высших судов своей собственной судебной практики. Этот вопрос концентрируется, сочетая различные проблемы, как теоретические, так и практические, относящиеся к французскому судье, направляющему обращение с точки зрения толкования или, более широко, вовлечение его в осуществление конституционного контроля.

В этой статье хотелось бы составить своего рода аналитическую справку о текущем положении дел, представив в ограниченном виде основы и особые аспекты такого контроля, базирующиеся на анализе решений Государственного совета и Кассационного суда, в которых они отказались передать ПВоК (в Конституционный совет. — *Прим. пер.*), — то, что чаще всего называют «решение об отказе в передаче». Как определить место контроля судебной практики в механизме ПВоК? Какие принципиальные вопросы он ставит? Возможно ли установить хотя бы некие его методы и направления?

В действительности способ сформулировать тему сам по себе проблематичен. Что необходимо понимать под судебной практикой? Идет ли речь о настоящем «контроле» конституционности, который будет (или должен) осуществляться в ее отношении? Таким образом, в рамках данной темы имеется множество требующих анализа вопросов.

Мы же ограничимся разбором лишь нескольких критических ситуаций, позволяющих лучше понять, что есть «контроль» своей собственной «судебной практики» и как он влияет на контроль конституционности.

1. О понятии «судебной практики» как объекте контроля

Государственный совет и Кассационный суд восприняли условия, установленные Конституционным

советом в этой области². Соответствующим критерием является «фактическое значение постоянного судебного толкования», приданное законодательному положению, при условии, что такая судебная практика была представлена в компетентный высший суд.

Государственный совет считает, что «при направлении ПВоК каждый участник судебного разбирательства имеет право оспаривать конституционность фактического значения, которое постоянное судебное толкование придает этому положению». Кассационный суд уточняет, что «оспаривание должно касаться значения, которое дается толкованием конкретной нормы закона, данное в судебной практике высшего суда того или иного порядка»³ (т.е. соответственно для административных судов Государственным советом, а для судов общей юрисдикции — Кассационным судом. — *Прим. пер.*).

При этом должны быть соблюдены три условия: толкование должно иметь отношение к конкретной норме закона; толкование должно исходить от компетентного высшего суда; толкование, данное в судебной практике, должно быть постоянным (устойчивым).

1.1. Каждое из этих условий нуждается в комментарии. Много раз Государственный совет и Кассационный суд давали разъяснения относительно того, что подразумевается под этими условиями. Их границы проницаемы. Их использование не всегда ясно. Можно учесть, что сфера контроля строго ограничена.

То, что толкование должно исходить от компетентного высшего суда, в частности толкование, «заявленное» заявителем из судебного решения нижестоящих судов⁴. Также не «существует» постоянного судебного толкования, выработанного, например, Национальным фондом пенсионного страхования⁵ или содержащегося в инструкциях налоговых органов⁶.

Судебное толкование должно быть постоянным (устойчивым), это ведет Суд к необходимости убедиться, что автор ПВоК не истолковал судебную практику, которую он обжалует, ошибочно⁷. Кассационный суд регулярно вынужден выносить решение о том, вопреки утверждениям заявителей, не имеется устойчивой судебной практики истолко-

¹ В данном месте идет речь о процедуре «приоритетного вопроса о конституционности». Во Франции отсутствует прямой доступ в орган конституционного контроля. Лица, которые считают, что их права и свободы, гарантированные Конституцией, нарушены законом, использованным при рассмотрении их дел в суде, должны подать письменную жалобу. Эта жалоба рассматривается судьей, а затем передается им в высшие суды (соответственно Государственный совет или Кассационный суд). Высшие суды рассматривают жалобу и выносят постановление о направлении или ненаправлении жалобы в Конституционный совет, который рассматривает вопрос о конституционности нормы закона (см. подробнее: Антонов А.В. Реформа Конституционного совета Франции // Журнал Конституционного правосудия. 2011. № 2. С. 27–38; Кокотова М.А. Новые тенденции развития Конституционного совета Франции // Конституционный совет Франции на современном этапе. Пять лет институту «Приоритетного вопроса о Конституционности»: сб. ст. / под ред. С.Д. Князева и А.В. Антонова. М.: Издательская группа «Юрист», 2015. С. 144–155; Кокотова М.А. Решения органов конституционного контроля как основание для изменения законодательства: опыт Франции и России // Конституционное и муниципальное право. 2015. № 2. С. 54–57. — *Прим. пер.*).

² Cons. const., n° 2011-120 QPC du 8 avril 2011. URL: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/>

³ Здесь и ниже ссылки на судебную практику Кассационного суда Франции и Государственного совета Франции приводятся с официального портала французского права Legifrance. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr>
Soc., 28 novembre 2012, n° 11-17.941 et 3 juillet 2014, n° 14-40.026; Com., 24 avril 2013, n° 12-23.486 et 27 novembre 2014, n° 14-16.644; 1ère civ., 8 décembre 2011, n° 11-40.070 et 13 février 2013, n° 12-19.354 et 27 février 2013, n° 12-40.100; 2ème civ., 12 juin 2014, n° 14-40.022.

⁴ Soc., 31 mai 2011, n° 11-13.256.

⁵ Par ex. 2ème civ., 12 juin 2014, n° 14-40.022.

⁶ 3ème civ., 25 septembre 2013, n° 13-40.046.

⁷ Soc., 16 novembre 2011, n° 11-40.071; 1ère civ., 6 juin 2012, n° 12-40.028.

вания спорной нормы. Зачастую само содержание толкования оценивается неправильно, так как Суд не воспользовался до настоящего времени возможностью внести в него ясность.

Ситуация является несколько иной, когда в поставленном вопросе оспаривается предполагаемое толкование или толкование, которое только находится в проекте, которое Суд мог бы сделать в ходе изучения кассационной жалобы⁸. В таком случае ПВоК ограничивается в действительности лишь вопросом о проверке самого по себе толкования закона⁹. Как следствие, Суд расценивает такое обращение как необоснованное.

Можно добавить, что Суд проверяет, существует ли на практике «действующее» устойчивое судебное толкование обжалуемой законодательной нормы¹⁰. В противном случае вопрос признается несерьезным¹¹, необоснованным¹² или неприемлемым¹³. Так, например, одно постановление об отклонении кассационной жалобы не признается сложившейся судебной практикой¹⁴. Множественность фактических ситуаций оставленных на усмотрение судей, рассматривающих дело по существу, при отсутствии кассационного постановления, отменяющего постановление апелляционной инстанции в случае неправильного применения оспариваемой нормы, приводит Суд к заключению, о том, что сложившаяся судебная практика отсутствует¹⁵.

1.2. Что еще более важно, что толкование должно относиться к конкретной норме закона.

