

Конституционное  
**ПРАВОСУДИЕ**

Вестник

Конференции

органов конституционного контроля

стран новой демократии

Выпуск 2(76) 2017  
ИЗДАЕТСЯ ЦЕНТРОМ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА  
РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ  
ЕРЕВАН · 2017

## **Председатель редакционного совета**

Г.Г. Арутюнян

*Председатель Конституционного Суда Республики Армения*

## **Редакционный совет:**

Д.Д. Хошимзода

*судья Конституционного Суда Республики Таджикистан*

Ю.В. Баулин

*Председатель Конституционного Суда Украины*

Н.С. Бондарь

*судья Конституционного Суда Российской Федерации*

Б. Гарибов

*судья Конституционного Суда Азербайджанской Республики  
в отставке*

А.М. Нурмагамбетов

*член Конституционного Совета Республики Казахстан*

В.Ф. Запорожан

*судья Конституционного Суда Республики Молдова*

А.Г. Тиковенко

*судья Конституционного Суда Республики Беларусь*

## **Ответственный секретарь**

И.В. Даниелян

**ISSN 18290125**

## Содержание

### **Актуальные проблемы конституционного правосудия**

#### **Арутюнян Г., Саргсян Г., Геворгян Р.**

Конституционализм: проблемы диагностики, мониторинга и управления ..... 5

**Зиемеле И.** Вопросы международного права в Европейском суде по правам человека ..... 44

**Петросян А.** Современные проблемы взаимоотношений конституционного правосудия и политики в Республике Армения ..... 55

**Спале А.** Влияние Конституционного Суда Латвийской Республики на содержание нормативных актов ..... 68

**Езекян А.** Конституционные основы формирования системы публичной службы и основные особенности службы в США, Великобритании, Франции и Германии ..... 84

### **Из практики органов конституционного правосудия**

Резюме Решений Конституционного Суда Республики Беларусь от 13 октября 2016 г. № р-1071/2016 ..... 97

# Contents

## **Actual issues of constitutional justice**

**Harutyunyan G., Sargsyan H., Gevorgyan R.**

Constitutionalism: issues of diagnostics, monitoring  
and management ..... 5

**Ziemele I.** How International Law Matters for the European Court  
of Human Rights ..... 44

**Petrosyan A.** The Modern Challenges of the Interrelations  
between the Constitutional Justice and Politics in the Republic  
of Armenia ..... 55

**Spale A.** Influence of the Constitutional Court  
of the Republic of Latvia on the content of normative acts ..... 68

**Yezeqyan A.** Constitutional Grounds of Formation of the  
Public Service System and the Main Features of the Service  
in the United States, Great Britain, France and Germany ..... 84

## **From the practice of the bodies of constitutional justice**

Summary of the Decisions of the Constitutional Court  
of the Republic of Belarus dated ..... 97

**Г. Арутюнян**

*Председатель Конституционного Суда  
Республики Армения,  
доктор юридических наук, профессор*

**Г. Саргсян**

*Декан факультета экономики и управления ЕрГУ,  
доктор экономических наук, профессор*

**Р. Геворгян**

*Доцент кафедры «Математические методы в экономике»  
факультета экономики и управления ЕрГУ,  
доктор экономических наук, профессор*

## **Конституционализм: проблемы диагностики, мониторинга и управления**

### **ВВЕДЕНИЕ**

Современные изменения в развитии общественной жизни предъявили всей системе правления требования более эффективных решений. Почти во всех странах первоочередной задачей стабильного и динамичного развития стало гарантирование конституционализма путем обеспечения верховенства Конституции.

Развития поствоенного периода в Европе характеризуются в конституционном праве как прогрессивный шаг – переход от принципа верховенства права к принципу верховенства Конституции, от принципа правового государства (Rechtsstaat) к принципу конституционного государства (Verfassungsrechtsstaat), от принципа законности (légalité) к принципу конституционной легитимности (légitimité constitutionnelle). Этим процессом в основном характеризуется общая логика европейского конституционного развития в наши дни.

Гарантирование конституционализма приобретает новое качество и содержание. Конституционализм становится основополагающим принципом правового регулирования публич-

ного бытия современного общества. Следовательно, в сфере современных международных развитий наиболее актуальными становятся задачи укоренения систем гарантирования конституционализма, конституционного мониторинга и конституционной ответственности, научного обеспечения их дееспособности<sup>1</sup>.

В настоящей работе мы обратились к одной конкретной проблеме, а именно предлагаем методические решения сравнительного анализа уровня конституционализма и основанные на них новые подходы к методологии конституционной диагностики и мониторинга.

Предлагаемые методические решения могут быть более эффективными для изучения уровня конституционализма в переходных странах. С их помощью становится возможной классификация стран по уровню конституционализма и раскрытие тех факторов, которые для повышения этого уровня имеют наибольшее значение, особенно в переходных странах.

За последние годы ряд попыток по разработке индикаторов гарантирования конституционного мониторинга и верховенства права сделан ООН (опубликован в 2011 году), а также Европейской комиссией “За демократию через право” (Венецианская комиссия) Совета Европы (опубликован в 2016 году). Более целостная система таких индикаторов предлагается Международным аналитическим центром “Конституционная культура”<sup>2</sup>. Разработанная профессором Г.Г. Арутюняном система индикаторов для оценки уровня конституционализма включает достаточно широкий круг (характеристики изучаемого объекта, которые можно измерить и за которыми можно наблюдать), и, как объясняет автор, она является одним из стержневых элементов системного конституционного мониторинга<sup>3</sup>. Международным аналитическим центром “Конституционная культура” разработана также процедура сбора данных и создания базы данных на основании этих индикаторов, которая представлена в Приложении 1.

Задача определения уровня конституционализма достаточно сложна, так как необходимо установить измеряемые индикаторы, посредством которых проводится классификация стран. Задача классификации стран по уровню конституционализма впер-

<sup>1</sup> См. Арутюнян Г. Конституционная культура: уроки истории и вызовы времени. – Ереван, 2016.

<sup>2</sup> См. Конституционное правосудие, 2016, N4/74. – С. 7-35.

<sup>3</sup> Там же.

вые рассмотрена в книге Г. Арутюняна и А. Мавчича<sup>4</sup>, в которой приводится понятие интегрального уровня конституционализма. Важность исследования заключается в том, что оно может быть тесно связано с актуальной, с практической точки зрения, задачей – конституционным мониторингом и конституционной диагностикой. Сущность этих понятий достаточно точно раскрыта в работе Г. Арутюняна: “Конституционная диагностика” включает инструментарий и весь процесс оценки конституционализма в обществе, раскрытие соответствия реальных общественных отношений конституционно закрепленным ценностям, принципам и нормам. ... “Конституционный мониторинг” – это средство и возможность гарантирования на основании конституционной диагностики конституционного баланса в динамике, преодоления дефицита конституционализма, обеспечения стабильного и динамичного развития”<sup>5</sup>.

Возможности применения кластерного метода для конституционной диагностики изучены в работе Г. Саргсяна, Р. Геворгяна и Н. Кочиняна<sup>6</sup>. Возможность совмещения кластерного и дискретного методов для осуществления конституционного мониторинга раскрыта в работе Г. Саргсяна<sup>7</sup>, в которой предлагается унифицированная методика проведения конституционного мониторинга и диагностики с применением параллельно как методов кластерного и дискретного анализа, так и методов определения причинной зависимости между переменными, а также факторного анализа.

Исследования последних лет, особенно междисциплинарного характера, показывают, что обеспечение полноценной и эффективной деятельности рыночных сил невозможно без учета конституционно-правовой среды, в которой протекает жизнедеятельность общества.

<sup>4</sup> *Harutyunyan G. Mavcic A. The Constitutional Review and Its Development in The Modern World (A Comparative Constitutional Analysis)*, Yerevan - Ljubljana, 1999.

<sup>5</sup> Роль Контрольного списка верховенства права в системе конституционного мониторинга (Концептуальные подходы) // Конституционное правосудие, выпуск 3(73), 2015.

<sup>6</sup> *Саргсян Г., Геворгян Р., Кочинян Н. Конституционная диагностика и мониторинг: инструментарий и методы реализации* // Конституционное правосудие, выпуск 4(74), 2016.

<sup>7</sup> *Саргсян Г. Некоторые подходы к разработке инструментария и методов осуществления конституционной диагностики* // Альманах “Конституционное правосудие в новом тысячелетии”, 2016. – Ереван.

Обращаясь к междисциплинарному характеру исследования, в частности к выгодному сочетанию правоведения и экономики, уместно привести слова А.А. Аузана: “У нас немного разные взгляды на право: если для юриста может представлять интерес неработающий закон, то экономиста интересует закон работающий, который по сути своей является формальным институтом. Экономисты понимают работающие законы как совокупность определенных барьеров, издержек, которые направляют массовое поведение. Один из исследователей институциональных изменений Роберт Фогель, рассуждая об оценке издержек, сказал, что свобода высказываний существовала всегда, просто цена была разной: за одно и то же высказывание в XVI веке сжигали, в XVII - отлучали от церкви, в XIX - вызывали на дуэль, а в XX - критиковали в газетах. Именно поэтому возникло направление экономической теории права (Law and Economics), в рамках которого интерес для экономистов представляет не только и не столько собственно экономическое, налоговое или таможенное законодательство, сколько гражданское и уголовное”<sup>8</sup>.

Из всего этого следует, что сферой и предметом конституционно-правового регулирования может быть экономика в целом и задачи экономических отношений в их системной целостности, изучение которых и нахождение приемлемых решений также может осуществляться на основании мониторинга уровня конституционализма и управления им.

В глобальном аспекте высокий уровень конституционализма характерен немногим странам. Во многих странах дефицит конституционализма, “шероховатости” и порою искажения получили большие размеры, что нашло отражение в различных сферах общественной жизни, в частности в социально-экономической сфере, торможением ее динамичного развития.

Регулирование экономики и недостаточное функционирование институтов управления экономикой препятствуют естественной деятельности рыночного механизма, направленной на рост общего благосостояния. Его сегодняшние проявления становятся очевидными особенно при сращении политического, экономического и административного потенциалов. Это мины замедленного действия, обезвреживание и эффективное разрешение которых надо искать в правовых регулированиях, обеспечивающих достаточный уровень конституционализма.

<sup>8</sup> Аузан А.А. Экономика всего. Как институты определяют нашу жизнь. ([www.litres.ru](http://www.litres.ru)), 2014 г. - С. 54.



Исследования показывают, что негативное влияние дефицита конституционализма не ограничивается лишь социально-экономическими отношениями. Выясняется, что это влияние имеет более широкий характер, в частности, является важнейшим фактором, угрожающим внутренней и внешней безопасности страны. Как отмечает профессор Г. Арутюнян, “внутренней угрозой номер один правовой безопасности страны является дефицит конституционализма”<sup>9</sup>. В то же время надо отметить, что обеспечение внутренней и внешней безопасности тесно связано с социально-экономическими развитиями. В частности, гарантии безопасности являются важнейшими факторами стимулирования внутренних и внешних инвестиций. Таким образом, можно утверждать, что влияние конституционализма на экономические отношения разнохарактерно, что выражается как опосредованно, так и непосредственно – с помощью фактором обеспечения безопасности страны.

Изучение проблем конституционализма и выдвижение их эффективных решений особенно важны в развивающихся странах и в странах с переходной экономикой, где имеется большой разрыв между провозглашенными конституционными положениями и действующими правилами. Современная позитивная конституционная экономика изучает также влияние конституционных норм на экономику. Такой подход учитывает также наличие определенной инерции, когда изменение правил требует времени для адаптации и воздействия на экономические процессы. Для переходных стран характерно не только быстрое изменение экономической ситуации, но и частые конституционные изменения. Исходя из этого, классический подход позитивной конституционной экономики для переходных стран оказывается неэффективным, так как новые изменения правил обычно происходят раньше окончания “адаптационного” этапа ранее принятых правил. Именно поэтому для стран с переходной экономикой задачи классификации и сравнения в сопоставлении с использованием методов мониторинга и диагностики дают более значимые практические результаты. Новый импульс этим исследованиям придаст разработанный Венецианской комиссией Кон-

---

<sup>9</sup> Арутюнян Г. Гарантирование правовой безопасности страны как важный гарант установления конституционной демократии // <http://www.concourt.am/>

трольный список верховенства права<sup>10</sup>, который позволит провести всеобъемлющий сравнительный анализ и сделать методы мониторинга и диагностики более адекватными. Разработанная профессором Г. Арутюняном вышеупомянутая система индикаторов оценки уровня конституционализма учитывает и эту возможность.

Далее в настоящей статье мы приведем некоторые эмпирические результаты связи между частотой конституционных изменений в переходных странах и стабильным развитием.

Как отмечалось, в современных условиях выбор эффективной экономической политики во многом зависит от раскрытия дефицита конституционализма (степени разрыва), его состава и структуры, мультипликативных эффектов и механизмов передачи его влияния на экономику. Далее нами:

- ✓ приводятся эмпирические исследования изменений конституционных правил в переходных странах;
- ✓ описываются данные, на основе которых может быть проведен сравнительный анализ;
- ✓ описывается методология проведения конституционной диагностики;
- ✓ применяется предложенная методология на примере переходных стран;
- ✓ делаются выводы и даются рекомендации для дальнейших исследований.

## **1. Конституционные изменения в переходных странах**

Конституционные развития, как непрерывный и продолжительный процесс, в международной практике протекают параллельно с общественными развитиями в следующих основных направлениях:

- а) принятие новых конституций;
- б) внесение в действующую Конституцию изменений и/или дополнений;
- в) последовательная и систематизированная конституционализация правовых актов и правоприменительной практики;
- г) принятие органических или конституционных законов;
- д) официальное толкование норм Конституции;

<sup>10</sup> Доклад Европейской комиссии “За демократию через право”, CDL-AD (2016)007, Страсбург, 18 марта 2016 г.

е) разрешение споров между органами власти по вопросам конституционных полномочий.

Одним из основных направлений конституционных развитий является внесение в основной закон страны изменений и дополнений. Во многих странах с классической демократией такие изменения вносятся достаточно часто, однако они не всегда носят всеобъемлющий характер. Например, в Основной Закон Федеративной Республики Германия со дня принятия в 1949 году по 2017 год внесено около 230 изменений и дополнений. Изменения вносились почти каждый год. В то же время эти изменения нашли непосредственное отражение в правовом поле и правоприменительной практике.

Если подобные изменения всеобъемлющие, то результаты их реализации проявляются через определенное время, что обусловлено возможными законодательными, институциональными и иными изменениями, и для них требуется определенный переходный период. Эта ситуация типична, особенно для переходных стран, где, как правило, конституционные изменения касаются основополагающих правовых регулираний Конституции.

Для характеристики частоты конституционных изменений в переходных странах воспользуемся специализированной базой данных Comparative Constitutions Project (CCP)<sup>11</sup>, которая содержит характеристики национальных конституций. Цель данного проекта - собрать воедино данные обо всех конституциях, существующих в письменной форме, начиная с 1789 г. В базе данных на данный момент содержится информация до 2014 г., которая периодически обновляется. Само существование такой базы и ее постоянное обновление уже говорят о роли изучения влияния конституций на социальную и экономическую ситуацию в обществе. В базе данных CCP можно найти информацию о 29 переходных экономиках. В таблице 1 приведена картина изменений конституций этих стран с 1991 по 2014 гг., что приводится сугубо в качестве примера. Изменения в конституциях в базе данных CCP делятся на 3 нижеприведенные группы: принятие новой конституции, внесение изменений и дополнений и восстановление старых конституций.

<sup>11</sup> Elkins, Zachary, Tom Ginsburg, and James Melton. "Characteristics of National Constitutions, Version 2.0." *Comparative Constitutions Project*. Last modified: April 18, 2014. Available at: <http://www.comparativeconstitutionsproject.org>.

**Таблица 1. Конституционные изменения в странах с переходной экономикой в 1991-2014 гг.<sup>12</sup>**

	Принятие новой конституции	Восстановление старых конституций	Дополнения и изменения	<b>Итого</b>
Албания	2	0	3	<b>5</b>
Армения	1	0	1	<b>2</b>
Азербайджан	2	0	2	<b>4</b>
Беларусь	1	0	2	<b>3</b>
Босния и Герцеговина	1	0	1	<b>2</b>
Болгария	1	0	4	<b>5</b>
Хорватия	1	0	4	<b>5</b>
Чехия	1	0	7	<b>8</b>
Эстония	1	0	1	<b>2</b>
Грузия	1	1	14	<b>16</b>
Венгрия	1	0	9	<b>10</b>
Казахстан	2	0	2	<b>4</b>
Косово	1	0	0	<b>1</b>
Кыргызстан	4	0	4	<b>8</b>
Латвия	0	1	9	<b>10</b>
Литва	1	0	5	<b>6</b>
Македония	1	0	7	<b>8</b>
Молдова	1	0	8	<b>9</b>
Монтенегро	1	1	0	<b>2</b>
Польша	2	0	1	<b>3</b>
Румыния	1	0	1	<b>2</b>
Россия	1	0	5	<b>6</b>
Словакия	0	0	4	<b>4</b>
Словения	1	0	5	<b>6</b>
Таджикистан	1	0	2	<b>3</b>
Туркменистан	2	0	4	<b>6</b>
Украина	1	0	4	<b>5</b>
Узбекистан	1	0	4	<b>5</b>
Сербия	3	0	3	<b>6</b>
<b>Итого</b>	<b>37</b>	<b>3</b>	<b>116</b>	<b>156</b>

<sup>12</sup> В 2015-2016 годах конституционные изменения осуществлены, в частности, в Азербайджане, Болгарии, Эстонии, Армении, Кыргызстане, Латвии, Таджикистане, Туркменистане.

В целом в рассматриваемый период в странах с переходной экономикой было осуществлено 157 конституционных изменений, при этом было принято 37 новых конституций, внесено 116 изменений и дополнений. В некоторых странах число конституционных изменений превысило 10. Все это свидетельствует о быстро меняющихся правилах игры в странах с переходной экономикой, даже на уровне основного закона. При этом нельзя забывать, что практически каждое изменение в конституции предполагает соответствующие изменения в законах и подзаконных актах. Только после принятия этих документов и их претворения в практическую жизнь изменения могут влиять на реальные социально-экономические отношения. Как нами было отмечено, такая ситуация делает неэффективным исследование влияния конституционных правил на экономические показатели. Поэтому познавательный метод, методы сравнительного анализа и классификации стран при подобных исследованиях намного эффективнее.

Добавим также, что конституционные изменения призваны существенно повысить качество экономических отношений, довести до минимума роль субъективного фактора, преодолеть возможную политическую и экономическую монополию, императивно-административные вмешательства в экономические отношения.

Это часто предполагает существенное реформирование конституционных решений относительно исполнительной власти путем обеспечения более активного участия народа в формировании исполнительной власти, повышение роли и ответственности правительства в обеспечении стабильного развития страны, конкретизации текущих, среднесрочных и перспективных приоритетов и реализации равноценной программно-целевой политики.

Конституционные реформы могут поднять на качественно новый уровень роль законодательной власти, а также парламентского меньшинства в осуществлении правового контроля за деятельностью правительства.

С учетом опыта международных конституционных развитий предусматриваются равноценные правовые процедуры конституционной ответственности правительства и его членов.

Следует отметить еще одну важную деталь - конституции стран с переходной экономикой в части декларации основополагающих принципов достаточно близки. Это может объясняться

аналогичностью обстоятельств принятия конституции и тех процессов, которыми руководствовалась элита страны при вынесении на обсуждение вопросов в связи с основным законом страны. В таблице 2 приводятся данные о декларации основополагающих принципов в конституциях стран с переходной экономикой по состоянию на конец 2014 г., в частности данные о декларации человеческого достоинства, верховенства права, демократических свобод, свободного рынка<sup>13</sup>.

Единица в этой таблице указывает на декларирование соответствующего принципа, а ноль - на его отсутствие.

**Таблица 2. Декларирование основополагающих принципов в конституциях стран с переходной экономикой (2014 г.)**

Страна	Достоинство человека	Верховенство права <sup>14</sup>	Демократия	Рынок
Албания	1	1	1	1
Армения	1	1	1	0
Азербайджан	1	1	1	1
Беларусь	1	1	1	0
Босния и Герцеговина	1	1	1	1
Болгария	1	1	1	1
Хорватия	1	1	1	1
Чехия	1	1	1	0
Эстония	1	1	1	0
Грузия	1	1	1	0
Венгрия	1	1	1	0

<sup>13</sup> В рамках данного материала мы не обратимся к имеющимся в отдельных странах внутриконституционным противоречиям, когда наряду с провозглашением правового государства и непосредственного действия прав человека закрепляется также так называемый принцип “верховенства закона”. Это характерно только отдельным странам бывшего СССР и нуждается в преодолении.

<sup>14</sup> В базе данных принцип верховенства права считается существующим, если это непосредственно отмечено в тексте конституции или следует из общей формулировки основополагающих конституционных принципов, а также из гарантирования непосредственного действия основополагающих прав. При определении наличия последнего приняты за основание также следующие обстоятельства: закреплены ли в тексте конституции принципы верховенства права, законности или *Rechtsstaat*.

Казахстан	1	1	1	0
Косово	1	1	1	1
Кыргызстан	1	1	1	0
Латвия	1	1	1	0
Литва	1	1	1	0
Македония	1	1	1	1
Молдова	1	1	1	1
Монтенегро	1	1	1	1
Польша	1	1	1	0
Румыния	1	1	1	1
Россия	1	1	1	0
Словакия	1	1	1	1
Словения	1	1	1	1
Таджикистан	1	1	1	0
Туркменистан	1	1	1	0
Украина	1	1	1	0
Узбекистан	1	1	1	0
Сербия	1	1	1	1

Из таблицы видно, что все страны без исключения провозгласили принципы уважения человеческого достоинства, верховенства права и демократии как основополагающие для своих стран принципы. Большинство стран на уровне Конституции провозгласили рыночные механизмы управления экономикой. Тем не менее идентичность провозглашенных принципов не означает идентичность социально-экономического положения. Предлагаемый в настоящей статье метод позволяет определить и “измерить” эти отличия.

## 2. Описание данных

В предлагаемом методе сравнительного анализа используется комплексная система индикаторов, в которой условно можно выделить три группы, на основании которых можно оценить уровень конституционализма: характеристики правового государства, характеристики демократических развитий и социально-экономические показатели. Именно эта группа индикаторов используется в литературе по конституционной экономике<sup>15</sup>.

Как отмечалось, для определения уровня конституциона-

<sup>15</sup> Друтюнян Г.Г. Конституционализм: уроки, вызовы, гарантии. – Киев: Логос, 2011.

лизма необходимо оценить, насколько претворены в жизнь конституционные нормы и основополагающие принципы, степень их реализации. За исключением группы социально-экономических индикаторов, факторы двух других групп в некотором смысле содержат элемент качественной оценки. Как бы ни были оценены эти факторы - посредством опросов или на основании оценок экспертов - подобная ситуация приводит к тому, что в действительности вследствие применения методов сбора и обработки информации (а иногда также по политическим мотивам и исходя из предпочтений авторов) эти оценки могут быть искажены. Для более объективной оценки необходимо использовать показатели, полученные из разных источников в результате применения различных методов. Чем больше источников и показателей будет использовано, тем более точными будут полученные результаты. Процесс создания базы данных об оценке конституционализма представлен в нижеприведенном Приложении 1.

Описанный ниже многоуровневый метод оценки индикаторов конституционализма позволяет использовать сравнительно большее количество показателей и источников. В тоже время нужно учитывать, что количество индикаторов ограничено размером выборки.

