

Конституционное **ПРАВОСУДИЕ**

Вестник

Конференции

органов конституционного контроля

стран новой демократии

Выпуск 2(64) 2014

ИЗДАЕТСЯ ЦЕНТРОМ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ
ЕРЕВАН · 2014

Председатель редакционного совета

Г.Г. Арутюнян
Председатель Конституционного Суда Республики Армения

Редакционный совет:

А.А. Абдуллаев
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

П.П. Райлян
судья Конституционного Суда Республики Молдова

А.Г. Тиковенко
судья Конституционного Суда Республики Беларусь

Ответственный секретарь

И.В. Даниелян

ISSN 18290125

© Центр конституционного права РА

Содержание

XVI Конгресс Конференции европейских конституционных судов

Приветственное обращение

Хольцингер Г. Председатель Конференции европейских конституционных судов и Председатель Конституционного Суда Австрийской Республики 7

Приветственные слова

Хольцингер Г. Председатель Конференции европейских конституционных судов и Председатель Конституционного Суда Австрийской Республики 15

Ашарги М. От имени Ассоциации конституционных судов, использующих французский язык (ACCPUF), и Союза арабских конституционных судов и советов (UACCC) 20

Арутюнян Г. От имени Международной конференции органов конституционного контроля стран новой демократии 24

Фишер Х. Федеральный президент Австрийской Республики 28

Генеральный доклад и раскрытие проблематики

Грабенвартер К. Сотрудничество между конституционными судами в Европе - рамочные условия и перспективы в настоящее время 35

Заседание закрытия

Грабенвартер К. Выступление на заседании закрытия 71

Актуальные проблемы конституционного правосудия

Синкявичюс В. Могут ли поправки к Конституции противоречить самой Конституции?	80
---	----

Contents

XVI Congress of the Conference of European Constitutional Courts

Welcome speech

Holzinger G. Chairman of the Conference of European Constitutional Courts and President of the Constitutional Court of the Republic of Austria	7
---	---

Welcome addresses

Holzinger G. Chairman of the Conference of European Constitutional Courts and President of the Constitutional Court of the Republic of Austria	15
---	----

Achargui M. For the Association of Constitutional Courts using the French Language (ACCPUF) and the Union of Arab Constitutional Courts and Councils (UACCC)	20
---	----

Harutyunyan G. For the Conference of the Constitutional Control Organs of Countries of New Democracy (CCCOCND).....	24
--	----

Fischer H. Federal President of the Republic of Austria	28
--	----

General report and outline of main issues

Grabenwarter C. The Co-operation of Constitutional Courts in Europe - Current Situation and Perspectives	35
---	----

Closing speech

Grabenwarter C. Speech at the Closing Session	71
--	----

Actual problems of the constitutional justice

Sinkevičius V. Can the amendments to the Constitution contradict the Constitution itself? 80

XVI Конгресс Конференции европейских конституционных судов

Конференция европейских конституционных судов и ее Конгрессы представляют собой чрезвычайно важный общеевропейский форум для широкого, содержательного, многостороннего обмена мнениями, идеями и опытом, что выражено в формулировке цели в преамбуле Устава Конференции. В свете этого Конституционный Суд Австрии, который уже выступал организатором Конференции в 1978 году, с 12 по 14 мая 2014 года в венском Хофбурге организовал XVI Конгресс на тему “Сотрудничество между конституционными судами в Европе – рамочные условия и перспективы в настоящее время”, в котором приняли участие полноправные члены Конгресса, ассоциированный член, а также наблюдатели и гости.

Приветственное обращение

Герхарт Хольцингер

*Председатель Конференции европейских конституционных судов и
Председатель Конституционного Суда
Австрийской Республики*

Уважаемый господин Федеральный президент!
Уважаемые дамы и господа!
Дорогие коллеги!

Сердечно приветствую всех Вас на торжественном заседании открытия XVI Конгресса Конференции европейских конституционных судов в Зале Торжеств Венского Хофбурга.

Отдельно хотелось бы поприветствовать Федерального президента Австрийской Республики господина Хайнца Фишера!

Позвольте мне также сердечно поприветствовать представителя Федерального правительства Австрии господина Йозефа Остермайера, отвечающего за конституционные вопросы в ведомстве Федерального канцлера.

Я также рад приветствовать Председателя Европейского суда по правам человека господина Дина Шпильмана и Председателя Суда Европейского союза господина Вассилиоса Скуриса.

Позвольте мне сердечно поприветствовать председателей и членов конституционных судов со всей Европы! Ваше участие в этом Конгрессе - особая честь и почет для Конституционного Суда Австрийской Республики!

Я также в высшей степени рад приветствовать представителей конституционных судов Азии, Африки и Южной Америки у нас в Вене. Передаю сердечный привет дипломатическим представителям всех государств, конституционные суды которых принимают участие в этом Конгрессе.

Сердечно приветствую многочисленных высокопоставленных представителей высших органов федерации и федеральных земель, в особенности Национального совета и Федерального совета, а также высших судов Австрии, университетов и СМИ.

И наконец, что не менее важно, также приветствую среди участников этого торжественного заседания открытия действующих и бывших членов Конституционного Суда Австрийской Республики.

Уважаемые дамы и господа!

Нас, всех собравшихся здесь, сегодня объединяет приверженность идее конституционного правосудия. Идее того, что, во-первых, все действия государственных органов - законодательных, судебных и исполнительных, включая правительство, - должны осуществляться на основании Конституции и в соответствии с Конституцией, и что, во-вторых, за соблюдением Конституции зорко следит особый суд, а именно - Конституционный Суд. Конституционное правосудие является, таким образом, истинным "стражем Конститу-

ции", как выразился в своих трудах основоположник этой идеи Ганс Кельзен. Чрезвычайно важное значение конституционного правосудия для правового государства было однажды очень метко описано следующими словами: *"A constitution which would not establish a constitutional court with the power to annul unconstitutional acts, is a light which does not shine"* ("Конституция, которая не наделяет конституционный суд полномочием отменять неконституционные нормы, - это свет, который не сияет").

Выполняя задачи по гарантированию соответствия Конституции всех действий государственных органов и прежде всего по защите основных прав и свобод отдельных граждан по отношению к государству и его аппарату власти, конституционное правосудие вносит не только чрезвычайно важный вклад в охрану правового государства, но и способствует укреплению демократии и тем самым политической стабильности в наших государствах.

Для нас, членов конституционных судов, это означает высокую степень ответственности. Ответственности, которую мы всегда должны осознавать, исполняя обязанности судьи.

Эта ответственность требует от каждого из нас особой, конституционно-правовой этики. Это позиция, которая вдохновлена стремлением достичь наивысшего юридического качества наших решений, страстным желанием к осуществлению Конституции, абсолютной дистанцированностью по отношению к партийно-политическим, общественным или личным интересам и бескомпромиссной готовностью к принятию непредвзятых решений. И только тогда, когда мы приложим к этому все старания, только тогда конституционные суды, в которых мы работаем, смогут осилить поставленные перед ними задачи во благо государства и общества, как бы многочисленны и сложны они ни были. И только сохраняя такую позицию, конституционный суд будет в состоянии обеспечить доверие населения, необходимое для его деятельности. Ведь именно доверие людей в стране к корректному, не поддающемуся влиянию извне выполнению задач конституционным судом представляет собой его самый значительный капитал. На него суд может положиться в сложные для политики или общества времена, вероятность

которых исключить никогда нельзя, когда от него потребуются внести свой вклад в обеспечение правового государства и демократии.

Конференция европейских конституционных судов существует уже более 40 лет. В 1972 году Конституционные Суды Федеративной Республики Германия, Италии, бывшей Социалистической Федеративной Республики Югославия и Австрии впервые собрались на Конгресс в Дубровнике на территории сегодняшней Хорватии.

В течение более четырех десятилетий, которые прошли с того времени, Конференция европейских конституционных судов из небольшого, очень эксклюзивного круглого стола превратилась в форум поистине общеевропейского масштаба, насчитывающий в настоящее время 41 член. Задачей Конференции является способствование обмену информацией среди судов-членов, а также обмену мнениями по вопросам конституционного права и конституционного правосудия. Однако немаловажно также и то, что Конференция европейских конституционных судов выступает за сохранение и укрепление независимости судов-членов как важного элемента гарантии осуществления демократии и правового государства. Ибо корректное и действенное выполнение возложенных на конституционные суды полномочий может время от времени приводить к конфликтам, в частности, с другими государственными органами. Ввиду этого одной из важных целей нашей Конференции должно быть укрепление солидарности между конституционными судами в ситуациях, в которых независимость одного из наших членов находится под угрозой или в опасности.

Последний и до сегодняшнего дня единственный Конгресс Конференции европейских конституционных судов в Австрии состоялся в 1978 году. И вот сегодня, спустя столько лет, члены Конституционного Суда Австрийской Республики имеют особую честь снова поприветствовать коллег со всей Европы на Конгрессе у нас в Вене. Конституционный Суд Австрийской Республики как старейший Конституционный Суд в мире видит свою особую задачу и на международном уровне прежде всего в том, чтобы способствовать поддержанию и сохранению идеи конституционного правосудия. В

этом свете проведение XVI Конгресса европейских конституционных судов имело и имеет для нас особое значение.

Этот Конгресс будет посвящен теме сотрудничества между национальными конституционными судами и судами на европейском уровне и, таким образом, обратится к решающей перспективе конституционного правосудия в Европе в будущем. Ведь одно должно быть для нас ясно: европейское единение, независимо от всех его политических, социальных и экономических аспектов, удастся или может состояться лишь в том случае, если Европа в долгосрочной перспективе разовьется до общего пространства права. Однако этот амбициозный проект для континента, насчитывающего около 500 миллионов жителей, может быть осуществлен долговременно лишь путем сотрудничества между национальными конституционными судами, с одной стороны, и судами на европейском уровне, с другой. И мы, члены Конституционного Суда Австрийской Республики, стремимся внести свой вклад в достижение этой цели путем нашей активной международной деятельности.

В духе вышесказанного позвольте мне еще раз сердечно поприветствовать Вас на XVI Конгрессе европейских конституционных судов в Вене!

XVI Congress of the Conference of European Constitutional Courts

The Conference of European Constitutional Courts and its Congresses provide an extremely important pan-European forum for a comprehensive, multilateral exchange of opinions, ideas and experience on substantive issues, as stated in the preamble of to the Statute of the conference.

Against this background, the Austrian Constitutional Court, host to a conference already in 1978, will be organizing the XVI Congress from 12 to 14 May 2014 at the Vienna Hofburg (Theme: "The Co-operation of Constitutional Courts in Europe – Current Situation and Perspectives"), and the full members of the Congress, the associate member, as well as observers and guests will be participating in it.

Welcome speech

Gerhart Holzinger

*Chairman of the Conference of European
Constitutional Courts and President of the
Constitutional Court of the Republic of Austria*

Mister Federal President,
Ladies and Gentlemen,
Dear Colleagues,

Permit me to welcome you all most cordially at the solemn opening session of the XVI Congress of the Conference of European Constitutional Courts in the Hofburg Vienna.

It is my special pleasure to welcome the Federal President of the Republic of Austria, Professor Heinz Fischer, on this festive occasion!

My cordial welcome also goes to the representative of the Austrian Federal Government, Josef Ostermayer, Federal Minister in the Federal Chancellor's Office and responsible for constitutional issues.

I am happy to welcome the President of the European Court of Human Rights, Mister Dean Spielmann, and the President of the Court of Justice of the European Union, Mister Vassilios Skouris.

Let me also extend a cordial welcome to the Presidents and Members of constitutional courts from all over Europe! It is a special honour and a privilege for the Austrian Constitutional Court to act as your host at this Congress.

Welcoming the representatives of the constitutional courts of Asia, Africa and South America in Vienna is a particular pleasure for me. My cordial greetings go to the diplomatic representatives of all states whose constitutional courts participate in this Congress.

I cordially welcome the numerous high-ranking representatives of supreme bodies of the Federal Government and the Austrian provinces (Länder), especially of the National Council and the Federal Council, the highest Austrian courts, the universities and the media.

Last but not least, I extend a warm welcome to the Members and former Members of the Austrian Constitutional Court attending this solemn opening session.

Ladies and Gentlemen,

All of us gathered here today have one thing in common: a shared commitment to the concept of constitutional justice. The idea that, first, any act undertaken by the state, be it legislation, government, administration or jurisdiction, must be based on and in conformity with the constitution, and that, second, a dedicated court, i.e. the constitutional court, ensures compliance with the constitution. Thus, constitutional justice is the true "guardian of the constitution", as Hans Kelsen, the father of this idea, put it in his writings. The overriding importance of constitutional justice for the state under the rule of law was once described in most fitting terms: "A constitution which would not establish a constitutional court with the power to annul unconstitutional acts is a light which does not shine."

By guaranteeing the constitutionality of state acts and, above

all, by protecting the fundamental rights of the individual vis-a-vis the state and its powers, constitutional justice not only contributes towards upholding the rule of law, but also strengthens democracy and, thus, the political stability of our states.

For us, members of constitutional courts, this implies a high measure of responsibility, which we must always be aware of in the exercise of our judicial function.

Given this responsibility, each and every one of us needs to commit to a very specific ethos as a constitutional judge! This is an attitude inspired by the endeavour to achieve the highest level of quality as jurists in our decisions, a passionate wish to enforce the Constitution, a determination to strictly distance ourselves from partisan, societal or personal interests, and an uncompromising willingness to render impartial decisions. It takes an untiring effort on our part to live up to these standards, if the constitutional courts we work for are to cope with the challenges confronting them for the benefit of the state and society - no matter how numerous and how difficult they are. This attitude alone will enable a constitutional court to perform its duties and, in so doing, win the confidence of the population. The confidence people place in the court's ability to correctly perform its tasks - free of and immune to external influence - is the greatest capital of any constitutional court. This is the basis for constitutional courts to build on in times of political and social difficulty, when they are called upon to contribute towards securing democracy and the rule of law.