По данному вопросу был дан ряд ориентиров. Например, Кассационный суд не передал в Конституционный совет ПВоК, который не ставил под сомнение норму закона, но ПВоК «добавил» к тексту (закона. — *Прим. пер.*) «ограничение, которое он не имел»¹⁶. Также признан неприемлемым ПВоК, который под видом обжалования норм законов оспаривал толкование регламентарных¹⁷ норм.

Особого внимания заслуживают три сложных параметра.

Во-первых, исключается — как неприемлемое — обжалование только судебной практики, т.е. оспаривание «нормы, закрепленной в судебной практике, без указания на законодательный акт, содержание которого, с учетом применения такой нормы (закрепленной в судебной практике), по своей природе посягает» на конституционный принцип, на который ссылается заявитель¹⁸. Отказ от контроля норм, закрепленных в судебной практике «в строгом смысле» или «чистых», т.е. не имеющих отношения к какому-либо законодательному положению, был сформулирован в недавнем решении палаты по социальным делам (Кассационного суда. — *Прим. пер.*) от 17 февраля 2016 г., опубликованном в бюллетене, в котором содержался отказ передать ПВоК, основанный на запрете издавать регламентарные постановления¹⁹.

Поэтому также не подлежат передаче в Совет ПВоК, основанные только на положениях судебной практики, т.е. «обычном праве»²⁰, не имеющие под собой в качестве основы норму закона. Например, первая палата по гражданским делам Кассационного суда отклонила ПВоК, который «основывался исключительно на судебной практике применения гражданско-процессуальных норм общего права (ст. 9 Гражданского кодекса)²¹.

Это понятно: возможность оспорить текст, в его истолковании, не преобразует процедуру ПВоК в процедуру контроля судебных решений²². Если принять эту позицию буквально, то вопрос о конституционности судебной практики обретает, как это ни парадоксально, своего рода иммунитет от его рассмотрения в рамках ПВоК (в отличие от менее застрахованных в этом аспекте законодательных норм²³) или такое рассмотрение может осуществляться вне рамок ПВоК, окольным путем через подачу возражений о неконституционности²⁴, заяв-

⁸ Par ex., 1ère civ., 13 février 2013, n° 12-19.354.

⁹ Par exemple, dans l'affaire 1ère civ., 13 février 2013, n° 12-19.354, il s'agit, sous couvert d'une critique de constitutionnalité, de poser la question de ce qu'il faut entendre par «le tribunal statue sur les contestations subsistant entre les parties»... et c'est précisément la question posée par le pourvoi (например, в деле, рассмотренном 1^{ой} палатой по гражданским делам 13 февраля 2013, n° 12-19.354, идет речь, под прикрытием постановки вопроса о конституционности, вопроса, что следует понимать под «судом, выносящим решение по делу между сторонами», и это именно тот вопрос, который поставлен в кассационной жалобе).

¹⁰ Com. 21 février 2012, n° 11-23.097 ; 29 janvier 2013, n° 12-40.089 ; 24 avril 2013, n° 12-23.486 et 12-23.487 ; 27 novembre 2014, n° 14-16.644.

¹¹ Com., 21 février 2012, n° 11-23.097 ; 24 avril 2013, n° 12-23.486 et 12-23.487.

¹² Com., 29 janvier 2013, n° 12-40.089 ; 1ère civ. 13 février 2013, n° 12-19.354.

¹³ Com., 27 novembre 2014, n° 14-16.644.

¹⁴ Com., 23 mars 2013, n° 12-23.486 et 12-23.487.

¹⁵ Par ex., 3ème civ., 20 mars 2014, n° 13-24.439.

¹⁶ 2ème civ., 22 mai 2014, n° 14-40.019.

¹⁷ Soc. 11 juillet 2013, n° 13-40.022 ; 2ème civ. 12 octobre 2011, n° 11-14.490. Под регламентарными нормами во Франции понимаются нормы, содержащиеся в декретах, издаваемых Правительством, в соответствии со ст. 37 Конституции Франции. Статья 37 Конституции: «Вопросы, не входящие в сферу законодательства, носят регламентарный характер. Законодательные акты, изданные по этим вопросам, могут быть изменены декретами, принятыми после заключения Государственного совета. Те акты, которые будут приняты после вступления в силу настоящей Конституции, могут быть изменены декретом только после установления Конституционным советом их регламентарного характера на основании предыдущего абзаца. (*Прим. пер.*)»

¹⁸ 1ère civ., 27 septembre 2011, n° 11-13.488 ; 1ère civ., 27 février 2013, n° 12-40.100 ; Soc. 3 juillet 2014, n° 14-40.026.

¹⁹ Soc., 17 février 2016, n° 15-40042, Bull. В данном случае идет речь о запрете, установленном Гражданским кодексом Франции в ст. 5. Судьям запрещается выносить решения по подлежащим их рассмотрению делам в виде общего распоряжения.

²⁰ В тексте использован термин *jurisprudence prétorienne*, синонимом которого во французских словарях является *droit coutumier*, т.е. обычное право. (*Прим. пер.*)

²¹ N. Régis, Gaz. Pal. 19 oct. 2013, n° 292, p. 10, obs. sur Soc. 20 févr. 2013.

²² P. Deumier. «L'interprétation entre «disposition législative» et «règle jurisprudentielle», RTDCiv., 2015, p. 84.

²³ N. Régis, Gaz. Pal. 19 oct. 2013, n° 292, p. 10, obs. sur Soc. 20 févr. 2013.

²⁴ E. Sagalovitch. «Des effets de la QPC sur les arrêts de règlement», AJDA, 2011, p. 705.

ляемых стороной в судебном процессе. Отмеченное заставляет дополнить рассматриваемую проблему более общим вопросом о месте Конституции в контроле, осуществляемом Государственным советом и Кассационным судом. В этих условиях надо ли закрывать глаза на двойной спорный статус судебной практики в зависимости от ее нормативной идентичности и уровня ее текстуальной неоднородности? И в применении этого различия, каким образом отделить промежуточную судебную практику и создать объектную шкалу, укорененную в текстах, в то время как мы знаем, что «создание нормы часто основывается на совместном действии различных источников»?²⁵

Проблема усложняется, если учесть второй параметр. Суды отказываются направлять ПВоК, которые оспаривают, так или иначе, обязанность судьи, состоящую в применении закона. То есть такие, в которых ПВоК расценивается в качестве обжалующего «постановление, которые не делают ничего иного, как только влекут последствия, вытекающие (из применения законов)»²⁶. Кассационный суд в связи с этим проверяет, связано ли обжалование с толкованием закона или только с фактом его простого применения (апелляционным судом)²⁷. Например, было расценено, что не является серьезным ПВоК, который обжаловал «метод оценки конфискованного имущества, использованный самостоятельно судьями первой инстанции»²⁸. Кроме того, не было расценено в качестве серьезного обращение с ПВоК, поскольку оно «под прикрытием предполагаемого нарушения Конституции, которое содержится в законе или вытекает из его долгого и последовательного применения в судебной практике (...), стремится оспорить применение этой судебной практики к конкретным фактическим обстоятельствам...»²⁹. Так же как признано неприемлемым палатой по уголовным делам (Кассационного суда) обращение с ПВоК, «сводящимся (...), к тому, чтобы обжаловать соответствие толкования с формулировкой обжалованного закона»³⁰. Или еще отказ палаты по гражданским делам передать несколько ПВоК, оспаривающих толкование нормы закона, в незаконченном процессе³¹, в частности во время второго обжалования³². Все эти решения напоминают, согласны мы или нет, что французский конституционный контроль является абстрактным контролем общих норм, а не правоприменительных норм, содержащихся в судебных решениях, поскольку он не осуществляется за нормами судебной практики самими по себе.