В этой части мы по возможности детально опишем только те данные, которые будут использованы в примере, описывающем применение методики, приведенной в разделе 5 настоящей статьи. Вместе с тем отметим, что многие другие переменные, которые могут быть включены в проводимые по предлагаемой методике исследования, здесь не представлены. В частности, надо отметить индикаторы, которые рассчитываются организацией World of Justice Project<sup>16</sup>. Этот показатель не рассматривается в показательном примере настоящей статьи, так как для ряда переходных стран он пока еще не рассчитывается.

Для рассматриваемого в рамках настоящего исследования примера изучаются несколько источников информации, в частности базы данных:

- Всемирного банка World Development Indicators<sup>17</sup>, WDI;
- Фридом Хаус для переходных экономик Nations in Transition<sup>18</sup>, FHNT;

<sup>16</sup> <https://worldjusticeproject.org>.

<sup>17</sup> <http://data.worldbank.org/>.

<sup>18</sup> <https://freedomhouse.org/report/nations-transit/nations-transit-2014>.



- Фридом Хаус Freedom in the World<sup>19</sup>, FHFV;
- Индикаторы качества управления World Governance Indicators<sup>20</sup>, WDI;
- Транспаренси Интернейшнл, Corruption Perception Index<sup>21</sup>, TI;
- Программ развития Объединенных Наций, Human Development Index<sup>22</sup>, UNDP HDI;
- Herriage Foundation Index of Economic Freedom 2014<sup>23</sup>, HF.

Для проведения исследования мы используем данные 29 переходных стран за 2014 г. Так как рассматриваемая выборка достаточно мала, мы уже на предварительном этапе отбираем по одной переменной, которая описывает ту или иную составляющую социально-экономических, демократических и институциональных характеристик стран. Так, например, показатели коррупции можно найти сразу в трех базах данных: Freedom House, World Governance Indicators и Transparency International.

Выбор показателей осуществляется исходя из следующих критериев: 1) специализация источника информации; 2) использование наибольшего числа источников информации во избежание смещенных оценок. Например, индикатор коррупции мы выбираем из Transparency International, которая является специализированной организацией по оценке коррупции, а данные Freedom House и World Development Indicators используются нами для оценки других характеристик. Такой подход позволяет нам воспользоваться всеми тремя источниками информации, а уровень коррупции измерять с помощью специализированного индикатора.

Необходимо отметить, что уже на этом этапе надо провести корреляционный анализ и выбрать переменную из совокупности характеристик, имеющих высокие значения коэффициентов корреляций. В частности, коэффициент корреляции между всеми тремя показателями коррупции на данной выборке превышает значение 0.9. Такой подход позволяет быть уверенным, что, не теряя информации, мы уменьшаем число исследуемых переменных, что дает возможность для проведения дальнейших исследований на небольшой выборке стран.

В следующей таблице приведены все переменные, которые мы выбрали вышеописанным способом для проведения исследе-

<sup>19</sup> <https://freedomhouse.org/report/freedom-world/freedom-world-2014>.

<sup>20</sup> <http://info.worldbank.org/governance/wgi/index.aspx#home>.

<sup>21</sup> <https://www.transparency.org/>.

<sup>22</sup> <http://hdr.undp.org/en/content/human-development-index-hdi>.

<sup>23</sup> <http://www.herriage.org/index/explore>.

дований, а также статистические характеристики этих данных. Рядом с названием переменной обозначены источник информации и соответствующая база данных. В общей сложности рассматриваются 17 показателей.

**Таблица 3. Статистические характеристики переменных оценки уровня конституционализма**

	Минимум	Максимум	Среднее	Станд. отк.
Избирательный процесс FHNT	1.250	7.000	3.991	2.037
Гражданское общество FHNT	1.500	7.000	3.578	1.841
Независимая медиа FHNT	1.500	7.000	4.526	1.665
Эффективность правления WGI	-0.864	1.046	0.112	0.618
Политическая стабильность – нет насилия WGI	-1.988	1.012	0.067	0.672
Регулирование качества WGI	-2.089	1.675	0.138	0.877
Верховенство права WGI	-1.331	1.365	-0.067	0.724
Право голоса и отчетность WGI	-2.222	1.169	-0.093	0.954
Политический плюрализм и участие FHFV	0.000	16.000	10.034	5.179
Свобода слова и вероисповедания FHFV	1.000	16.000	10.690	4.804
Право ассоциаций и организаций FHFV	0.000	12.000	7.862	4.015
Персональная автономия и право личности FHFV	3.000	15.000	9.966	3.530
Индекс восприятия коррупции TI	17.000	69.000	40.483	13.514
Индекс Джини WB	24.000	44.000	31.690	5.333
WDI				
Уровень бедности WB WDI	3.000	32.000	17.276	7.973
Право на имущество NI	5.000	90.000	37.931	18.685
Индекс развития человеческого потенциала UNDP	0.624	0.880	0.774	0.065

### 3. Методология проведения конституционной диагностики

Для определения уровня конституционализма и воздействия на него систем индикаторов в данной работе предлагается многоуровневый подход, схематически изображенный на нижеприведенном рисунке. Предварительный этап данного метода описан в предыдущем разделе.

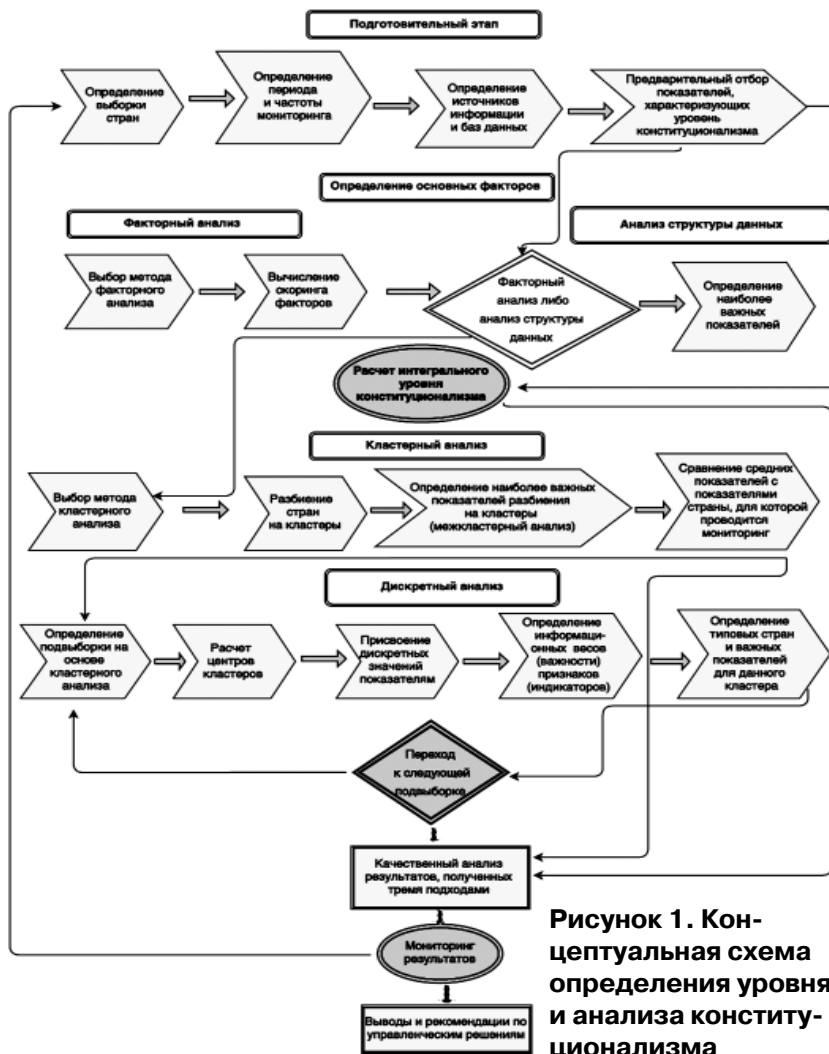


Рисунок 1. Концептуальная схема определения уровня и анализа конституционализма

В концептуальной схеме определения уровня и анализа конституционализма предлагается проведение исследования в 5 этапов:

- 1) определение интегрального уровня конституционной стабильности;
- 2) определение латентных факторов либо наиболее важных переменных, характеризующих уровень конституционализма (факторный анализ позволяет определить такие факторы, сокращая тем самым число объясняющих переменных для проведения дальнейших исследований);
- 3) разбиение стран на относительно однородные кластеры и исследование важнейших характеристик, исходя из результатов межкластерного разбиения;
- 4) исследования внутри каждого кластера с целью определения наиболее важных характеристик внутри кластеров и наиболее типичных стран;
- 5) разработка предложений относительно управленческих решений.

Проведение указанными этапами комплексного исследования на основании сравнительного анализа стран с некоторой периодичностью формирует унифицированный метод конституционной диагностики. Аналитические методы всех этапов, составляющих часть методологии, могут применяться по отдельности, однако совокупность этих методов, логика последовательности шагов и пошаговое использование полученных результатов позволяют глубоко и всесторонне изучить проблему оценки уровня конституционализма. Однако важнее то обстоятельство, что методология позволяет предложить совокупность действий, необходимых для осуществления мероприятий, направленных на восстановление дефицита конституционализма, и управления ими.

Метод позволяет, в частности, проследить за изменением интегрального уровня конституционной стабильности для той или иной страны, понять, изменилось ли положение стран в кластерах, определить изменения наиболее важных показателей, которыми обусловлено разделение стран на кластеры, а также определить наиболее важные показатели внутри кластеров.

Необходимо отметить, что этот подход, по сути, является сравнительным анализом уровня конституционализма, так как результаты, полученные по примеру отдельной страны, имеют значение лишь в сравнении с другими странами выборки. В этом аспекте для применения этого метода важна адекватная выборка стран.

Страны с переходной экономикой, которые за последние десятилетия прошли аналогичный путь конституционных реформ, являются достаточно однородной выборкой для сравнительного анализа. В то же время однородная выборка приводит к тому, что часто она бывает достаточно мала. Это обстоятельство выдвигает некоторые ограничения, которые учтены в предлагаемом подходе. В частности, на предварительном и первом этапах метода число объясняющих переменных по возможности сокращается таким образом, чтобы не имела место «потеря» важной информации.

### 3.1. Интегральный уровень конституционной стабильности

В работе Г. Арутюняна<sup>24</sup> в качестве инструмента конституционной диагностики предлагается интегральный показатель конституционности, рассчитываемый следующим образом:

$$U_i = \sum_{j=1}^n \left[ \frac{(x_{ij} - x_j^{(э)})}{\sigma(x_j)} \prod_{\substack{\beta=1 \\ \beta \neq j}}^n (1 - \gamma_{\beta j}) \right] \quad (1)$$

где  $U_i$  - интегральный уровень конституционной стабильности;  
 $x_{ij}$  - характеристика  $j$ -го индикатора  $i$ -той страны (группы);  
 $x_j^{(э)}$  - характеристика эталонного индикатора (среднее значение, медиана и т.д.);

$\gamma_{\beta j}$  - коэффициенты парной корреляции;

$\sigma(x_j)$  - вариация индикатора  $x_j$ .

Данный анализ имеет смысл проводить, используя только такие индикаторы, которые имеют достаточно высокий уровень корреляции. Использование индикаторов с невысоким уровнем корреляции приводит к неоправданно высокому удельному весу данного индикатора в интегральном показателе. Устранение возможного искажения обуславливает также необходимость разработки иных инструментов, предлагаемых далее в статье. При расчете интегрального показателя для переходных стран мы во избежание смещенных оценок будем использовать высоко коррелированные показатели.

<sup>24</sup> Арутюнян Г.Г. Конституционный мониторинг. – Ереван: Нжар, 2016.

### 3.2. Факторный анализ

Целью факторного анализа является уменьшение количества объясняющих переменных с минимальными возможными потерями первоначальной информации. При этом чем выше корреляция между исходными данными, тем адекватнее будут полученные результаты. Основным методом факторного анализа является метод главных компонент<sup>25</sup>, который мы считаем целесообразным применить. В основе анализа главных компонент лежит математический метод нахождения собственных значений и собственных векторов корреляционной матрицы. Основное уравнение факторного анализа выражается следующим образом:

$$R=AA', \quad (2)$$

где **R** – корреляционная матрица исходных переменных, **A** – матрица, каждый элемент которой  $a_{ik}$  – компонентная нагрузка переменной *i* (строка) по компоненте *k* (столбец).

Полную дисперсию каждой переменной можно разложить по компонентам, используя коэффициент компонентной нагрузки, воспользовавшись тем обстоятельством, что сумма квадратов компонентных нагрузок равна собственному значению рассматриваемой компоненты

$$\lambda_i = \sum_j^N a_{ij}^2, \quad (3)$$

где N – количество переменных.

В данной статье мы воспользуемся анализом главных компонент, выбрав не все компоненты, а только те, которые имеют наибольшее влияние на дисперсию. Для определения компонент с наибольшим влиянием используем понятие “общность” (Communality). Оно определяется как сумма квадратов коэффициентов нагрузок по компонентам. Иными словами, сумма квадратов коэффициентов нагрузок по столбцу дает собственное значение компоненты, а сумма значений по строке – “общность”. В целом “общность” выражается следующей формулой:

$$h_i = \sum_j^M a_{ij}^2, \quad (4)$$

где M – количество переменных.

<sup>25</sup> R. L. Gorsuch, Factor Analysis, 2-nd Edition.

Понятие общности очень важно в таких ситуациях, когда исследуется небольшая выборка. В целом для получения удовлетворительных оценок с помощью факторного анализа необходима достаточно большая выборка. В нашем случае выборка состоит из 29 стран с переходной экономикой. В таких случаях удовлетворительные результаты можно получить в том случае, когда среднее значение общностей достаточно велико<sup>26</sup>. В нашем исследовании для получения высокого среднего значения общностей мы сначала проводим корреляционный анализ переменных, включенных в исследование на предварительном этапе<sup>27</sup>. Те переменные, которые имеют низкое значение коэффициента корреляции, в дальнейшем анализе с остальными переменными используются как отдельные переменные.

Для определения числа факторов мы воспользуемся критерием Кайзера. Отбираются только те факторы, собственные значения которых больше 1. Для проведения факторного анализа нами применяется метод вращения осей "квартимакс". С помощью полученной факторной структуры строятся оценки значений факторов для каждого объекта, в нашем случае для каждой страны, которые затем используются в кластерном и дискретном анализах.

Метод использования оценок факторов, полученных с помощью факторного анализа при кластерном анализе в литературе иногда называют тандемным анализом<sup>28</sup>. Некоторые авторы указывают на недостатки такого подхода<sup>29</sup>, в частности на то, что при использовании значений факторов теряется определенная информация, которая использовалась бы при непосредственном применении кластерного анализа. Однако большинство исследователей указывает, что применение тандемного анализа оказывается очень полезным и разумным по крайней мере

<sup>26</sup> MacCallum, R.C., Widaman, K.F., Preacher, K.J., & Hong, S.. Sample size in factor analysis: The role of model error. *Multivariate Behavioral Research*, 36, 611-637, 2001

<sup>27</sup> Kristine Y. Hogarty, Constance V. Hines, Jeffrey D. Kromrey, John M. Ferron and Karen R. Mumford, *The Quality of Factor Solutions in Exploratory Factor Analysis: The Influence of Sample Size, Communalities, and Overdetermination*. *Educational and Psychological Measurement*, 2005, 65, 202

<sup>28</sup> Elder J. Knowing when to factor: Simulating the tandem approach to cluster analysis, *Proceeding of the Sawtooth Software Conference*. p. 101-108, 1999.

<sup>29</sup> Arabie P., Hubert L. *Cluster analysis in marketing research // Advanced methods of marketing research*. Oxford, 1994.

с практической точки зрения<sup>30</sup>. Вместе с тем в тех случаях, когда использование факторного анализа приводит к достаточно большой потере информации, мы в качестве альтернативы факторному анализу предлагаем использовать метод анализа структуры взаимосвязей, который также позволяет уменьшить число объясняющих переменных.

Таким образом, в предлагаемом подходе оценки конституционализма факторный анализ и анализ структуры взаимосвязей являются альтернативными на втором этапе исследований (см. рисунок 1).

### 3.3. Анализ структуры взаимосвязей

Анализ структуры взаимосвязей основан на определении обобщенной характеристики особенностей взаимных связей между переменными исследуемой системы<sup>31</sup>. Она представляет собой некий граф<sup>32</sup>, вершины которого соответствуют переменным системы, ребра - непосредственным связям, а пути - опосредствованным связям. Отсутствие ребра (пути) между вершинами  $i$  и  $j$  означает отсутствие непосредственной связи между переменными  $x_i$  и  $x_j$ , а отсутствие пути означает отсутствие опосредствованной связи. Если система не распадается на множество подграфов, то говорят, что система является целостной. Мы дадим краткое описание сути данного метода. Более подробное описание можно найти в работе Ю.Н. Гаврильца<sup>33</sup>.

Рассмотрим сложное реальное явление, которое моделируется многомерной случайной величиной  $\xi=(\xi_1, \xi_2, \dots, \xi_n)$ , которая принимает значения  $X=(x_1, x_2, \dots, x_n)$  из некоторого  $n$ -мерного пространства и характеризуется плотностью распределения  $P(x)$ . Обозначим  $I=\{1, 2, \dots, n\}$ .  $\xi_A, X_A$  - подвекторы, составленные из компонент, номера которых впадают в множество  $A \in I$ . Пусть  $(i, A, j)$  - марковская тройка узлов.

<sup>30</sup> Fiedler J., McDonald J. Market fragmentation: Clustering on factor scores versus individual variables, paper presented to the AMA Advanced Research Techniques Forum. 1993.

<sup>31</sup> Гаврилец Ю.Н. Структура связей и причинные зависимости между переменными // Математика в социологии. Моделирование и обработка информации. - М.: Мир. - С. 135-150, 1977.

<sup>32</sup> Граф – это совокупность непустого множества вершин и связей между вершинами, основной объект изучения математической теории графов.

<sup>33</sup> Гаврилец Ю.Н. Социально-экономическое моделирование. Системы и модели. Экономика. - Москва, 1974.



Структурой случайной величины  $\xi=(\xi_1, \xi_2, \dots, \xi_n)$  и ее плотности называется симметричный граф  $\Gamma(i), i \in I$ , для которого выполняется равенство  $P(X_j | X_{-j}, X_i) = P(X_j | X_{-j})$  для всех  $X_j$ , для всех возможных марковских троек.  $A$  - множество узлов, через которые проходит любая цепь графа  $\Gamma$ , соединяющая узлы  $i$  и  $j$ . Если граф  $\Gamma(i)$  - структура случайной величины  $\xi$ , то узлы  $j$  на графе, связанные ребром с узлом  $i$ , указывают на переменные  $\xi_j$ , которые содержат всю информацию из множества  $(\xi_1, \xi_2, \dots, \xi_{i-1}, \xi_{i+1}, \dots, \xi_n)$  о переменной  $\xi_j$ .

Иными словами, зная значение  $\xi_j = X_j, j \in \Gamma(i)$ , мы не можем уточнить прогноз  $\xi_i$  добавлением каких-либо других переменных из совокупности. Это свойство структуры позволяет считать непосредственно причинами те параметры, которые содержат о данной переменной максимальное количество информации. Для определения структуры взаимосвязей используется либо линейный регрессионный анализ, либо коэффициенты частной корреляции. Элементы матрицы входной информации для анализа структуры взаимосвязей отбираются на этапе предварительной обработки данных, приведенной в пункте "Описание данных".

Необходимость задействования анализа структуры взаимосвязей обуславливается тем обстоятельством, что в некоторых случаях при проведении конституционной диагностики использования только парных зависимостей оказывается недостаточно. Знание структуры взаимосвязей дает возможность выделить группу переменных, которые имеют наибольшее влияние в совокупности объясняющих переменных. В частности, функция распределения  $P(x)$  может быть преобразована в подмножества, зависящие от меньшего числа объясняющих переменных, которые затем используются в кластерном анализе.

Таким образом, в предлагаемом подходе к оценке конституционализма может использоваться как факторный анализ, так и анализ структуры взаимосвязей. Факторный анализ выявляет латентные факторы, которые являются наиболее важными причинами различий стран по уровню конституционализма, в то время как анализ структуры взаимосвязей выявляет те переменные из числа первоначально отобранных, которые имеют наибольшее влияние на классификацию стран.

В целом можно параллельно использовать оба метода. В любом случае в применяемом подходе к оценке уровня конституционализма мы предлагаем в зависимости от ситуации применять один из них. В частности, мы предлагаем применять анализ струк-

туры взаимосвязей в том случае, когда факторный анализ дает недостаточно удовлетворительные результаты. Далее в этой статье мы применяем факторный анализ, который в данном случае достаточно хорошо определяет те латентные факторы, которые влияют на различия стран по уровню конституционализма.

### 3.4. Кластерный анализ

Кластерный анализ - это совокупность методов, позволяющая классифицировать многомерные наблюдения, каждое из которых описывается набором исходных переменных.

Существует два основных метода кластерного анализа - иерархический метод и метод К средних<sup>34</sup>. В данной статье мы используем алгоритм двухшагового метода кластерного анализа, реализованного в пакете SPSS<sup>35</sup>. Этот алгоритм кластерного анализа использует оба основных метода. Подробную информацию об этом методе можно найти в документации пакета SPSS<sup>36</sup>.

Двухшаговый метод кластерного анализа позволяет выявить не только наиболее оптимальное разбиение, но и определить наиболее важные факторы, которые определяют это оптимальное разбиение, а также исследовать характеристики разбиения.

Для проведения кластерного анализа мы используем евклидово расстояние. В нашем случае  $d_{ij}$  - это расстояние между странами  $i$  и  $j$

$$d_{ij} = \sqrt{\sum_{m=1}^n (x_{im} - x_{jm})^2} \quad (5)$$

где  $x_{im}$  - значение признака  $k$  для страны  $i$ , а  $n$  - количество объясняющих переменных.

При объединении  $i$ -го и  $j$ -го классов в класс  $k$  расстояние между новым классом  $k$  и любым другим классом  $h$  рассчитывается по следующей формуле:

<sup>34</sup> Brian S. Everitt, Sabine Landau, Morven Leese, Daniel Stahl, Cluster Analysis, 5<sup>th</sup> ed., 2011.

<sup>35</sup> Chiu, T., D. Fang, J. Chen, Y. Wang, и C. Jeris. A Robust and Scalable Clustering Algorithm for Mixed Type Attributes in Large Database Environment. B: Proceedings of the seventh ACM SIGKDD international conference on knowledge discovery and data mining. San Francisco, CA: ACM.2001.

<sup>36</sup> The SPSS Two Step cluster component, Technical report, available at [http://www-01.ibm.com/support/knowledgecenter/SSLVMB\\_21.0.0/com.ibm.spss.statistics.help/alg\\_twostep.htm](http://www-01.ibm.com/support/knowledgecenter/SSLVMB_21.0.0/com.ibm.spss.statistics.help/alg_twostep.htm).

$$d_{hk} = \binom{n_i}{n_k} d_{hi} + \binom{n_j}{n_k} d_{hj}, \quad (6)$$

где  $n_i, n_j, n_k$  – число объектов соответственно в классах  $i, j, k$ .

Расстояния между другими классами остаются неизменными. В качестве оценки связанности берется отношение среднего внутрикластерного расстояния к межкластерному:

$$\pi = \frac{a_i + a_j}{2b_{ij}}, \quad (7)$$

где  $a_i$  и  $a_j$  – средние внутрикластерные расстояния классов  $i$  и  $j$ ;  $b_{ij}$  – среднее межкластерное расстояние между этими же классами.