The Conference of European Constitutional Courts has been in existence for more than forty years. In 1972, the Constitutional Courts of the Federal Republic of Germany, Italy, the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia and Austria met in Dubrovnik in what is today Croatia for a first conference.

Over more than four decades, the Conference of European Constitutional Courts has evolved from a small and highly exclusive debating club into a pan-European forum with 41 members. The mandate of the Conference is to promote the exchange of information among its member courts and to foster the exchange of opinions on issues of constitutional law and constitutional justice. Of no lesser importance is the stance taken by the Conference of European Constitutional Courts in maintaining and

strengthening the independence of its member courts as crucial elements for the guarantee of democracy and the rule of law. After all, the correct and effective performance of the tasks conferred upon constitutional courts may result in tension, especially in the relationship with other state bodies. Our Conference should therefore aim at strengthening solidarity between constitutional courts whenever the independence of any of our members is jeopardized or threatened.

The last time the Conference of European Constitutional Courts convened its Congress in Austria - the only one to date - was in 1978. Therefore, it is a special honour for the Members of the Austrian Constitutional Court, after so many years, to welcome colleagues from all over Europe again at a congress in Vienna. As the world's oldest Constitutional Court, the Constitutional Court of the Republic of Austria considers it its task, above all, to uphold and preserve the idea of constitutional justice at the international level. Hosting this XVI Congress of the Conference of European Constitutional Courts, therefore, has been a task which we have taken on with particular pleasure.

This Congress will be dedicated to the theme of co-operation between national constitutional courts and the Courts at European level, thus addressing the decisive future perspective of constitutional justice in Europe. There is one thing we should all be fully aware of: European integration - beyond all its political, social and economic aspects - can only be brought to completion if we succeed, in the long run, in developing Europe into a common area of justice. For a continent with about 500 million inhabitants, this ambitious project can only be implemented sustainably through co-operation between the national constitutional courts, on the one hand, and the European Courts, on the other hand. We, the Members of the Austrian Constitutional Court, are determined to contribute towards the achievement of this goal through our international commitment.

With this in mind, let me once again welcome you most cordially to the XVI Congress of the Conference of European Constitutional Courts in Vienna!



Приветственные слова

Герхарт Хольцингер

*Председатель Конференции европейских
конституционных судов и
Председатель Конституционного Суда
Австрийской Республики*

Уважаемые дамы и господа!

Дорогие коллеги!

Я очень рад приветствовать всех Вас на XVI Конгрессе Конференции европейских конституционных судов здесь, у нас в Вене. Я надеюсь, что Ваша поездка сюда, в Австрию, была приятной и сердечно приветствую Вас в нашей стране!

Конгресс Конференции европейских конституционных судов до сих пор проходил в Австрии лишь один раз, а именно в 1978 году. Для членов Конституционного Суда Австрийской Республики большая честь спустя столько лет вновь приветствовать коллег со всей Европы в качестве гостей на Конгрессе в Австрии.

Для Вашего пребывания в Вене мы выбрали отель в центре нашего города, который, с одной стороны, обладает преимуществом, что автобусный трансфер до здания, в котором будет проходить Конгресс, будет очень коротким. С другой стороны, центральное местоположение отеля предоставляет Вам хорошую возможность немного ближе ознакомиться с наиболее значительными достопримечательностями нашего города.

Торжественное открытие и заседания XVI Конгресса Конференции европейских конституционных судов будут проходить в Центре Конгрессов Венского Хофбурга. Хофбург - одно из наиболее значительных исторических зданий

не только в городе Вене, но и во всей стране. В качестве резиденции династии Габсбургов он на протяжении многих столетий воплощал собой один из центров власти европейской политики. Сам Хофбург, как и окружающие его здания, представляет собой уникальный архитектурный ансамбль, который ни в чем не уступает любому другому европейскому мегаполису.

Торжественное открытие Конгресса завтра утром состоится в присутствии Федерального президента Австрийской Республики и отвечающего за конституционные вопросы члена австрийского федерального правительства, а также многочисленных высокопоставленных гостей из сферы политики, правосудия и правоохранения.

Завтра вечером мы побываем в гостях у бургомистра города Вены в стенах Венской Ратуши (*в хорошую погоду - в Аркадном дворе, в ином случае - в Гербовых залах*). Венская Ратуша была построена во второй половине XIX века в неоготическом стиле и является одним из центральных зданий столицы Австрии, которое с архитектурной точки зрения особо примечательно.

Во вторник вечером позвольте пригласить Вас на концерт в Зале Брамса в здании Венского музыкального общества, в Большом зале которого 1 января ежегодно проходит знаменитый на весь мир Новогодний концерт Венского филармонического оркестра. По окончании концерта приглашаем Вас на прием в представительные залы Венской оперы - одной из наиболее известных опер в мире.

Культурная программа Конгресса предусматривает в среду поездку в самую восточную федеральную землю Австрийской Республики - Бургенланд. Она будет состоять из посещения замка Эстерхази в Айзенштадте, столице этой федеральной земли, и живописного городка Руст, а также прогулки на теплоходе по озеру Нойзидлерзее и экскурсии в прилегающий к нему национальный парк. В заключение, позвольте пригласить Вас на традиционный бургенландский вечер.

Я надеюсь, что экспертные разговоры в рамках XVI Конгресса Конференции европейских конституционных судов предоставят возможность для интересного обмена мнениями

ми и идеями на тему нашего Конгресса - сотрудничество между конституционными судами в Европе - и Вы сможете насладиться культурной программой, которую мы для Вас подготовили.

С сегодняшнего приветственного приема здесь, в Оранжерее дворца Шёнбрунн, мы хотели бы начать предстоящие нам три дня совместной работы и совместной торжественной встречи. Дворец Шёнбрунн представляет собой одно из наиболее значительных архитектурных сооружений подобного рода во всем мире. В сегодняшнем виде здание было построено в середине XVIII века во время правления императрицы Марии Терезии. Дворец в стиле барокко служил до падения монархии в 1918 году в качестве летней резиденции австрийских императоров.

Еще раз добро пожаловать в Вену! Мы очень рады видеть Вас нашими гостями! Желаю Вам приятного пребывания в нашем городе, а на сегодняшний вечер - приятного аппетита!

Welcome addresses

Gerhart Holzinger

Chairman of the Conference of European Constitutional Courts and President of the Constitutional Court of the Republic of Austria

Ladies and Gentlemen,

Dear Colleagues,

It is a great pleasure for me to see you all gathered here on the occasion of the XVIth Congress of the Conference of European Constitutional Courts in Vienna. I hope you had a pleasant trip to Austria, and I welcome you most cordially to our country!

To date, the Congress of the Conference of European Constitutional Courts has taken place in Austria only once - back in 1978. Thus, after so many years, it is a special honour and a distinction for the Members of the Austrian Constitutional Court to welcome colleagues from all over Europe at a Congress in Vienna.

For your stay in Vienna we have chosen a centrally located hotel close enough to the Congress venue to keep bus transfers as short as possible. At the same time, the hotel is an excellent starting point for you to explore some of the main sights of the city.

The solemn opening and the working sessions of the XVIth Congress of the Conference of European Constitutional Courts will take place at the Congress Centre of the Hofburg Vienna. The Hofburg is one of the most important historical buildings not only of Vienna, but of Austria as a whole. As the official residence of the Habsburg Dynasty, it was one of the power centres of European politics for many centuries. Together with the buildings around it, the Hofburg is a unique architectural ensemble second to none in Europe.

Tomorrow morning, the solemn opening session of the Congress will take place in the presence of the Federal President of the Republic of Austria and the member of the Austrian Federal Government in charge of constitutional issues, as well as numer-

ous other high-ranking guests from the world of politics, the judicial system and academia.

Tomorrow evening we will be hosted by the Mayor of the City of Vienna in the Vienna City Hall (outdoors in the Arkadenhof, weather permitting, or indoors in the Wappensäle). The City Hall, built in the second half of the 19th century in neo-Gothic style, is one of the most striking buildings of the Austrian capital and of particular architectural interest.

On Tuesday evening, it will be our pleasure to invite you to a concert in the Brahms-Saal of the Vienna Musikverein, the building where the world-famous New Year's Concert of the Vienna Philharmonic Orchestra takes place in the Grand Concert Hall on 1 January of every year. After the concert, we will be inviting you to a reception in the Vienna State Opera, one of the world's important opera houses.

On Wednesday, our social programme will take us to Burgenland, the easternmost Province of Austria. The tour comprises a visit to Esterházy Palace in Eisenstadt, the capital of Burgenland, a guided walk through the small, picturesque town of Rust, a boat trip on Lake Neusiedl and a visit to the National Park there. We will end the day with dinner in the typical atmosphere of the region.

I hope that the working sessions of this XVIth Congress of the Conference of European Constitutional Courts will provide an occasion for an interesting exchange of opinions and ideas on the Congress theme - the co-operation of constitutional courts in Europe, and that you will enjoy the social programme we have prepared for you.

Today's welcome reception on the eve of three days of shared work and festivities has brought us together in the Orangerie of Schönbrunn Palace, one of the most important buildings of its type



worldwide. In its present form, the building dates back to the middle of the 18th century, to the reign of Empress Maria Theresa. Until the end of the Monarchy in 1918, this baroque palace served as the summer residence of the Austrian imperial court.

Once again - a cordial welcome to Vienna! We are extremely happy to have you here as our guests. I wish you a pleasant stay in our city and "Guten Appetit" for this evening!

Мохамед Ашарги

*от имени Ассоциации конституционных судов,
использующих французский язык (ACCPUF),
и Союза арабских конституционных судов
и советов (UACCC)*

Уважаемый господин Председатель Конституционного Суда Австрийской Республики!

Уважаемые господа председатели и члены конституционных судов и аналогичных институтов!

Уважаемые дамы и господа!

Позвольте прежде всего, господин Председатель, выразить Вам мою горячую благодарность за приглашение участвовать в работе XVI Конгресса этой авторитетной организации в городе, где великий юрист Ганс Кельзен учил нормативизму и верховенству Конституции.

Как Председатель Ассоциации конституционных судов, использующих французский язык (ACCPUF), и Союза арабских конституционных судов и советов (UACCC), я бы хотел выразить мои искренние поздравления австрийскому Конституционному Суду и его Председателю по поводу проведения этой встречи, которая предоставляет всем нам драгоценную возможность обмена опытом в интересах развития конституционного правосудия в наших странах.

Нет никакого сомнения в том, что конституционное правосудие стало в наши дни во всем мире воистину неоспоримой составляющей правового государства, а именно важнейшим инструментом, гарантирующим основные права.

В этой связи отрадно отметить значительную и постоянно растущую роль различных существующих региональных и лингвистических ассоциаций, члены которых могут объединить свои усилия в целях закрепления их места в конституции

онных органах своих стран и развития их институциональных возможностей.

Нам отрадно видеть и то, что несмотря на культурные особенности и разнообразие правовых систем - которое не может не быть обогащающим для всех - эти различные ассоциации трудятся во имя тех же целей и разделяют те же ценности и принципы демократии, правосудия и прав человека, которые мы рассматриваем как часть всеобщего достояния человечества.

Тема "Сотрудничество между конституционными судами в Европе - рамочные условия и перспективы в настоящее время", выбранная для проведения XVI Конгресса, является на этом фоне показательной, так как она позволяет посредством плодотворных обсуждений между представителями юридических профессий, судьями и экспертами высокого уровня выявить важность сотрудничества по укреплению универсальных ценностей и принципов.

Желая успеха в работе Конгресса по консолидации сотрудничества между европейскими конституционными судами, я остаюсь при глубоком убеждении, что другие группы, в том числе и Союз арабских конституционных судов и советов (UACCC) и Ассоциация конституционных судов, использующих французский язык (ACCPUF), будут чрезвычайно рады вдохновиться опытом Конференции европейских конституционных судов (ACCPUF) в области сотрудничества.

Благодарю за внимание!

Mohamed Achargu

for the Association of Constitutional Courts using the French Language (ACCPUF) and the Union of Arab Constitutional Courts and Councils (UACCC)

President of the Constitutional Court of the Republic of Austria,

Presidents and Members of constitutional courts and similar institutions,

Ladies and Gentlemen,

Permit me, first of all, to express my special thanks to you, Mister President, for having invited me to participate in the work of the XVI Congress of this prestigious Conference, in the very city in which Hans Kelsen, the great jurist, taught the normative theory of legal science and the supremacy of the Constitution.

In my capacity as President of the Association of Constitutional Courts using the French Language (ACCPUF) and the Union of Arab Constitutional Courts and Councils (UACCC), I should also like to congratulate the Austrian Constitutional Court and its President on the organization of this encounter, which provides a most enriching opportunity for all of us to engage in an exchange of experience for the benefit of the development of constitutional justice in our countries.

There can be no doubt about the fact that constitutional justice, in our day and age, has become an uncontested component of the state under the rule of law in all parts of the world and, in particular, an essential instrument guaranteeing the respect of fundamental rights.

In this context, we welcome the important and continuously growing role of the various regional and linguistic associations, which enable their members to join forces in their endeavour to establish themselves firmly within the framework of the constitutional institutions of their countries and to develop their institutional capacities.

At the same time, we note with satisfaction that, despite cultural specificities and the diversity of legal systems - which can

only be a source of enrichment for all of us - these associations are working towards the same objectives and share the same values and principles of democracy, justice and human rights, which we regard as an integral part of the universal heritage of humankind.

The theme chosen for this XVI Congress, "The Co-operation of Constitutional Courts in Europe - Current Situation and Perspectives", is most appropriate in this context, as it will

allow us, through productive debates among legal professionals, judges and high-level experts, to highlight the importance of co-operation for the strengthening of these universal values and principles.