Добавим к этому, в-третьих, что рассматриваются как неприемлемые — по крайней мере, Кассационным судом — ПВоК, которые оспаривают конституционность нескольких законов или принципов, взятых в совокупности. Это также относится к взаимосвязи, которая может быть сделана между несколькими положениями обжалованной судебной практики. Таким образом, палата по социальным делам вынесла решение относительно норм судебной практики, согласно которым оговорка «о неконкуренции» (в трудовом договоре — прим. переводчика), т.е. о недопустимости причинять вред интересам бывшего нанимателя (после увольнения работника), которая уменьшает денежную компенсацию в случае нарушения, вменяемого работнику, считается несуществующей³³. В этом случае имелись в виду нормы законов (ст. 1134 Гражданского кодекса и ст. L. 1121-1 Кодекса законов о труде), и судебная практика была указана в «визе»³⁴ этих текстов. Но Суд, следуя логике докладчика, пришел к выводу, что оспариваемая судебная практика содержится не только в указанных в «визе» обжалуемых нормах — она основывается на ряде нескольких комбинаций правовых норм, включающих основополагающий принцип свободного осуществления профессиональной деятельности. Оспаривание нормы судебной практики, сформулированной «особенно» в «визе» оспариваемых текстов, было признано неприемлемым. Только эксклюзивные отношения дают доступ к ПВоК! Можно, опять же, поставить вопрос относительно этого ограничения, в то время как судебная практика все чаще призвана обеспечить согласование актов путем определения их соответствующего применения.

Вывод: невозможно обжаловать судебную практику саму по себе, а кроме того, недопустимо обжалование судебных решений как юрисдикционных норм, а также толкований ряда законов, взятых в совокупности. Следует признать, что «окно запуска» не сказать, что не существует, но является достаточно узким. И что заявители должны его обосновать с очень умеренными надеждами.

2. Отказ от проверки конституционности судебной практики

Обжалование судебной практики с помощью ПВоК не всегда рассматривается Кассационным судом или Государственным советом, когда они приходят к выводу, что ПВоК является недопустимым, например, из-за отсутствия мотивировки³⁵, или когда

²⁵ P. Deumier. Op. cit.

²⁶ 2ème civ., 27 février 2014, n° 13-23.107.

²⁷ Par ex. 3ème civ., 14 mars 2013, n° 12-24.995.

²⁸ 3ème civ., 14 mars 2013, n° 12-24.995.

²⁹ 2ème civ., 6 février 2014, n° 13-22.073.

³⁰ Crim, 15 septembre 2015, n° 15-83204 ; La cour considère qu'une telle question ne concerne pas la «compatibilité» (sic) de la portée d'une disposition législative résultant d'une interprétation jurisprudentielle constante avec les droits et libertés que la Constitution garantit. La solution est reprise en présence d'une question pourtant mieux formulée: rapp. 9 décembre 2015, n° 15-83204, Bull.

³¹ Par ex. 2ème civ., 22 mai 2014, n° 14-40.019 ; 1ère civ. 14 mai 2013, n° 13-10.109 ; 18 juin 2014, n° 14-40.023.

³² Com., 13 avril 2012, n° 12-40.009.

³³ Soc., 28 novembre 2012, n° 11-17.941.

³⁴ Ссылка на нормативные акты, послужившие основой для данного решения.

³⁵ Civ. 3, 4 février 2016, n° 15-21381, Bull.

оспариваемое не применяется к соответствующему спору³⁶. Кроме того, бывает, что эволюция судебной практики Суда приводит к тому, что обращение ПВоК больше не подходит к конкретному случаю из-за изменений правового регулирования в области применения обжалуемого решения³⁷.

Тем не менее анализ отказов о передаче обращений с просьбой проверить конституционность «судебной практики» предоставляет несколько фактов, подтверждающих предположение о сдерживании этого контроля со стороны высших судов.

Возможно наблюдать различные процедуры исследования, особенно в Кассационном суде.

2.1. Иногда Суд прямо рассматривает соответствие обжалуемой судебной практики Конституции. Примером в этом отношении является Палата по социальным делам и, в меньшей степени, из-за практики, носящей более случайный характер, третья палата по гражданским делам.

В этом случае в решении о ненаправлении прямо указывается, что вопрос о соответствии судебной практики Конституции не является серьезным. Таким образом, определяется, что судебное толкование «не противоречит никакому конституционному принципу, так как...»³⁸, оно «не отрицает»³⁹, «не навязывает»⁴⁰, «не производит»⁴¹, «не исключает возможности»⁴², оно «просто уточняет»⁴³, «просто рисует последствия»⁴⁴, или что оно «должно быть соотносено с...»⁴⁵, или что оно «просто отражает согласительную процедуру, выражающую волю законодателя»⁴⁶.

Жалоба может быть отклонена на том основании, используемом палатой по уголовным делам,

что «Кассационный суд применяет ясные и четкие термины» закона⁴⁷, иначе говоря, своего рода отрицание судебной практикой самой себя, точнее — древнее как мир отделение судебной практики от обычного применения закона. Обратим внимание, что во многих других случаях, в частности в палате по уголовным делам, отказ направить обращение находит аргументированное оправдание, основанное на том, что толкование текста — «достаточно ясное и точное» — входит в обязанность судьи⁴⁸, на котором лежит ответственность по оценке уровня посягательства на конституционные права⁴⁹.

Иногда «судебная практика Кассационного суда» выдвигается в качестве *основного предмета* контроля, например, по вопросу совместного наложения уголовных и налоговых санкций, в том случае, когда наблюдается неявное дублирование конституционной судебной практики⁵⁰.