### 3.5. Дискретный анализ

Следующий шаг оценки различных параметров конституционности предполагает применение методов дискретного моделирования.

Методы дискретного анализа широко применяются в различных областях науки и техники для классификации и распознавания образов<sup>37</sup>. Мы применяем эти методы для изучения и диагностики закономерностей процессов конституционного развития. Возможность такого подхода описана в работе Г. Саргсяна и др.<sup>38</sup>.

В целом, предполагается, что задано  $n$  объектов и  $m$  признаков, характеризующих данные объекты, иногда говорят, что задана  $T$  матрица. Задачей дискретного метода является определение классов объектов без предварительных статистических гипотез об этих объектах. Это является очень важным отличием данного подхода от кластерного анализа.

Предположим, задано множество однородных объектов  $E = \{e_1, e_2, \dots, e_m\}$  и множество признаков  $P = \{p_1, p_2, \dots, p_n\}$ , характеризующих данные объекты. Каждый объект задается набором из  $n$  признаков.

Обозначим  $t_{ij}$  значение признака  $j$  для объекта  $i$ ,  $t_{ij} \in \{0, 1, \dots, r\}$ , где  $r \geq 2$ ,  $i = 1, 2, \dots, m$ ,  $j = 1, 2, \dots, n$ . Предположим, что все объекты из

<sup>37</sup> Журавлев Ю.И. Об алгебраическом подходе к решению задач распознавания или классификации // Проблемы кибернетики, вып 33. – Москва: Наука, 1978.

<sup>38</sup> Саргсян Г., Тоноян Г., Кочинян Н. Дискретное моделирование в задачах распознавания и классификации. – Ереван: Зангак, 2015.

множества  $E$  обладают некоторыми характеристиками и различаются по признакам из множества  $P$ , то есть все строки таблицы  $T=(t_{ij})$  различны.

Дадим определение понятия “тест”. Допустим, совокупность признаков  $i_1, i_2, \dots, i_l$  образует тест, если после удаления из таблицы всех  $T$  признаков, за исключением перечисленных, строки вновь полученной таблицы отличаются друг от друга. Следующим важным объектом дискретного анализа является понятие “тупикового теста”. Тест называется тупиковым, если никакое его подмножество не является тестом. Из этого определения следует, что если из  $T$  таблицы тупикового теста удалить любой столбец, то оставшиеся признаки (столбцы) уже не будут являться тестом.

Из определения следует, что тупиковый тест представляет собой результат локально-максимального сжатия исходной  $T$ -матрицы, при котором еще возможно различение стран из разных классов. При дальнейшем сжатии  $T$ -таблицы это свойство теряется. Тупиковые тесты составляют как бы неизбыточные описания объектов-стран, характеризуемых строками  $T$ -матрицы.

Естественно предположение, что если некоторый признак и соответствующий ему столбец попадает в большое число тупиковых тестов, то он является важным. Эта идея приводит к введению понятия “мера важности”. Допустим,  $k$  - общее число тупиковых тестов для таблицы  $T$ ,  $k(j)$  - число тупиковых тестов, содержащих столбец, соответствующий  $j$  признаку. Величина  $P(j)=\frac{k(j)}{k}$  характеризует важность  $j$  признака при классификации объектов  $E$  по признакам  $P$ . Введенная таким образом мера важности оказалась эффективной при решении ряда прикладных задач<sup>39</sup>. Она может успешно применяться и для определения важности признаков внутри кластеров для предлагаемого в этой статье алгоритма определения уровня конституционализма.

Таким образом, информационный вес  $P(j)$  признака показывает меру значимости показателя (индикатора). Такая информация полезна для создания инструментария по управленческим решениям, когда ставится задача “перехода” страны в кластер с наиболее высоким уровнем конституционализма.

Вышеприведенные определения являются основой данного метода дискретного моделирования и позволяют определить такие важные для нашего исследования понятия, как информа-

<sup>39</sup> Журавлев Ю.И., Рязанов В.В., Сенько О.В. “Распознавание” Математические методы. Программная система. Практические применения. - М., Фазис, 2006.

ционный вес, с помощью которого можно определить важность признаков и наиболее типичные объекты (страны).

В рамках исследования стран посредством таких понятий дискретного моделирования, как “диагностический тест”, “проверочный тест” и др., решаются задачи “распознавания образов”, в частности определяются:

- ✓ информационный вес или “важность” индикатора (оценка силы влияния на рассматриваемые явления);
- ✓ информационный вес страны, по которому объекты могут быть классифицированы и разделены на кластеры;
- ✓ наиболее типичный объект в данном классе.

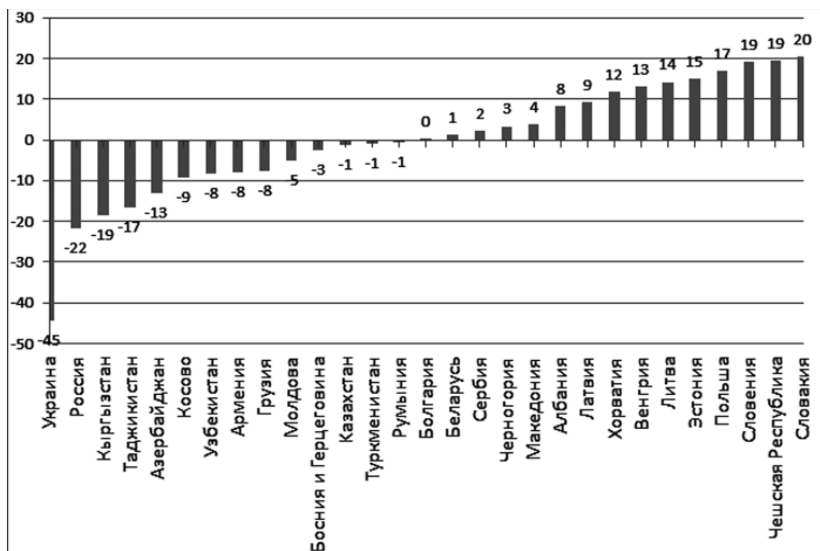
Кластерный анализ позволяет разделить страны на группы с аналогичными характеристиками и определить те показатели, которые наиболее важны для полученного разделения или, что то же самое, раскрывают основные признаки различий между группами. Таким образом, разбивая страны на кластеры, мы получаем относительно гомогенные классы стран, к которым применяем методы дискретного анализа. Для применения метода дискретного анализа к проблемам конституционной стабильности мы рассчитываем среднее значение признака в кластере, а затем, определив отклонения от среднего, приписываем странам соответствующие значения. Те же действия повторяются для каждого полученного кластера. В итоге, для всех кластеров получаем наиболее важные признаки и наиболее типичные страны.

#### **4. Определение уровня конституционализма в переходных странах (показательный пример)**

В данном пункте на основе вышеописанной методологии и с использованием данных, приведенных в пункте 3, проводим анализ уровня конституционализма переходных стран. До проведения исследования все переменные, приведенные в таблице 3, приводятся в стандартизированный вид для обеспечения сопоставимости шкал измерения.

Интегральный уровень конституционализма рассчитывается нами на основе характеристики правового государства и демократических развитий. Характеристики социально-экономических показателей имеют низкие значения корреляций с остальными переменными (см. Приложение). Как уже указывалось, использование таких переменных в оценке интегрального уровня конституционализма приводит к смещенным оценкам.

Используя эти данные, на основе формулы (1) мы построили показатель интегрального уровня конституционной устойчивости. Для построения индекса мы сделали небольшие изменения данных, чтобы сконструировать индекс таким образом, чтобы более высокие значения индекса соответствовали лучшей ситуации конституционной стабильности. Полученные результаты приведены на рисунке 2.



**Рисунок 2. Индекс уровня конституционной стабильности (2014)**

Как видно из рисунка, переходные страны по уровню конституционной стабильности можно разделить на три группы: страны, где индикатор конституционной стабильности имеет отрицательное значение; страны, где индикатор имеет близкий к нулю уровень, и страны с положительным уровнем конституционной стабильности. Приведенный анализ показывает, что даже относительно однородная группа стран с переходной экономикой имеет достаточно различные ситуации с уровнем конституционализма. Из рисунка 2 можно сделать вывод, что страны могут быть разделены на определенные кластеры, имеющие достаточно аналогичные характеристики. В то же время индекс конституционной стабильности дает лишь самое приближенное представление об уровне конституционализма, так как он содержит переменные,

имеющие невысокую корреляцию с остальными переменными при исследовании смещенных оценок. Тем не менее этот индекс важен для первоначального представления о странах по уровню конституционализма и проведения дальнейших исследований.

Как отмечалось, для проведения факторного анализа на малой выборке необходимо использовать переменные с высоким коэффициентом корреляции. В приложении приведена таблица корреляций 17 переменных, отобранных на предварительном этапе. Можно заметить, что 4 переменные, по сравнению с другими рассматриваемыми переменными, имеют относительно низкие коэффициенты корреляции. В таблице выделены значения корреляций по абсолютной величине ниже 0.7.

Согласно нашему подходу, следующие 4 переменные - показатель политической стабильности, коэффициент Джини, уровень бедности и индикатор человеческого развития - не рассматриваются в факторном анализе, а включаются в кластерный анализ напрямую. Остальные переменные анализируются с помощью факторного анализа для обнаружения латентных объясняющих факторов.

В результате факторного анализа на оставшихся 13 переменных обнаруживаются 2 латентных фактора, которые условно можно назвать 1) фактор демократических развитий стран и 2) фактор институционального развития стран. Действительно, из следующей таблицы, где представлен стандартный отчет факторного анализа в SPSS для компонент матрицы после вращения, можно заметить, что первый фактор связан с переменными, приведенными в первых 8 строках таблицы, а второй фактор - с переменными в последних 5 строках таблицы.

**Таблица 4. Компоненты матрицы после вращения**

	Компонент	
	1	2
Гражданское общество FHNT	-.893	-.426
Политический плюрализм и участие FHFV	.858	.482
Свобода слова и вероисповедания FHFV	.851	.505
Право ассоциаций и организаций FHFV	.850	.506
Избирательный процесс FHNT	-.825	-.522
Право голоса WGI	.803	.580
Персональная автономия и право личности FHFV	.764	.585
Независимая медиа FHNT	-.711	-.656
Эффективность работы правительства WGI	.439	.862
Право на имущество HF	.451	.845
Верховенство закона WGI	.521	.844
Индекс восприятия коррупции TI	.529	.820
Регулирование качества WGI	.604	.730

При этом первые восемь переменных характеризуют демократические процессы в переходных странах, а последние пять - уровень и качество развития институтов.

Из следующей таблицы видно, что уровень общностей (communalities), полученный в результате факторного анализа, очень высок. Все значения общностей превышают значение 0.9. Кроме того, выделенные факторы свидетельствуют о 95.3% вариации.

**Таблица 5. Общности, полученные в результате факторного анализа (Communalities)**

	начальный	извлечение
Избирательный процесс FHNT	1.000	.952
Гражданское общество FHNT	1.000	.978
Независимая медиа FHNT	1.000	.936
Эффективность работы правительства WGI	1.000	.936
Качество регулирования WGI	1.000	.898
Верховенство закона WGI	1.000	.983
Право голоса WGI	1.000	.982
Политический плюрализм и участие FHFV	1.000	.968
Свобода слова и вероисповедания FHFV	1.000	.978
Право ассоциаций и организаций FHFV	1.000	.978
Персональная автономия и право личности FHFV	1.000	.926
Индекс восприятия коррупции TI	1.000	.952
Право на имущество HF	1.000	.918

Как уже отмечалось, такие значения общностей и объясненной вариации позволяют констатировать достаточно хорошие результаты, полученные с помощью факторного анализа, несмотря на малую выборку. Именно удовлетворительные результаты факторного анализа позволяют в данном конкретном случае не обращаться к анализу структуры взаимосвязей.

Таким образом, с помощью факторного анализа удалось обнаружить два латентных фактора: фактор демократических развитий и фактор институционального развития стран, значения которых будут использованы в кластерном анализе. Последние исследования показывают, что для точного определения уровня конституционализма необходимо учитывать множество переменных. В то же время при проведении исследований, особенно на малых выборках стран, необходимо уменьшение числа объясняющих переменных. Именно поэтому определение латентных



факторов, являющихся причиной изменения некоторой группы объясняющих переменных, очень важно для предлагаемой методологии.

С помощью факторного анализа и исследований, проведенных на предварительном этапе, мы отобрали переменные, которые используются в кластерном анализе и затем в дискретном анализе для исследований внутри кластеров:

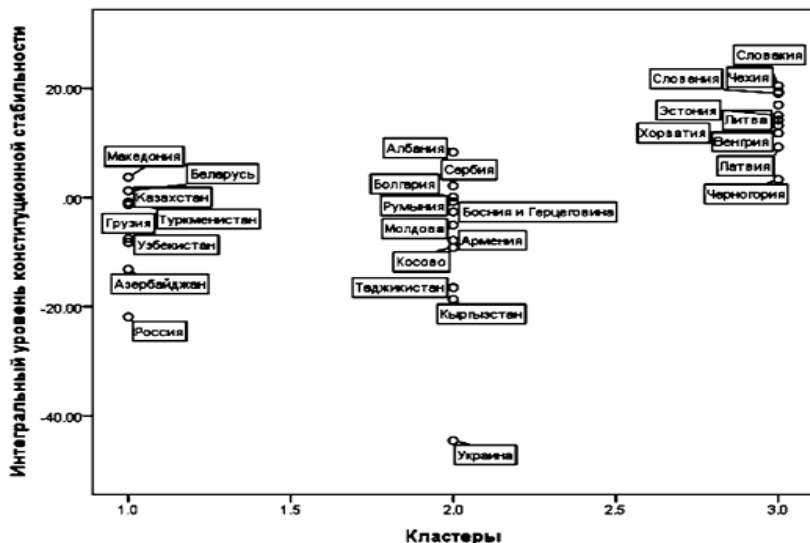
- 1) коэффициент Джини;
- 2) уровень бедности;
- 3) индикатор человеческого развития;
- 4) индикатор политической стабильности;
- 5) фактор институционального развития;
- 6) фактор демократических развитий.

В разделе “Описание данных” мы уже говорили о том, что в литературе указываются три группы показателей, которые используются для оценки уровня конституционализма. Это характеристики правового государства, характеристики демократических развитий и социально-экономические показатели. Наш анализ показал, что, помимо этих трех групп, необходимо также в отдельности изучить индикатор политической стабильности. Остальные вышеперечисленные индикаторы входят в одну из указанных групп. Первые три входят в группу социально-экономических характеристик, причем на их основе невозможно выделить латентный фактор, 5-ый фактор - характеристика правового государства, а 6-ой - характеристика демократических развитий.

Двухшаговый метод кластерного анализа позволяет выявить оптимальное разбиение стран по кластерам. Анализ показал, что наиболее оптимальным является разбиение стран на 3 кластера. На рисунке 3 приведено разбиение на кластеры, а также интегральный уровень конституционной стабильности, рассчитанный по формуле (1).

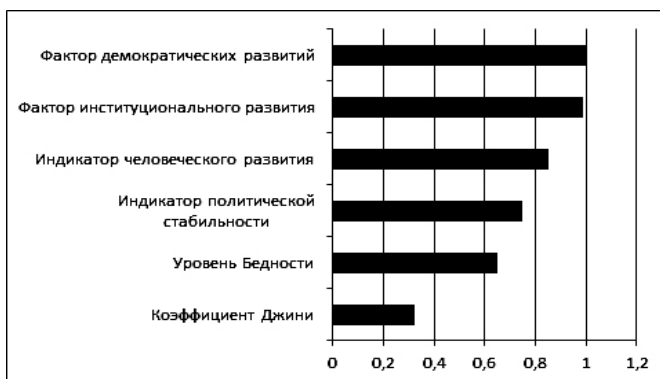
Рисунок 3 показывает, насколько эффективным может быть кластерный анализ для мониторинга конституционализма.

**Рисунок 3. Уровень индикатора конституционной стабильности по кластерам (2014) на основе оптимизации с помощью двухшагового метода кластеризации**



На рисунке 4 приведен стандартный отчет SPSS о степени важности каждого фактора в определении оптимального разбиения. Уровень важности определяется с помощью стандартизированной шкалы от 0 до 1, где 0 означает несущественность фактора, 1 - существенность.

**Рисунок 4. Важность факторов, используемых в двухшаговом методе кластерного анализа**



В контексте упомянутой кластеризации наибольшую важность получили факторы демократических и институциональных развитий, затем индикатор развития человеческого капитала и индикатор политической стабильности. Наименьший уровень важности имеют социально-экономические показатели: уровень бедности и коэффициент Джини. Все эти показатели в порядке убывания важности представлены выше.

Кластерный анализ позволяет исследовать сравнительный уровень конституционализма для отдельной страны. В следующей таблице приведен такой анализ для Армении.

Таблица позволяет для каждой отдельной страны сделать выводы о том, какие факторы в кластере имеют значения ниже среднего и, следовательно, являются теми показателями, которые должны быть особенно важны для ответственных за разработку политики в сфере конституционного регулирования. В таблице 6 приведены значения показателей для Армении, а также средние значения кластеров со средним и высоким уровнем конституционализма.

**Таблица 6. Средние значения показателей в сформированных кластерах**

Индикаторы	Среднее кластера со средним уровнем конституционализма	Среднее кластера с высоким уровнем конституционализма	Армения	Разница РА со средним кластера со средним уровнем конституционализма %	Разница РА со средним кластера с высоким уровнем конституционализма %
Политическая стабильность и отсутствие насилия WGI	-0.32953	0.725816	-0.30	11.10	-344.72
Индекс Джини WBWDI	29.27273	30.869	31.48	7.01	1.94
Соотношение уровня бедности строке национальной бедности (% населения) WBWDI	22.48182	16.3	30	25.06	45.67

Индекс развития человеческого потенциала UNDP	0.731818	0.8404	0.733	0.16	-14.65
Индекс человеческого развития	0.466427	0.500168	-0.53401	-187.34	-193.66
Индекс институционального развития	-0.84033	0.991061	-0.0953	781.77	-1139.94

В кластере стран со средним уровнем конституционализма Армения имеет показатель, который значительно ниже среднего кластера для индикатора демократических развитий. По сравнению со средним кластера с высоким уровнем конституционализма наибольшие различия имеются в части индексов институционального развития и политической стабильности. В части двух наиболее важных показателей, определенных с помощью кластерного анализа, Армения имеет оценки ниже среднего. Это именно те определенные с помощью сравнительного кластерного анализа показатели, на которые необходимо обратить особое внимание при разработке приоритетов политики.

Таким образом, кластерный анализ позволяет определить основные показатели различия уровня конституционализма, а также спроецировать проявление воздействия этих показателей на отдельную страну.

В данном случае мы рассмотрели пример Армении.

Согласно вышеописанному методу, на следующем этапе для определения признаков, по которым страны имеют наибольшие отличия внутри кластера, применяются методы дискретного анализа.

Переходные страны можно разделить на три группы: страны с низким, средним и высоким уровнем конституционализма. Кластерный анализ позволяет определить состав этих групп и наиболее важные для такого разделения признаки. Применением дискретного анализа внутри каждого кластера можно определить те признаки, которые наиболее важны именно для этого кластера. Иначе говоря, кластерный анализ позволяет определить наиболее важные показатели, по которым кластеры отличаются друг от друга, а дискретный анализ – определить те признаки, которые имели наибольшее влияние внутри кластеров – в аспекте отличий стран.

Результаты дискретного анализа приведены в Приложении 3. В показательном примере дискретный анализ показал, что в странах с низким уровнем конституционализма наиболее важны (в смысле принадлежности к данному кластеру) следующие признаки (графики верхнего уровня Приложения 3):

- ✓ фактор институционального развития;
- ✓ индикатор политической стабильности;
- ✓ фактор демократических развитий.

В кластере со средним уровнем конституционализма наиболее важен:

- ✓ показатель человеческого развития.

В кластере с высоким уровнем конституционализма важен:

- ✓ фактор институционального развития.

Для стран, попавших во второй кластер, наиболее важным является признак человеческого развития. Это означает, что внутри второго кластера различия между странами прежде всего определяются уровнем человеческого развития. Если страна “переходит” из второго кластера в третий, то различия внутри кластера будут обусловлены индексом институционального развития.

Можно также рассмотреть вопрос об изменениях в вышеприведенных рассуждениях при изменении состава признаков. Таким образом, можно рассмотреть различные совокупности признаков (сценарии). На графиках нижнего уровня Приложения 3 приведены некоторые примеры такого подхода. Результаты подсчетов представлены отдельными сценариями.

Изучение сценариев в аспекте оценки конституционализма, количественного и качественного анализа обуславливающих его уровень факторов содержит богатый материал. Решение вопросов распознавания и классификации стран по определенной совокупности индикаторов и их всесторонний причинно-следственный анализ являются основанием для разработки соответствующих механизмов по выдвигению и решению основных вопросов управления процессом конституционализации страны.

В результате проведения дискретного анализа мы получаем также, что наиболее типичными странами в 2014 г. для кластера с низким уровнем конституционализма является Туркменистан, для кластера со средним уровнем конституционализма – Болгария, а для стран с высоким уровнем конституционализма – Эстония.

## 5. Некоторые выводы и рекомендации

1. С целью выявления проблем диагностики, мониторинга конституционализма и управления им, а также представления удовлетворительных решений разработана концептуальная схема определения уровня и анализа конституционализма (см. рисунок 1), далее - *Методика*.

Эта методика построена на основании взаимодополняющих и взаимозаменяющих экономико-математических методов и моделей.

2. Предложенная методика позволяет осуществлять конституционную диагностику, сопоставляя результаты, полученные различными методами. Сравнительный анализ осуществляется для конкретной выборки стран. В качестве примера апробация методики осуществлена для переходных стран.

3. Главный результат применяемой методики – выдвижение многоуровневого метода оценки конституционализма, основанного на сопоставлении и сравнении ряда статистических методов. Существенное преимущество разработанной методики в том, что она может использоваться на основании различных выборок стран и разнохарактерных переменных.

4. Представленная в настоящей работе методика в качестве примера апробирована на выборке 29 переходных стран. Ниже приведены результаты, полученные на основании предлагаемой методики в разрезе переходных стран на основании показателей 2014 г. Эти результаты преследуют две цели: во-первых, они имеют индикативный характер, то есть показывают, к каким важным и разнохарактерным заключениям можно прийти по этой методике; во-вторых, могут служить в качестве предложений разработчикам и применителям политики.

- ✓ Принято считать, что для оценки уровня конституционализма необходимо рассмотрение трех групп показателей: характеристик правового государства, характеристик демократических развитий и социально-экономических показателей. Исследование, проведенное в разрезе стран с переходной экономикой, показало, что включение индикатора политической стабильности в систему индикаторов необходимо, так как он выступает в качестве самообъясняемой переменной.
- ✓ С помощью факторного анализа удалось выявить два латентных фактора: фактор институциональных развитий и фактор демократических развитий. Таким образом, мно-

гочисленные переменные, характеризующие уровень правовых, институциональных и демократических развитий обществ стран с переходной экономикой, можно раскрыть с помощью двух латентных факторов.