Wishing this Congress every success in the strengthening of co-operation between European constitutional courts, I remain deeply convinced that the other groupings, such as the Union of Arab Constitutional Courts and Councils (UACCC) and the Association of Constitutional Courts using the French Language (ACCPUF), will be more than happy to draw on the experience of the Conference of European Constitutional Courts (CECC) in matters of cooperation.

Thank you very much for your kind attention.



Гагик Арутюнян

*от имени Международной конференции
органов конституционного контроля
стран новой демократии*

Многоуважаемые участники XVI Конгресса Конференции европейских конституционных судов!

Уважаемые дамы и господа!

Позвольте, прежде всего, поблагодарить Председателя Герхарта Хольцингера и коллег из Австрийского Конституционного Суда за прекрасную организацию данного Конгресса и за активную и плодотворную работу, которую они проводили в качестве председательствующего в Конференции европейских конституционных судов.

Конгресс Конференции европейских конституционных судов всегда был новым и весьма весомым импульсом дальнейшего развития конституционного правосудия во всем мире, и я уверен, что данный Конгресс также в полной мере реализует эту миссию.

Уважаемые коллеги!

Программа настоящего форума очень насыщена, и нам предстоит всесторонне обсудить многие аспекты нашего сотрудничества, выявить новые возможности использования огромнейшего потенциала конституционного правосудия в обеспечении верховенства права, установлении конституционной законности в наших странах.

За прошедший год мне посчастливилось иметь содержательные дискуссии по актуальным проблемам конституционного правосудия с представителями конституционных судов Латвии, Российской Федерации, Германии, Австрии и ряда других стран. При непосредственном участии представителей многих конституционных судов, судей Европейского суда по правам человека, членов Венецианской комиссии Совета

Европы, ведущих ученых-конституционалистов нам также удалось реализовать совместную программу и издать сборник под названием "Конституционализм нового тысячелетия: парадигмы реальности и вызовы". Когда я мысленно подытоживаю все эти дискуссии и концептуальные подходы наших коллег о современном конституционализме и роли конституционного правосудия в обеспечении динамичного и стабильного развития правового, демократического государства, прихожу к выводу, что главные уроки от всего этого заключаются именно в следующих постулатах:

- очевидно, что неукоснительно укрепляется место и роль конституционных судов в современном обществе, и они становятся незаменимым функциональным и институциональным фактором в правовом государстве;
- вместе с тем во многих странах кризис конституционализма приобрел всеобъемлющий и углубляющийся характер и нуждается во всесторонней конституционной диагностике для преодоления всевозможных негативных последствий этого явления;
- имеется огромный незадействованный потенциал конституционализации социального поведения человека и публичного поведения властей, что ставит новые задачи перед всей системой конституционного контроля, в том числе конституционного правосудия;
- актуальной по-прежнему остается также проблема определенного несоответствия между конституционными установками, правовой системой и правоприменительной практикой, что в итоге отрицательно сказывается на обеспечении верховенства права и гарантированной защите прав человека.

Я уверен, что дальнейшее укрепление нашего сотрудничества и углубление взаимоотношений с общеевропейскими судами раскроют новые возможности для преодоления этих проблем и эффективной реализации важнейшей миссии конституционных судов.

Еще раз приветствую открытие XVI Конгресса Конференции европейских конституционных судов и желаю плодотворной работы.

Gagik Harutyunyan

for the Conference of the Constitutional Control Organs of Countries of New Democracy (CCCCOND)

Distinguished participants at the XVI Congress of the Conference of European Constitutional Courts,
Ladies and gentlemen!

Let me start by thanking President Gerhard Holzinger and the colleagues at the Austrian Constitutional Court for organising this Congress so excellently and for the active and fruitful work they have accomplished in chairing the Conference of European Constitutional Courts.

The Congress of the Conference of European Constitutional Courts has always given fresh and decisive momentum to the further development of constitutional justice on a global scale, and I am sure that this Congress will again fully live up to this mission.

Distinguished colleagues!

Our forum will be working on a full agenda. We will be discussing many aspects of our co-operation in great detail, identifying new opportunities for harnessing the vast potential of constitutional justice in order to ensure the rule of law and establish the constitutional order in our countries.

Last year I had the privilege of attending several profound debates of current issues facing constitutional justice with representatives of the Constitutional Courts of Latvia, the Russian Federation, Germany, Austria and a number of other countries. Owing to the direct involvement of the representatives of several constitutional courts, of the judges at the European Court of Human Rights, the members of the Venice Commission of the Council of Europe, as well as of leading constitutional experts, we have succeeded in implementing a joint programme and published an almanac titled "New Millennium Constitutionalism: Paradigms of Reality and Challenges". As I recall in my mind's eye these debates and the conceptual approaches adopted by our colleagues to modern constitutionalism and the role of constitutional justice in

ensuring a dynamic and stable development of a democratic state that is governed by the rule of law, I reach the conclusion that the major lessons to be drawn consist in the following postulates:

- The position and role of constitutional courts in modern societies is clearly becoming stronger. This makes them an indispensable functional and institutional factor in a state that is governed by the rule of law.
- Concurrently, the crisis of constitutionalism has deepened and become all-pervasive in many countries. A thorough constitutional diagnosis is therefore needed to be able to cope with all possible negative consequences of this phenomenon.
- There is a vast unharnessed potential for constitutionalising the social behaviour of individuals and the way in which authorities act publicly. This creates new tasks for the entire system of constitutional review, including constitutional justice.
- The current discrepancy between constitutional objectives, the legal system and the practical application of the law persists. Ultimately, this will have a negative impact on ensuring the rule of law and the guaranteed protection of human rights.

I am convinced that by further stepping up our co-operation and by strengthening the links with European courts we will be able to tap new opportunities in order to overcome these problems and deliver the major tasks of constitutional courts in an efficient manner.

I once again welcome you at the inauguration of the XVI Congress of the Conference of European Constitutional Courts and wish you every success in your work.



Хайнц ФИШЕР

*Федеральный президент
Австрийской Республики*

С 17 по 20 октября 1972 года в Дубровнике впервые в продолжение двусторонних контактов между несколькими судами состоялась Конференция европейских конституционных судов и эквивалентных органов. В то время в Конференции участвовали четыре суда-организатора, среди них Конституционный Суд Австрии и три других института. Сегодня Конференция насчитывает 40 полноправных членов и одного ассоциированного члена. Эта модель получила широкое распространение, и в дальнейшем были учреждены Всемирная конференция по конституционному правосудию и несколько отдельных групп, объединяющих конституционные суды; они представлены здесь, в Вене, в рамках этого торжественного мероприятия.

В 1999 году, после долгих и сложных дискуссий, удалось принять Устав Конференции. Согласно Уставу, Конференция через регулярные промежутки времени организует Конгрессы. Она содействует обмену информацией по методам работы и судебной практике судов-членов, а также обмену идеями по институциональным, структурным и функциональным вопросам, касающимся конституционного правосудия. Конференция также стремится содействовать независимости конституционных судов как важного элемента гарантии и осуществления демократии, а также правового государства, особенно с учетом защиты прав человека; она поддерживает усилия по развитию регулярных контактов между европейскими конституционными судами и эквивалентными органами.

Особое значение имеет, естественно, определение условий для членства в Конференции. В то время было очевидно, что качество решений не могло служить критерием, так как подобная оценка неминуемо становилась равносильной вмешательству в независимость национальных конституционных судов и в суверенность представляемых ими госу-

дарств. Вместо этого для получения статуса полноправного члена требовалось наличие компетенции в сфере конституционного правосудия, в частности в области нормоконтроля, независимое осуществление судебной деятельности с соблюдением принципа судебской независимости и приверженность основным принципам демократии и верховенства закона, а также защите прав человека.

Позвольте мне как юристу, занимающему уже более 55 лет различные политические должности, поделиться несколькими наблюдениями на эту тему.

Любая форма конституционного правосудия - это балансирование между правом и политикой. Понятия "судебное ограничение" и "политический вопрос" наполняют целые библиотеки. Но что они означают в конкретных случаях? В некоторых странах, в том числе и в Австрии, в этом вопросе установилась традиция. Но традиции могут меняться, и в таком случае неудивительно, если в политическом мире возникает некоторое раздражение. Несомненно, что тот факт, что национальные конституционные суды должны ориентироваться на решения европейских судов, в частности Европейского суда по правам человека и Суда Европейского союза, также играет большую роль в определении направления судебной практики. Отдельные национальные конституционные суды уже больше не укрываются в интеллектуальных башнях из слоновой кости - напротив, они осведомлены о решениях других конституционных судов и при необходимости учитывают их в своей практике.

Конфликты между конституционным правосудием и политикой будут существовать всегда. Важно то, как они ведутся. Критика должна быть допустимой; конституционный суд - это не неземное создание, а конституционный орган среди многих других. Его часто упрекают в превышении полномочий. Можно также предположить, что конституционный суд служит определенным политическим интересам. Наконец, случается и так, что политические круги в некоторой степени поручают определенные щекотливые решения конституционному суду.

С другой стороны, на конституционный суд возможно оказать давление, начиная от оставления вакантной долж-

ности судьи до откровенной угрозы личных последствий. Деятельность конституционного суда может быть и приостановлена путем некоторых юридических уловок, как это, к сожалению, произошло в Австрии в 1933 году. В этой связи необходимо упомянуть о Европейской хартии о статусе судей, принятой в Страсбурге 8-10 июля 1998 года, в соответствии с которой санкции против судей может назначать только орган, состоящий по меньшей мере наполовину из избранных судей.

С другой стороны, нельзя упускать из виду и то, что в плюралистической демократии парламентское большинство должно рано или поздно предстать перед выборами, на которых ему придется отвечать за решения, принятые не парламентом, а именно конституционным судом, который не подлежит какой-либо ответственности. Конституционный суд должен также всегда осознавать последствия, которые могут повлечь за собой его решения конечно же в той степени, в которой это совместимо с его задачей - гарантировать реализацию Конституции. Политическая целесообразность как таковая не может служить критерием контроля конституционности, иначе такой институт был бы вообще излишним.

Каждое вынесенное им решение может послужить оружием в политических спорах, в частности, между парламентским большинством и оппозицией. Недаром некоторые конституции, в том числе и австрийская, предусматривают для квалифицированного парламентского меньшинства возможность заявления ходатайства в конституционный суд для проверки закона на соответствие Конституции. Естественно, причины неконституционности могут очень сильно варьироваться - от злонамеренности или небрежности до вполне обоснованного юридического разногласия. Однако само собой разумеется, что политической полемике присуща своя собственная динамика, которая не всегда принимает во внимание эти различия.

Имеют место и революционные процессы, связанные с разрывом конституционной преемственности. Перед их лицом конституционное правосудие бессильно. Но даже в таком случае следует соблюдать общепризнанные принципы, закрепленные в международном праве.

Я особенно рад тому, что в этом Конгрессе принимают участие Председатели Суда Европейского союза и Европейского суда по правам человека. Сотрудничество между этими наднациональными судами и национальными конституционными судами с полным правом является одной из тем этой Конференции. Разумеется, на этом уровне вряд ли можно избежать трений. Тем не менее важно пробудить понимание к соответствующим позициям и поддерживать диалог. Несомненно, существование хорошо функционирующего конституционного правосудия, являющегося гарантией стабильности в государствах-членах, также находится в интересах наднациональных судов.

Я выражаю благодарность всем участвующим в этом Конгрессе и, конечно же, Конституционному Суду Австрии, который организует подобное мероприятие уже во второй раз, и желаю Конгрессу успехов!

Heinz Fischer

Federal President of the Republic of Austria

The first meeting of a conference of European constitutional courts and similar institutions was held in Dubrovnik from 17 to 20 October 1972. It had been preceded by bilateral contacts between individual constitutional courts. Four Courts - among them the Austrian Constitutional Court - and three other institutions participated in the Conference. Today, the Conference of European Constitutional Courts has 40 full members and one associate member. The example of the Conference has been taken up by others: meanwhile, the World Conference on Constitutional Justice and several regional groups of constitutional courts have been set up; all of them are represented at this solemn opening session in Vienna today.

In 1999, after long and difficult discussions, the Statute of the Conference was finally adopted. As provided for in the Statute, the Conference organizes congresses at regular intervals. It disseminates information on the working methods and the constitutional jurisprudence of the member courts, combined with an exchange of ideas on institutional, structural and material issues relating to state jurisdiction and constitutional justice. Moreover, the Conference makes every effort to promote the independence of constitutional courts as an essential factor for the preservation and enforcement of democracy and the rule of law, with a special emphasis on the protection of human rights. It supports and fosters contacts among European Constitutional Courts and similar institutions.

Establishing the prerequisites for membership in the Conference was an issue of particular importance. From the outset, it was clear that the quality of the decisions rendered was not suited as a criterion, as any evaluation on that basis would inevitably interfere with the autonomy of the national constitutional courts and the sovereignty of the states concerned. Instead, the prerequisites for full membership were defined on the basis of the court's competence to review legal standards, the exercise of its functions in full judicial independence, and the commitment

to the principles of democracy and the rule of law as well as the general protection of human rights.

As a lawyer by training, who has held a variety of political positions over a period of 55 years, I hope you will permit me a few remarks on this subject.

Any form of constitutional justice invariably involves a balancing act between law and politics. Publications under the heading of "judicial restraint" and "political question" fill entire libraries. But what does that mean in the individual case? In some states, including Austria, a certain tradition has evolved in this respect. However, traditions may change, and if that happens, we should not be surprised to observe a certain irritation in the political arena. When courts deviate from their traditional line of jurisprudence, it may be due to the fact that national constitutional courts have to consider the jurisprudence of the international European institutions (in particular the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union). In addition, the individual national constitutional courts do not exist in intellectual isolation, but are aware of and consider, if appropriate, the jurisprudence of other constitutional courts.