2.2. Но чаще не представляется возможным — особенно для внешнего наблюдателя — объективно установить обстоятельства, исходя из которых Суд отказывается в передаче ПВоК по мотиву его несерьезности, если Суд тут не высказывается конкретно относительно своей практики, другими словами, не говоря о том, что именно его практика была оспорена. За редким исключением, это является правилом для палаты по уголовным делам⁵¹ и палат по гражданским делам⁵². Можно перечислить более пятидесяти постановлений, вынесенных палатой по уголовным делам⁵³; около двадцати, вынесенных палатой по социальным делам⁵⁴; приблизительно столько же для трех палат по гражданским делам (десять, вынесен-

³⁶ Par ex., Crim. 4 mai 2011, n° 11-80.618 ; 21 juin 2011, n° 11-90.036 ; 6 décembre 2011, n° 11-86.795 ; 20 juin 2012, n° 12-81.474 ; 19 septembre 2012, n° 12-84.800 ; 21 novembre 2012, n° 12-90.057 ; 26 novembre 2012, n° 12-86.539 et 12-86.540 ; 12 décembre 2012, n° 12-86.585 ; 21 décembre 2012, n° 12-86.645 ; 26 juin 2013, n° 13-83.498 ; 7 août 2013, n° 13-90.016 à 13-90.019 ; 25 septembre 2013, n° 13-85.023 ; 1er octobre 2014, n° 14-85.722 ; 22 octobre 2014, n° 14-82.082 ; civ. 3, 11 février 2016, n° 15-21949, Bull.

³⁷ Crim., 10 mai 2016, n° 15-86600 (à propos des expressions diffamatoires ou injurieuses et de l'incrimination d'outrage à magistrat).

³⁸ Soc., 5 octobre 2011, n° 11-40.052 ; soc. 11 octobre 2012, n° 12-40.059 ; 27 juin 2013, n° 12-29.347 ; 12 septembre 2013, n° 13-12.200 ; 9 octobre 2013, n° 13-40.052 ; 4 février 2016, n° 15-21536, Bull.

³⁹ Soc., 16 novembre 2011, n° 11-40.071 ; 3ème civ., 10 janvier 2013, n° 12-40.084.

⁴⁰ Soc., 16 novembre 2011, n° 11-40.071.

⁴¹ Soc., 23 septembre 2014, n° 14-40.031.

⁴² Soc., 13 janvier 2016, n° 15-20822, Bull.

⁴³ Soc., Soc. 10 juillet 2014, n° 14-40.024.

⁴⁴ 2ème civ., 27 février 2014, n° 13-23.107.

⁴⁵ Soc., 20 février 2014, n° 13-40.074.

⁴⁶ Soc., 10 juillet 2014, n° 14-40.024 et n° 14-40.030.

⁴⁷ Par ex., crim. 29 janvier 2013, n° 12-83.249.

⁴⁸ Par ex récents : crim. 1 décembre 2015 n° 15-90017 ; crim., 24 novembre 2015, n° 15-90016 ; crim., 15 mars 2016, n° 15-90023 ; crim., 15 mars 2016, n° 15-90022, Bull. ; crim., 16 février 2016, n° 15-83046 ; 12 avril 2016, n° 16-81054 ; 3 mai 2016, n° 16-90004 ; 25 mai 2016, n° 16-82377 ; 24 mai 2016, n° 15-81287.

⁴⁹ Une récente affaire est symptomatique : une QPC n'est pas sérieuse «dès lors que le juge appelé à statuer sur la peine est en possession de tous les éléments de fait afférents au délit dont l'auteur a été définitivement déclaré coupable et qui sont dans le débat contradictoire, et apprécie ainsi, en toute connaissance de cause, au regard de la gravité et des circonstances de l'infraction et de la personnalité de celui qui l'a commise, la sanction qui lui apparaît adéquate» (crim., 9 mars 2016, n° 15-83927, Bull.). Недавний случай является симптоматичным: ПВоК не является серьезным: «...с тех пор как судья, призванный принять решение о наказании, обладает всей необходимой информацией, относящейся к преступлению, подсудимый по которому окончательно признан виновным и находится в состязательном процессе, и таким образом определить, в полном знании, с учетом серьезности и обстоятельств совершения преступления и личности лица, его совершившего, наказание, которое ему представляется адекватным».

⁵⁰ Crim., 30 mars 2016, n° 16-90005, 16-90001, Bull.

⁵¹ Une exception par ex. Crim., 15 mars 2011, n° 10-90.126.

⁵² Une exception: 2ème civ., 27 février 2014, n° 13-23.107.

⁵³ Par ex. crim., 6 avril 2011, n° 10-85.470 ; 10 mai 2011, n° 11-90.019 ; 7 juin 2011, n° 11-90.043 ; 16 juin 2011, n° 11-81-628 ; 21 juin 2011, n° 11-90.046 ; 1er septembre 2011, n° 11-84.268 ; 6 septembre 2011, n° 11-90.074 ; 13 septembre 2011, n° 11-90.077 ; 30 mars 2016, n° 15-84320 ; 6 avril 2016, n° 15-86043, Bull.

⁵⁴ Quelques exemples: Soc., 25 janvier 2012, n° 11-40.088 ; 11 juin 2012, n° 12-40.024 ; 20 février 2013, n° 12-40.095 ; 10 juillet 2013, n° 13-10.759 et 13-10.760 ; 12 mars 2014, n° 13-23.174 ; 13 juin 2014, n° 13-26.353 à 13-26.357 ; 29 octobre 2015, n° 15-12525, Bull.

ных 1^{ой} палатой по гражданским делам⁵⁵ и 2^{ой} палатой по гражданским делам⁵⁶). И ряд других дел, вынесенных палатой по коммерческим делам⁵⁷.

Картина ясна. Ненаправление дела по обжалованию судебной практики редко — можно сказать, очень — осуществляется эксплицитно (недвусмысленно) (это так же верно, как и в случае передачи в Конституционный совет судебной практики, но это не наносит ущерба праву доступа в орган конституционного контроля). Мотивация не всегда позволяет проверить, что судебная практика была сопоставлена с названным в обращении ущербом. Это лучше видно из перекрестного изучения докладов, заключений и различных комментариев, которые позволяют увидеть, что судебная практика была поставлена под сомнение в конкретном ПВоК.

Незамедлительно возникают два вопроса:

С одной стороны, можем ли мы имплицитно сделать вывод, что судебная практика в перечисленных выше случаях была признана соответствующей Конституции? Иногда, особенно в самых недавних случаях, изучение отчетов и заключений позволяет сделать вывод, что при рассмотрении высшим судом ПВоК одновременно были исследованы как нормы закона, так и относящаяся к нему судебная практика, связанные с оспоренным положением⁵⁸.

С другой стороны, в какой степени рассматривать (принимать во внимание) и каким образом вывести из «подполья» этот контроль или, вернее, этот «антиконтроль» судебной практики, перед которым исследователь и, что более важно, участники судебного разбирательства, которые, все чаще ходатайствуют об этом при формулировании обращений ПВоК и зачастую чувствуют себя «обездоленными»?