- ✓ В то же время выяснилось, что социально-экономические характеристики переходных стран невозможно эффективно описать с помощью определенных латентных факторов. Поэтому в дальнейшем анализе они фигурируют как отдельные показатели.
- ✓ Страны с переходной экономикой по уровню конституционализма можно разделить на три кластера: кластеры с низким, средним и высоким уровнем интегрального показателя конституционализма. Необходимо отметить, что количество и состав кластеров из года в год могут меняться. Анализ этих изменений является одним из существенных этапов конституционной диагностики на основе сравнительного анализа.
- ✓ Кластерный анализ позволяет определить наиболее важные показатели уровня конституционализма. В системе индикаторов стран, рассмотренных по состоянию на 2014 г., наиболее важными были показатель демократических развитий и показатель институционального развития. Этот факт свидетельствует о том, что на данном этапе развития основные различия между переходными странами не обусловлены социально-экономическими развитиями. Приблизительно такие же выводы сделаны нами и в другой работе, где использовался несколько другой набор объясняющих переменных. Это говорит о достоверности результатов, полученных при изменении набора объясняющих переменных. Цель улучшения социально-экономических показателей ограничена недостаточным развитием институтов и демократических процессов. Этот вывод – один из наиболее важных результатов данного исследования с точки зрения рекомендаций по проведению политики, направленной на улучшение уровня конституционализма в стране. В качестве гипотезы можно предположить, что дальнейший рост экономики в переходных странах, который уже не может быть “восстанавливающимся”, должен быть во многом предопределен улучшением вышеуказанных признаков (индикаторов уровня демократизации и институциональных индикаторов).

- ✓ В ближайшем десятилетии задачи преодоления дефицита конституционности будут иметь превалирующее значение для роста экономики и развития переходных стран.
- ✓ Дискретный анализ позволил найти различия между странами внутри кластеров. В частности, в кластере с низким уровнем конституционализма наиболее важен уровень показателя демократических развитий, в среднем кластере – уровень развития человеческого капитала, а в третьем кластере – уровень институционального развития.
- ✓ Кластерный анализ показал, что с точки зрения межкластерного разбиения наиболее важны фактор демократических развитий и фактор институционального развития. Дискретный анализ показал, что эти же факторы важны для внутрикластерного различения стран. При этом в странах с низким уровнем конституционализма на первом месте находятся различия в аспекте демократических развитий, а в странах с высоким уровнем конституционализма важны институциональные различия.

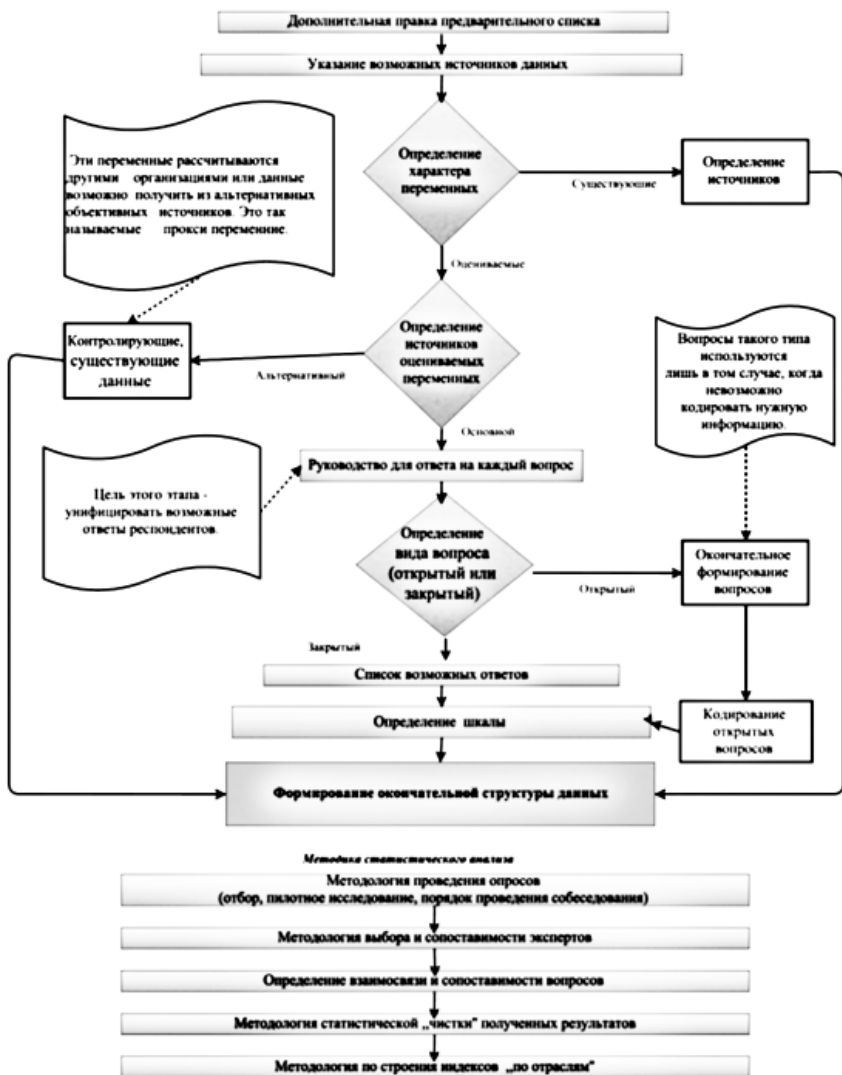
Апробация методики, основанной на совокупности интегрального, факторного, кластерного и дискретного анализов диагностики и мониторинга уровня конституционализма, позволяет определить шкалу важности в совокупности правовых, демократических и социально-экономических индикаторов. Полученные результаты свидетельствуют о приоритетности внеэкономических факторов. Они могут быть положены в основу принятия эффективных управленческих решений и способствуют повышению уровня конституционализма и социальной солидарности общества.

С точки зрения транзитологии, переход от правовой, демократической, социально-экономической ситуации в стране к качественно другой ситуации с более высоким показателем конституционализма обусловлен множеством геополитических и местных особенностей. Предлагаемая методика диагностики и мониторинга уровня конституционализма позволяет учитывать также геополитические и местные особенности и применять разработанный инструментарий для принятия управленческих решений.



## Приложения Приложение 1

*Процесс создания базы данных по оценке Конституционализма*



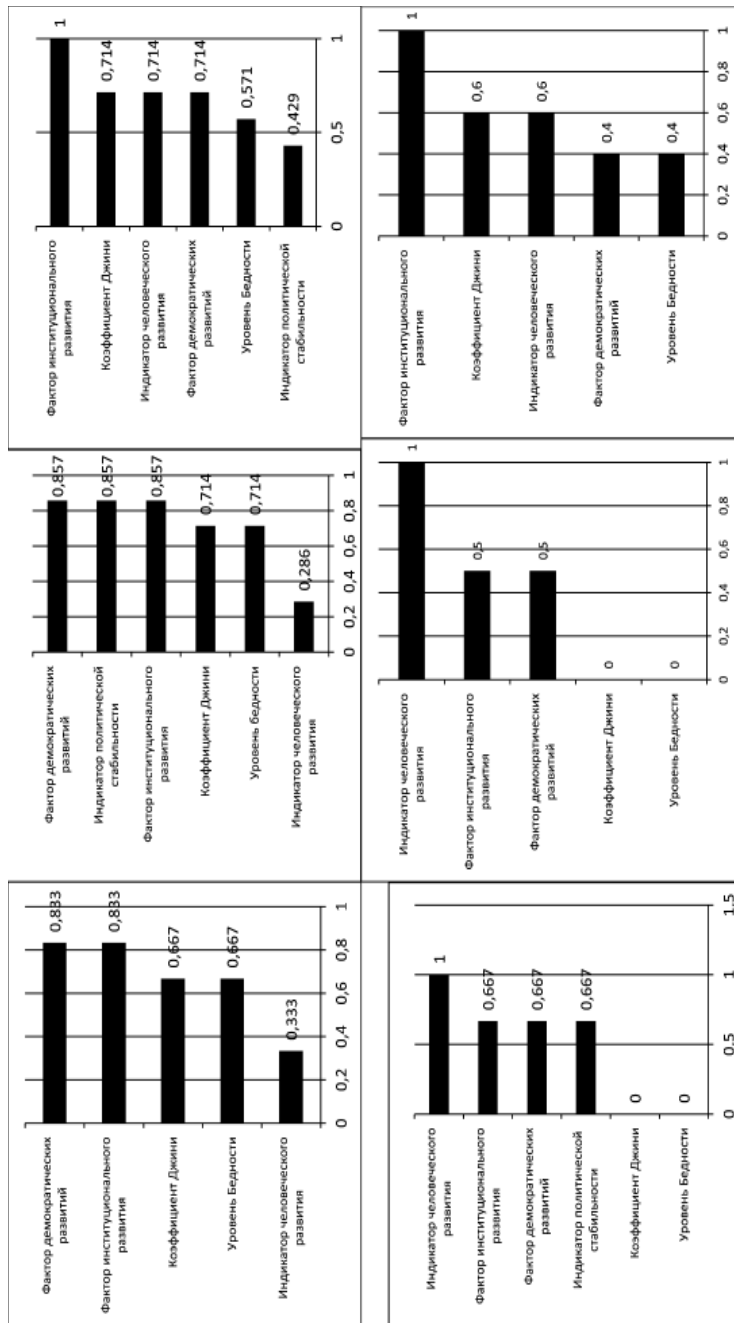
\*Исходные данные взяты Г.Г. Артемова, Основные сведения конституционного мониторинга, Конституционное правосудие, Выпуск 4/741, 2016, Гривна, стр. 7-35

\*\* Форма предложения

Приложение 2. Корреляционная матрица об'ясняющих переменных

	Избрание палады ФННТ	Гражданское близство ФННТ	Нелавне иная ФННТ	Эффект работы ластры WCI	Политич еская стабильн ость и близость к наследия WCI	Качество регулируем ия WCI	Верховенств во закона WCI	Право голоса WCI	Политич еский защит ы FHEW	Право ассоци аций и права защит FHEW	Перво начальн но защит права FHEW	Индекс с Джин WBW DI	Соот ношение уровня по шкале WBWDI	Право на имущество ИИ	Индекс развития человеческого показателя UNDP
Избрание палады ФННТ	1	0,957	0,946	-0,815	-0,853	-0,842	-0,883	-0,937	-0,938	-0,933	-0,926	0,144	-0,14	-0,812	-0,826
Гражданское близство		1	0,951	-0,535	-0,516	-0,549	-0,821	-0,869	-0,936	-0,967	-0,911	0,216	0,225	-0,774	-0,685
Нелавне иная ФННТ			1	-0,884	-0,824	-0,871	-0,924	-0,951	-0,916	-0,93	-0,896	0,116	-0,114	-0,88	-0,712
Эффективно сть работы ластры WCI				1	0,739	0,872	0,933	0,847	0,791	0,821	0,854	-0,03	-0,02	0,891	0,871
Политическая ж близость и близость к наследия WCI					1	0,586	0,75	0,56	0,658	0,84	0,9	0,01	0,033	0,834	0,822
Качество регулируем ия WCI						1	0,921	0,924	0,868	0,882	0,883	0,058	0,152	0,861	0,715
Верховенств во закона							1	0,905	0,838	0,867	0,883	-0,069	0,046	0,941	0,818
Право голоса WCI								1	0,863	0,972	0,946	-0,212	0,158	0,855	0,71
Политический защит ы FHEW									1	0,974	0,92	0,138	0,136	0,792	0,65
Право ассоциаций и права защит FHEW										1	0,949	0,181	0,189	0,81	0,666
Первоначальн но защит права FHEW											1	0,194	0,027	0,843	0,763
Индекс Джин WBWDI												1	-0,115	-0,075	-0,075
Соотношение с уровнем близости по шкале WBWDI													1	0,019	0,864
Политич еский защит ы FHEW														1	0,775
Индекс развития человеческого показателя UNDP															1

Приложение 3. Внутрикластерный анализ с помощью дискретного анализа



***I. Ziemele*** \*

*Ph.D. (Cantab.), Chairman of the Constitutional Court of Latvia, Professor at the Riga Graduate School of law, former judge (2005-2014), President of Section (2012-2014) of the European Court of Human Rights*

## **International Law Matters for the European Court of Human Rights**

### **1. Introduction**

It has been common to refer to such concepts as "international community" or "international legal order". At the same time, these concepts, like the concept of "international law" itself, have continuously been questioned. Even today, one often hears the question: Is there an international community? Is there an international legal order? These questions have generated volumes of conflicting doctrine over the past decades. One of the most elegant and succinct answers to these questions and challenges has been provided already some time ago by Rosalyn Higgins, the former President of the ICJ, who in essence argued that international law "is a normative system. Normative systems make possible that degree of order if society is to maximize the common good, and, indeed, even to avoid chaos in the web of bilateral and multilateral relationships that society embraces"<sup>1</sup>. I share this view and I agree that there is clearly some legal order or a normative system for the international community.

I will be reiterating a proposition in this article that while the European Court of Human Rights examines individual complaints and solves disputes primarily involving individuals, in a great number of cases the impact of the Court's decisions goes beyond the individual circumstances. By reference to Rosalyn Higgins' distinctions, the European Court of Human Rights has a choice between essentially two understandings of international law, i.e., international law as

---

<sup>1</sup> The article is based on the presentation delivered at the Court's Judicial reflection group on 8 December 2014.

<sup>1</sup> HIGGINS, R. Problems and Process. International Law and How We Use It, (Oxford University Press, 1994), p. 1 et seq.

rules which R. Higgins discards and international law as a normative system. More precisely this means either considering that the Court has to find the "appropriate "rule" in an impartial manner" or that it has to make a choice "between claims which have varying degrees of legal merit".<sup>2</sup> In view of the fact the Court's decisions not only have impact on respondent States and often generate important legislative and even cultural and structural changes within these States,<sup>3</sup> but also that it clearly is an important actor within the world community, the latter view is to be preferred. Therefore not only the Court by virtue of international treaty law has to take relevant rules and principles of international law into consideration, when interpreting the Convention,<sup>4</sup> but it also has to be aware of its role as a decision-maker in a broader sense within the international legal order and with a view to strengthening the international community. Some reflections on the proposition that the Court is an international player making judicial choices within a normative system will follow below. They are by far not complete and exhaustive.

## **2. European Court as an international decision-maker**

The European Court of Human Rights along with other regional and international courts is an important actor, a decision-maker within the international normative process<sup>5</sup>. Recognizing this role should not be seen as similar to saying that the Court becomes political or starts acting as a political body. The Court will always act through its decisions. At the same time, the Court's judicial decisions may have to take cognizance of particular political facts in one manner or another. It is also true that the Court through its collective wisdom can position itself in a certain manner with a view to promote a common European vision. It could be that the Court is determined to distance itself from the broader context of an issue which it is called to decide upon. Practice of the Court shows that it does not have a very consistent approach in this regard. There are cases in which the

<sup>2</sup> Ibid., p. 3.

<sup>3</sup> E.g. MOTOC, I. and ZIEMELE, I. (eds.), *The Impact of the ECHR on the Democratic Change in Central and Eastern Europe: Judicial Perspectives*, (Cambridge University Press, forth-coming 2016).

<sup>4</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties, Article 31.

<sup>5</sup> This has also become true with respect to highest national courts which could be seen as one of the many effects of the globalization.

Court has made a considerable effort, even through a fact-finding on the ground, to establish all the relevant background information and there are cases in which it expressly refuses to take that information into account.<sup>6</sup> While the interest of the Court to take an approach as narrow as possible, especially in potentially sensitive cases, may be understandable, practice also shows that this temptation may carry significant risks. For example, in the case *Andrejeva v. Latvia* the Court viewed the case as one of discrimination based on grounds of nationality or the absence thereof. I would maintain that the issue whether Latvia was obliged to take into account the years which, during the Soviet times, Ms Andrejeva, a non-citizen of Latvia, worked for enterprises with the social seat outside Latvia, with a view to determine her pension, could not be properly determined without due regard to the questions of State succession and State continuity and responsibility thereof. It could be argued that the Court, by refusing to accept the arguments in that regard, adjudicated the case narrowly. At the same time, it is clear that there are effects of this judgment on the broader questions of international law related to State succession. Inadvertently the Court has taken a position, not only of relevance for the dispute between the Russian Federation and the Republic of Latvia as concerns Russia's obligations for the damages caused during the unlawful occupation of Latvia, but also for the law of State succession. It is worthwhile to note that Latvia and Russia finalized the bilateral agreement regulating the issue of pension calculations soon after the judgment of the Court was adopted. The issue therefore became mute. At the same time, the broader implications of the Court's approach do not become mute.

This is one example which shows that the position according to which the Court only interprets and applies the Convention in specific circumstances of each case may often prove untenable. The European Court of Human Rights has to face the reality of the existence of the international legal order and therefore the interdependence of the various elements of the system as well as ever stronger international community. It is better to confront the whole spectrum of the choices that it has to make and possible implications of its decisions than to ignore the broad effects of its decisions.

In this regard, a modern discourse often discusses the role of the Court by confronting two perspectives: a "constitutionalist" and

<sup>6</sup> See *Iascu, Ivantoc, Lesco and Petrov-Popa v. Moldova and Russia* [GC], 8 July 2004. Compare *Andrejeva v Latvia* [GC] Judgment of 18 February 2009. Partly dissenting opinion of judge Ziemele.

an "internationalist" perspective. Of course, different writers will understand each one of these perspectives also differently. I maintain my position that the Court is, first of all, an international court that the States parties have created by a treaty. The Court's mandate in its essence is that of an international court. This should not be confused with the fact that the effects of the Court's case law in Europe are direct and very significant. Such effects can be attributed to the two powers that the Court has and that are clearly based in the Convention, namely, the Court interprets authoritatively the Convention. The States have attributed the Court with this power accepting to comply with the Court's judgments. But any State at any time can withdraw its consent. Well, if you would withdraw the consent from the Constitution of a country then, normally, the State would collapse or at least face a revolution. Europe will not necessarily collapse if States start withdrawing from the Convention. Like any international treaty it can become outdated or it can be renegotiated; in fact we see some of the latter since the Brighton conference. In a nutshell, I qualify the above description of the Court's nature and main powers as the one pertaining to the internationalist perspective.

I believe that in current times the Court is better advised to continue implementing its role as a Court which takes its powers from a treaty and international law, i.e., from State consent. Insisting on the character of a kind of constitutional court of Europe is a weaker proposition although one can see clearly the interest in pursuing this proposition (a few relevant points will follow below). Before that it is necessary to provide a further elaboration on the proposed "internationalist" perspective.

### **3. International law roots of the Court**

Why do I insist on the international law roots of the Court and indeed link this proposition to a broader issue on how international law matters for the Court? This is an extremely complicated question not least because the answer has to be placed within a broader historical and philosophical context. For the purposes of this article a very brief outline of some relevant elements will be sketched out.

The State is at the roots of international law and for that reason the protection of the State within its boundaries is still today the basic *raison d'être* of international law. This world view and a way of organizing human society is meant to provide for peace, stability and prosperity of the people within the State borders as well as for good

organizing human society is meant to provide for peace, stability and prosperity of the people within the State borders as well as for good neighbourly relations among the States. It is to be recalled that up until the 1928 Kellogg-Briand Pact and the UN Charter the States had very different aims, notably gaining more territory and more wealth from other parts of the world. We have slightly improved, I hope.

Historically, it so happened that the idea of a new legal order was being conceived parallel to the emergence of the modern state. The Peace Treaty of Westphalia was adopted in 1648, some twenty years after the Ilugo Grotius' first systematic treatise on international law "*De iure belli ac pacis*" dealing with the laws of war and peace which appeared in 1625. In other words, while the best European minds of the time were trying to conceive of some workable ways for Europeans to live together, political interests and events were also working their ways. Reading the works of such thinkers as Vitoria, Suarez and Pufendorf one might easily contemplate that there were different visions possible for a new world order as compared to the one eventually materialized. One finds that a considerable thought went into thinking about the status and rights of individuals already then. Among the available interpretations of the writings of the founders of international law some would argue that the formalized State-centred structure finally conceived by Vattel put the later development of the international legal order on the wrong path. Sovereignty should have been given directly to the people also for the purposes of international law. It could be argued that exactly at this historical juncture at least one possible reading of the constitutionalist perspective as regards the role of the regional court of human rights has its roots. Within the constitutionalist perspective there are those who consider that the Court should indeed assume a clearer role of the constitutional court in Europe. There is however also another discourse today which examines just how democratically legitimate such a regional treaty based Court is since from this constitutionalist perspective, the Court, which passes binding judgments but is not accountable to democratically elected parliaments, has some legitimacy problems.<sup>7</sup> In my view these concerns do not arise within the traditional perspective that looks at the source and powers of the international courts, including the European Court of Human Rights. Evidently, there are limits to what an international court can do within

<sup>7</sup> See BELLAMY, R. "The Democratic Legitimacy of International Human Rights Conventions: Political Constitutionalism and the European Convention on Human Rights", *European Journal of International Law*, vol. 25, n° 4 (2014) 1019.



the State centred system. It does not pretend to do more and thus cannot be viewed from the domestic constitutionalist perspective. It can only play the role of the consciousness of Europe within the limits of the normative system in which it operates. For the moment, labelling the Court a Constitutional Court of Europe is a counter-productive exercise since there are important questions that need to be answered within the existing order.

Be it as it may, ever since international law has embarked on a humanization project of the State and especially since the establishment of the United Nations, it is faced with a contradiction since the source of international law continues to be State consent rather than popular consent. There are plenty of governments which are not interested in the humanization project or are only interested in it for the others and not for themselves. Here again things for a long time have not changed. Already the early writings of the Spanish thinkers justified the civilizing mission of European conquerors in other parts of the world.

However, one of the themes in the international law doctrine has been the question whether the UN Charter could be seen as a sort of a World Constitution. It is to be recalled that the Preamble of the Charter refers to the people. In fact, this is more than the European Court of Human Rights has done. The Court's case law refers to the Convention's special character and suggests that the Court is engaged in the creation of the European public order. There is, of course, no question that the Charter is a constitution creating the United Nations as a subject of international law, in the institutional sense it is a constitution, but is it a constitution in a material or substantive sense?

#### **4. The UN Charter and the World Constitution**

This question is important for the following reasons: a) the inter-State world order has had too many problems, b) the empowerment of individuals was a missed opportunity to which we continue in fact to strive, and c) above all the human race is still looking for that ideal way of living together in peace and prosperity since the State often proves to be corrupt and/or prone to abuse of power. For the moment one of the solutions which is not new is the rule of law. And therefore we have such rich legal theory and legal philosophy discourse trying to understand and explain, or substantiate the source of rules, their legitimacy and binding character. In fact, why law is binding is an

existential question. In different constitutional traditions the answers will be slightly different. Be it as it may, we come to accept that a Constitution is of fundamental importance for peace and order in any given society. It is for this reason that the same question is posed in international law. Do we have a constitution or should we not finally really have one, even if for the moment States are still the primary masters for the purposes of international law making. The fact that diversity in law-making and the entry into play of additional actors has increased since the Charter was enacted will not be elaborated for the purposes of this article but the point has to be made that the State is no longer the only master of law-making.

After this brief recollection of the road towards current international legal order and an international community, an argument can be made that the history of international law since the Peace Treaty of Westphalia is about going back to its true roots (which, I submit, was not about the blind protection of States and even less some States over the other States) or, in other words, about trying to find the missed opportunity of having an international community of the people. The UN Charter and international human rights law are high points on this journey.

The UN Charter opened up the way for empowering individuals at an international level like no other treaty before. It paved the way for human rights, international criminal law and other important fields of international law. In essence, one can only build a legal system where there is some stability and that stability in fact is largely provided for by the Charter and the compromises that were struck therein. This is where international law matters. The Charter is the source of or the basis for, or the framework within which, regional initiatives, such as the European ones, can take place and function meaningfully.