Conflicts between constitutional justice and politics are a fact of life, but it all depends on how such conflicts are dealt with. Criticism must be permitted - a constitutional court is not a being of supernatural powers, but a constitutional body like many others. Constitutional courts are frequently blamed for exceeding the limits of their competences. It is even conceivable that a constitutional court acts in support of certain political objectives. After all, it is not unheard of that political decisions in sensitive matters are delegated to the constitutional court.

At the same time, there are ways and means of exercising pressure on a constitutional court. This ranges from positions of judges being left vacant to undisguised threats with personal consequences. A constitutional court can even be eliminated by means of legal tricks, a situation which Austria, unfortunately, experienced in 1933. In this context, I should like to refer to the "European Charter on the Statute of Judges", adopted in Strasbourg between 8 and 10 July 1998, according to which sanctions against judges are to be pronounced exclusively by bodies with at least half of their membership consisting of elected judges.

However, we should not forget that in a pluralistic democracy elections will be called sooner or later, and the parliamentary majority may be held accountable for decisions not even taken by Parliament, but by a constitutional court not subject to such accountability. The constitutional court should always be aware of the consequences of its decisions, but only as far as this is compatible with its constitutional task. Political opportuneness alone must not be the standard applied by a constitutional court in its judicial review function; if that were the case, there would be no need for a constitutional court.

Any decision rendered by a constitutional court may be turned into a weapon in the political confrontation, particularly between the parliamentary majority and the opposition. It is no coincidence that several constitutions, including the Austrian one, provide for the right of a qualified parliamentary minority to file a petition with the constitutional court in a judicial review procedure. The reasons for the unconstitutionality of a provision can be quite varied, ranging from malicious intent to negligence to justifiable differences in legal opinion. However, we should be aware of the fact that such differentiation may be lost in the arena of political polemics.

There are revolutionary processes that constitute a rupture in constitutional continuity. When confronted with such events, constitutional justice meets its limits. But even then the general principles of law, as laid down in international law, should be observed.

I am happy to see that the Presidents of the Court of Justice of the European Union and the European Court of Human Rights are participating in this Congress. It is for good reason that co-operation between these supranational Courts and the national constitutional courts have been chosen as one of the Congress themes. Friction can hardly be avoided at this level. The essential point is to understand one another's positions and to engage in a continuing dialogue. A functioning system of constitutional justice certainly is in the interest of supranational jurisdiction, as it ensures stability in the Member States.

In conclusion, I should like to thank you all for participating in this Congress; of course, my sincere thanks are due to the Austrian Constitutional Court, which has assumed the role of host to the Conference of European Constitutional Courts for the second time. I wish you all a productive and interesting Congress.



Генеральный доклад и раскрытие проблематики

Кристоф Грабенвартер

*Член Конституционного Суда
Австрийской Республики*

Сотрудничество между конституционными судами в Европе - рамочные условия и перспективы в настоящее время

Вступление

В основу генерального доклада заложен состоящий из трех разделов вопросник, по которому в общей сложности 41 суд представил национальные доклады. Подробность ответов на отдельные вопросы отличалась по разным причинам, три из которых следует особо выделить в самом начале.

Во-первых, варьируется объем компетенций судов, с чем связаны различные формы и степень интенсивности сотрудничества. Во-вторых, третья группа вопросов лишь краем затрагивает судебную практику конституционных судов, вследствие чего ответы также должны были быть лаконичными. В-третьих, в связи с этим следует упомянуть, что лишь 28 стран - членов Совета Европы и ЕКПЧ одновременно являются странами - членами Европейского союза, и сформулированный в третьем тематическом блоке вопрос об отношении судебной практики ЕСПЧ и Суда ЕС непосредственно касается лишь судов из этого круга государств.

Нижеследующая сокращенная версия кратко излагает центральные пункты и наиважнейшие результаты значительно более полной версии генерального доклада, который пре-

дусмотрен для публикации итогов Конгресса вместе с национальными докладами, следуя при этом их структуре.

1. Взаимодействие между конституционным правом и европейским правом

а) Конституционно-правовые рамочные условия

Все национальные доклады показывают, что конституционные суды сегодня не ограничиваются изолированным толкованием своего национального конституционного права. За последние годы по различным причинам усилилось как влияние европейского права на конституционное право, так и взаимодействие между правом ЕС и национальным правом. Это касается прежде всего сферы основных прав и свобод, а также других содержащихся в конституции пунктов, которые определяют и на которые оказывают влияние международные договоры на региональном уровне, в особенности в рамках Совета Европы.

Для конституционных судов государств - членов Европейского союза право ЕС в качестве фактора влияния находится на первом плане. В некоторых государствах верховенство права ЕС и его непосредственное применение являются решающими факторами для описания правового обязательства конституционных судов учитывать европейское право.

Прежде всего в области защиты основных прав и свобод конституционные суды сталкиваются не только с основными правами и свободами, закрепленными в Конституции, но и с гарантиями в документах различного происхождения и качества, которые, в зависимости от правовой системы, имеют различное действие. К ним относится, в первую очередь, ЕКПЧ. Ряд судов описывает ЕКПЧ в качестве наиболее часто цитируемого источника международного права, используемого в их решениях. Кроме того, почти все остальные суды регулярно ссылаются на гарантии ЕКПЧ.

В ряде государств международное право не является мерилom проверки для конституционного суда. В других судах право ЕС и международное право хотя и не относятся к стандартам, применяемым конституционным судом, но тем не менее толкование национального права осуществляется в соответствии с правом ЕС и международным правом.

Большое количество судов применяют толкование, открытое к нормам международного права и права ЕС, т. е. европейское право (региональное международное право и/или право ЕС) служит в качестве помощи и подкрепляющего аргумента при интерпретации норм внутреннего права.

Федеральный Конституционный Суд Германии выводит из "шарнирных норм" (*Scharniernormen*) Конституции непосредственное обязательство учитывать европейское и международное право, если оно вытесняет, переформирует или влияет на нормы национального права. На основании этого Суд исходит из принципа открытости Основного Закона по отношению к европейскому и международному праву. На этом основывается, в свою очередь, взятое им на себя обязательство обширно ссылаться на право ЕС и международное право, а также на решения наднациональных и международных судов, призванных толковать это право. Таким образом удастся избежать конфликтов между международным правом и национальным правом.

Другие суды указывают на то, что национальная конституция содержит обязательство соблюдать общепризнанные нормы международного права и объявляет их составляющей национального правопорядка. Более того, во многих государствах международные договоры были внедрены в национальную правовую систему. В некоторых государствах международное право относится к стандартам, применяемым конституционным судом в рамках нормоконтроля, что приравнивает его к конституционному праву. В ряде конституционных судов государств - членов Европейского союза это касается как международного, так и европейского права. Во многих государствах международные договоры занимают положение между обычными законами и Конституцией. В нескольких государствах международные договоры подлежат непосредственному применению. В некоторых конституциях предусмотрены свои, особые положения для международных и европейских инструментов защиты прав человека, их особый статус варьируется от страны к стране.

В некоторых государствах конституционный суд прямо лишен компетенции проверки права ЕС и международного права, или же нормы права ЕС и международного права не

являются предметом проверки в конституционном судопроизводстве.

В тех системах, в которых отдельные граждане вправе обратиться в конституционный суд, суды также уполномочены ссылаться на положения международных договоров. В отдельных государствах подразумевается, что в конституционном суде могут быть заявлены нарушения всех основных прав и свобод, включая те, которые были внедрены в национальное право на основании международных договоров.

b) Международное право и конституционное правосудие

Некоторые источники международного права упоминаются в национальных докладах особенно часто. ЕКПЧ с формальной точки зрения и здесь играет выдающуюся роль, так как занимает в различных правовых системах конституционно-правовой или квазиконституционный ранг, или же она возведена в особый ранг по отношению к обыкновенным законам. Некоторые конституционные суды применяют Европейскую социальную хартию. Мягкое право, например в форме рекомендаций и резолюций органов Совета Европы, также иногда служит, по данным многочисленных национальных докладов, для обоснования конституционных решений.

Международный пакт о гражданских и политических правах (CCPR) часто используется конституционными судами в качестве источника международного права, преимущественно вместе с другими гарантиями прав человека. Далее следует особо выделить Конвенции МОТ, Женевскую конвенцию о статусе беженцев, а также Конвенцию ООН о правах ребенка.

В своей судебной практике ЕСПЧ также ссылается на все эти источники права, когда дело касается толкования закрепленной в Конвенции гарантии, которая соответствует правам в этих соглашениях или хотя бы обнаруживает с ними сходство.

с) Способ учитывания европейской судебной практики конституционными судами

В некоторых государствах существует четкое положение конституции или закона, из которого вытекает обязывающее

действие судебной практики европейских судов. В большинстве государств, однако, четкое положение в конституции, юридически обязывающее учитывать судебную практику европейских судов, отсутствует, но тем не менее конституционные суды в некоторых государствах и здесь исходят из обязательства (преимущественно конституционно-правового характера) учитывать прецедентную практику европейских судов. В обоих случаях конституционные суды регулярно ссылаются на нее, и ее влияние значительно, даже без четко выраженного или опирающегося на сложившуюся практику обязательства. Большинство судов пользуется при этом своего рода "толкованием в духе соответствия", т. е. конституционные суды, толкуя национальное конституционное право и, при необходимости, обыкновенные законы в духе "открытости" по отношению к европейскому и международному праву, должны учитывать судебную практику европейских судов.

Помимо влияния, основанного на юридической обязанности, следует констатировать и влияние чисто фактической природы. Воздействию европейской судебной практики на решения конституционных судов благоприятствует прежде всего то, что стороны процесса приводят судебную практику европейских судов в качестве обоснования. Кроме того, судьи конституционных судов, работавшие ранее судьями или юридическими сотрудниками в одном из европейских судов, также усиливают это влияние.

Следует подчеркнуть фактическое влияние в виде взаимных прямых реакций судов друг на друга, например сознательных ответов в решениях конституционного суда на постановления Суда ЕС и ЕСПЧ, даже если они касались других государств.

d) Право Европейского союза и Хартия основных прав

Для государств - членов Европейского союза характерны некоторые общие особенности. Право Европейского союза и Хартия основных прав приобретают все большее значение в судебной практике конституционных судов этих государств, хотя методы учитывания права ЕС сильно различаются между собой.

Особенно отчетливо эти различия проявляются в Хартии

основных прав. Некоторые конституционные суды, в свете своего конституционного порядка, не применяют одновременно основные права, предусмотренные в нормах как национального, так и европейского права, исходя из того, что применению подлежит либо конституционное право, либо Хартия основных прав, и случаи применения не могут быть строго разделены. Другие суды используют кумулятивный подход в применении основных прав и свобод, закрепленных в нормах конституционного, международного и европейского прав.

e) Взаимное влияние в судебной практике

Судебная практика конституционных судов во многих странах четко показывает, в какой степени европейская судебная практика воздействует на правовые системы государств-членов. В то же время наблюдается и воздействие в противоположном направлении, заложенное в правовых основах европейской судебной практики.

Рецепция судебной практики ЕСПЧ происходит главным образом в области процессуальных гарантий и права на частную и семейную жизнь. Многочисленные суды все чаще приводят решения ЕСПЧ в отношении статей 5 и 6 ЕКПЧ, гарантирующих право на свободу и справедливое судебное разбирательство. Многие суды упоминают, в частности, что используют критерии ЕСПЧ при оценке независимости судей и судов.

Отдельные вопросы, касающиеся предусмотренных в статье 8 ЕКПЧ гарантий, часто являются предметом рассмотрения при вынесении решений конституционными судами стран-членов.

Конституционные суды государств - членов Европейского союза в своих решениях часто обращаются к судебной практике Суда ЕС и цитируют его постановления. Особенно часто ссылка на судебную практику Суда ЕС делается в связи с признанием основополагающих принципов правопорядка Европейского союза, в частности прямого применения и верховенства права ЕС.

Однако многие суды значительно чаще учитывают судебную практику ЕСПЧ, нежели Суда ЕС. Особенно большое зна-

чение судебной практике ЕСПЧ придают конституционные суды Центральной и Восточной Европы.

Еще одна возможность влияния может заключаться в том, что судебная практика европейских судов вначале приводится в решениях конституционных судов и впоследствии учитывается судами по гражданским, уголовным и административным делам (далее именуемыми судами общей юрисдикции) того же государства в своей судебной практике. Конституционное правосудие является своего рода посредником между судебной практикой европейских судов и судебной практикой других судов. С одной стороны, ввиду того, что на суды общей юрисдикции тем или иным способом возложена юридическая обязанность учитывать судебную практику конституционных судов, с другой стороны, и этот дополнительный фактор еще более важен, ввиду того, что направления судебной практики конституционного суда влияют на национальную судебную практику.

В этой связи немаловажная функция конституционного правосудия заключается в распространении судебной практики европейских судов в экспертных дискуссиях и в общественности в целом, и эту функцию трудно переоценить.

Часто предполагается, что все суды соответствующих государств, согласно конституционному праву, обязаны учитывать положения европейского права, и обращение к европейской судебной практике осуществляется по этой причине. Более того, в последние годы наблюдается тенденция к созданию правовых норм, предусматривающих возобновление уже оконченного процесса в случае, если постановление Европейского суда по правам человека может повлиять на исход конкретного дела. Во многих странах постановления ЕСПЧ, в которых устанавливается нарушение ЕКПЧ, являются основанием для возобновления производства по делу. Подобные правовые нормы часто принуждают не конституционный суд, а национальные суды по гражданским, уголовным и административным делам к рассмотрению решений Страсбургского Суда. В отношении права Европейского союза эти суды обязаны в соответствии с правом Европейского союза учитывать прецедентную практику Суда ЕС.