Мы должны в связи с этим подчеркнуть различия в подходах между различными палатами Касса-

ционного суда, которые направляют более или менее охотно ПВоК в Конституционный совет. Кажется, что палаты не хотят согласовать свою практику по этому вопросу, уже включенную в повестку дня предыдущих заседаний рабочей группы по различиям в судебной практике. Является ли приемлемым наблюдать, как это происходит сегодня, полагать, что такой вопрос относится к политике формирования судебной практики в каждой палате?

2.3. По существу дела следует отметить, что суды иногда участвуют в подлинном конституционном контроле своей собственной судебной практики, проявляющейся в интенсивности и тщательности контроля, который может, кроме того, принимать во внимание законодательные определения⁵⁹.

Со стороны Государственного совета недавний пример, затрагивающий контроль судебной практики об обязанности владельцев аптек (лабораторий при аптеках) иметь штат фармацевтов в зависимости от оборота аптеки. При определении объема оборота, для целей применения положения ст. L. 5125-20 Кодекса общественного здравоохранения, судебная практика учитывает, что нет необходимости проводить различие между деятельностью по производству и продаже медицинских средств и иной, дополнительной коммерческой деятельностью. Эта судебная практика была непосредственно проанализирована и «подтверждена» как соответствующая свободе предпринимательства, а также принципу равенства⁶⁰.

Кроме того, высший суд проявляет нерешительность, неохотно принимая жалобы «на бездействие» в отношении своей собственной судебной практики. Об этом может свидетельствовать недавний пример. Государственный совет постановил, что «то обстоятельство, что административный судья не на-

⁵⁵ Par ex., 1^{ère} civ., 6 juin 2012, n° 12-40.027 ; 11 septembre 2012, n° 12-14.135 ; 5 février 2014, n° 13-21.929 ; 3 septembre 2014, n° 14-12.200 ; 12 février 2014, n° 13-22.602 ; 18 septembre 2014, n° 14-18.944 ; 25 novembre 2015, n° 14-25109, Bull. ; civ. 1, 25 novembre 2015, n° 15-40035, Bull.

⁵⁶ Par ex., 2^{ème} civ., 16 décembre 2010, n° 10-17.096 ; 31 mars 2011, n° 10-25.281 ; 7 juillet 2011, n° 11-40.028 ; 19 octobre 2011, n° 11-40.063 ; 12 juillet, 2012, n° 12-14.220 ; 5 septembre 2013, n° 13-40.037 ; 5 septembre 2013, n° 13-40.038.

⁵⁷ Com., 18 septembre 2012, n° 12-14.584, 12-14.401, 12-14.632, 12-14.595, 12-14.597, n° 12-14.598, 12-14.624, 12-14.625, 12-14.648 ; 12 janvier 2016, n° 15-40036.

⁵⁸ Crim., 7 mai 2014, n° 14-90.011 ; 18 juin 2014, n° 14-90.015 et 14-90.016.

⁵⁹ Crim., 30 septembre 2015, n° 15-90.014 : il est jugé que l'article 11 du Code de procédure pénale qui, tel qu'interprété de façon constante par la Cour de cassation, permet au ministère public de produire, dans une instance civile, des pièces tirées d'une information judiciaire en cours, sans que puisse lui être opposé le secret de l'instruction, ne porte pas atteinte, notamment, aux principes des droits de la défense, car cette faculté relève des missions spécifiques d'intérêt général que la loi lui attribue notamment en matière civile, et que le secret de l'instruction ne s'impose, en application de l'article 11, qu'aux personnes concourant à cette procédure, que sous la réserve des nécessités des droits de la défense, et que les informations transmises par le ministère public sont communiquées et soumises au respect du contradictoire.

Постановление палаты по уголовным делам от 30 сентября 2015, № 15-90.014: «...постановила, что статья 11 Уголовно-процессуального кодекса, в постоянном толковании Кассационного суда разрешает прокуратуре производить в гражданском процессе документы, основывающиеся на данных производящегося судебного следствия, без того чтобы быть обвиненной в нарушении тайны следствия, что не влияет, в частности, на принцип права на защиту, потому что это право с учетом конкретных задач, представляющих общий интерес, которым закон ее наделяет, в том числе и по гражданским делам, а также о том, что обязанность хранить тайну следствия, в соответствии со статьей 11, налагается только на лиц, участвующих в этой процедуре, с учетом ограничений, необходимых для права на защиту, а также о том, что информация, представленная обвинением, передается и подчиняется с соблюдением состязательного процесса.

⁶⁰ CE, 6 avril 2016, n° 396247: «la prise en compte, dans le chiffre d'affaires retenu pour déterminer le nombre minimal de pharmaciens assistants, du produit des activités commerciales annexes que le titulaire de l'officine fait, le cas échéant, le choix d'adjoindre à son activité sous monopole légal, ainsi qu'il y est autorisé par la loi, et qui sont nécessairement exercées au sein de la même entreprise et dans un même lieu, n'a pas davantage pour effet d'entraîner des sujétions constituant une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre des pharmaciens d'officine au regard de l'objectif de protection de la santé publique poursuivi». (...учет в объеме оборота для целей определения минимального числа помощников фармацевта продуктов дополнительной коммерческой деятельности, которые владелец аптеки выбрал, чтобы добавить к своей деятельности в соответствии с правовой монополией, когда это разрешено законом и реализация которых обязательно осуществляется в рамках одной компании и в том же месте, не влечет ограничений права, и не представляет собой несоразмерного вмешательства в свободу предпринимательской деятельности фармацевтов в отношении цели защиты общественного здравоохранения».

ложил на работодателя работника, пользующегося преимущественным правом оставления на работе и признанного непригодным к своей работе, иных обязательств по переезду или трудоустройства, кроме изложенных в ст. L. 1226-2 Трудового кодекса, не характеризует, в любом случае, никакого посягательства, «причиняемого этими положениями свободе объединяться и участвовать в профсоюзах или на принцип участия работников в коллективном определении условий труда»⁶¹.

Не имея возможности далее углубляться в тему, подчеркнем, что обзор ПВоК является также возможностью уточнить порядок, область применения⁶² или даже цели оспариваемой судебной практики⁶³.

3. Нововведения контроля

Среди наиболее заметных нововведений, касающихся контроля обоими высшими судами своей практики, привлекают внимание два: с одной стороны, использование толкования, соответствующего Конституции, и с другой стороны, изменения судебной практики или, по меньшей мере, техника, близкая к приведению нормы в соответствие с практикой Конституционного совета.

3.1. Во-первых, прежде чем направить в Конституционный совет приоритетный вопрос о конституционности истолкования закона, Государственный совет — даже если это случается редко⁶⁴ — и некоторые палаты Кассационного суда иногда решают, что рассмотрение ими ПВоК могло бы стать поводом для придания закону смысла, соответствующего Конституции, путем толкования. Использование соответствующего Конституции истолкования закона как препятствия для направления ПВоК в Конституционный совет остается проблемным в разных отношениях⁶⁵. Это, разумеется, свойственно не только судебной практике.