### **5. Fragmentation of International Law and the Court's Case Law**

Since it was concluded above that the UN Charter provides for some stability within which regional developments can take place, a point regarding the fragmentation debate has to be made. It should not be overly exaggerated but it should be kept in mind. Unlike the European Union which through the EU Court's case law is exploring what the Union might really mean, the European Court of Human Rights has a responsibility not to undermine the legal system which has enabled its existence. The Court should primarily deal with individual complaints

and so strengthen the international legal order. This is the moment to come back to the challenge outlined in the introduction as to the existence of the international community and the international legal order. There is no question, given the wealth of norms, procedures, international bodies, that international law is quite a rich normative system providing for answers when the norms are violated. The international community is in the process of formation. This process is slow but it is clearly assisted by the desire to regulate international relations and it has taken a view that empowering individuals and groups of individuals is necessary for this purpose. The European Court of Human Rights and other similar mechanisms and procedures are a necessary element in this process. Most importantly, if one accepts that the UN Charter is, even if rudimentary, a constitution in a material sense, one should accept that there is an international legal order. Article 103 embodies this idea because it provides for a hierarchical legal order.

What can the European Court of Human Rights do more specifically and what has it done? The Court has for a long time been facing the issue of engaging with other rules of international law in varied situations. Roughly they can be grouped in two categories. First, cases which require the Court to explore the limits, either jurisdictional or material, of the application of the Convention. Second, cases in which other international law standards have enriched the reading of the Convention. There can be an overlap between the question of the scope of the Convention and the added value of international law for the Convention, especially in cases which require the assessment of the scope of positive obligations. Generally, we do not have a problem where international law helps the Court to do more. We often have a problem when we feel that because of international law we cannot go far enough in protecting individual rights.

For example, in the *Al-Adsani v the United Kingdom* case the Court was divided on the basis of the question whether or not the prohibition of torture overrides State immunity in civil proceedings.<sup>8</sup> It is interesting to note that a number of eminent international lawyers on the bench at the time took the view that the jus cogens character of the prohibition of torture overrides the immunity rules.<sup>9</sup> The majority of the judges in the case did not follow the view of these international lawyers.

---

<sup>8</sup> *Al-Adsani v the United Kingdom*. [GC], judgment of 21 November, 2001.

<sup>9</sup> See Dissenting Opinion of judges *Rozakis and Cafilich* joined by judges *Wildhaber, Costa, Cabral Barreto and Vajjic*.

Probably, Judge Pellonpaa summed up the crux of the deliberations when he stated in his concurring opinion that the European Court of Human Rights "should be very cautious before taking upon itself the role of a forerunner" within international law. In the *Jones and others v the United Kingdom* case, the Court entered into a great analysis of the developments of the law of State immunity in relation to State officials and a State, and in relation to civil and criminal responsibility but it could not establish that fundamental changes had taken place in international law, while it noted that many trends were clearly visible and that the changes advocated for by dissenting judges in the *Al-Adsani* case might be imminent. The Court did not consider itself competent in this area to become a frontrunner.<sup>10</sup> This approach of the Court has received mixed comments within and outside the Court. At the same time, in the area of the protection of the right to family, especially the children, the Court has really made an effort to attribute some clarity and substance to the principle of the best interests of the child. This has apparently clashed with a more procedural approach adopted both by the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction as well as the EU law, i.e., the principle that where the child has been taken away from his/her country of residence an immediate return should ensure with just some small exceptions. In the *X. v Latvia* case the Court attempted to reconcile these various interests and emphasized that the domestic courts should nevertheless carry out a meaningful examination of any possible threats to the child that such a return could bring about.<sup>11</sup>

The Court has clearly taken inspiration from the Convention on the Rights of the Child as well as the work of the Expert Committee.

Other examples in the areas of environmental law, law of the sea, international criminal law could be mentioned but I would end with a few comments on the case law regarding jurisdiction in which the Court has melted together the issue of jurisdiction and the issue of attribution of responsibility.<sup>12</sup> There is a logical problem because the State can perfectly have jurisdiction, whether territorial or not, but the acts challenged may not necessarily be attributed to the State if they, for example, stem from purely private actions or if the State is not to be blamed for any other possible reason. Of course, the Court is the master of the Convention's interpretation but

<sup>10</sup> *Jones and Others v the United Kingdom*, judgment of 14 January 2014.

<sup>11</sup> *X. v Latvia* [GC], judgment 26 November 2013.

<sup>12</sup> For example, see *Al-Sheini and Others v. the United Kingdom* [GC] Judgment of 7 July 2011, paragraphs 130-140.

Article 1 does not exclude addressing attribution or responsibility nor does it necessarily take a melting pot approach. Article 1 has at least two components. It speaks about the obligation to secure rights and it states where. The first component, I submit, is that of attribution of responsibility and the second is jurisdiction. The impression that the Court's case law gives to the outside world is that once the Court establishes jurisdiction the responsibility is almost presumed or automatic. I think the Court needs to argue the attribution of responsibility and that this would strengthen the Court's position and the judgment. Now, I acknowledge that it may be delicate because unlike the ICJ, the Court by virtue of Article 1 is specifically asked to assess the compliance of the States within their jurisdiction. The ICJ does not have to establish the jurisdiction of Serbia in Bosnia-Herzegovina or the US in Nicaragua. Theirs is primarily the attribution test. I would still maintain that even if the Court has to first, as a preliminary question, clearly establish whether acts complained fell within the jurisdiction of the State, it does not say anything about whether these acts can be attributed to that State. As a result of the Court's approach the test of attribution of responsibility by comparison with that determined in international law has been watered down.

The overall impression from the Court's case law in the cases with an important international law component may well be that of lack of coherence within the Convention and in relation to the system of international law within which the Convention is situated. I would propose, however, three conclusions. First, this problem does fall within the area of fragmentation but, as stated, it should not be exaggerated. Second, since the Court has a human rights mandate, it certainly has the legitimacy to develop human rights law and sometimes even be a frontrunner on important human rights matters. Third, where the Court has to first of all solve the issue of jurisdiction and competence, it should rely on available rules and concepts of international law and their understanding therein. This is important for legitimacy of the Court's approach.

## **6. Challenges ahead...**

These are (yet again) low times for international law in Europe and in the world in general. The conflict in Ukraine has prompted such questions in international law as the regulation of and responsibility

for hybrid wars. Undoubtedly, there are new forms of warfare but there are clearly some available and applicable rules and principles under the UN Charter and customary international law, including Articles on State responsibility, relevant for State action as concerns this conflict in Europe. In other words, the international legal system offers plenty of legal elements based on which right choices can be made by the decision-makers. There are several questions in front of us. What are the reasons for a new conflict in Europe? Are they completely rational? What is or ought to be a reaction of the international community and especially of a united Europe? Since the Court is also one of the decision-makers within a broader normative process, how should or can the Court react in this situation?

In answer to these questions one could point out that, as history shows, the evolution has its ups and downs. However, blaming all on difficulties of the evolution would not be very helpful. Another answer could be to challenge the very premise of the existence of the international legal order and international law. That would not be the first time or, I am afraid, the last time. I would submit that the low moments are a particular challenge and an opportunity for all those who believe in certain principles and who share a certain world vision. The Convention in principle is a peace time treaty. It is not really equipped for times of war, nor are the procedures installed at the Court. However, yet again we see that the world is not perfect and Europe neither. Those who interpret the Convention should keep things in perspective and make sure that the way the Convention is applied takes into account its belonging to a normative system. It is this understanding that enables the Court to make the right choices between claims of varying degrees of legal merit and to make sense in situations of both peace and war.



**A. Petrosyan**

*Member of the Constitutional Court  
of the Republic of Armenia, Ph.D. in Law,  
Associate Professor at Yerevan State University*

## **The Modern Challenges of the Interrelations between the Constitutional Justice and Politics in the Republic of Armenia**

Within this study, we share the viewpoint that the issue of constitutionality and the politics should become a subject of a separate discussion which is not isolated at mechanical comparison and opposition level of those two phenomena, but establishes a distinct cause-and-effect relationship.<sup>1</sup>

It is indisputable that the Constitution is a legal document. The Constitution, nevertheless, has a political context. The content of the Constitution is conditioned by the country's general level of political and legal culture, political orientations, real correlation of approaches of the political forces, etc. The constitutional doctrine primarily covers the imperatives of resolving the problems which the country and its political forces face. This statement does not mean, however, that the constitutional norms shall be interpreted in the light of political interests, or interpreted as political provisions. The policy is set of means and abilities to guide the community to make the right axiological choice, after which the same policy is,

<sup>1</sup> See in details, *Harutyunyan G. Constitutional Culture: the Lessons of History and the Challenges of Time.* - Yerevan, 2016; *How Constitutions Change (A Comparative Study)* / edited by Oliver D., Fusaro C., Oxford and Portland, Oregon, 2011; *Кравец И. А. Российский конституционализм-проблемы становления, развития и осуществления.* - СПб., 2005.

naturally, ultimately limited and revealed only within the framework of the constitutional democracy. In this regard it is worth to mention the statement of well-known French lawyer Pierre Sandevuar that "Politics formulate the law, but, at the same time, the law, in its turn, responds to the politics by introducing a regulatory element and making politicians act in an open, fair and responsible manner"<sup>2</sup>.

Despite of the fact that the constitutional norms are the products of political consensus, after becoming a mandatory rule of conduct they are mere legal norms and are of priority importance and determine the nature and content of the entire legal system.

A number of factors are required for not making the Constitution the tool of current policy. First of all, it is necessary that the political system is democratic, the political institutions are formed and function exclusively within the framework of the constitutional norms and principles, and the last but not least - the political thinking and practice shall be constitutional, and guaranteeing the rule of law, undoubtedly, shall be in the framework of the political behavior and political institutions. The next significant factor is conditioned with the consistent realization of the principle of checks and balances of the state powers. Wherever this principle does not find its systemic implication, the Constitution becomes a mere tool in the hands of the majority for fulfillment of its current political goals. Such situation has nothing in common with democracy and the rule of law of state.

For the Constitution not be shaped by the political expediency, it is necessary to guarantee the effective realization of all factors of the supremacy of constitution. And in this regard, of course, the Constitutional Court, as a body of constitutional justice, has its own specific mission.

So, which are the contemporary challenges and development trends in Armenia when it comes to the topic of the discussion?

First, we shall refer to the political system and political institutions. In line with the positive solutions made as a result of the

<sup>2</sup> See *Сандевуар П.* Введение в право/ Пер. с франц. - М., 1994.



constitutional amendments in the Republic of Armenia in 1995 and 2005, the following issues, however, have not been overcome:

- hyper-centralization and hyper-personification of the political system,
- concretion of the political, administrative and economic potentials,
- absence of the sufficient and necessary guarantees for ensuring the credible electoral system,
- disproportion between the actual volume of powers of various political bodies and their constitutional responsibilities,
- lack of the necessary and sufficient guarantees for strengthening the effective functioning and balancing role of the parliamentary minority.

The effectiveness of creation of the guarantees of the legal regulations by the constitutional justice in the political disagreements and ensuring efficiency of the policy in the constitutional domain, in the terms of existence of the above-mentioned issues, cannot be considered as precise. This is on one hand. On the other hand, the level of the efficiency of the constitutional justice is conditioned, in particular, by the judicial independence of the Constitutional Court, nature of its powers, objects of the constitutional justice and scopes of the entities which are entitled to apply to the constitutional court, as well as by the legal consequences of the court decisions. In this regard, the priority shall also be given to a high level of the professional experience, will, principality and consistency of the judges of the Constitutional Court, as well as the precise maintenance of the constitutional legal requirements non-involving in the political activities, or regarding their activity to be influenced or intervened are of pivotal importance.

The procedure of composition and powers of the Constitutional Court are envisaged by the Constitution of the Republic of Armenia<sup>3</sup>. The Constitution of the Republic of Armenia envisages

<sup>3</sup> See in particular, Point 10, Art 55, Points 1 and 2 Art 83, Art.100 of the RA Constitution (with amendments through 2005).

a comprehensive framework of the subjects who can apply to the constitutional court<sup>4</sup>. It should be noted that the RA Constitutional Court cannot examine a case on its own initiative. The Constitutional Court examines the case only based on the application of the subject to the Constitutional Court and adopts a decision on the issue raised in the application.

In terms of ensuring the effectiveness of constitutional justice in the Republic of Armenia, the constitutional regulations of 1995 and 2005 along with the positive solutions, a number of pivotal problems still have not been overcome. In particular, the main function of the Constitutional Court, ensuring the supremacy of the Constitution and the implementation of appropriate and sufficient powers, including the authority to resolve disputes over the constitutional powers between constitutional authorities was not envisaged at the constitutional level. At the constitutional level the functional, institutional, tangible and social guarantees, necessary for the independence of the Constitutional Court, were not fully envisaged.

In our opinion, the necessity of the full implementation of the Constitutional Court entities active initiative approach, the legal possibilities of the Constitutional Court, as well as the need for full implementation of the decisions of the Constitutional Court, is important for ensuring the effectiveness of the constitutional justice in the context of the above-mentioned issues.

Within the scopes of respective topic we can state that the disputes regarding the decisions and issues of normative acts related to the results of elections of the President of the Republic of Armenia and Deputies to the National Assembly have become the subject of consideration at the Constitutional Court of the Republic of Armenia.

Throughout 20 years of its activity, in accordance with the prescribed procedure, on the basis of the applications of the

---

<sup>4</sup> See in particular, Art. 101 of the RA Constitution (with amendments through 2005).

President of the Republic, candidates to the member of the parliament and political parties (blocs), the Constitutional Court of the Republic of Armenia has examined 43 electoral disputes amongst them 4 cases on election results of the President of the Republic, 4 cases on election results regarding proportional representation of the National Assembly and 35 cases on election results regarding the majoritarian representation of the National Assembly. The Constitutional Court invalidated the decisions of the relevant election commissions or the results of voting in 8 constituencies, as well as the results of voting in 40 polling stations.

As for the public assessment regarding the Constitutional Court's decisions on the above-mentioned cases, we may point out that the Constitutional Court stated that although the decisions on the national elections, were legally justified and grounded and contained the legal basic provisions, however they were not unambiguously perceived by some layers of society. The reason for that phenomena is not only the current level of legal consciousness in the legal and political culture, but the objective reality that, the given perception is the reflection of the lack of confidence in the political system and the government, which has not yet been overcome. The problem requires such legal-political solutions that by the means of effective implementation of constitutional fundamental principles significantly enhance the guarantees of sustainable development and public confidence<sup>5</sup>.

The Constitutional Court examined the issue of constitutionality of 86 normative acts (14 challenged acts completely and provisions of 562 of acts) in its 246 decisions. The examination of the mentioned issues was triggered mainly by the applications of natural and legal entities<sup>6</sup>. The implementation of the initiative of the political forces, unions, particularly, members of the National Assembly and parties (blocs) to apply to the Constitutional Court regarding the issues

<sup>5</sup> See in particular, the decision DCC-1077 of 14.03.2013 of the RA Constitutional Court ([www.concourt.am](http://www.concourt.am)).

<sup>6</sup> Statistics introduced as of January 1, 2017.

of the constitutionality of the legal acts may not be considered as active.

The Constitutional Court examined the constitutionality of 56 legal provisions of 22 laws on the basis of applications of the deputies of the National Assembly, in 9 cases, and, 6 legal provisions of 4 laws, on the basis of the applications of the political parties, in 3 cases.

It should also be underlined that the Constitutional Court in 8 cases examined the constitutionality of legal provisions of 22 legal provisions of the RA Electoral Code, and they have been acknowledged as contradicting to the Constitution and void. In the mentioned cases, as well as in the cases on electoral disputes, the Constitutional Court referred to the main shortcomings of the electoral process and the core causes of the lack of public confidence regarding the process, set forward the doctrinal approaches, expressed pivotal legal positions and developed them consistently<sup>7</sup>.

The legal positions of the Constitutional Court regarding the public mission of the political parties and the electoral process, in particular, are the following:

- a) a democratic state system cannot exist without the necessary political structures. No social stability can exist without the political forces which endow the political responsibility in democratic manner for the present and future of the state. The political party may fulfill its mission in the case when it has not only a program willingness but also necessary and sufficient capacity to endow political responsibility and it is visible and appreciable for the voter. The elections held by proportional system are called not only to form a sustainable and functional legislative power but play a decisive role for the establishment and strengthening of the political structure,
- b) the state is obliged to provide such guarantees in order,
  - to preserve from the shortcomings in the electoral legislation, hindering the effective exercise of the suffrage right;

<sup>7</sup> See in particular, the decisions DCC-703 of 10.06.2007, DCC-1028 of 31.05.2012, DCC-1077 of 14.03.2013 of the RA Constitutional Court ([www.concourt.am](http://www.concourt.am)).

- the current political activity shall be precisely separated from the electoral campaign;
- the combination of political and charitable activities shall be excluded and ensure transparency in the funding of the electoral process;
- any possibility for merging the political and business interests shall be prevented in all stages of the electoral process;

c) for the effective judicial protection of electoral rights it is necessary:

- to comprehend precisely the scopes of jurisdiction of each court,
- to implement remedies to protect the electoral right at the competent court, in accordance with the time-terms and procedure prescribed by law,
- to take into consideration that for judicial protection of electoral rights, the Constitutional Court does not act as a superior court in relation to the other courts, but, pursuant to the Constitution, exercises certain jurisdiction,
- disputes related to the election results cannot be considered as disputes on the constitutionality of the legal provision, since for the solution of the latter, other constitutional requirements and procedures are prescribed.

We should state that many systemic and institutional amendments have been made in the legislation due to the legal positions of the Constitutional Court of the Republic of Armenia. Within the scopes of the matter at discussion, we would like to emphasize that the approach of the Constitutional Court is crystallized not to cross the scopes of legislative policy. It is specifically expressed in the legal positions of the Constitutional Court, regarding the legislative gap and the gap in the law. Referring to the correlation of the competences of the Constitutional Court and the legislative body in overcoming the gap in the law, the Constitutional Court of the Republic of Armenia has stipulated that in all cases, when the gap in the law is conditioned with the certain circumstances in the sphere of legal regulation,

overcoming of such a gap is within the competence of the legislative body. The legislative gap may become the subject of examination of the Constitutional Court in the cases when the legislation does not prescribe other legal guarantees for filling the gap or in the case of availability of relevant legal guarantees in the legislation contradicting law enforcement practice is formed or when the current legislative gap does not ensure the possibility of implementation of this or that law. Otherwise, the issue of the constitutionality of the gap of the legal regulation is not a subject to examination of the Constitutional Court<sup>8</sup>. Based on the above-mentioned, we can state that in the framework of current constitutional-legal opportunities, the constitutional justice ensures implementation of the policy in the constitutional dimension. At the same time, it should be noted that ensuring of the high level of efficiency and adequacy of the mentioned process, in particular, requires:

- to exclude the political monopoly, while exercising the shadow relations of state power authorities;
- to raise public and legal liability of the authorities by providing legal procedures related to the performance of official duties, including political responsibility,
- to exclude entrenchment of the oligarchic state-power system;
- to introduce a reliable electoral system, guarantee democratic processes of continuity of electiveness, accountability and volatility of the authorities,
- to establish civilized relations between political majorities and political minorities in the National Assembly for the establishment and continuous development of parliamentarism,
- to prescribe the precise and fundamental framework of the main functions and powers of the Constitutional Court necessary for the exercise of its competence,

<sup>8</sup> See in particular, the decisions DCC-864 of 05.02.2010 and DCC-914 of 14.09.2010 of the RA Constitutional Court ([www.concourt.am](http://www.concourt.am)).

the constitutional justice entities, as well as the optimal framework of constitutional justice entities,

- to prescribe precise functional, structural, material and social guarantees for the judicial independence of the Constitutional Court,

Today we can state that regarding the above-mentioned necessary preconditions, constitutional pivotal solutions have been adopted by the Constitutional Amendments referendum held on December 6, 2015. In particular:

- In accordance with the constitutional amendments, the Republic of Armenia has passed to the parliamentary system of governance. The latter, among other things, creates favorable opportunities for the political, ideological and institutional aspects to strengthen the political parties. It is constitutionally clearly stipulated that the party structure and activity shall not contravene the democratic principles.

According to the new constitutional solutions, the National Assembly is the only constitutional body that is directly elected by the people. The National Assembly will be elected by the proportional representation. According to this electoral system, the guarantees for the formation of a sustainable parliamentary majority have been constitutionally stipulated.

Hence in the parliamentary system, the main political dividing line is not between the government and parliament, but between the political majority and the minority, thus pursuant to the new constitutional regulations the parliamentary minority enjoys the rights equivalent to its assigned role. In particular, an important role has been assigned to the parliamentary minority in the adoption of the constitutional laws (the Rules of Procedure of the National Assembly, the Electoral Code, the Judicial Code, the Law on the Constitutional Court, the Law on Referendum, the Law on Political Parties and the Law on the Human Rights Defender), as well as in election of the judges of the Constitutional Court, the Prosecutor General, the Human Rights Defender, the Chairs and the members of the Central Election

Commission, the Television and Radio Commission, the Auditor Chamber and the President of the Central Bank. Such decisions shall be adopted by the qualified majority, i.e. at least three-fifths of the total number of deputies at the National Assembly. In addition, representation of the opposition in the National Assembly bodies is envisaged; in particular, one of the Vice-Presidents of the National Assembly shall be elected from the deputies of the opposition factions. Pursuant to the new constitutional resolutions, the political minority, within the competence of the National Assembly, enjoys the right to clarify the matters of public interest and to establish the investigative committees, preside over, etc.

With regard to the constitutional justice, at the constitutional level, the fundamental function of the Constitutional Court is precisely stipulated, i.e. ensuring supremacy of the Constitution.

The order of formation of the Constitutional Court has been changed. Instead of being formed by the President of the Republic and the National Assembly, the constitutional amendments stipulate that the judges of the Constitutional Court shall be elected by the National Assembly, meanwhile, three judges will be elected upon the recommendation of the President, three upon the recommendation of the Government and three upon the recommendation of the General Council of Judges. This amendment follows the goal that the decision of the only representative body endowed with the primary mandate will enhance higher democratic legitimacy in the state with the system of parliamentary governance. It is worth to mention that experienced and known lawyers will be represented in the composition of the Constitutional Court and the requirements to the age and professional experience have been increased.

The constitutional amendments restrict the term of office of the judges of the Constitutional Court by 12 years, with the possibility to be elected only once. This amendment is justified as a step aimed at strengthening the independence of judges of the Constitutional Court, which also offers the possibility of a digenesis and ideological changes.



As an important step towards ensuring the independence of the judiciary, the procedure of election of the President of the Constitutional Court (as well as the Vice-President of the Constitutional Court), as well as procedures for the suspension of the office of a judge of the Constitutional Court are reviewed and are assigned to the Constitutional Court.

The pivotal constitutional amendments are also made in the powers of the Constitutional Court by expanding the scope of entities of constitutional justice. In particular, for the first time the Constitutional Court is endowed:

- to determine compliance with the Constitution and constitutionality of the draft amendments to the Constitution, as well as, before the adoption of draft laws submitted to referendum,
- to resolve the disputes regarding constitutional powers rising between constitutional authorities. It enables to overcome the above-mentioned disputes legally and excludes moving them to the political arena thus becoming a serious social instability threat,
- to resolve the issue of the suspension of the deputy's powers,
- to resolve the issue of disciplinary sanctions of the judge of the Constitutional Court.

The constitutional amendments have also expanded the scope of the subjects entitled to appeal to the Constitutional Court. In particular, the following subjects may apply to the Constitutional Court:

- the National Assembly faction related to the disputes on the results of the referendum and presidential elections,
- the Council of the National Assembly on the issue of making a decision on the termination of powers of the deputy,
- at least three judges of the Constitutional Court on the issue of disciplinary sanctions of the judges of the Constitutional Court.