В то же время существуют и примеры влияния конститу-

ционных судов на европейские суды. Некоторые суды четко подчеркивают подобное влияние в рамках диалога между судами. Количество ссылок на практику конституционных судов неуклонно растет, в первую очередь, в судебной практике ЕСПЧ. Если раньше решения конституционных судов часто служили лишь для описания соответствующей правовой ситуации, то в настоящее время они нередко привлекаются в решениях ЕСПЧ в качестве подкрепляющего, а подчас и решающего аргумента. Некоторые конституционные суды сообщают, что, несмотря на первоначальные разногласия, в решениях все же было достигнуто согласие, причем совместное решение было найдено не путем одностороннего принятия, а путем взаимного влияния.

Что касается права Европейского союза, то положения Договоров прямо указывают на подобное влияние. Ст. 52 IV и ст. 53 Хартии основных прав, а также ст. 6 III Договора о Европейском союзе ссылаются на конституции государств-членов и на совместные конституционные традиции. Национальные аргументы и подходы, служа в качестве источника при сравнении правовых систем и толковании применимого права ЕС в ходе обращения к национальным решениям и конституционным традициям государств-членов, проникают в судебную практику Суда ЕС и, таким образом, влияют на европейскую судебную практику. Решения конституционных судов играют при этом значительную роль, способствуя изучению конституционно-правовых тенденций и течений и формируя конституционные традиции.

Влияние судебной практики Суда ЕС также усиливается вследствие преюдициальной процедуры. Направление преюдициального запроса в Суд ЕС, согласно ст. 267 Договора о функционировании Европейского союза (ДФЕС), дает конституционным судам возможность представить результаты своего толкования, основанные на конституционном порядке и полученные с учетом европейского права, в Суд ЕС. Вопросы, обращенные к Суду ЕС, с кратким изложением своей позиции и предложением вариантов решения делают возможным ведение диалога в рамках судебной практики. Это относится, в особенности, к новым проблемам, например, касающимся конкуренции и конфликтов между отдель-

ными пластами основных прав и свобод человека, и преюдициальная процедура одновременно способствует координации национальных и общеевропейских подходов. Недавними примерами являются запросы, направленные Федеральным Конституционным Судом Германии в процессе ЕЦБ, а также Верховным судом Ирландии и Конституционным Судом Австрии в отношении директивы ЕС о хранении персональных данных пользователей.

f) Разногласия в судебной практике

Несмотря на различного рода взаимное влияние, учтывание практики и действия по адаптации в судебной практике время от времени встречаются разногласия, существующие в краткосрочной, среднесрочной и, в отдельных случаях, в долгосрочной перспективе, которые с юридической точки зрения, при определенных обстоятельствах, не только принимаются к сведению, но даже желательны. Задачей конституционных судов является поиск подходящего решения в каждом случае конфликта. Здесь важную роль могут сыграть процессы рецепции и адаптации, происходящие между национальными и европейскими судами. Для оценки взаимной рецепции и взаимоотношений между конституционными судами и европейскими судами необходимо изучать решения конституционных судов, в частности решения, отступающие от сложившейся практики европейских судов при обосновании или в отношении полученных результатов, а также решения, которые, хотя в конечном итоге и совпадают с практикой европейских судов, но тем не менее отражают ощутимую критическую дистанцию.

В большинстве случаев по прошествии определенного времени разногласия разрешаются и, по общей тенденции, ведут к повышению уровня защиты, подкрепляемому критериями благоприятности согласно ст. 53 ЕКПЧ и ст. 53 Хартии основных прав.

Иногда разногласия возникают в отношении общих понятий или определения сферы действия отдельных гарантий. В отдельных национальных докладах разногласия усматриваются в существовании различных исходных ситуаций и различного распределения задач между конституционными и

высшими европейскими судами. Вследствие этого конституционные суды и европейские суды приходят при взвешивании интересов и ценностей к различным результатам. Как показывают доклады, конституционные суды обязаны рассматривать иные интересы и ценности, чем европейские суды, что может вылиться в разногласия в судебной практике. Подобные расхождения объясняются не различным толкованием закона, а разницей в подходе к поиску решения при определенных обстоятельствах. Они обусловлены тем, что конституционные суды обязаны соблюдать национальную конституцию и национальные интересы, которые приводят к несколько иной оценке определенных обстоятельств. Подобная национальная перспектива отсутствует у ЕСПЧ, и в некоторых решениях, следовательно, возникают заметные разногласия.

Подытоживая вышесказанное, следует отметить, что расхождения наблюдаются прежде всего в случаях, когда учтывание европейской судебной практики невозможно в силу конституционного права. Конституционные суды государств - членов ЕС докладывают об отдельных примерах разногласий в судебной практике относительно основополагающих принципов, в частности, в отношении приоритета права ЕС над национальной конституцией. Суд ЕС исходит из верховенства права ЕС над конституциями государств-членов, в то время как конституционные суды, хотя и принимают принцип верховенства права ЕС над обыкновенными национальными законами, но не над конституцией. В отличие от Суда ЕС эти конституционные суды не принимают обширный приоритет права ЕС над национальным конституционным правом.

g) Границы рецепции

Рецепция европейской судебной практики достигает своих границ, когда решения европейских судов не могут быть исполнены по причине существующего конституционного права и когда, например, толкование в соответствии с международным правом на основании признанных методов толкования и интерпретации конституции уже более не оправдано.

Границы учтывания и рецепции проступают и тогда, когда конституционные суды при определенных обстоятель-

ствах посредством конституционно-правовых соображений приходят к одинаковым или похожим результатам, что и европейские суды, которые опираются на право ЕС или международное право.

Достигая границ рецепции или, скорее, границ готовности к рецепции европейской судебной практики, конституционные суды склонны указывать на непреодолимые основные принципы конституции, верховенство конституции или свои собственные полномочия осуществлять так называемые "зарезервированные компетенции".

Примеры "зарезервированных компетенций", которые оставляют за собой некоторые конституционные суды, принципиально признавая окончательный авторитет Суда ЕС в вопросах толкования и применения права ЕС, являются основополагающим признаком европейской ассоциации сотрудничающих между собой конституционных судов. За последние годы влияние оговорок *ultra-vires*, оговорок относительно национальной идентичности и дифференцированного нормоконтроля в сфере основных прав и свобод на взаимоотношения между европейскими и конституционными судами находилось также в центре дискуссии вокруг границ компетенций.

2. Взаимодействие между конституционными судами

Взаимодействие в судебной практике отдельных конституционных судов установить более сложно и оно также менее значительно. Более того, оно определяется рядом особых региональных факторов. В то время как вплоть до 1980-х годов не наблюдалось достойного упоминания воздействия решений конституционных судов друг на друга, взаимное влияние конституционных судов с начала 1990-х годов существенно усилилось. Прежде чем перейти к анализу судебной практики, следует упомянуть о влиянии на конституционном уровне, в частности, при внедрении различных моделей конституционного правосудия. Решение о принятии определенной модели конституционного правосудия благоприятствует процессу рецепции на межгосударственном уровне.

Прямое взаимное влияние конституционной судебной практики в прошлом имело свои границы, которые, однако, стали более проницаемыми. Благодаря устранению языковых барьеров, институционализированному обмену судебными прецедентами и регулярным двусторонним переговорам между конституционными судами взаимное восприятие разработки различных решений для общих проблем, однако, в последние годы значительно возросло. В области обеспечения основных прав и свобод в рамках уголовных процессов в конституционных судах часто проводится сравнительно-правовой анализ. Выборочное обращение к решениям других национальных конституционных судов позволяет отдельным судам разработать единый европейский стандарт и использовать его, в свою очередь, для подкрепления собственных решений. Сравнение с решениями других национальных конституционных судов в европейском правовом пространстве могло бы привести к более высокому уровню признания решений конституционных судов.

Многочисленные суды подтверждают, что ссылаются на решения зарубежных конституционных судов. В отчете Федерального Конституционного Суда Германии подчеркивается, что обращение к международным судебным решениям не только путем прямого цитирования, но и путем включения аргументов из зарубежных концепций в собственное обоснование решения является выражением судебной независимости.

Во многих случаях влияние зарубежных судов на конституционную судебную практику становится заметным по количеству цитат. Однако еще чаще зарубежная конституционная прецедентная практика используется при подготовке решений. Таким образом, частота ссылок конституционных судов друг на друга растет, хотя это не прослеживается в тексте решения. И если решение зарубежного конституционного суда выносится накануне принятия собственного решения, то указание на него считается излишним.

Указание на зарубежную судебную практику или лишь обращение к ней в преддверии принятия собственного решения служит для иллюстрации различных стратегий решения проблемы и тем самым облегчает принятие решения.

Более того, в особых мнениях по решениям конституционного суда часто указывается на зарубежную судебную практику. Некоторые конституционные суды рассматривают решения, вынесенные другими конституционными судами в Европе, в рамках сравнительного анализа. Основываясь на подобных описаниях, которые часто ограничиваются одним лишь кратким обзором, они вырабатывают "европейский стандарт" совпадающей судебной практики с целью поддержки своей собственной аргументации. Зарубежная конституционная практика, как правило, не привлекается в качестве самостоятельного аргумента или имеющего решающее значение источника, а используется с целью подкрепления результатов, которые были достигнуты с помощью других аргументов. Непременным условием для привлечения зарубежной судебной практики является сопоставимость материи и методических подходов.

Отдельные национальные доклады указывают на главные сферы сотрудничества, а также на условия, благоприятствующие обмену мнениями между конституционными судами. Общий язык играет роль лишь при определенных обстоятельствах. Язык не имеет значения изначально в том случае, если не существует ни одной другой страны с тем же государственным языком. Однако для многих конституционных судов наличие общего языка не является существенным критерием. В многочисленных национальных докладах языковое пространство является одним из нескольких критериев при выборе зарубежной судебной практики, которую предстоит учесть. В некоторых случаях критерий общего языкового пространства рассматривается на втором месте после критерия общих правовых традиций, хотя оба критерия часто перекрываются.

Намного важнее, чем языковая близость, представляется сопоставимость конституционных систем, обстоятельств дела и поднятых юридических вопросов. На основе этих параметров происходит выбор подлежащей учету зарубежной практики.

Во многих национальных докладах Федеральный Конституционный Суд Германии указывается в качестве наиболее часто цитируемого иностранного конституционного суда, не-

зависимо от региональных и языковых факторов, в особенности в делах, касающихся основных прав и свобод.

Помимо описанной выше сосредоточенности на вопросах, связанных с основными правами и свободами, сложно выявить особые области права, в которых конституционные суды преимущественно склонны обращаться к решениям других европейских конституционных судов. Конституционные суды из стран на других континентах цитируются лишь в исключительных случаях; наиболее часто ссылки делаются на решения Верховного Суда США.

Кроме прямых форм сотрудничества между конституционными судами наблюдается также косвенное взаимодействие. Конституционные суды в значительной степени обогащают и судебную практику судов европейского уровня. Национальные решения в сфере доктрины публичного права, в особенности в отношении основных прав и свобод, становятся образцом для европейских решений. И если подобные национальные решения проникают в европейскую судебную практику и затем происходит рецепция европейской судебной практики в других государствах, то в этом также заключается взаимодействие между конституционными судами, причем европейские суды играют в нем роль связующего звена и катализатора одновременно. Таким образом, сотрудничество конституционных судов между собой осуществляется опосредованно, "окольным путем", через судебную практику европейских судов.

Сотрудничество между конституционными судами не исчерпывается взаимной рецепцией решений. Следует также принять во внимание и другие формы сотрудничества. Многосторонние и двусторонние конференции служат при этом обмену информацией и опытом точно так же, как и перевод и предоставление в распоряжение решений национальных судов в базах данных в Интернете, чтобы облегчить к ним доступ других национальных конституционных судов. В большинстве случаев трудно установить особое взаимное влияние в отдельном решении, однако международные контакты содействуют непрерывному взаимодействию.

В большинстве национальных докладов приводятся различные формы сотрудничества между конституционными судами. Чаще всего упоминаются конференции, двусторонние экс-

пертные переговоры и, в качестве промежуточной формы, конференции меньшего масштаба и встречи с двумя или несколькими зарубежными судами. Другими формами сотрудничества являются двусторонние соглашения об обмене, визиты и стажировки научных сотрудников в зарубежных конституционных судах или в европейских высших судах, неформальные обмены информацией (включая научные конференции), членство в Венецианской комиссии, членство в ассоциациях конституционных судов, совместные публикации, сравнительно-правовые анализы и экспертизы секретариатов, официальные визиты, а также переводы решений, доступные в режиме онлайн.

3. Взаимодействие между европейскими судами

а) Исходная ситуация

Взаимодействие между судебной практикой ЕСПЧ и Суда Европейского союза касается конституционных судов лишь краем и косвенно. Для государств - членов Совета Европы и ЕКПЧ, не являющихся членами Европейского союза, вопрос о следовании судебной практике Суда ЕС не возникает вообще или же приобретает совсем иную перспективу. Для этих государств встает вопрос о легитимности привлечения права ЕС для толкования ЕКПЧ.

Ввиду того, что в данной конференции конституционных судов участвуют оба европейских суда, представляется уместным обсудить взаимодействие между этими судами и последствия для судебной практики конституционных судов.

б) Существующие и усиливающиеся взаимоотношения между ЕСПЧ и Судом ЕС

На фоне эволюции нормативно-правовой базы, формируемой Договорами, в частности, в области основных прав и свобод, от Хартии основных прав и ее юридического закрепления в Лиссабонском договоре исходит важный импульс для взаимодействия между ЕСПЧ и Судом ЕС. Уже сегодня ЕСПЧ и Суд ЕС регулярно цитируют друг друга. ЕСПЧ использует Хартию основных прав для эволюционного толкования прав, изложенных в Конвенции, точно так же, как и Суд ЕС, в свою очередь, ссылается на судебную практику ЕСПЧ не только для определения содержания общих принципов пра-

ва, но и с недавних пор для интерпретации основных прав, закрепленных в Хартии. Недавняя судебная практика Европейского суда по правам человека и Суда Европейского союза уже показывает, что первые признаки взаимной рецепции непрерывно усиливаются.