Данный метод иногда хорошо ощутим; в частности, когда Суд отмечает, что оспариваемые положения «должны толковаться в том смысле, что» или «истолкованные таким образом, (они) не противоречат (Конституции)»⁶⁶. Этот уклон наблюдается, когда вопрос кроме специализированного законодательного положения затрагивает в действительности множество других актов, что побуждает Суд отвечать, как правило, чем-то вроде самообязываю-

щей оговорки⁶⁷ о толковании⁶⁸. Видно, как у сторон развиваются, иногда явно выраженные в формулировках ПВоК⁶⁹, требования о толковании, соответствующем Конституции, к судье, принимающему решение о направлении ПВоК.

Этот метод принимает особую форму, когда Суд опирается на существующую судебную практику относительно оспариваемого положения, чтобы выявить в ней указания о толковании, которое судья должен осуществить. Таким образом, например, когда речь шла о положении, которое предусматривает что судья, определяющий размер возмещения при экспроприации имущества, должен учитывать мировые соглашения, заключенные между органом, осуществляющим экспроприацию, и различными лицами, имеющими права на предприятия, ставшие объектом заявления о публичных нуждах; Суд уточнил, что судья не связан ценой, следующей из этих соглашений, и что, во исполнение своей суверенной власти, он оценивает совокупность данных, на которые ссылаются, и материальные и юридические характеристики оцениваемого имущества и этих соглашений⁷⁰.

Остается открытым вопрос о расходящихся толкованиях, которые постоянно стала бы давать административная и общегражданская судебная практика. Такое расхождение обоснованно может рассматриваться как серьезная угроза посягательства на равенство перед законом. В Государственный совет недавно обращались по поводу подобной ситуации, однако он рассудил, что в данном случае расхождение не относится к конкретному предмету спора, представленному на его рассмотрение⁷¹. Что касается Кассационного суда, то он, кажется, очень привержен тому, чтобы критика касалась исключительно толкования закона, а не «противоречий судебной практики»⁷².

3.2. Во-вторых, представляется отныне признанным, что ПВоК может позволить Кассационному суду развивать его собственную практику в качестве постоянного конституционного права. Он может также при рассмотрении ПВоК адаптировать имеющееся у него толкование закона для того, чтобы это новое толкование соответствовало конституционным требованиям и практике Конституционного совета.

⁶¹ CE, ch. réunies, 30 mai 2016, n° 387338, Leb.

⁶² Civ., 3, 14 janvier 2016, n° 15-20286, Bull. S'agissant du régime de la propriété des chemins d'exploitation.

⁶³ Soc., 4 février 2016, n° 15-21536, Bull.

⁶⁴ Например, недавние решения CE, 6 avril 2016, n° 394240, Leb. tables ; CE, ch. réunies, 18 mai 2016, n° 386810, Tables.

⁶⁵ По этому вопросу см. замечания автора в La question prioritaire de constitutionnalité. Approche de droit comparé, Bruylant, coll. A la croisée des droits, 2014. Также см.: A. Viala. «De la puissance à l'acte: la QPC et les nouveaux horizons de l'interprétation conforme», RDP, 2011, n° 4, p. 979, критикующего оговорки о толковании «обратного использования», которые для судей являются «не чем иным, как толкованием, адресованным к [ним самим]».

⁶⁶ Например, Soc., 14 septembre 2012, n° 11-28.269.

⁶⁷ Оговорка о толковании — прием, применяемый Конституционным советом, заключающийся в том, что норма признается конституционной в определенном истолковании, обязательном в дальнейшем для судов.

⁶⁸ Например, Soc., 9 mai 2014, n° 14-40.014, где речь идет о положениях, которые позволяют судье предписывать меры следствия или дознания. Он решил, что «поставленный вопрос не имеет серьезного характера, из-за того что затрагивает (...) право судьи общего суда рассматривать следственные меры, которые обязательно подлежат контролю судьи, предписавшего их, с точки зрения их необходимости и пропорциональности».

⁶⁹ 2ème civ., 27 février 2014, n° 13-23.107.

⁷⁰ 3ème civ., 18 décembre 2014, n° 14-40.044 et 14-40.045.

⁷¹ CE, ch. réunies, 30 mai 2016, n° 387338, Leb.

⁷² Crim., 25 juin 2014, n° 13-87.224.

Это «динамичное» прочтение доктрины живого права основывается на доктрине, развиваемой, в частности, советником Кассационного суда Николя Мазио⁷³. Несколько примеров свидетельствуют об эффективности этой техники. Она была введена палатой по уголовным делам в 2011 г. и сегодня распространена на все палаты, за исключением 1^{ой} палаты по гражданским делам, которая, кажется, предпочитает направлять ПВоК в Конституционный совет.

Эволюция судебной практики в сфере торговли затронула проблему срока давности⁷⁴, при этом палата по торговым делам признала в постановлении об отказе в направлении ПВоК в Конституционный совет общий принцип, который не допускает истечения срока, если он и установлен, в отношении лица, неспособного действовать. Однако до этого, не высказываясь определенно по этому вопросу, Суд казался не расположенным к этому возражению сторон⁷⁵.

Другое нововведение было запущено 2^{ой} палатой по гражданским делам в отношении ее практики, относящейся к моменту, с которого начинает течь срок исковой давности для иска о возвращении членских взносов. Было уточнено, что этот срок «не может начать течь до появления обязательства по возмещению»⁷⁶.

Из более свежих примеров можно упомянуть постановление 1^{ой} палаты по гражданским делам (Кассационного суда. — *Прим. пер.*), которая установила факт нового исчисления срока исковой давности в сфере поземельного кредита, исходя из ее собственной практики, что решило заданный вопрос о конституционности⁷⁷. Можно также упомянуть движение в одном направлении — Государственного совета и Кассационного суда, исключивших в своем истолковании любой автоматизм при назначении наказания и неопровержимую презумпцию виновности⁷⁸.

Один ПВоК стал поводом для 3^{ей} палаты по гражданским делам внести уточнение, если не дополнить толкование, данное в одном из ее предшествующих постановлений, которое, касаясь права объединения землевладельцев на судебное обжалование, не разрешило вопрос о том, могла ли публикация статута быть осуществлена после истечения двухлетнего срока на регулирование, предусмотренного законом (что в то время не было необходимым для решения в этом постановлении). Уточнив в этом смысле свою предшествующую практику, Суд «узаконил» свое

толкование оспариваемого положения в отношении права на судебную защиту⁷⁹.

Другой прием, о котором нужно упомянуть: Суд перенес оговорку о толковании, сформулированную Конституционным советом, на аналогичную статью. Таким образом, он изменил свою практику и свое собственное истолкование текста в связи с рассмотрением ПВоК, новое толкование которого сделало бесполезной его передачу в Конституционный совет⁸⁰. Этот феномен опирается на значительный авторитет решений Конституционного совета или авторитет толкования, содержащегося в судебном решении, который вообще обеспечивает оценку серьезности направляемого вопроса.