The above-mentioned amendments are primary and necessarily

incurred measures. It is, although, increasingly important to complete the legislative implementation of the new constitutional regulations, bringing to life these solutions and ensuring their law enforcement. They are yet to come. The outcome of all these is that we are certain that the establishment of the political settlement of the legal disputes and application of the policy in the constitutional field are efficiently ensured by the constitutional justice.



**А. Спале<sup>1</sup>**

*Руководитель Департамента права  
Конституционного Суда Латвийской Республики,  
докторант Университета Turība (Латвия)*

## **Влияние Конституционного Суда Латвийской Республики на содержание нормативных актов**

### **Введение**

[1] Статьей 64 Конституции Латвийской Республики (далее в тексте – Конституция) установлено, что «право законодательной инициативы принадлежит Сазэме<sup>2</sup>, а также, в порядке и пределах, предусмотренных настоящей Конституцией, народу». Эта конституционная норма по принципу *numerus clausus* определяет субъектов законодательной власти, имеющих право издавать правовые нормы. Одновременно следует указать, что власть законодателя не является абсолютной – её ограничивают нормы и принципы Конституции<sup>3</sup>. Тем не менее нельзя исключать возможность, что при реализации своей власти законодатель преступит границы своей свободы действий, затрагивая основные права лиц, установленные Конституцией, или нарушая принцип разделения властей. Такая ситуация может сложиться как вследствие осознанных действий законодателя

<sup>1</sup> Всё, что изложено в настоящем реферате, является личным мнением и убеждением автора и не является обязывающим для какого-либо органа или учреждения, в котором работает автор.

<sup>2</sup> Парламент Латвийской Республики.

<sup>3</sup> См., например, пункт 15.4 Решения Конституционного Суда от 19 декабря 2011 года по делу № 2011-03-01.

в ходе реализации его политической воли<sup>4</sup>, так и неосознанно – по незнанию норм Конституции или невниманию к ним со стороны законодателя. В связи с этим возникает необходимость контролировать деятельность законодателя на предмет ее соответствия Конституции, так как «в демократической республике парламент должен соблюдать конституцию и другие законы, в том числе те, что были приняты самим парламентом»<sup>5</sup>. Обоснование этого утверждения следует искать в том, что ограничения, установленные для какой-либо из ветвей государственной власти, сами по себе ничего не значат, если не существует эффективного механизма отмены акта, который нарушает правовые нормы высшей юридической силы<sup>6</sup>.

[2] Конституционный Суд является органом конституционного контроля Латвийской Республики. В первую очередь он осуществляет контроль соответствия законов, принятых законодателем, положениям Конституции. Статья 85 Конституции наделяет Конституционный Суд эксклюзивной компетенцией по признанию недействительными законов и других актов или их частей. В правоведении право конституционных судов признавать правовые нормы недействительными приравнивается к функции законодателя<sup>7</sup>. Однако с учетом того, что конституционный Суд может лишь отменить правовую норму, но не может принять новую правовую норму, Суд называют «негативным законодателем».

[3] Несмотря на то, что Конституционному Суду не присуща законодательная функция в ее классическом понимании, решения Конституционного Суда оказывают значительное влияние на

<sup>4</sup> Раздел II аннотации к законопроекту «О выплате государственных пенсий и государственных пособий в период с 2009 по 2012 год». В сети: <http://titania.saeima.lv/LIVS/SaeimaLIVS.nsf/0/0BEB9E49A7761574C-22575D6003F8248?OpenDocument> [просмотрено 12 июня 2012 года].

<sup>5</sup> Решение Конституционного Суда от 22 февраля 2002 года по делу № 2001-06-03, пункт 4 части выводов, *Latvijas Vēstnesis*, 26.02.2002, № 31 (2606).

<sup>6</sup> Гамильтон А. Федералист № 78. В сети: [http://grachev62.narod.ru/Fed/Fed\\_78.htm](http://grachev62.narod.ru/Fed/Fed_78.htm) [просмотрено 12 июня 2012 года].

<sup>7</sup> *Jekabsons G. The principle of supremacy and national constitutional law.* Riga, Graduate School of Law; Copenhagen Business School, 2002.

существующую в государстве нормативно-правовую систему и правовую реальность. Это влияние направлено, в числе прочего, на улучшение качества нормативных актов. Имеется в виду, что Конституционный Суд имеет определенное влияние на свободу действий законодателя. Однако создание нормативных правовых актов находится исключительно в компетенции законодателя. Таким образом, необходимо установить границы компетенции Конституционного Суда, чтобы Суд не имел возможности необоснованно ограничивать свободу действий законодателя, принимая на себя реализацию его функций. В связи с этим необходимо проанализировать полномочие Конституционного Суда возлагать на законодателя обязанность по принятию правовой нормы (правового акта) определенного содержания. В рамках настоящего исследования выясняются содержание и форма упомянутого полномочия.

### **1. Конституционный Суд в рамках принципа разделения властей**

[4] Право Конституционного Суда возложить на законодателя обязанность по принятию правовой нормы следует рассматривать в контексте принципа разделения властей. Разделение властей презюмирует право и обязанность каждого конституционного органа следить за деятельностью других конституционных органов и сотрудничать с ними, формируя механизм взаимного контроля и равновесия ветвей власти<sup>8</sup>. Таким образом, разделение властей является неоспоримым конституционным принципом. Его значение проявляется в распределении политического влияния между тремя ветвями власти с целью создания сбалансированной модели реализации государственной власти<sup>9</sup>. Государственная власть разделяется не только функционально, то есть на законодательство, государственное управление и осу-

<sup>8</sup> Решение Конституционного Суда от 22 июня 2010 года по делу № 2009-111-01, пункт 29.1, *Latvijas Vēstnesis* № 100 (4292), 28.06.2010

<sup>9</sup> Пункт 3 части выводов решения Конституционного Суда от 24 марта 2000 года по делу № 04-07(99), *Latvijas Vēstnesis* № 113/114 (2024/2025), 29.03.2000.

ществование правосудия, но и институционально – в зависимости от компетенции каждого органа. Кроме того, функциональное деление государственной власти не идентично институциональному. Не всегда компетенция учреждений полностью входит только в одну из трех ветвей государственной власти. В целях обеспечения эффективного функционирования государства, а также создания системы «сдержек и противовесов» трех ветвей государственной власти допускаются отступления – параллельно реализации функций одной власти для органа может быть предусмотрена компетенция (задача) по участию в реализации функций другой власти. Разделение государственной власти на институциональном уровне не исключает передачу функций одной ветви власти органам, которые входят в другую ветвь государственной власти<sup>10</sup>.

[5] Конституционный Суд, реализуя функцию конституционного контроля, осуществляет проверку нормативных актов. Констатируя несоответствие правовой нормы, подвергшейся конституционному контролю (далее – оспоренной нормы), требованиям Конституции, Конституционный Суд признает оспоренную норму не соответствующей Конституции и недействительной. Таким образом, Конституционный Суд, являющийся органом судебной власти<sup>11</sup>, «исключает» правовую норму из нормативного регулирования и тем самым проникает в законодательную функцию. Следовательно, институционально Конституционный Суд принадлежит к судебной власти, а функционально – к власти законодательной.

[6] На особое место конституционного суда в системе разделения властей указал профессор Ганс Кельзен (*Hans Kelsen*), подчеркнув, что «именно поэтому аннулирование неконституционных актов должно быть доверено органу, не за-

<sup>10</sup> Решение Конституционного Суда от 20 декабря 2006 года по делу № 2006-12-01, пункт 14, Latvijas Vēstnesis № 206 (3574), 28.12.2006.

<sup>11</sup> Согласно статье 1 Закона о Конституционном Суде Конституционный Суд является независимым органом судебной власти, рассматривающим дела в пределах компетенции, установленной Конституцией и Законом о Конституционном Суде.

висящему от парламента и, следовательно, от любой другой государственной власти, то есть суду или конституционному трибуналу»<sup>12</sup>. Ганс Кельзен ввел в теорию конституционного права также понятие «негативный законодатель». Согласно разработанной им концепции, парламент является «позитивным законодателем», принимающим правовые нормы. В свою очередь, конституционный суд является «негативным законодателем», который может эти нормы отменить. Согласно этой концепции, конституционные суды не могут ни формулировать правовые нормы или давать законодателю чрезмерно детализированные рекомендации<sup>13</sup>, ни замещать законодателя и вмешиваться в реализацию его функций<sup>14</sup>. Если бы конституционные суды это делали, нарушался бы принцип разделения властей, и конституционный суд фактически становился бы «позитивным законодателем».<sup>15</sup>

[7] В контексте компетенции конституционных судов введенная Гансом Кельзенем концепция «негативного законодателя» основывается на заключении, что конституционный суд дополняет парламент в реализации функции конституционного законодательства. На практике же конституционный суд часто

<sup>12</sup> *Kelsen H.* La garantie juridictionnelle de la Constitution. Revue de droit public et de la science politique en France. Paris, 1928, N.2. p.198. Цитируется из следующего источника: Pleps, J., Pastars, E., Plakane, I. Konstitucionālās tiesības [Конституционное право]. Rīga: Latvijas Vēstnesis, 2004, стр. 593.

<sup>13</sup> *Kovaļevska A.* Satversmes tiesas kompetence likuma neesamības gadījumā [Компетенция Конституционного суда в случае отсутствия закона]. Опубликовано в следующем издании: *Ultra vires doktrīna konstitucionālo tiesu praksē. Lietas ierosināšana Satversmes tiesā* [Доктрина *ultra vires* в практике конституционных судов. Возбуждение дела в Конституционном суде]. Satversmes tiesas 2007. gada konferences materiālu krājums. Rīga, TNA, 2008, стр. 176.

<sup>14</sup> *Несмеянова С.* О возможном влиянии Конституционного Суда Российской Федерации на законодателя // Актуальные вопросы конституционного правосудия. – Москва: Волтерс Клувер, 2011. – С. 171-172.

<sup>15</sup> *Klucka J.* The role of the Constitutional Court with regard to the Legislator. В сети: [http://www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-JU\(2001\)032-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-JU(2001)032-e.asp) [просмотрено 13 июня 2012 года].

проникает в самую компетенцию конституционного законодателя, решая вопросы конституционного права вместо конституционного законодателя<sup>16</sup>. Это объясняется тем, что в настоящее время роль и место конституционных судов в демократическом правовом государстве, а также сложный характер дел, разрешаемых в этих судах, уводят суды от кельзеновской классической модели конституционного суда. С течением времени конституционные суды, проявляя активизм, из «негативного законодателя» часто превращаются в «позитивного законодателя»<sup>17</sup>, вызывая дискуссии о месте конституционного суда в механизме разделения властей. Конституционные суды, осуществляя конституционный контроль, все чаще в решениях формулируют прямые указания по содержанию нормативного акта, который законодателю следовало бы принять, чтобы устранить противоречие между оспоренными нормами и конституцией. Это однозначно сужает границы свободы действий законодателя. Таким образом, конституционные суды в Европе преступают границу, которую, согласно концепции Кельзена, должен соблюдать конституционный суд как «негативный законодатель»<sup>18</sup>. Поэтому важно обозначить границы компетенции Конституционного Суда, которые позволят избежать необоснованного вмешательства в компетенцию законодателя, одновременно обеспечивая верховенство конституции, а также способствуя принятию качественных нормативных актов.

<sup>16</sup> *Pleps J.* Satversmes iztulkošanas konstitucionāli tiesiskie un metodoloģiskie problēmjautājumi [Проблемные конституционно-правовые и методологические вопросы толкования Конституции]. Promocijas darbs Latvijas Universitātē, Rīga, 2010, стр. 192. В сети: [https://luis.lanet.lv/pls/pub/luj.fprnt?l=1&fn=F130724837/Janis\\_Pleps\\_2010.pdf](https://luis.lanet.lv/pls/pub/luj.fprnt?l=1&fn=F130724837/Janis_Pleps_2010.pdf) [просмотрено 12 июня 2012 года].

<sup>17</sup> *Smith E.* Constitutional Courts as „Positive Legislators”. В сети: [http://folk.uio.no/giudittm/IACL\\_10\\_Courts%20as%20positive%20legislators.pdf](http://folk.uio.no/giudittm/IACL_10_Courts%20as%20positive%20legislators.pdf) [просмотрено 10 июня 2012 года].

<sup>18</sup> *Pinelli C.* Concept and Practice of Judicial Activism in the Experience of Some Western Constitutional Democracies. В сети: <http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL-JU%282007%29029-e.pdf> [просмотрено 10 июня 2012 года].



## **2. Полномочие Конституционного Суда возложить на законодателя обязанность по принятию правовой нормы (акта) определенного содержания**

[8] Заключение Конституционного Суда формулируются в определенной процессуальной форме – решении – и являются обязывающими для самого Конституционного Суда и для законодателя. Если констатируется несоответствие оспариваемой нормы требованиям Конституции, Суд признает такую норму недействительной. Заключение Конституционного Суда, выраженные таким образом, являются общеобязательными, и законодатель обязан их учитывать. Законодатель должен избегать своих прежних ошибок, на которые указал Конституционный Суд, и таким образом также улучшать качество нормативного регулирования.

[9] Исключение оспоренной нормы из нормативного регулирования может вызвать различные последствия. Оно может улучшить правовое регулирование, но может и привести к худшей ситуации, чем та, что имела место при предыдущем регулировании (оспоренной норме), так как регулирование отсутствует вообще. Поэтому Конституционный Суд в своих решениях тщательно оценивает последствия, которые может вызвать отмена нормы<sup>19</sup>. В своей практике для разрешения таких ситуаций Суд применял различные приемы:

(1) отменяя норму, Суд указывает регулирование, которое надлежит применять в правоотношениях:

- применять непосредственно правовую норму более высокой юридической силы<sup>20</sup>;

<sup>19</sup> Более развернуто см.: *Кутрис Г., Спале А.* Правовые последствия решений Конституционного суда в укреплении конституционного порядка: практика Конституционного суда Латвийской Республики // Альманах "Конституционное правосудие в новом тысячелетии". – Ереван: Нжар, 2011. – С. 99-104.

<sup>20</sup> Решение Конституционного Суда от 6 ноября 2003 года по делу № 2003-10-01, пункт 7 части выводов, *Latvijas V. stnesis* № 157 (2922), 07.11.2003.

- применять антиконституционную норму до внесения поправок, но с соблюдением Конституции<sup>21</sup> и изложенных в решении выводов<sup>22</sup>;

- применять ранее существовавшее регулирование<sup>23</sup>;

(2) Суд определяет дату, до которой норма продолжает действовать, давая законодателю время на принятие регулирования, соответствующего Конституции;

(3) Суд определяет дату утративания нормой силы в случае, если не будет выполнено конкретное условие (так называемые решения с условием)<sup>24</sup>.

[10] Обязанность законодателя принять новую правовую норму, внося поправки в правовые нормы или дополнив нормативное регулирование, тесно связана с исполнением решения. Исполнение решения является одной из стадий конституционного судопроизводства, однако в Законе о Конституционном Суде (в отличие от законов других государств о процессе конституционного суда) оно *expressis verbis* не предусмотрено. Это не означает, что в процессе Конституционного Суда недостает этой процессуальной стадии. Упомянутый факт, с одной стороны, может создать определенные проблемы, однако, с другой стороны, он позволяет Конституционному Суду в конкретном случае, оценив обстоятельства дела, самому непосредственно в решении определить механизм исполнения этого решения. Предписания, данные законодателю таким способом в решениях Конституционного Суда, в первую очередь направлены на исполнение самого решения

<sup>21</sup> Решение Конституционного Суда от 23 ноября 2006 года по делу № 2006-03-0106, пункт 35.2, *Latvijas Vēstnesis* № 192 (3560), 01.12.2006.

<sup>22</sup> Решение Конституционного Суда от 11 апреля 2007 года по делу № 2006-28-01, пункт 22, *Latvijas Vēstnesis* № 62 (3638), 17.04.2007.

<sup>23</sup> Решение Конституционного Суда от 16 декабря 2005 года по делу № 2005-12-0103, пункт 25; Решение Конституционного Суда от 4 января 2007 года по делу № 2006-13-0103, пункт 13, *Latvijas Vēstnesis* № 203 (3361), 20.12.2005.

<sup>24</sup> Решение Конституционного Суда от 29 октября 2003 года по делу № 2003-05-01, постановляющая часть, *Latvijas Vēstnesis* № 152 (2917), 30.10.2003.

Конституционного Суда. Такие предписания обычно включаются в завершение части выводов решения Конституционного Суда, а в отдельных случаях – непосредственно в постановляющую часть. Статьей 32 Закона о Конституционном Суде в числе прочего установлено то, что обязательный характер носит не только изложенное в решении постановление, но и приведенная в решении интерпретация соответствующей правовой нормы. Таким образом, обязательной силой обладают и выводы Конституционного Суда о необходимости определенного нормативного регулирования, так как эти выводы излагаются при раскрытии содержания норм Конституции. В связи с этим необходимо указать, что право определить вопросы, связанные с исполнением решения, вытекает из статей 1 и 85 Конституции, то есть из принципа верховенства конституции.

[11] Определяя содержание и объем права Конституционного Суда давать законодателю обязательные предписания по принятию нормативного регулирования, необходимо учитывать, что принятие правового регулирования в государстве находится исключительно в компетенции законодателя. Это означает, что только законодатель оценивает, необходимо ли нормативное регулирование, и если необходимо – для каких именно правоотношений, а также определяет содержание такого нормативного регулирования. Конституционный Суд указал, что «с точки зрения Конституции обязанность законодателя не простирается далее обеспечения того, чтобы правовое регулирование не нарушало требования правовых норм высшей юридической силы, в первую очередь Конституции»<sup>25</sup>. Таким образом, требование о необходимости правового регулирования или даже о конкретном его содержании может вытекать из нормативных актов более высокой юридической силы и не ограничивается единственно волей законодателя. Поэтому Конституционный Суд реализует свое право возложить на законодателя обязанность

<sup>25</sup> Решение Конституционного Суда от 7 октября 2010 года по делу № 2010-01-01, пункт 15.2, *Latvijas Vēstnesis*, № 161 (4353), 12.10.2010.

по изменению или принятию правовой нормы только в рамках конституционного контроля, так как компетенция Конституционного Суда также ограничена Конституцией и общими правовыми принципами.

[12] Чтобы избежать ситуации, в которой в результате конституционной проверки нарушается принцип разделения властей, Конституционный Суд в своих решениях избегает формулирования правовых норм или определения того, каким образом законодателю следовало бы их сформулировать<sup>26</sup>. Анализируя решения Конституционного Суда, можно заключить, что Конституционный Суд использует несколько приемов, направленных на усовершенствование нормативного регулирования и возлагающих на законодателя обязанность вносить в это регулирование поправки. Во-первых, в ходе оценки оспариваемой нормы Конституционный Суд может признать, что не норма целиком, а лишь ее часть не соответствует Конституции и утрачивает силу<sup>27</sup>. Таким образом устраняется противоречие с нормами высшей юридической силы и в то же время сохраняется существующее нормативное регулирование, причем за законодателем сохраняется обширная свобода действий. Во-вторых, Конституционный Суд в своем постановлении может предусмотреть условие, при наступлении которого будет иметь место соответствие или несоответствие оспариваемой нормы положениям Конституции. Часть третья статьи 32 Закона о Конституционном Суде определяет общий принцип утративания оспоренной нормой силы, «если Конституционный Суд не установил иное»<sup>28</sup>. Первоначально слова «установил иное» на практике проявлялись только как иной момент, в который оспариваемая норма утрачивает силу, например, «с момента изда-

<sup>26</sup> *Kūtris G.* Likumu robež un Eiropas konstitucionālās tiesas. Eiropas konstitucionālo tiesu konferences XIV kongress. *Jurista Vārds*, 1 июля 2008 года, № 24.

<sup>27</sup> См., например, Решение Конституционного Суда от 14 сентября 2005 года по делу 2005-02-0106, постановляющая часть, *Latvijas Vēstnesis* № 148 (3306), 16.09.2005

<sup>28</sup> *Satversmes tiesas likums* [Закон о Конституционном Суде]: LR Likums. *Latvijas Vēstnesis*, № 103(588), 14.06.1996.

ния акта». Тем не менее новейшая практика Конституционного Суда свидетельствует о том, что слова «установил иное» также интерпретируются таким образом, что включают и какое-либо конкретное условие<sup>29</sup>. К решениям с условием Конституционный Суд чаще всего прибегает, признавая норму не соответствующей правовым нормам высшей юридической силы. Это стимулирует законодателя к поиску решений, так как в противном случае норма утратит силу<sup>30</sup>. В отдельных случаях решение с условием включается в комбинацию с соответствием нормы<sup>31</sup>. Имеется в виду, что Суд признает оспариваемую норму соответствующей Конституции с оговоркой, что должно выполняться конкретное условие. Однако следует признать, что такая формулировка решения не вполне удачна, так как не стимулирует законодателя к приведению правового регулирования в порядок. Поэтому такую форму можно применять только в случаях, когда оспариваемая норма по сути соответствует Конституции, но возникают проблемы с ее правильным толкованием и применением. Такое постановление, по сути, указывает на то, что норма соответствует Конституции только в приведенной Судом интерпретации<sup>32</sup>. В-третьих, Конституционный Суд в своих постановлениях использует формулировку «в той мере, в какой норма не предусматривает ... норма не соответствует Конституции»<sup>33</sup>. Таким образом, оспоренная норма утрачивает

<sup>29</sup> См. Решение Конституционного Суда от 27 ноября 1998 года по делу № 01-05(98), постановляющая часть, *Latvijas Vēstnesis*, № 355/356 (1416/1417), 01.12.1998.

<sup>30</sup> См. Решение Конституционного Суда от 29 октября 2003 года по делу № 2003-05-01, постановляющая часть, *Latvijas Vēstnesis* № 152 (2917), 30.10.2003.

<sup>31</sup> См., например, Решение Конституционного Суда от 25 марта 2003 года по делу № 2002-12-01, пункт 1 постановляющей части, *Latvijas Vēstnesis* № 47 (2812), 26.03.2003.

<sup>32</sup> См., например, Решение Конституционного Суда от 6 февраля 2006 года по делу № 2005-17-01, постановляющая часть, *Latvijas Vēstnesis* № 24 (3392), 09.02.2006.

<sup>33</sup> См., например, Решение Конституционного Суда от 9 мая 2008 года по делу № 2007-24-01, постановляющая часть, *Latvijas Vēstnesis* № 73 (3857), 13.05.2008.

силу только в части, в которой содержится несоответствующее или несовершенное нормативное регулирование, кроме того, Суд определяет и срок, в который законодатель должен внести изменения. В таких ситуациях Конституционный Суд не формулирует прямых указаний, указывая лишь то, что Суд учитывает, что законодателю для устранения нарушения основных прав необходимо оценить несколько возможных решений и определить, которое из них является наиболее подходящим. Рассмотренные приемы можно считать косвенными указаниями для законодателя.

[13] В отдельных случаях Конституционный Суд все же включает в свои решения прямые указания законодателю на необходимость внесения поправок в нормативное регулирование и даже определяет содержание такого регулирования<sup>34</sup>. Такие действия Суда можно наблюдать в делах, где Суд констатирует недочет, противоречащий плану закона.