В то же время предполагается, в свою очередь, и влияние конституционных судов на Суд ЕС, которое осуществляется опосредованно, через постановления ЕСПЧ. Последний часто использует инструмент т. н. "консенсуса толкования" при интерпретации Конвенции, прибегая при этом к судебной практике национальных конституционных судов. Итак, на судебную практику ЕСПЧ оказывает влияние и судебная практика конституционных судов. И если Суд ЕС, в свою очередь, обращается к прецедентной практике ЕСПЧ, то присутствует значительное влияние конституционных судов на решения Суда ЕС. Ожидается, что дальнейшее развитие Договоров в качестве нормативно-правовой базы как для ЕКПЧ, так и для Европейского союза еще более усилит эту тенденцию.

с) *Status quo*: отсутствие влияния на конституционные суды

Почти все национальные доклады констатируют, что взаимодействие между европейскими судами практически не оказывает непосредственного влияния на конституционные суды. Большинство судов не обнаружили какого-либо воздействия судебной практики конституционных судов на взаимодействие между европейскими судами на данный момент, или же не видят возможностей для подобного влияния. Многие суды предполагают, что влияние разногласий в судебной практике между европейскими судами на конституционные суды вполне возможно или ожидаемо в будущем.

Некоторые конституционные суды придерживаются мнения, что судебная практика Суда ЕС влияет на судебную практику национальных конституционных судов независимо от того, цитируются ли решения Суда ЕС в практике ЕСПЧ; они считают, что нет необходимости в том, чтобы ЕСПЧ реципировал решения Суда ЕС, так как конституционный суд самостоятельно учитывает постановления Суда ЕС в своих решениях.

Ожидается, что предстоящие изменения в Договорах будут иметь предсказуемые последствия на взаимоотношения

между конституционными судами и европейскими судами. Предполагается, что влияние ссылок ЕСПЧ на Суд ЕС и на судебную практику конституционного суда возможно лишь в том случае, если обстоятельства дела сопоставимы с обстоятельствами дела, рассматриваемого национальным конституционным судом.

d) Примеры воздействия на конституционные суды

С целью определения пределов конституционно-правового контроля в области права ЕС некоторые суды ссылаются на постановление ЕСПЧ по делу "Босфорус эйруэйз" (Bosphorus). Конституционный трибунал Польши, цитируя решение ЕСПЧ, принимает опровержимую презумпцию об эквивалентности стандартов защиты основных прав и свобод Европейского союза и Конституции Польши и оставляет за собой лишь право принятия решения *ultra vires*. Конституционный Суд Чешской Республики ссылается на постановления по делу "Босфорус эйруэйз" (Bosphorus) с целью описания и подкрепления допустимого на данный момент предположения о равноценности защиты основных прав и свобод на уровне ЕС и уровня защиты основных прав и свобод в соответствии с конституционным правом Чехии.

Примеры влияния ссылок на судебную практику Суда ЕС или права, закрепленные в Хартии основных прав, в толковании ЕКПЧ на конституционное судопроизводство встречаются прежде всего в области судебных гарантий.

e) Присоединение ЕС к ЕКПЧ и конституционное правосудие

В нескольких национальных докладах предусмотренное присоединение Европейского союза к Европейской конвенции по правам человека рассматривается как важный этап, способствующий укреплению взаимодействия на всех уровнях юстиции. В некоторых национальных докладах высказывается предположение о том, что конституционное правосудие окажет влияние на взаимоотношения между Судом ЕС и ЕСПЧ после присоединения Европейского союза к ЕКПЧ.

В центре внимания находится вопрос о воздействии конституционно-правового оформления механизма право-

вой защиты на европейском уровне после присоединения ЕС к ЕКПЧ. В частности, следует задаться вопросом о том, каковы будут последствия для конституционных судов, если решения Суда ЕС будут подвергаться контролю со стороны Страсбургского Суда.

Возникают, в частности, вопросы, касающиеся внутригосударственного действия т. н. "механизма соответчика" (co-respondent mechanism). Неясно также и то, каким образом будет осуществляться предварительная оценка Судом ЕС в соответствии со ст. 3 (VI) проекта договора о присоединении, согласно праву ЕС.

f) Дивергенции и конвергенции

Следующий аспект, который следует изучить в рамках темы Конгресса, касается влияния разногласий в решениях европейских судов на судебную практику конституционных судов. Многочисленные суды не усматривают какого-либо влияния разногласий в судебной практике Суда ЕС и ЕСПЧ, указывая на то, что Евросоюз еще даже не присоединился к ЕКПЧ. Другие суды предполагают, что последствия для конституционных судов будут отсутствовать или сведены до минимума.

g) Преюдициальная процедура

Наиболее сильным инструментом для взаимодействия является ст. 267 ДФЕС, в которой содержится рекомендация для национального суда при определенных обстоятельствах о разделении труда с Судом ЕС. В частности, преюдициальная процедура предоставляет конституционным судам возможность сотрудничества в рамках диалога с Судом ЕС. Преюдициальный запрос в Суд ЕС, однако, никоим образом не противоречит роли конституционных судов.

Несмотря на вышесказанное, все остальные суды соответствующего государства вправе обратиться в Суд Европейского союза и представить, согласно ст. 267 ДФЕС, на рассмотрение в преюдициальном порядке вопросы, касающиеся толкования Договоров, а также действительности и толкования действий органов, учреждений и прочих подразделений ЕС, если суд считает, что предварительное постановление необходимо для вынесения собственного решения.

Ни разделение полномочий между административным и конституционным правосудием при проверке законности административных и судебных решений, ни средоточие нормоконтроля в руках конституционного суда не противоречат таким обращениям.

Конституционный нормоконтроль и преюдициальные запросы в Суд ЕС могут сосуществовать. Как установил Суд ЕС в рамках процедуры *question preliminaries de constitutionnalité*, в связи с проверкой конституционности закона во Французской Республике по внедрению директивы ЕС ст. 267 ДФЕС не противоречит промежуточной процедуре конституционного контроля законов, если другие суды - стороны процесса имеют право в любое время (даже после завершения промежуточной процедуры) направить преюдициальный запрос по любому вопросу, который они считают необходимым, принять любую необходимую меру по предоставлению предварительной судебной защиты, а по окончании промежуточной процедуры - оставить без применения меру, которую они сочтут противоречащей праву ЕС. Однако важно то, чтобы Суд Европейского союза не лишался возможности осуществлять проверку вторичного права на его соответствие первичному праву и Хартии, приравненной к рангу Договоров.

Из отдельных национальных докладов следует, что некоторые суды рассматривают диалог между Судом ЕС и ЕСПЧ в качестве возможности достичь повышения правовой определенности путем единообразных решений. По их мнению, благодаря частым контактам национальных и европейских судов между собой происходит взаимное влияние друг на друга, что, в свою очередь, обуславливает единый подход в защите основных прав и свобод в Европе; это, в конечном итоге, ведет к гармонизации судебной практики по центральным вопросам основных прав и свобод. Так, косвенное влияние национальных конституционных судов на европейском уровне может быть усмотрено и в том, что бывшие национальные судьи привносят свой опыт в европейские суды, вследствие чего национальные концепции находят свое отражение в судебной практике европейских судов. Таким образом, следование решениям ЕСПЧ конституционными судами может непосредственно повлечь за собой то, что Суд ЕС будет склонен принять аргументацию ЕСПЧ.

General report and outline of main issues

Christoph Grabenwarter

*Member of the Constitutional Court
of the Republic of Austria*

The Co-operation of Constitutional Courts in Europe - Current Situation and Perspectives

The General Report is based on a three-part questionnaire, which 41 courts responded to in their national reports. For a variety of reasons, the responses to the individual questions differ in their degrees of detail; by way of introduction, three of these reasons are briefly referred to below.

First of all, differences in the scope of jurisdiction account for differences in the format and intensity of co-operation. Second, answers to the third group of questions are bound to be less extensive, as these questions are of marginal relevance to the jurisprudence of the constitutional courts. The third reason to be mentioned in this context is that only 28 Member States of the Council of Europe and Contracting Parties to the European Convention on Human Rights are also Member States of the European Union, which means that the question of the relationship between the jurisprudence of the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union raised under the heading of the third sub-theme only arises for courts of this group of states.

This brief outline, which follows the structure of the national reports, summarises the most important results presented in

much greater detail in the extensive version of the General Report to be published in the Congress Proceedings together with the national reports.

1. Interactions between constitutional law and European law

a) *Constitutional framework*

All national reports converge in stating that today constitutional courts are no longer limited to the interpretation of national constitutional law in isolation. For a variety of reasons, the impact of European law on national constitutional law, as well as the interactions between European law and national law, has increased in recent years. This holds, above all, for the area of fundamental rights, but it also applies to other aspects of constitutional law determined or influenced by international conventions at regional level, particularly conventions concluded within the framework of the Council of Europe.

For the constitutional courts of the Member States of the European Union, Union law is the primary factor of influence. In a number of states, the primacy of Union law and its direct applicability constitute the decisive factors in the description of the legal obligation of constitutional courts to follow European law in their jurisprudence.

The protection of fundamental rights, above all, is an area in which constitutional courts are confronted not only with fundamental rights enshrined in the national constitution, but also with guarantees deriving from documents of different origin and quality, the impact of which depends on the legal system concerned. First and foremost among these documents is the European Convention on Human Rights. Several courts refer to the ECtHR as the source of international law cited most frequently in their decisions. Almost all other courts regularly refer to the guarantees of the ECtHR as well.

In a number of states, international law is not part of the standard applied by the constitutional court in the exercise of its judicial review function. For other courts, European law and international law do not form part of the standard applied by the constitutional court, but national law is interpreted in conformity with European law and international law. Numerous courts favour an interpretation

that is open to international law and European law, i.e. they refer to European law (regional international law and/or Union law) to support their interpretation of national legal provisions.

The German Federal Constitutional Court refers to so-called "hinge provisions" (*Scharniernormen*) in the German Basic Law, deriving from them an indirect obligation to take European and international law into account to the extent that it supersedes, reshapes or influences the provisions of national law. On that basis, the Federal Constitutional Court interprets the Basic Law as being open to European law and to international law. This, in turn, implies a self-imposed obligation of the court to give wide-ranging regard to Union law and international law and to the decisions handed down by the supranational and international courts called upon to interpret such law. Thus, conflicts between international law and national law are avoided.

Other courts refer to the fact that the national constitution contains a commitment to the generally recognized rules of international law, thus declaring them to be an integral part of the national legal system. Moreover, treaties under international law have been incorporated into the national legal system of many states. In some states, international law is part of the standard applied by the constitutional courts in their judicial review function, which puts it on the same level as constitutional law. For a number of constitutional courts in Member States of the European Union, this applies to both international law and Union law. There are numerous states in which international treaties rank between ordinary laws and constitutional law. In several states international treaties are directly applicable. Some constitutions treat international and European instruments for the protection of human rights as special cases; the special position allowed to such instruments varies from country to country.

There are several states in which the judicial review of Union law or international law is explicitly excluded from the jurisdiction of the constitutional court and/or the standards of Union law and international law are not subject to review in proceedings before the constitutional court.

In legal systems that allow individuals to lodge a petition with a constitutional court, courts may refer to provisions in international treaties. There are individual states in which it is generally taken for

granted that all fundamental rights can be invoked before the constitutional court, including those that have been implemented in the legal system on the basis of international treaties.

b) International law and constitutional jurisdiction

Certain sources of international law are frequently referred to in the national reports. In formal terms, the ECHR plays an outstanding role; in several jurisdictions it enjoys constitutional or at least quasi-constitutional rank, or it differs from ordinary laws on account of its elevated position. The European Social Charter is referred to by some constitutional courts. As stated in numerous national reports, soft law, such as recommendations or resolutions of Council of Europe bodies, is sometimes referred to in the reasoning of constitutional court decisions.

The International Covenant on Civil and Political Rights (CCPR) is frequently referred to by constitutional courts as a source of international law, mostly in combination with other human rights guarantees. Moreover, the ILO Conventions, the Geneva Convention on Refugees and the UN Convention on the Rights of the Child should be mentioned in this context. The ECtHR also refers to the above sources of law in its jurisprudence when pronouncing on the interpretation of a right guaranteed under the Convention that corresponds to or, at least, resembles the rights enshrined in these treaties.

c) Bases for consideration of European case law by constitutional courts

In some states, the legally binding effect of the case law of the European Courts derives from an explicit provision of constitutional law or ordinary law. However, in the majority of states, there is no explicit constitutional provision obliging national courts to take the case law of the European Courts into account; nevertheless, in some of these states the constitutional courts consider themselves under an obligation (of a constitutional nature in most instances) to take European case law into account. In both cases, the constitutional courts regularly refer to European case law. The influence of the latter is substantial, even though such obligation has never been stated explicitly. The majority of these courts opt for what can be qualified as "confor-

mity interpretation", i.e. it is their understanding that when interpreting national constitutional law and, possibly, ordinary law in a spirit that is open to European law and/or open to international law, they have to take the jurisprudence of the European court into account.

Besides the influence based on a legal obligation, other influences of a merely factual nature can be observed. To start with, the influence of European case law on constitutional court decisions is favoured by the fact that parties to the proceedings cite the case law of the European Courts in their reasoning. Moreover, this influence is strengthened by constitutional court judges who previously served as judges or legal staff members at one of the two European Courts.