4. Смещение судьи, направляющего обращение, с судьей, уполномоченным осуществлять толкование?

Все, что было упомянуто, поднимает неизбежный вопрос о смещении судьи, направляющего обращение, с судьей, уполномоченным осуществлять толкование. Является ли судья, направляющий обращение, судьей в полном смысле слова? Иначе говоря, являются ли Государственный совет и Кассационный суд «судьей и стороной» когда они принимают решение по вопросу о конституционности их собственной «практики»? Уточним, что вопрос ставится в той мере, в какой два суда — обязательные и последние «привратники» ПВоК — располагают монополией на направление ПВоК, что составляет значительную разницу, например, с итальянской системой. Они вправе принимать итоговое решение о том, передавать или нет Конституционному совету истолкование нормы, которое они могли сами и дать.

Этот вопрос становится более значимым при использовании истолкования оспариваемого закона, соответствующего Конституции, в отсутствие любого предшествующего истолкования, при том что это толкование приводит к отклонению ПВоК, нейтрализуя его⁸¹. Может ли судья давать толкование в качестве судьи, направляющего ПВоК? Является ли судья, направляющий ПВоК, будучи мастером толкования, способным быть предметом оспаривания, еще и правотворцем? Можно, по меньшей мере, сомневаться в том, что фильтраж ПВоК предназначен для того, чтобы развивать судебную практику, которая создается в разных технических и хронологических условиях, рискуя также исказить процедуру ПВоК и устроить подвох обратившемуся лицу.

⁷³ N. Maziau. Le revirement de jurisprudence dans la procédure de QPC. Comment la Cour de cassation, dans son interprétation de la loi, s'inspire du Conseil constitutionnel dans son rôle d'interprète de la Constitution. D., p. 1833.

⁷⁴ Com., 5 septembre 2013, n° 13-40.034.

⁷⁵ A. Lienhard. «Relevé de forclusion : impossibilité d'agir dans le délai d'un an», Dalloz Actualité, 11 septembre 2013.

⁷⁶ 2ème civ., 10 juillet 2014, n° 13-25.985.

⁷⁷ Civ. 1, 17 février 2016, n° 15-19803.

⁷⁸ CE, 22 avril 2016, n° 398087 ; Cass., crim., 5 avril 2016, n° 16-90002.

⁷⁹ 3ème civ., 13 février 2014, n° 13-22.383.

⁸⁰ Soc. 14 septembre 2012, n° 11-28.269 (о статье L. 2411-16° Трудового кодекса) ; rappr. Cons. const., n° 2012-242 QPC du 14 mai 2012 (затрагивающее ст. L. 2411-13° Трудового кодекса), речь идет об оговорке, в соответствии с которой защита, предоставляемая работнику — обладателю мандата народного представителя, не могла бы позволить защищаемому работнику воспользоваться такой защитой, как только установлено, что он не проинформировал об этом своего работодателя самое позднее во время предварительных переговоров об увольнении. Распространение по аналогии этой оговорки затрагивает другую категорию защищаемых работников.

⁸¹ CE, 19 mai 2010, Théron, n° 33025. Государственный совет толкует рассматриваемое положение закона в отношении права собственности, несмотря на то что оно оспаривалось в аспекте презумпции невиновности (толкование, соответствующее конституции, основанное на решении Конституционного совета). См. также: Cass, 14 septembre 2012, n° 11-28269 (толкование, соответствующее Конституции, основанное на решении Конституционного совета) ; CE, 12 juin 2013, n° 367004.

Но, с другой стороны, можно ли упрекать судей в желании сделать их практику соответствующей Конституции?

Если мы принимаем тезис о смешении, возникает вопрос об объективности. Известно, что следом за позициями двух верховных судов, которые основываются на апелляции к тому, что они могут выступать в качестве конституционных судей, Европейский суд по правам человека признал соответствующим Конвенции механизм фильтража высшими инстанциями, свойственный процедуре ПВоК. В постановлении «Ренар против Франции»⁸² он счел, что отказ в направлении вопроса, мотивированный в соответствии с требованиями органического закона⁸³, предназначен для регулирования доступа в Конституционный совет, и что, следовательно, являются необоснованными жалобы на тот факт, в частности, что рассмотрение Кассационным судом ПВоК о его собственной практике противоречит принципу беспристрастности. Тем не менее приемлемо ли то, что автор судебного истолкования будет обычно и осуществлять контроль в отношении его?

Полное принятие этой точки зрения приводит к насмешке над механизмом ПВоК. Конечно, процедура ПВоК замышлялась для закона и на его основе. Контроль судебной практики не был равноценным определяющим фактором во время ее разработки, и это частично объясняет прошлую полемику в отношении рассмотрения судебного истолкования и нынешние трудности, о которых говорилось ранее. Но это не могло бы означать, что ее предметом не может и не должна быть судебная практика. То, что функционирование этой процедуры учреждено для того, чтобы рассматривать политический источник (закон), не помогает окончательно устранить недовольство, которое заключается, по мнению отдельных деятелей, в подозрении судебной практики в том, что она не соответствует Конституции. В этой сфере более, чем о приемах, которые необходимо изобрести... вдохновляясь иностранным (контр-) опытом, речь идет о том, чтобы принять всерьез знание об источниках права.

Также решение о направлении или отказе в направлении приоритетного вопроса о судебной практике не основывается и не может основываться только на противопоставлении между желанием уважать роль Конституционного совета и желанием сохранить независимость судьи в установлении своей практики, но в равной степени на очень прагматичной идее, что несвоевременно осуществлять изменения из страха отмены судебного решения при том, что нет уверенности в том, какое решение примет Конституционный совет.

Литература

1. Антонов А.В. Реформа Конституционного совета Франции / А.В. Антонов // Журнал Конституционного правосудия. 2011. № 2. С. 27–38.
2. Кокотова М.А. Решения органов конституционного контроля как основание для изменения законодательства: опыт Франции и России / М.А. Кокотова // Конституционное и муниципальное право. 2015. № 2. С. 54–57.
3. Кокотова М.А. Новые тенденции развития Конституционного совета Франции // Конституционный совет Франции на современном этапе. Пять лет институту «Приоритетного вопроса о Конституционности»: сб. статей / под ред. С.Д. Князева и А.В. Антонова / М.А. Кокотова. М.: Издательская группа «Юрист», 2015. 268 с.