<sup>34</sup> Например, в ходе оценки права заключенных на хранение в тюрьме религиозных предметов Конституционный Суд указал, что «нормативное регулирование должно давать администрации учреждения лишения свободы возможность принимать решение о разрешении или запрете осужденным хранить религиозные предметы с учетом индивидуальных обстоятельств конкретного случая, и в то же время обеспечивать то, что практика будет основана на единых принципах» (*Решение Конституционного Суда от 18 марта 2011 года по делу 2010-50-01, постановляющая часть*). В свою очередь, в Решении по делу 2010-44-01 Конституционный Суд возложил на законодателя обязанность внести поправки в конкретную правовую норму: «Сэййма обязана принять пункт 1 части пятой статьи 7 Закона о порядке содержания задержанных лиц в новой редакции. Эта норма должна предусматривать минимальные гарантии защиты приватности задержанных лиц, находящиеся в справедливом равновесии с мерами по предотвращению угрозы безопасности других лиц и общества» (*решение Конституционного Суда от 20 декабря 2010 года по делу 2010-44-01, пункт 17*). Конституционный Суд, даже указывая на свободу действий законодателя при принятии нормативного регулирования, подчеркивает, что если законодатель все же делает выбор в пользу регулирования соответствующего вопроса, «правовые акты, в которых устанавливаются гарантии защиты личных данных, должны соответствовать принципам сферы защиты данных. В них должна быть четко предусмотрена цель, ради которой информация о пациенте подлежит предоставлению, по возможности однозначно определена цель обработки этой информации, а также указаны объем и тип подлежащей предоставлению информации» (*Решение Конституционного Суда от 14 марта 2011 года по делу 2010-51-01, пункт 18*).

Упомянутые примеры свидетельствуют об активной позиции Конституционного Суда, то есть о том, что Суд конкретизирует содержание нормы Конституции настолько, чтобы законодатель, принимая нормативный акт, более не имел возможности истолковать соответствующую норму. По сути, Конституционный Суд в соответствующем случае сводит к минимуму право другого конституционного органа толковать Конституцию. Нельзя отрицать, что постановления Конституционного Суда в отдельных случаях ограничивают законодателя, обязывая его принять определенный нормативный акт или заключить в нем определенное содержание. Тем не менее необходимо обратить внимание на то, что в рамках конституционного контроля Конституционный Суд посредством такого рода рекомендаций не ставит законодателю конкретные условия, а указывает на ограничения, возможные в будущем, так как содержащиеся в решении суда предписания о внесении поправок в нормативное регулирование не должны ограничивать свободу действий законодателя, позволяющую ему самому выбрать наиболее подходящее решение<sup>35</sup>.

[14] Отдельного рассмотрения требуют случаи, когда предписания Конституционного Суда относятся к периоду со дня вступления решения в силу до принятия нового регулирования. Обычно в таких случаях Суд указывает на прямое применение Конституции или применение оспоренных норм в соответствии с Конституцией или изложенными в решении выводами. Однако при рассмотрении дела о снижении пенсии по старости на определенный период<sup>36</sup> Конституционный Суд признал оспоренные нормы не соответствующими Конституции и недействительными с момента принятия и включил в решение ряд условий, которые законодателю следует соблюсти. При вынесении постановления было ясно, что для исполнения решения потребуются существенные дополнительные средства государственного бюджета. Поэ-

<sup>35</sup> *Котоков А.* Обязательность решений Конституционного Суда // Актуальные вопросы конституционного правосудия. – Москва: Волтерс Клувер, 2011. – С. 503.

<sup>36</sup> Дело Конституционного Суда № 2009-43-01.

тому суд включил в решение своего рода механизм исполнения решения<sup>37</sup>, указав, что «Конституционный Суд обязан в рамках своей компетенции заботиться о как можно более эффективной защите и восстановлении ущемленных основных прав лиц». В завершении части выводов решения Конституционный Суд подчеркнул, что установление порядка возврата удержанной части пенсий является обязанностью Сазймы, но в то же время указал и на то, что Сазйме необходимо учитывать при разработке такого порядка. В дополнение к этому Конституционный Суд определил, что в случае, если законодатель не примет такой порядок, удержанная часть пенсий подлежит возврату в соответствии с заключениями, изложенными в части выводов решения. В свою очередь, в постановляющую часть Суд включил пункт, в котором Сазйме поручалось в трехмесячный срок разработать соответствующее регулирование.

В упомянутое решение фактически были включены переходные положения, которые, по сути, должен был разработать сам законодатель. По мнению автора, решение по делу № 2009-43-01 является нетипичным, так как включенные в него выводы следует оценивать во взаимосвязи с ситуацией, существовавшей в государстве в соответствующий период. Это постановление тесно связано с преодолением экономического кризиса. Таким образом, Конституционный Суд был обязан, насколько это было возможно, учитывать последствия экономического спада, которые привели также к нарушению основных прав лиц, и в то же время заботиться о том, чтобы законодатель как можно скорее устранил нарушение основных прав.

[15] Существует мнение, что Конституционный Суд при толковании Конституции и Закона о Конституционном Суде пошел по пути «золотой середины», стараясь излишне не сужать и не расширять собственную компетенцию<sup>38</sup>. Объем компетенции

<sup>37</sup> Решение Конституционного Суда от 21 декабря 2009 года по делу № 2009-43-01, пункт 35.3, *Latvijas Vēstnesis* № 201 (4187), 22.12.2009.

<sup>38</sup> *Nikuļceva I. Satversmes tiesas pieci gadi: ieskats tiesas jurisprudencē. [Пять лет Конституционного Суда: экскурс в судебную юриспруденцию] Likums un Tiesības, 2001, № 12.*



Конституционного Суда по предоставлению законодателю обязательных указаний определяется принципом разделения властей. Анализ решений Конституционного Суда позволяет сделать вывод, что Конституционный Суд считается со свободой действий законодателя, законодатель же, в свою очередь, учитывает выводы, изложенные в результате конституционной проверки. Таким образом, имеет место «взаимное уважение»<sup>39</sup>.

### Библиография

1. *Jekabsons G.* The principle of supremacy and national constitutional law. Graduate School of Law; Copenhagen Business School, Riga, 2002.
2. *Kelsen H.* La garantie juridictionnelle de la Constitution. *Revue de droit public et de la science politique en France*. Paris, 1928, N.2.
3. *Kovaļevska A.* Satversmes tiesas kompetence likuma neesamības gadījumā. Опубликовано в: *Ultra vires doktrīna konstitucionālo tiesu praksē*. Lietas ierosināšana Satversmes tiesā. Satversmes tiesas 2007. gada konferences materiālu krājums. Rīga, TNA, 2008.
4. *Klucka J.* The role of the Constitutional Court with regard to the Legislator. В сети: [http://www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-JU\(2001\)032-e.asp](http://www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-JU(2001)032-e.asp)
5. *Kūtris G.* Likumu robeži un Eiropas konstitucionālās tiesas. Eiropas konstitucionālo tiesu konferences XIV kongress. *Jurista Vārds*, 1 июля 2008 года, № 24
6. *Nikuļceva I.* Satversmes tiesas pieci gadi: ieskaits tiesas jurisprudencē. *Likums un Tiesības*, 2001, № 12
7. *Pinelli C.* Concept and Practice of Judicial Activism in the Experience of Some Western Constitutional Democracies. В сети: <http://www.venice.coe.int/docs/2007/CDL-JU%282007%29029-e.pdf>

<sup>39</sup> *Kūtris G.* Likumu robeži un Eiropas konstitucionālās tiesas. Eiropas konstitucionālo tiesu konferences XIV kongress. [Пробелы в законах и европейские конституционные суды. XIV Конгресс Конференции европейских конституционных судов] *Jurista Vārds*, 1 июля 2008 года, № 24.

8. *Pleps J.* Satversmes iztulkošanas konstitucionāli tiesiskie un metodoloģiskie problēmjaudājumi. Promocijas darbs Latvijas Universitātē, Rīga, 2010. Стр. 192. В сети: [https://luis.lanet.lv/pls/pub/luj.fprnt?l=1&fn=F130724837/Janis\\_Pleps\\_2010.pdf](https://luis.lanet.lv/pls/pub/luj.fprnt?l=1&fn=F130724837/Janis_Pleps_2010.pdf)
9. Smith E. Constitutional Courts as „Positive Legislators”. В сети: [http://folk.uio.no/giudittm/IACL\\_10\\_Courts%20as%20positive%20legislators.pdf](http://folk.uio.no/giudittm/IACL_10_Courts%20as%20positive%20legislators.pdf)
10. *Гамильтон А.* Федералист № 78. Гамильтон А., Мэдисон Д., Джей Д. Федералист. - Москва, Весь мир, 2000. В сети: [http://grachev62.narod.ru/Fed/Fed\\_78.htm](http://grachev62.narod.ru/Fed/Fed_78.htm)
11. *Котоков А.* Обязательность решений Конституционного суда. Опубликовано в: Актуальные вопросы конституционного правосудия. - Москва: Волтерс Клувер, 2011.
12. *Кутрис Г., Спале А.* Правовые последствия решений Конституционного суда в укреплении конституционного порядка: практика Конституционного суда Латвийской Республики. Опубликовано в: Almanac: Constitutional Justice in the New Millenium, Yerevan. Rakstu krājums: NJHAR, 2011.
13. *Несмеянова С.* О возможном влиянии Конституционного Суда Российской Федерации на законодателя. Опубликовано в: Актуальные вопросы конституционного правосудия. - Москва: Волтерс Клувер, 2011.

**A. Spale**

*Head of the Department of Law of  
the Constitutional Court of the Republic of Latvia,  
Postdoctoral researcher at the University Turība (Latvia)*

## **Influence of the Constitutional Court of the Republic of Latvia on the content of normative acts**

### **Summary**

1. As the Constitutional Court recognises a regulatory enactment or a part thereof as inconsistent with the Constitution, it is to be regarded as “a negative legislator”. Meanwhile, as the Constitutional Court recognises an enactment as anti-constitutional and calls for a need to adopt new enactments or additional laws, the Constitutional Court influences the legislator.

2. The Constitutional Court exercises its rights to impose an obligation on the legislator to amend or adopt a legal provision only within the framework of constitutional control, because the jurisdiction of the Constitutional Court is restricted by the Constitution and general legal principles.

3. Only the legislator determines whether and what legal relations require normative regulation, as well as determines the content of such normative regulation. However, rulings previously made by the Constitutional Court restrict the legislators’ rights in the process of creation. Thus, the legislator’s obligation to adopt a new legal provision, when introducing amendments in normative regulation or supplementing it, is closely linked to the execution of the Constitutional Court judgment.

4. In some cases, the requirement for a need of a legal regulation or even specific content thereof derives from regulatory enactments of a higher legal effect and is not restricted solely with the legislator’s will. In such cases, the Constitutional Court in its judgment can impose an obligation on the legislator to adopt a legal provision.



**A. Yezekyan**

*Head of the Department of Law,  
Academy of Public Administration  
of the Republic of Armenia,  
PhD of Law, Associate Professor*

**Constitutional Grounds of Formation of the Public  
Service System and the Main Features of the Service  
in the United States, Great Britain,  
France and Germany**

Study of the experience of foreign countries in the field of public service makes it possible to understand how this type of service has developed, what kind of reforms have been carried out and to what extent their results can be invested in the legal systems of developing countries. In addition, the study of the above mentioned countries will determine the degree of efficiency of the public service model's reform in the modern era.

The article examines some features related to the public service in the mentioned countries, which relate to the principles, models of public service, as well as to the processes of replenishing various positions with specialized staff.

**Key words:** public servants, civil servants, public positions, rank levels, competitive system of replenishing servants.

The Institute of the Public Service in many countries is considered as civil service or an institute of state civil service. Therefore, the study of the experience of foreign countries is mainly exposed within these concepts.

In world practice, a number of lawyers offer different approaches to reforms, but almost in all countries the goals of civil service reforms are the following:

1. Find the balance between the system of the civil service and designations in the specialized non-partisan bureaucracy.

2. To establish balance between civil service development regularities and its stability.

3. To increase in the civil service the democratism and openness, willingness to respond quickly to the needs and demands of the citizens and the society.

4. The “guidance” of State Civil Service, the investment of market principles in that system (Great Britain, Italy, New Zealand, Holland, etc.), establishment of non-governmental entities, who have signed a contract with the state government on a competitive basis to implement a function or provide a service

5. Expansion of the scope of competitive examinations during the filling position and during the promotion.

6. The number of civil servants, their benefits and the reduction of the privileges, and based on the results of their work (in Great Britain, Italy, New Zealand, Holland, etc.).<sup>1</sup>

Despite the success of Public Service Reforms in several developed countries, none was a success in transition countries (Even in most developing countries such as Brazil and South Korea). Moreover, in some countries with the developed legal system, a number of reforms were not positive assessment (did not have a positive response). Particularly, some experts negatively evaluated some results of civil service reforms carried out in the Great Britain, which, according to them, caused a complete breakdown of the system of public service and it became unpopular and lost its attractiveness.<sup>2</sup>

On the whole, public service is perfecting in international practice year by year, whose paces of development and results are reflected in national statutes.

<sup>1</sup> See *Starovoitov A.V.* Reforming the Russian state civil service and the experience of foreign countries. Foundation for the Development of Parliamentarism in Russia. - M., 2003, p. 54.

<sup>2</sup> See *Грекова Ж.В.* Реформирование государственной службы как политико-административный процесс (опыт Великобритании и США в контексте российских реалий): Автореф. дис. на соиск. учен. степ. канд. полит. наук. Спец. 23.00.02 – полит. инст., этнополит. конфликтология. - М., 2001.

**In the United States**, the public service system has been formed since the 19th century. In 1883 the United States adopted the Law on Public Service, which was called Pendleton act. The adoption of that law laid the groundwork for legislative regulation of public service, which was the first in the world. This structure was led by the State Service Commission. According to the Pendleton act, competitive examinations are held by the State Service Commission to fill the vacancies, and the candidate with positive results assumes the proper position. That act is preserved to this day.

At the end of 1970-ies there were reforms that were also applied to public servants. Law "On Public Service" was finally reformed during President Jimmy Carter's tenure and in 1978 was approved by the US Congress. By the Law, the State Service Commission was restructured and its functions were divided between the Management Bureau and state system's security organs.<sup>3</sup> Thereafter, the Public Service Regulation Council was created, where the head of the structure is still designated by the US president for 4 years and carries out authorities by law.

The Law "On the Public Service of the USA" has established a number of key principles on which the public service is based. Particularly, the law provides the principle of non-partisanship of the public service, the principle of conducting qualification examinations for public servants, principle of public positions and uniform system of remuneration, as well as, the law defines the need of establishment of the State Service Commission as an independent body of executive power.

US public service system with some features distinguishes it from a number of countries. Thus:

- There are specially created federal bodies that regulate the labour activity of public servants carrying out recruitment, training and promotion of public servants;
- Public service is primarily based on the ultimate consumer of public services and tends to increase the number of employees;

<sup>3</sup> See *Лафитский В.И.* Основы конституционного строя США. - М., 1998. - С. 107.

➤ The following types of appointments for senior public service managers are set: career, non career, emergency and temporary;

➤ The organization of public service is divided into 2 methods: competitive and sponsored (patronage). The public servants, who meet the so-called “value system” requirements, can pass competitively, and the servants, who are designated by the President or by the Senate with the agreement of the Commission, can pass by sponsored manner.<sup>4</sup>

In the US, public servants are the officials and the auxiliary and technical staff which is associated with the implementation of state-power, as well as salaried employees, including tutors in public institutions, the workers of public organizations and communal services.

Generally, the positions of public servants are divided into 18 categories: the technical performers are in the categories 1-8, the middle administrative staff and highly qualified technical and auxiliary staff are in the categories 9-15, and the top administrative staff is in the categories 16-18. And as the activity of public service is mainly due to professional qualifications of high staff, we'll present only the servants of top administrative staff.

Thus, according to the US legislation the top administrative staff contains:

- the heads of the executive power organs' departments or the heads of the structural divisions
- the people who are responsible for accomplishing some programs or projects
- the supervisors, assessors and coordinators of the problems facing the executive authority
- administrative public servants who are not considered as assistants
- persons associated with the implementation of political decisions and management functions.

<sup>4</sup> See Низамова А.Р., Гарифуллина А.Ф. Правовое регулирование информатизации государственного управления: международный опыт // Экономика и социум. 2013. № 4-2 (9). - С. 347-349.

At the same time, it should be noted that the US law establishes the quantitative restrictions in some high class of public service. The total number of persons shall not exceed 10777.<sup>5</sup>

**In Great Britain** there was a specialized institution of public service in the second half of the 19th century. The positions in the ministries were bought and sold with royal patents as private property. Public positions were given by patronage, and examination system or the competition was lacking. Only during reforms in 1850-1870 permanent, professional service was formed in Britain.

The reforms were prepared and carried out by prominent politicians of England: Charles Trevelyan (Officer) and S. Northcote (Member of the House of Lords). The essence of the proposed reforms led to the following: elimination of licensing system and import of open competitive system, unification of all ministers' staff in a unified civil service, rank increases, definition of the new rules about pension designation and the payments.<sup>6</sup>

Due to these reforms, the basis for the modern civil service was established in Great Britain. The civil service institute was formed in 1970-s. During this period the Council, which conducted the major administrative reforms in the system of the civil service, headed by Lord Fulton presented a report on "Civil Service" which contained 158 proposals, and it was wholly accepted by the British government.

Currently, in the British legislation "public service" concept does not clearly exist. It can be understood in the narrow sense and the wide sense. In the narrow sense a "public servant" is considered the person who serves in a public administrative body, and, in large sense, all employees in the public sector, including civil servants and the employees of the police, armed

<sup>5</sup> See Code of Laws of the United States in Russian // [http://www.multitrans.ru/c/m.exe?t=1658224\\_2\\_1&ifp=1&s1=%D1%E2%EE%E4%20%E7%E0%EA%EE%ED%EE%E2%20%D1%D8%CO](http://www.multitrans.ru/c/m.exe?t=1658224_2_1&ifp=1&s1=%D1%E2%EE%E4%20%E7%E0%EA%EE%ED%EE%E2%20%D1%D8%CO).

<sup>6</sup> See *Потапов И.В.* Государственный аппарат и гражданская служба Великобритании во второй половине XIX века: институциональный и деятельностный аспекты /Автореферат дис. на соиск. уч. ст. кандидата исторических наук. - Великий Новгород, 2007.



forces, health, education, public corporations, and community.

Civil servants are regarded as “servants of the crown,” except for the persons who occupy political and judicial positions, who have passed to the civil service and receive salary directly from the funds by the decision of the Parliament. Municipal officers, in their turn, are legally separated from civil servants.<sup>7</sup>

According to the ranking, in Great Britain the civil service covers the so-called internal civil service, headed by the Secretary of the Cabinet of Ministers, and foreign diplomatic service, headed by the Secretary (Minister) of the Foreign Affairs.<sup>8</sup>

It should be noted that civil servants, in their turn, are divided into two major categories: industrial and non-industrial. Civil servants of the first category are those who work in the industrial sector, the employees of commercial and industrial field of various enterprises, which are subordinated to ministries and departments. The latter's conditions of service are identical to the conditions of employees working in the field of industrial production and about their main part (around 3/4) are included in the Ministry of Defense.

The second category includes the majority of civil servants, including officials of ministries and departments. These civil servants can pass to the service only in the presence of the appropriate certificate given from the Civil Service Council.

Certain features are typical to the British public service system:

1. The public official should be apolitical. In this regard, public servants should be politically independent, should not perform publicly of the name of political organization, as well as not be responsible to the Lower House of Parliament.

2. The existence of hierarchy is about a complex system of classes, which has undergone a long period of formation. Initially there were three classes: administrative, executive,

<sup>7</sup> See *Василенко И.А.* Институт государственной службы в Великобритании/ Государственное управление экономикой. Номер 6. - М., 1997. - С. 4.8

<sup>8</sup> See *Оболонский А.В.* Государственная служба Великобритании: традиции и поиск новой парадигмы // Вопросы государственного и муниципального управления. 2009. № 2. - С. 58-59.

office, and then there were other classes, too, such as the class of professionals. The classes, in their turn, are divided into different ranks and positions.

3. The Caste, when graduates of humanitarian privileged schools and universities have advantages during that time when they pass to the public service and have progresses.

4. Irremovability, when the bulk of the civil servants preserve their posts in case of the change of government.<sup>9</sup>

In Great Britain, a feature of public administration is that one of the responsibilities of senior officials is the giving of political advice to the Minister. Besides, the decentralization of administrative authority functions in the country, i.e. all the counties, cities elect their boards, which create permanent administrative committees, each of which is responsible for the actions of their field. These boards carry out relevant activities in the Police, education, health and other sectors. The Central department has the right to intervene in local affairs at any time and to correct the decisions of local authorities by their own discretion. But in practice such things happen only in special cases, because the British appreciate the activity of local authorities.

The centralization process ended earlier **in France** than in the other countries of Western Europe. The separation of the public mechanism from civil society was done and an utter bureaucracy which was based on the specification of working functions and equitable distribution of duties was established. During Napoleon's tenure the centralization and the influence of the state apparatus became stronger. The basic institutions of French statehood were created and the traditions of the French bureaucracy were created especially during the years of Empire. A special school, which was the main training center of civil servants and where the ideas of the defense of public and state interests were propagated, was created.<sup>10</sup>

<sup>9</sup> See *Шерипов Н.Т.* Государственная служба в США и Великобритании: Сравнительно-правовой анализ // Наука и новые технологии, 2008, N 7-8. - С. 123.

<sup>10</sup> See *Тарле Е.В.* Рабочий класс во Франции в эпоху революции'. - Изд-во Академии наук СССР, 1957. - С. 141.

In the beginning of 19<sup>th</sup> century the system of competitive recruitment of civil servants was imported in the system of public service, which contributes to the growth and professionalism of the French administration, as well as to the introduction of a series of new values and ideas.<sup>11</sup>

At present, the legislation on the civil service in France is the result of reforms which lasted nearly a century, according to which the “official” term is used for all kinds of officials who work in the political mechanism, but in legal terms it has much more narrow sense. In fact, it relates only to civil servants, i.e. Law “On the status of a civil servant” which regulates the structure of the civil service system and issues about remuneration for the work done by the officials.

According to the concept which dominates in France the officials who carry out administrative and technical functions should be the subject of universal trainings.

According to the general principle of the official’s promotion in France, the raise of the rank is done with the job promotion at the same time, which also includes the salary increase depending on work experience and reputation. The main element of the bureaucratic career in France is considered the fact that the official must reach a higher rank degree after gaining years of experience.

There is an Institute of Political Officials in France. The following positions are considered to be designated: ministers, presidents of administrative councils, general commissars, and chief secretaries of the boards. The French civil service is a multi-layer system, where each layer depends on the upper layer and presses the lower layer. The elite class of the civil service is the top layer which plays a special role in the system including the administrative and political officials. In France the high class is a real closed group, whose members are the people most part of which are familiar to each other and who have graduated from the same educational institution. All this makes the highest French class as a family organization,

<sup>11</sup> See *Василенко И.А.* Административно-государственное управление в странах Запада: США, Великобритания, Франция, Германия. Изд. 2-е. - М.: «Логос», 2001. - С. 168.

the latter's integration is carried out without any specific formalities.<sup>12</sup>

The national administrative institution occupies an important role in the creation of high personnel in the state system, accepting people who have higher education, who are 26 and up to 30 years old, are civil servants who have 5 or more years of work experience.

In France there are two types of competition for civil servants: external and internal. The replenishment of the service with new officials takes place during the external competition and the internal competitions are held in order to increase the ranks of officials.

Due to the general high status the French officials are endowed with much more rights and obligations than the public servants in the other Western European countries and in the United States. For example, West German, American and British laws provide the commitment of the public officials to the authorities. In France, by contrast, no mention can be made of his political, philosophical and national views in the officials' dossiers.