Examples of factual influences can be found in direct mutual reactions of courts to one another, such as responses to judgments of the CJEU or the ECtHR in decisions taken by a constitutional court, even though such judgments may have concerned other states.

d) Union law and the EU Charter of Fundamental Rights

The Member States of the European Union share a number of specific features. Union law in general and the Fundamental Rights Charter, in particular, are gaining in importance for constitutional court practice in these states, even though the way in which Union law is taken into account varies greatly.

These differences can be seen most clearly in the context of the Fundamental Rights Charter. Taking their national constitutional order as a basis, some constitutional courts do not cumulatively apply fundamental rights enshrined in national and European law, but hold that either constitutional law or the Fundamental Rights Charter is to be applied, based on the understanding that cases that can be strictly separated; others, however, take a cumulative approach in applying provisions of constitutional law, international law and Union law in fundamental rights cases.

e) Mutual influences observed in jurisprudence

In many states, the jurisprudence of the constitutional courts illustrates the extent to which European case law impacts on the legal systems of the Member States. However, influence is also

exercised in the opposite direction and provided for in the legal instruments constituting the basis of European jurisprudence.

The influence of the case law of the ECtHR is strongest in areas relating to procedural guarantees and the right to privacy and family life. Numerous courts frequently refer to the case law of the ECtHR on Articles 5 and 6 of the ECHR, which guarantee the right to liberty and security and the right to a fair trial. In particular, many courts mention their reference to the criteria applied by the ECtHR in its assessment of the independence of judges and courts.

Individual questions relating to the guarantees under Article 8 ECHR are also frequent subjects of decisions rendered by constitutional courts in the Member States.

Constitutional courts of EU Member States frequently refer to and cite the case law of the GEU in their decisions, especially in connection with the recognition of the fundamental principles of Union law, such as its direct applicability and the primacy of application.

However, many courts refer much more often to the case law of the ECtHR than to that of the CJEU. This holds, in particular, for constitutional courts in Central and Eastern Europe, which tend to attribute special importance to the case law of the ECtHR.

Another possible impact may be due to the fact that the case law of the European Courts is first cited by the constitutional courts and subsequently referred to by civil-law and criminal-law courts and administrative tribunals (in the following: ordinary courts of law) of the same state in their jurisprudence. Constitutional jurisprudence serves as a means of transmitting the decisions handed down by the European Courts to the courts of law in the country. Ordinary courts of law are under a legal obligation to follow the jurisprudence of the constitutional court and, more importantly because of the wider repercussions, tend to adopt the lines of jurisprudence of the constitutional court in their own jurisprudence.

In this context, constitutional court jurisprudence has the effect of spreading awareness of the case law of the European Courts among legal experts and in the public at large, a function not to be underestimated.

It is frequently assumed that all courts of the states concerned

are under a constitutional obligation to consider the provisions of European law and therefore follow European case law in their own decisions. Moreover, in recent years a trend has been observed toward the creation of legal rules providing for a case that has already been closed to be re-opened, if a decision by the European Court of Human Rights has the potential to change the outcome of that case. In many countries, judgments by the ECtHR establishing a violation of the ECHR constitute sufficient grounds for reopening a case. Such provisions oblige the national civil and criminal courts and administrative tribunals, rather than the constitutional court, to include the decisions handed down by the Strasbourg court in their own considerations. In respect of EU law, these courts are obliged to take the jurisprudence of the GEU into account.

At the same time, there are examples of decisions of European Courts being influenced by national constitutional courts. Some courts explicitly underline such influence within the framework of a dialogue among courts. Above all, an increasing number of references to the jurisprudence of constitutional courts can be found in the jurisprudence of the ECtHR. Whereas references to constitutional court decisions in the past merely served to describe the relevant legal situation, a number of recent decisions by the ECtHR show that such references are now used as a supportive - and sometimes decisive - argument. Some constitutional courts report that originally diverging decisions finally converged in a common solution, which was reached not through unilateral acceptance but through mutual influence.

As regards EU law, the relevant treaties imply the possibility of such influence. Article 52 (4) and Article 53 of the Fundamental Rights Charter as well as Article 6 (3) of the Treaty on European Union refer to the constitutions of the Member States and/or shared constitutional traditions. Through references to national solutions and the constitutional traditions common to the Member States as a source to be drawn on in comparisons of law and in the interpretation of Union law, national arguments and approaches inform the case law of the GEU and, thus, influence European case law. In this process, decisions rendered by the constitutional courts play an important role, as they facilitate the understanding of trends and developments in constitutional law and shape constitutional traditions.

At the same time, the preliminary ruling procedure strengthens the influence of the case law of the CJEU. By requesting a preliminary ruling from the CJEU pursuant to Article 267 TFEU, constitutional courts have the possibility of submitting the results of their interpretation, based on a constitutional order that gives due consideration to European law, to the GEU. Questions put to the GEU, outlining the court's own positions and proposed solutions, are a way of engaging in a dialogue with GEU case law. This applies, in particular, to novel issues, such as competition and conflicts between the individual fundamental rights strata, where the preliminary ruling procedure helps to coordinate national and European approaches. Recent examples include the request for a preliminary ruling submitted by the German Federal Constitutional Court in the ECB case and the preliminary rulings requested by the Irish Supreme Court and the Austrian Constitutional Court on the Data Retention Directive.

f) Divergences in jurisprudence

Despite mutual influences and adaptations, divergences in jurisprudence of a short-term, medium-term or - in individual cases - even long-term nature are bound to occur, which, under certain circumstances, is considered to be not only acceptable, but desirable. It is incumbent on the constitutional courts to arrive at adequate solutions in cases of conflict. A process of mutual acknowledgement and adaptation between national and European Courts may provide valuable input in this context. For an evaluation of mutual reception and mutual relationships between constitutional courts and European Courts, it is necessary to examine constitutional court decisions, especially those that diverge from European jurisprudence in their reasoning or in the results achieved, as well as those that converge with European jurisprudence, but nevertheless reflect a critical distance.

In the majority of cases, divergences are resolved after some time and tend to result in a higher level of protection, promoted by the favourability principle of Article 53 of the ECHR and Article 53 of the Fundamental Rights Charter.

Divergences occasionally occur with regard to general definitions or the scope of individual guarantees. Some national reports

identify divergences that are due to different starting points and differences in the division of tasks between constitutional courts and European Courts. These are understood to account for different results reached by constitutional courts and European Courts in their weighing up of interests and circumstances. As pointed out in these reports, constitutional courts have different interests and values to consider than European Courts, which may result in divergences in jurisprudence. Such divergences are not due to different interpretations of the law, but to differences in approach in certain constellations. They are attributed to the fact that constitutional courts have to respect the national constitution and protect national interests, which may lead to differences in assessment in certain constellations. The absence of a national perspective of the ECtHR may result in visible divergences.

Therefore, divergences primarily occur in cases in which European case law cannot be taken into consideration for reasons of constitutional law. The constitutional courts of EU Member States report individual instances of divergence in jurisprudence, especially with regard to the primacy of Union law over the national constitution. The CJEU holds that Union law supersedes the constitutions of the Member States, while the constitutional courts accept the primacy of Union law over ordinary, national law, but not over the constitution. Unlike the GEU, these constitutional courts do not accept the comprehensive primacy of Union law over national constitutional law.

g) Limits to reception

Limits to the reception of European jurisprudence are reached when decisions by European Courts cannot be followed for reasons of constitutional law and when, for instance, interpretation in accordance with international law is no longer justifiable on the basis of the recognized methods of interpretation of the constitution.

Such limits also become visible when in certain constellations constitutional courts, possibly on the basis of considerations of constitutional law, arrive at the same or similar results as European courts applying Union law or international law.

When constitutional courts meet the limits of their readiness to follow European jurisprudence, they tend to refer to insur-

mountable fundamental principles of the constitution, to the supremacy of the constitution or to their own authority to exercise so-called "reserved powers".

Examples of reserved powers, which some constitutional courts reserve for themselves, while acknowledging the ultimate authority of the CJEU to rule on questions of interpretation and application of Union law, are a constituent feature of the European network of cooperating constitutional courts. In recent years, the influence of ultra-vires reservations, reservations based on national identity and a differentiated judicial review of the respect of fundamental rights on the relationship between European Courts and constitutional courts has been an issue in the debate on competence limits.

2. Interactions between constitutional courts

Interactions in the jurisprudence of individual constitutional courts are more difficult to identify and less extensive. Moreover, a number of special, regional factors come into play. Whereas constitutional court decisions did not have a significant mutual influence until the 1980s, their mutual impact has become noticeably stronger since the early 1990s. Before entering into an analysis of case law, influences at the level of constitution building should be mentioned here, especially in the implementation of different models of constitutional jurisdiction. The decision to adopt a certain model of constitutional jurisdiction favours the process of reception at the inter-governmental level.

The direct mutual impact of constitutional court decisions was limited in the past, but a trend towards greater permeability has appeared. In recent years, the elimination of language barriers, the institutionalized exchange of landmark decisions and regular bilateral meetings between constitutional courts have considerably heightened mutual awareness of the emergence of different solutions to common problems. In matters relating to guarantees of fundamental rights within the framework of criminal proceedings, constitutional courts in their decisions frequently engage in comparisons of different legal systems. References to decisions rendered by other national constitutional courts in individual cases enable the courts to develop a common European standard and to apply it to back up their own decisions. A com-

parison with the solutions found by other national constitutional courts in the European legal area could result in increased acceptance of constitutional court decisions.

Numerous courts confirm their reference to decisions rendered by foreign constitutional courts. According to the report of the German Federal Constitutional Court, references to international judgments, not only through direct citation but also through the incorporation of international concepts into the court's own reasoning, are an expression of judicial independence.

In many cases, the influence of the jurisprudence of foreign constitutional courts can be derived from the number of citations of foreign judgments. However, foreign constitutional case law is referred to even more often in the preparation of court decisions. Thus, the frequency of mutual references is on the increase, even though this is not visible in the wording of the decisions. Referring to foreign decisions may even be regarded as superfluous, if they date from the period immediately prior to the court's own decision.

A reference to or the mere consultation of foreign jurisprudence in the court's own decision-making process serves to illustrate different problem-solving strategies and, thus, facilitates decision-making.

Moreover, dissenting opinions on constitutional court decisions frequently contain a reference to foreign constitutional jurisprudence. Some constitutional courts consider decisions rendered by other constitutional courts in Europe from a comparative point of view. Based on such descriptions, usually not more than a rough outline of the overall situation, they derive a "European standard" of converging jurisprudence in support of their own arguments. Foreign constitutional case law is not used as an argument in its own right or as a relevant source for the court's decision, but to reaffirm results achieved on the basis of a different set of arguments. As a prerequisite for any reference to foreign case law, the substance and the methodological approach must be comparable.

Individual national reports refer to the main areas of co-operation and to conditions facilitating exchanges between constitutional courts. A common language is not necessarily an essential prerequisite. As a matter of fact, language does not matter at all if

there is no other country with the same official language. Many constitutional courts do not regard a common language as an essential criterion. Numerous national reports refer to the linguistic area as one of several criteria in their choice of foreign jurisprudence to be taken into account. In some instances, a common language is referred to as a criterion secondary in importance to shared legal traditions - two criteria which frequently overlap.

The comparability of constitutional systems, the circumstances of the case and the issues of law raised are much more important than linguistic proximity. These are the parameters on the basis of which courts decide which foreign jurisprudence to refer to.

Many national reports mention the German Federal Constitutional Court as the most frequently cited foreign constitutional court, regardless of regional or linguistic factors, especially in cases relating to fundamental rights.

Apart from this concentration on fundamental rights issues, it is hardly possible to identify specific areas of law in which constitutional courts tend to refer to the jurisprudence of other European constitutional courts. Constitutional courts from other continents are only cited in exceptional cases; if at all, references are made to decisions by the US Supreme Court.

Beyond direct forms of co-operation between constitutional courts, indirect mutual influences can be observed. To a considerable extent, the decisions of constitutional courts also inform court judgments at European level. National solutions in the field of public law doctrine, particularly as regards fundamental rights, may have a model character for European solutions. Whenever national solutions are acknowledged in European case law, which then in turn has an impact on decisions taken by national courts in other states, this can be taken as an interaction between constitutional courts, with European Courts acting as intermediaries and catalysts. Thus, co-operation between constitutional courts is mediated by the case law of the European Courts.

Co-operation between constitutional courts is not limited to the mutual reception of the decisions rendered. Other forms of co-operation need to be taken into consideration as well. Multilateral and bilateral conferences promote an exchange of information and experience, as does the translation and commu-

nication of national court decisions via Internet databases, which simplifies access to other national constitutional courts. Specific mutual influences can hardly ever be detected in a particular decision, but international contacts promote a continuous mutual exchange.

Most of the national reports mention different forms of co-operation between constitutional courts. International conferences, bilateral talks as well as conferences on a smaller scale and meetings of two or more foreign courts are mentioned most frequently. Other forms of co-operation include bilateral exchanges, traineeships and visits by scientific staff to foreign constitutional courts or to one of the two European Courts, informal exchanges of information and experience (including at scientific conferences), membership in the Venice Commission, membership in associations of constitutional courts, joint publications, comparative analyses and expert opinions, visits on official occasions, and translations of decisions available for online access.

3. Interactions between European Courts

a) *Current situation*

Interactions between the jurisprudence of the ECtHR and that of the CJEU only have a marginal and indirect impact on constitutional courts. For those Member States of the Council of Europe and the ECHR that are not members of the European Union, the issue of supremacy of CJEU jurisprudence does not arise or, if so, presents itself from an entirely different perspective. For these states, the relevant question concerns the legitimacy of referring to Union law in the interpretation of the ECHR.