References

1. Sagalovitsch E. Des effets de la QPC sur les arrêts de règlement / E. Sagalovitsch // AJDA, 2011. P. 705.
2. Maziau N. Le revirement de jurisprudence dans la procédure de QPC. Comment la Cour de cassation, dans son interprétation de la loi, s'inspire du Conseil constitutionnel dans son rôle d'interprète de la Constitution / N. Maziau. D., 2012. P. 1833.
3. Deumier P. L'interprétation entre «disposition législative» et «règle jurisprudentielle» / P. Deumier. RTD-Civ., 2015. P. 84.
4. Viala, De la puissance à l'acte : la QPC et les nouveaux horizons de l'interprétation conforme // RDP. 2011. № 4. P. 979.

⁸² CEDH, n° 3569/12, n° 9145/12, n° 9161/12 et n° 37791/13, 25 août 2015, Renard et a. c/ France. URL: <https://hudoc.echr.coe.int>

⁸³ Органическим законом (т. е. законом, принятым по вопросам, прямо предусмотренным Конституцией) № 2009-1523 от 10 декабря 2009 г. «О Конституционном совете» закреплены требования допустимости для приоритетных вопросов конституционности.

Table of Contents

THEORY AND PRACTICE OF CONSTITUTIONAL JUSTICE

Galina SHEVCHENKO, Sofia ZARUBENKO. Mutual Relations between National Constitutional Courts and International Courts

Characteristics of interrelation between national constitutional courts and the Council of Europe judicial body – the European Court of Human Rights (the European Court) are discussed in the article. Special attention is paid to the analysis of the Constitutional Court of the Russian Federation and the European Court interaction in case of the conflict between viewpoints of these courts. The article researches existing attitudes in the world's practice in respect of resolution of such contradictions: from absolute recognition of the necessity to fulfill the European Court decisions to withdrawal from the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms incentive. On the basis of international agreements, the Russian legislation, particular decisions of the Constitutional Court of Russian Federation and legal literature the authors examine the mechanism of resolution of conflict situations and prove the need to find a compromise in the situations of the contradictions between these courts approaches in contrast to the excessive concessions or full isolation in an effort to preserve transboundary protection of human rights without any damage to the sovereignty and national interests of the Russian state.

Keywords: the Constitutional Court, the European Court of Human Rights, decision of the Constitutional Court, conflict, jurisdiction, public order clause.

SHEVCHENKO Galina Nikolaevna — Professor of the Administrative and Customs Laws chair in the Vladivostok Branch of the Russian Customs Academy, Doctor of Laws, Professor.

Contacts: sgn1959@mail.ru

ZARUBENKO Sofia Aleksandrovna — master student of the Saint Petersburg State University

Contacts: sofia_sagesse@mail.ru

Elena KLOCHKO. Axiological Aspects of Interaction between National and International Jurisdictions

The article deals with certain issues of cooperation between national and international jurisdictions. From a perspective of constitutional axiology the author claims that there is no contradiction between conventional and constitutional norms, contradictions rather exist in the course of the application thereof. It is argued that a conflict arises when courts adjudicate «hard cases», a category of cases where there exist alternative variants of legal authorisation. The author suggests to consider as «hard cases» primarily those where a situation of conflict of two competing rights, principles or values exists. It is also noted that such conflicts have an axiological basis and, ultimately, with the aim of resolving them, it is necessary to weigh the two competing values. It is alleged that only national constitutional courts are empowered to resolve this kind of competition because the category of values is a constitutional instrument of resolving legal disputes.

Keywords: constitutional axiology, interaction of jurisdictions, conflict of interpretations, the European Court of Human Rights.

Klochko Elena Igorevna — Post-graduate student of the Department of Constitutional Law and Constitutional Proceedings, Peoples' Friendship University

Contacts: elena.i.klochko@gmail.com

CONSTITUTIONALISATION OF LEGAL BRANCHES

Elena GRITSENKO. Access to Protection of Individual Rights in the Framework of Administrative Judicial Proceedings in Russia within the Context of Universal Standards of Access to Justice

The article examines the problems of the formation of administrative justice in Russia as an independent procedural form of judicial protection of rights and freedoms in the context of international and national standards of legal protection and access to justice. It discusses constitutional nature of access to justice as a right, a principle and a guarantee, and requirements of the legal regulation of access to judicial protection of individual rights. The author substantiates the necessity of differentiating procedural forms of protection of individual rights as a guarantee of access to justice and means of ensuring the efficacy of judicial protection. Particular attention is paid to the current stage of constitutional and legislative regulation of administrative proceedings in the Russian Federation. Certain problems and contradictions in conceptual approaches to such regulation are revealed, and the author's view on possible ways of overcoming them is provided.

Keywords: judicial protection, access to justice, international and national standards of legal protection and access to court, individual rights, subjective public rights, administrative legal proceedings, the Russian Federation.

GRICENKO Elena Vladimirovna — Professor of the Department of State and Administrative law of the St-Petersburg State University, Doctor of Law, Professor

Contacts: gricenko.e@jurfak.spb.ru

FOREIGN EXPERIENCE

Ivetta MACEJKOVÁ. The Constitutional Court of the Slovak Republic and the Separation of Powers

The article deals with questions of importance of constitutional justice and the position of the Constitutional Court of the Slovak Republic (hereinafter «the Constitutional Court») within the framework of the separation of powers. In addition, it touches upon the issue of criticism of the Constitutional Court by representatives of the Slovak legislative and executive authorities and provides a reply from the point of view of the Constitutional Court. At the end of the article the author gives her vision and assessment of the problem of the actual intervention of the Slovak executive power in the organisation and activities of the Constitutional Court.

Keywords: the Constitutional Court of the Slovak Republic, separation of powers, interference of the authorities in matters of constitutional justice.

MACEJKOVÁ Ivetta — President of the Constitutional Court of the Slovak Republic, Doctor of Law

Contacts: through editor

Mathieu DISANT. Control of the constitutionality of judicial practice in France

In France, within the framework of the «priority question of constitutionality», the Constitutional Council reviews constitutionality of laws, as they have been consistently interpreted by the highest courts. Thus, judicial practice becomes an object of constitutional control. The article critically analyses the conditions in accordance to which such control encountered in the new context of the French version of a posteriori control, which highlights difficulties, techniques (methods) and strategies when working in connection with the refusal to transfer an issue to the Constitutional Council. Can a judge acting as a judge of reference for a QPC, make an interpretation? Are the State Council and the Court of Cassation «a judge and a party» in deciding on the constitutionality of their own jurisprudence? The subjects of the research go beyond the French experience, they move the center of gravity from the discussion of constitutionality to the question of the basic provisions on sources of law.

Keywords: constitutional review, Judicial practice, France, Priority issue of constitutionality, Actual meaning of the interpretation of the established practice, Obligation of the judge sending the request, Sources of law, Interpretation.

DISANT Mathieu — Professor at the Lyon Saint-Etienne University, Jean Monnet (France) Director of the Center for Critical Research on Law (CERCRID) — International expert, Doctor of Law

Contacts: through editor