It should be noted that France is the first country to establish the system of administrative justice (1953-1963s). The most important element of French administrative justice is the State Council, chaired by the Prime Minister and the Minister of Justice is the Vice President. The true presidency of the Council of State performs the Vice President. The administrative competence of the State Council is the giving its opinion to the Government. The latter may also review the acts of officials, as a "court of first instance", and its decisions are not subject to any appeal.<sup>13</sup>

In France, there is also an intermediary institution that fills the control system following the administrative - public management. The mediator is appointed by presidential decree

<sup>12</sup> See *Гвоздева М.А., Казакова М.В.* Реформа системы органов государственных власти развитых странах: опыт Австралии, Франции и Германии. - М., 2015. - С. 37.

<sup>13</sup> See *Reshaping the State: Administrative Reform and New Public Management in France*, 2005, p. 289.

for a period of 6 years and represents an investigative body, which reports to the authorities on the gaps revealed by the investigation.

**In Germany** the concept of “public service” emerged after World War I. Functionally the “public service” is regarded as a function managing public issues, but structurally it would include a range of people for whom the exercise / implementation of public affairs has a specialized nature. In Germany the concept “public service” covers three ranges of persons: officials, servants and employees. The reason for this separation is a legal basis for the appointment. The appointment act given by special procedure is for the officials, and the bilateral service contract is for the servants and employees. Officials are involved in a special group, whose main function is the management, and hence they are endowed with unique legal and political degrees. Generally, according to the German doctrine, the official is regarded as a servant of the state and a carrier of its ideas.<sup>14</sup> And for its part, the German constitution prescribes equal rights to occupy a position. Particularly, according to Article 33 paragraph 2 of the German Constitution: “Every German, depending on their ability and professionalism, has equal rights to occupy any civil position.”

Besides, the Article 73 of the Constitution provides that in the Federation and in the federal units the legal regulation of the servants’ legal status is the exclusive legislative competence of the Federation and it is regulated by the Federal Law on the Public Servant-officials. For example, in Germany the main legal normative act regulating the activities of officials is the Federal law on “officials”, adopted in 1971, by which the officials are considered to be the state system officials, judges, professors of higher educational institutions, military officers, postal workers, railway transport officers, employees of state banks.

All kinds of officials’ material security are carried out at the

<sup>14</sup> See *Василенко И.А.* Административно-государственное управление в странах Запада: США, Великобритания, Франция, Германия. изд. 2-е. - М.: «Логос», 2001. - С. 130.

expense of the state budget, and the latter's amount depends on the work experience, the title, the number of children, etc.<sup>15</sup>

The legal status of federal officials is regulated by two important laws: the Federal Law "On the public servants" and the Federal Law "On the officials' legal situation". According to the German legislation the political officials are presented as a special group, they are employees closer to the Government's political program or an individual officer, who enter to the position and dismiss at the same time with the Government. They include the heads of Federal Ministries, the Federal Chancellery, Federal President's secretaries, ministerial departments, the heads of departments of the parliaments, etc.

The Law "On the officials" prescribes the special features that allow you to pretend the vacant position. These are:

1. The person must be a citizen of Germany, except in special cases provided by law, when it is possible to appoint a foreigner, but it does not lead to the acquisition of citizenship.

2. The person seeking the position must submit a guarantee of safety, at any moment can act for the protection of constitutional order.

3. The future official must possess professional knowledge for the corresponding position.<sup>16</sup>

The people assigned in the lower level positions are those who have successfully graduated from the national school and passed the service training. In medium level positions are assigned the people, who graduated from the national school, passed service training and passed special entrance exams for holding medium level positions. There are much more strict requirements for people wishing to occupy the highest positions. The first class positions are allowed to those, who successfully graduated from the national school, passed 3 year special training and passed appropriate exams. The high

<sup>15</sup> See Государственное право Германии. Т.2. /Отв.ред. *Топорнин Б.Н.* - М.: Изд-во ИГиП РАН, 1994. - С. 27.

<sup>16</sup> See Конституции зарубежных государств /Авторы-составители: *Тихиня В.Г., Серебренников В.П.* // Право и экономика. - Минск, 2007. - С. 38.

level's second class positions are allowed to those who have higher education, who passed the first state exam, passed two-year service training and passed the second exam.<sup>17</sup> There are also age limits in addition to these requirements for occupying different levels positions, so for the lower-level positions: 16-30 years old, middle-level positions: 16-32 years old, for higher positions: 18-50 years old.<sup>18</sup>

It should be also noted that the certifications and trainings in the public service system of German Federation are seen as complementary, interrelated and unified concepts, whose main objective is to increase the qualification of public servants and to contribute to the promotion.

Thus, it should be noted that in contrast to other European countries, in Germany the career of civil servants is considered to be a substitute to the political career, and the system of promotion is strictly controlled by law. It is based on two principles: increase of the qualification and gradual progress.

<sup>17</sup> See Государственное право Германии. Т.2 /Отв.ред. *Топорнин Б.Н.* - М.: Изд-во ИГиП РАН, 1994. - С.48.

<sup>18</sup> See Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник. В 4-х томах / Отв. ред. *Страшун Б.А.* - М.: Изд-во "БЕК", 2001. - С. 172.

**А. Еземян**

*Заведующий кафедрой юриспруденции  
Академии государственного управления  
Республики Армения,  
кандидат юридических наук, доцент*

## **Конституционные основы формирования системы публичной службы и основные особенности службы в США, Великобритании, Франции и Германии**

### **Резюме**

Анализ опыта иностранных государств в области публичной службы дает возможность понять, какую дорогу развития прошел тот или иной вид службы, каким улучшениям подвергся и насколько эти результаты могут быть внедрены в правовые системы развивающихся стран. Кроме этого, изучение опыта вышеуказанных стран даст возможность предопределить уровень продуктивности улучшения модели публичной службы в актуальном времени.

В статье рассматриваются некоторые особенности, связанные с публичной службой в указанных странах, которые касаются принципов, моделей публичной службы, а также процессов пополнения разных должностей кадровыми специалистами.

**Ключевые слова:** государственные служащие, гражданские служащие, государственные должности, ранговые ступени, конкурсная система пополнения служащих.





## **Резюме Решений Конституционного Суда Республики Беларусь**

### **Резюме Решения Конституционного Суда Республики Беларусь**

#### **«О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «Об исполнительном производстве» от 13 октября 2016 г. № Р-1071/2016**

Конституционный Суд рассмотрел в открытом судебном заседании в порядке обязательного предварительного контроля дело о конституционности Закона «Об исполнительном производстве» (далее – Закон). Закон определяет организацию процесса исполнения исполнительных документов в Республике Беларусь, в соответствии с которой судебные исполнители, ранее действовавшие при общих и экономических судах, при исполнении служебных обязанностей являются самостоятельными, независимыми должностными лицами, представителями власти, подчиняющимися только закону и имеющими широкий круг полномочий.

1. Конституционный Суд указал, что без полного и своевременного исполнения вступивших в законную силу судебных актов невозможна реализация конституционного права каждого на судебную защиту, имеющего конечной целью восстановление нарушенных прав и законных интересов посредством правосудия.

В решении Конституционного Суда от 20 июня 2014 г. «О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам совершенствования гражданского судопроизводства» отмечено, что из взаимосвязанных положений части третьей статьи 21, части первой статьи 60, части второй статьи 115

Конституции и статьи 8 Всеобщей декларации прав человека, пункта 3 статьи 2 Международного пакта о гражданских и политических правах следует, что конституционное право на судебную защиту – это право не только на обращение в суд, но и на своевременное и полное исполнение судебных решений с целью получения действенной защиты путем восстановления нарушенных прав и свобод в соответствии с законодательством.

2. Согласно Закону непосредственное осуществление функций по исполнению исполнительных документов возлагается на судебных исполнителей главного управления принудительного исполнения Министерства юстиции и судебных исполнителей территориальных органов принудительного исполнения (части первая и третья статьи 6).

Законом устанавливается, что исполнительное производство осуществляется на принципах законности, процессуальной экономии, равноправия и добросовестности сторон исполнительного производства, уважения чести и достоинства гражданина, соотносимости объема требований взыскания и мер принудительного исполнения, беспристрастности (статья 5).

Конституционный Суд считает, что конституционные основы предопределяют, что принципы исполнительного производства действуют на всех стадиях исполнительного производства, относятся ко всем его субъектам, распространяются на все принимаемые процессуальные решения при совершении исполнительных действий, в связи с чем обуславливают необходимость обеспечения системного подхода к осуществлению принудительного исполнения исполнительных документов, а также определения конкретных требований к судебным исполнителям и участникам исполнительного производства с целью решения задач этого производства.

3. Для решения задач исполнительного производства Законом предусматриваются меры по обеспечению исполнения исполнительного документа, а также меры принудительного исполнения, которые затрагивают конституционные права должника, в том числе право гражданина Респу-

блики Беларусь свободно передвигаться, покидать Республику Беларусь и беспрепятственно возвращаться обратно и право собственника пользоваться имуществом (статья 30 и часть вторая статьи 44 Конституции).

Конституцией (часть первая статьи 23) допускается ограничение прав и свобод личности только в случаях, предусмотренных законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц.

Комитет ООН по правам человека в Замечании общего порядка № 27 (1999) «Свобода передвижения (статья 12)» указал, что ограничительные меры должны соответствовать принципу соразмерности, являться уместными для выполнения своей защитной функции и представлять собой наименее ограничительное средство из числа тех, с помощью которых может быть достигнут желаемый результат, а также быть соразмерными защищаемому интересу (пункт 14); принцип соразмерности должен соблюдаться не только в законодательстве, которым предусматриваются ограничения, но и административными и судебными властями в процессе применения законодательства; государства должны обеспечивать, чтобы любые процедуры, связанные с осуществлением или ограничением этих прав, осуществлялись в кратчайшие сроки и чтобы приводились причины, оправдывающие применение ограничительных мер (пункт 15).

По мнению Конституционного Суда, нормы Закона о временном ограничении прав должника основаны на конституционных положениях об ответственности гражданина перед государством за неукоснительное исполнение обязанностей, возложенных на него Конституцией, об обязательности судебных постановлений для всех граждан и должностных лиц (часть вторая статьи 2 и часть вторая статьи 115 Конституции) и имеют целью восстановление нарушенных прав, свобод и законных интересов граждан и организаций, в связи с чем являются оправданными, допустимыми, не чрезмерными и пропорциональными указанным в части первой статьи 23 Конституции интересам.

4. При оценке конституционности положений Закона, регламентирующих обращение взыскания на денежные средства и иное имущество должника (глава 7), Конституционный Суд учитывает правовую позицию, изложенную в решении от 20 июня 2014 г. «О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам совершенствования гражданского судопроизводства». Суть данной позиции заключается в том, что защита права собственности в силу статьи 1, части второй статьи 7, части третьей статьи 21, статей 22 и 60 Конституции должна осуществляться с учетом прав и законных интересов всех участников гражданского оборота, а возможность и характер ограничений законом прав владения, пользования и распоряжения имуществом согласно части первой статьи 23 Конституции должны обуславливаться интересами национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц.

Положениями Закона определяется в том числе, что при исполнении исполнительного документа, связанного со взысканием денежных средств, взыскание обращается в первую очередь на денежные средства должника в белорусских рублях и иностранной валюте (часть первая статьи 70); устанавливается имущество, на которое не может быть обращено взыскание (статья 81).

Конституционный Суд отмечает, что устанавливаемое Законом правовое регулирование применения мер принудительного исполнения, включая обращение взыскания на денежные средства и иное имущество должника, осуществляется с учетом интересов всех участников исполнительного производства, с тем чтобы гарантировать реализацию конституционного принципа обязательности судебных постановлений, полное и своевременное исполнение других исполнительных документов, но наряду с этим не допустить умаления чести и достоинства, других прав и свобод должника, которое могло бы привести к их утрате (часть первая

статьи 1, часть первая статьи 25, статьи 28 и 53, часть первая статьи 115 Конституции).

5. Статьей 124 Закона предусматривается, что постановления, действия (бездействие) судебного исполнителя, а также постановления, действия (бездействие) руководителя органа принудительного исполнения могут быть обжалованы (опротестованы) сторонами исполнительного производства, иными лицами, чьи права и законные интересы нарушены при исполнении исполнительного документа, прокурором в порядке подчиненности соответственно руководителю органа принудительного исполнения, вышестоящему руководителю органа принудительного исполнения, а в случае несогласия с их решением – в суд; прокурор имеет право принесения протеста без соблюдения досудебного порядка обжалования (опротестования), установленного частью первой данной статьи; постановления, действия (бездействие) Главного судебного исполнителя Республики Беларусь могут быть обжалованы лицами, указанными в части первой данной статьи, либо опротестованы прокурором непосредственно в суд.

Из взаимосвязанных положений статей 8, 60 Конституции, статьи 8 Всеобщей декларации прав человека, пункта 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах следует, что одним из основных элементов права на судебную защиту является доступность правосудия, заключающаяся, по мнению Конституционного Суда, в отсутствии чрезмерных, необоснованных правовых ограничений для обращения в суд.

Европейский суд по правам человека в постановлении от 6 декабря 2001 года по делу «Циронис» (Tsironis) против Греции» указал, что право на судебное разбирательство, частным аспектом которого является право на обращение в суд, не абсолютно и подвержено имплицитно допускаемым ограничениям, особенно в части условий приемлемости жалобы. Однако эти ограничения не могут препятствовать обращению гражданина в суд в такой степени, что тем самым будет ущемлено само существо его права на суд; они соответствуют пун-

кту 1 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод лишь в том случае, если преследуют законную цель и если наличествует обоснованная соразмерность используемых средств и преследуемых целей.

В решении Конституционного Суда от 7 июля 2011 г. «О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «Об обращениях граждан и юридических лиц» изложена правовая позиция, согласно которой из содержания части первой статьи 60 Конституции во взаимосвязи с конституционным положением о том, что обеспечение прав и свобод граждан Республики Беларусь является высшей целью государства, следует, что каждый субъект правоотношений в случае нарушения его прав, свобод и законных интересов может использовать все средства правовой защиты, предусмотренные законодательством, в том числе обращение в суд. В статье 60 Конституции не содержится оговорки о недопустимости судебной защиты после досудебного урегулирования спора. По мнению Конституционного Суда, возможность использования досудебного урегулирования спора в целях защиты прав, свобод и законных интересов служит дополнительным средством правовой защиты и не является ограничением конституционного права на судебную защиту, а также ограничением юрисдикции суда.

Конституционный Суд констатирует, что устанавливаемый Законом дифференцированный порядок обжалования (опротестования) постановлений, действий (бездействия) судебного исполнителя, руководителя органа принудительного исполнения, предусматривающий наряду с необходимостью соблюдения досудебного порядка урегулирования спора также возможность непосредственного обращения в суд заинтересованных лиц с жалобой, а прокурора – с протестом, основанный на положениях части первой статьи 60, части первой статьи 125 Конституции и указанных международно-правовых актов, призван наиболее полно учесть интересы сторон исполнительного производства, иных лиц, чьи права и интересы нарушены постановлениями, действиями (бездействием) судебного исполнителя, руководителя органа принудительного исполнения.

Исходя из выявленного конституционно-правового смысла норм Закона, Конституционный Суд считает, что по своему содержанию Закон направлен на установление системного и комплексного правового регулирования общественных отношений в сфере принудительного исполнения исполнительных документов, определение единых подходов и правил в деятельности судебных исполнителей для обеспечения полного и своевременного исполнения судебных постановлений независимо от видов судопроизводства и иных исполнительных документов, формирование единообразной правоприменительной практики и гарантирование тем самым защиты конституционных прав и законных интересов граждан и организаций.

Конституционный Суд признал Закон «О внесении дополнений и изменений в Закон Республики Беларусь «Об основах административных процедур» соответствующим Конституции.

**Резюме Решения Конституционного Суда  
Республики Беларусь  
«О соответствии Конституции Республики  
Беларусь Закона Республики Беларусь  
«О внесении дополнений и изменений  
в Закон Республики Беларусь  
«Об основах административных процедур»  
от 27 декабря 2016 г. № Р-1079/2016**

Конституционный Суд рассмотрел в открытом судебном заседании в порядке обязательного предварительного контроля дело о конституционности Закона «О внесении дополнений и изменений в Закон Республики Беларусь «Об основах административных процедур» (далее – Закон).

1. Установление Законом (пункты 15, 21, 24 и 25 статьи 1) возможности совершения ряда действий в электронной форме через единый портал электронных услуг представляет собой одну из мер по дальнейшему внедрению в республике электронного правительства, предполагающе-

му повышение эффективности и оперативности порядка осуществления административных процедур, устранение излишних административных барьеров при обращении граждан и юридических лиц в государственные и иные уполномоченные органы, упрощение их взаимодействия, создание в итоге благоприятных условий для решения насущных жизненных проблем граждан и осуществления хозяйственной и иной деятельности.

Обращение за осуществлением административной процедуры в электронной форме и применение такой формы в процессе административной процедуры отвечает международным подходам в отношении развития электронного управления. Использование информационных и коммуникационных технологий рассматривается международной практикой, в частности Рекомендацией Комитета министров Совета Европы от 15 декабря 2004 года Rec (2004) 15 «Об электронном управлении», в качестве средства увеличения эффективности демократических процессов; создания фундамента для сотрудничества между государственными органами, частным сектором и другими организациями гражданского общества; увеличения участия, инициатив и вовлеченности граждан в национальной, региональной и местной общественной жизни; увеличения прозрачности демократического процесса принятия решений и подотчетности демократических учреждений; повышения отзывчивости государственных органов; стимулирования общественных дебатов и наблюдения за процессом принятия решений.

2. Закон об основах административных процедур дополняется положениями, предусматривающими расширение числа участников административной процедуры третьими лицами и закрепляющими их права и обязанности (абзац третий пункта 1 и пункт 13 статьи 1 Закона). Согласно Закону третье лицо – это гражданин или юридическое лицо, кроме заинтересованного лица, участие которых в осуществлении административной процедуры предусмотрено актами законодательства и чьи права и (или) обязанности затрагиваются административным решением.



По мнению Конституционного Суда, отнесение Законом к числу участников административных процедур третьих лиц, чьи права и (или) обязанности в силу законодательства затрагиваются при осуществлении административной процедуры, отвечает конституционным нормам о приоритете личности и обеспечении ее прав и свобод, равенстве всех перед законом и об обязанности государства принимать все доступные ему меры для осуществления и защиты этих прав и свобод (статьи 21, 22 и 59 Конституции), направлено на создание гарантий обеспечения и защиты прав, свобод и законных интересов граждан и юридических лиц. Определение Законом нового участника административной процедуры – третьего лица имеет целью легализовать правовое положение таких лиц, предоставить им правовые средства защиты прав и законных интересов, уменьшить количество публично-правовых конфликтов, обеспечить принятие справедливого административного решения.

3. Закон об основах административных процедур дополняется положением, предусматривающим, что сбор, обработка, хранение, использование персональных данных граждан при осуществлении административных процедур осуществляются без их письменного согласия с соблюдением требований, определенных законодательными актами, по защите информации, распространение и (или) предоставление которой ограничено (пункт 2 статьи 20). Из содержания данной нормы следует вывод об ограничении конституционного права граждан, персональные данные которых используются при осуществлении административных процедур, на неприкосновенность личной жизни (статья 28 Конституции), в том числе права лица по собственному усмотрению распоряжаться такой информацией, разрешать или ограничивать доступ к ней, определять порядок и условия доступа в соответствии с законодательными актами (часть первая статьи 33 Закона Республики Беларусь «Об информации, информатизации и защите информации»).

Конституционный Суд отмечает, что статья 28 Конституции допускает возможность вмешательства в личную жизнь на законном основании. Закрепление в Законе нормы о

сборе, обработке, хранении, использовании персональных данных граждан при осуществлении административных процедур отвечает положениям части первой статьи 23 Конституции, так как при этом соблюдаются требования об уровне нормативного правового акта и направленности на достижение конституционно значимых целей в интересах защиты прав и свобод других лиц. Рассматриваемое ограничение при условии обеспечения защиты персональных данных от незаконного доступа иных лиц представляется допустимым и нечрезмерным, основанным на нормах Конституции.

В определенной мере права и законные интересы граждан и юридических лиц ограничиваются нормами части второй пункта 3 излагаемой в новой редакции статьи 15 Закона об основах административных процедур, согласно которым при подаче заявления в электронной форме заинтересованное лицо может участвовать в осуществлении административной процедуры через своих представителей только в случаях, предусмотренных законодательными актами. Данные положения касаются реализации конституционного права заинтересованного лица на юридическую помощь для осуществления и защиты прав и свобод, в том числе пользоваться в любой момент помощью своих представителей в государственных органах и в отношениях с должностными лицами и гражданами (часть первая статьи 62 Конституции).

По мнению Конституционного Суда, в таком случае не исключается личная подача заявления заинтересованным лицом либо использование письменной или устной формы с привлечением представителя, поэтому непривлечение представителя не является препятствием для обращения за осуществлением административной процедуры. Кроме того, на современном этапе следует учитывать технические возможности подтверждения полномочий представителя в электронной форме, а также то, что представительство в осуществлении административной процедуры не ограничивается лишь подачей заявления и всех необходимых документов. Согласно пункту 3 статьи 8 Закона об осно-

вах административных процедур представители заинтересованного лица при осуществлении административной процедуры могут совершать действия, право на осуществление которых имеет заинтересованное лицо, в пределах предоставленных полномочий, то есть в том числе получать разъяснения прав и обязанностей, знакомиться с материалами, связанными с рассмотрением заявлений, делать из них выписки, обжаловать административные решения и др. В связи с этим рассматриваемое ограничение применительно к подаче заявления в электронной форме, исходя из смысла части первой статьи 23 Конституции, допустимо, не нарушает оптимального баланса интересов личности, общества и государства, соразмерно таким защищаемым конституционным ценностям, как права лиц, в том числе заинтересованных, которые могут быть затронуты недобросовестными действиями лиц, подавших в электронной форме документы для осуществления административных процедур, не имея надлежаще оформленных полномочий для представительства.

Конституционный Суд, оценивая нормы Закона, приходит к выводу о его направленности на совершенствование правового регулирования общественных отношений в сфере осуществления административных процедур в целях наиболее полного обеспечения конституционных прав и законных интересов граждан и юридических лиц, исключение проявлений бюрократизма и коррупции, устранение излишних административных барьеров, снижение степени усмотрения публичной власти при принятии административных решений, дальнейшее развитие Беларуси как демократического правового государства.

Конституционный Суд признал Закон «О внесении дополнений и изменений в Закон Республики Беларусь «Об основах административных процедур» соответствующим Конституции.



---

Конституционное  
**ПРАВОСУДИЕ**

Вестник Конференции  
органов конституционного контроля  
стран новой демократии

Выпуск 2 (76) 2017

---



**Адрес редакции:**

0019, Ереван, пр. Баграмяна 10  
Тел.: (+37410) 529991, (+37411) 588189  
Факс: (+37410) 529991  
Email: armlaw@concourt.am  
URL: <http://www.concourt.am>

---

Сдано в набор 10.04.2017 г.  
Подписано к печати 28.04.2017 г.

Печ. л. 6.75  
Бумага офсетная. Печать офсетная  
Формат 60x84 1/16

---

Выходит ежеквартально

---

Статьи вестника “Конституционное  
правосудие” публикуются  
в авторской редакции

---

Вестник включен в перечень ведущих  
рецензируемых научных журналов и  
изданий, в которых должны публиковаться  
основные научные результаты диссертаций  
на соискание ученых степеней доктора и  
кандидата наук

---

Зарегистрирован коллегией  
N 8/22 Министерства юстиции РА  
27 февраля 1998 г.