However, in view of the fact that the two European Courts are represented at this conference of constitutional courts, it seems appropriate to discuss the interactions between the two courts and their impact on the jurisprudence of the constitutional courts.

b) *Current and increasing interactions between the ECtHR and the CJEU*

Against the background of the evolution of the legal basis constituted by the treaties, especially in the field of fundamental and human rights, the Fundamental Rights Charter and its legal association with the Lisbon Treaty generates strong momentum

for interactions between the ECtHR and the CJEU. The CJEU and the ECtHR cite each other on a regular basis. The ECtHR refers to the Fundamental Rights Charter in its evolutionary interpretation of the rights secured by the Human Rights Convention, while the CJEU invokes the case law of the ECtHR for determining the substance of general principles of law as well as, in the recent past, for its interpretation of fundamental rights secured by the Charter. The recent jurisprudence of the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union shows that early signs of mutual reception are continuously gaining in strength.

At the same time, it has been observed that constitutional courts have an impact on the CJEU via the decisions handed down by the ECtHR. The ECtHR frequently uses the instrument of "*consensus interprétative*" in its interpretation of the Convention and refers to the jurisprudence of the national constitutional courts. Thus, ECtHR jurisprudence is being influenced by the jurisprudence of the constitutional courts. When the CJEU, in turn, refers to ECtHR case law, there is a significant element of influence from national constitutional courts on the jurisprudence of the CJEU. The further development of the treaties as the legal basis for both the ECHR and the European Union is expected to reinforce this trend.

c) *Status quo: no impact on constitutional courts*

Almost all national reports converge in stating that a direct impact of the interaction between the European Courts is practically non-existent. The majority of courts have not identified any impact of constitutional court jurisprudence on the interactions between the European Courts to date, nor do they see any possibility of such influence. Numerous courts state that divergences in jurisprudence between the European Courts may in future have an influence on constitutional courts.

Some constitutional courts hold the opinion that CJEU jurisprudence influences the jurisprudence of national constitutional courts, regardless of whether CJEU decisions are cited by the ECtHR or not; they do not consider acknowledgement of CJEU judgments by the ECtHR as a necessary prerequisite, as the constitutional court independently considers the jurisprudence of the CJEU in its own decisions.

Forthcoming changes in the treaties are expected to have an impact on the relationship between constitutional courts and the European Courts. It is generally held that references by the ECtHR to the CJEU do not have an impact on the jurisprudence of the constitutional court, unless the constellation of the case is comparable to that before the national constitutional court.

d) *Examples of effects on the constitutional courts*

Several courts refer to the Bosphorus decision of the ECtHR to determine the scope of review of Union law by the constitutional court. Citing the decision of the ECtHR, the Polish constitutional court refutably assumes the equivalence of the fundamental rights standards of the European Union and the Polish constitution, while reserving the right to an "*ultra vires*" decision. The constitutional court of the Czech Republic refers to the Bosphorus decisions to describe and reaffirm the currently admissible assumption of equivalence of protection of fundamental rights at EU level and the fundamental rights standard of the Czech Constitutional Court.

Examples of references to CJEU case law or rights enshrined in the Fundamental Rights Charter in the interpretation of the ECHR influencing proceedings before constitutional courts can be found, above all, in the area of judicial guarantees.

e) *EU accession to the ECHR and constitutional jurisdiction*

Several national reports mention the envisaged accession of the European Union to the European Convention on Human Rights as an essential development contributing towards strengthening interactions at all levels of jurisprudence. Some national reports take it for granted that constitutional jurisprudence will influence the relationship between the CJEU and the ECtHR after the accession of the European Union to the ECHR.

A crucial question concerns the impact of the procedural design of the judicial review mechanism at European level after the EU's accession to the ECHR. In particular, it will be interesting to observe the consequences for constitutional courts when CJEU decisions are subject to review by the Strasbourg court.

Questions arise with regard to the national effect of the "co-

respondent mechanism". Moreover, it is still unclear how prior assessment by the Court of Justice of the European

Union pursuant to Article 3 (6) of the draft accession treaty can be made in conformity with Union law.

f) Divergences and convergences

Another point to be examined within the framework of the Congress theme concerns the effects of divergences between decisions rendered by the European Courts on the jurisprudence of the constitutional courts. Numerous courts do not see any influence of divergences between the jurisprudence of the CJEU and that of the ECtHR, given the fact that the EU has not yet acceded to the ECHR. Others assume that impacts on constitutional courts, if any, will be extremely limited.

g) Preliminary ruling procedure

The strongest normative element conducive to co-operation is Article 267 TFEU, which - under certain prerequisites - demands that national courts accept a division of labour with the CJEU. The preliminary ruling procedure offers a possibility for constitutional courts to cooperate with the CJEU in a spirit of dialogue. Requesting a preliminary ruling from the CJEU is in no way contradictory to the role of constitutional courts.

Regardless of the above, all other courts of a state have the right to put questions concerning the interpretation of the treaties and the validity and interpretation of actions by the bodies, institutions or other units of the Union to the Court of Justice of the European Union and request a preliminary ruling pursuant to Article 267 TFEU, if the court considers such ruling necessary for its own judgment. This is not in conflict with the division of competences between administrative jurisdiction and constitutional jurisdiction in the review of the legality of administrative and court decisions, nor with the concentration of the power to review legal standards in the hands of the constitutional court.

The review of legal standards by the constitutional court and requests for preliminary rulings of the CJEU can co-exist. As the CJEU stated in connection with the constitutional review of a law transposing a Directive in the French Republic within the framework of a "question préliminaire de constitutionnalité", Article

267 TFEU does not exclude an interlocutory procedure to review the constitutionality of laws, provided the other courts in the proceedings are free to request a preliminary ruling on any question deemed to be necessary at any point in time (even after conclusion of the interlocutory procedure), to take any measure necessary for the provisional guarantee of rights, and to refrain from applying a measure considered to be in violation of Union law after conclusion of the interlocutory procedure. The Court of Justice of the European Union must not be deprived of the possibility of reviewing secondary law against the standard of primary law and the Fundamental Rights Charter, which is equivalent in rank to the treaties.

As pointed out in some of the national reports, individual courts regard the dialogue between the CJEU and the ECtHR as a possibility of obtaining greater legal certainty through harmonized solutions. In their opinion, frequent contacts between courts result in mutual influences, which in turn will bring about a convergence in the protection of fundamental rights in Europe; ultimately, they expect a harmonization of jurisprudence in core issues of fundamental rights. The fact that former national judges hold positions at the European Courts can be taken as an indirect influence of national constitutional courts at the European level, which results in national positions being reflected in the jurisprudence of the European Courts. Hence, as a direct consequence of constitutional courts following the jurisprudence of the ECtHR, the CJEU might be inclined to follow the line of argumentation of the ECtHR.



Заседание закрытия

Кристоф Грабенвартер

*Член Конституционного Суда
Австрийской Республики*

1. "Объединение конституционных судов" как концептуальный исходный пункт

За последние два дня в процессе интенсивных обсуждений мы с Вами смогли выявить статус-кво взаимодействия конституционных судов в Европе. Речь шла об архитектуре правовой защиты и о треугольниках. Кажется, что различные формы сотрудничества конституционных судов можно точнее всего описать термином "объединение конституционных судов" (Verfassungsgerichtsverbund), означающим, что сегодняшняя практика конституционного правосудия, как это подчеркивалось во всех национальных докладах, не является изолированной деятельностью верховных судей по изложению четко определенных правовых норм, скорее она основана на комплексном и интегративном процессе интерпретации и правоприменения.

2. Роль конституционных судов в "объединении конституционных судов"

Шестьдесят лет конституционные суды и европейские суды успешно развивались параллельным и динамичным образом. Обсуждения во всех четырех заседаниях уточнили роли конституционных судов, предположенных в вопросниках к национальным докладам.

- Конституционные суды имеют функцию связи, осуществления и поощрения. Они являются связующим звеном между государственными органами на национальном уровне, а именно судами и парламентами, европейскими судами, вно-

сят большой вклад в распространение европейской правовой культуры в национальных правовых системах. Но решения конституционных судов также являются основанием для решений европейских судов, так как совместимы с европейским правом и способствуют применению параллельных правовых гарантий, в частности, в области основных прав. Приведенный в обсуждении пример избирательного права для заключенных показывает, насколько важен диалог не только с конституционными судами, но и с парламентами.

- Конституционные суды имеют функцию узаконивания. Принимая и утвердительно цитируя решения европейских судов, они придают им дополнительную легитимность. Там, где конституции содержат положения европейского происхождения, они конкретизируют конституционные обязательства при помощи европейских предписаний.

- Конституционные суды смогут заполнить существующие пробелы в области правовой защиты (судья Бергер). За пределами контроля Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) конституционные суды должны обеспечивать своевременное и эффективное соблюдение правовых позиций на национальном уровне. Вне юрисдикции Суда Европейского союза, в частности в связи с развитием европейского права, их дополнительной задачей является нормоконтроль.

Таким образом, мы обращаемся к функции контроля конституционных судов на стыке европейского и национального конституционного права. Эта функция выполняется двумя способами. С одной стороны, в форме так называемого контроля идентичности, чтобы сохранить содержание конституционных норм, а также основополагающие ценности и принципы конституционного права (Марта Картабия). Контроль соблюдения минимального уровня защиты основных прав понимается как часть этого контроля идентичности. С другой стороны, в виде контроля превышения полномочий (*ultra vires*), а именно в виде защиты при превышении компетенции европейскими органами (Петер М. Хубер). Конституционный контроль может продлить и рационализировать процесс мышления об общеевропейских решениях.

3. Конституционное правосудие в открытой государственности

Выполнение различных функций конституционными судами в европейском "объединении конституционных судов" происходит на основе открытости к содержанию международного и европейского прав. Конституционно-теоретической базовой позицией для этого является открытая государственность, то есть Конституция, которая является в принципе открытой для международного сотрудничества и европейской интеграции. Особенно очевидной становится эта открытость в области прав и свобод человека, в частности, в области Европейской конвенции по правам человека (ЕКПЧ). Помимо правовых обязательств в большей мере учитывается прецедентная практика ЕСПЧ. Но обсуждения последних двух дней также подтвердили, что национальные доклады содержат намеки на несогласия в тех случаях, в которых контроль Европейского суда по правам человека не такой широкий, каким он был в предыдущие годы. Поэтому и конституционные суды, и Европейский суд по правам человека должны будут найти правильный баланс при защите и осуществлении национальных пределов усмотрения.

Конституционные суды, которые вершат конституционное правосудие в системе открытой государственности, признают взаимодействие между европейскими судами и служат множителями результатов, неважно, являются ли они в терминологии генерального прокурора Круз-Вийялона "асимметричными" или "симметричными".

4. Перспективы "объединения конституционных судов"

Описанных проблем для европейского "объединения конституционных судов" становится все больше. С увеличением требований возрастает и необходимость сотрудничества конституционных судов. Национальные доклады и обсуждения показали, что прямое двустороннее сотрудничество двух конституционных судов имеет важное значение, но не находится в центре внимания. Часто влияние осуществляется через признание прецедентного права конституционных

судов европейскими судами, чьи обоснования и результаты принимаются другими конституционными судами.

Взаимодействие между конституционными судами не столь очевидно, но в результате имеет все большее значение. Многие из влияний являются неофициальными, открытые ссылки на иностранную судебную практику по-прежнему являются исключением. Но примеры в сегодняшней дискуссии показали, что в недавнем прошлом ссылки на другие конституционные суды участвовали. В качестве критериев принятия чужих (иностраных) обоснований были приведены: убедительность аргументов, престиж и международное влияние других конституционных судов (Станислав Бирнат). Местами действиями взаимного приема являются основные права и права человека (в частности ЕКПЧ), а также в государствах-членах ЕС право Европейского союза и "европейское конституционное право" государств-членов.

Выступления на третьем заседании сегодня утром отобрали горизонтальное сотрудничество между конституционными судами. Сравнительное правоведение было определено как существующая реальность, которая все более имеет место, даже несмотря на то, что открытым остался вопрос, является ли оно обязательным в качестве "пятого метода толкования" или просто существует в рамках европейской судебной культуры. Во всяком случае, было отмечено качественное различие между вертикальным и горизонтальным сотрудничеством, хотя и была подчеркнута связь между ними с образом двух сторон одной и той же медали.

Сравнительное правоведение может варьироваться от конкретных ссылок до систематических сравнений, оно может иметь либо лишь утвердительный характер, либо представлять собой самостоятельный аргумент. В качестве основных задач сравнительного правоведения были названы укрепление авторитета судебной практики конституционных судов в Центральной и Восточной Европе, а также общие вопросы европейского права. Стало очевидно, что существует большая потребность обмена через Интернет-форумы и базы данных судебной практики других конституционных судов, как это уже существует в виде базы данных CODICES Венецианской комиссии и Венецианского форума. Их следует

расширять и совершенствовать, а также информировать суды об их существовании.

Кроме того, был выдвинут ряд дальнейших предложений по укреплению горизонтального сотрудничества, которые меняются от усиления двусторонних визитов до обмена юристами (Ги Каниве).

Следующее важное развитие в этом контексте представляет собой уплотнение нормативных основ как с материальной, так и с организационно-процессуальной точки зрения. С материальной точки зрения для государств-членов Европейского союза в первую очередь следует отметить вступление в силу Хартии основных прав и ее растущую важность в прецедентной практике конституционных судов. Но вместе с тем сеть международных договоров, в частности, в области прав человека в Европе постепенно уплотняется.

В обсуждениях речь шла о структурном отношении трений между европейским формированием единства и уважением конституционных принципов. Гармонизация, присущая европеизации конституционного права (здесь следует упомянуть права граждан и принцип демократии), должна служить ориентиром для конституционных судов, когда они ищут стратегии предотвращения конфликтов. В результате все сошлись на мнении, что следует избегать коллизий в судебной практике, потому что при этом нет победителей, но есть только проигравшие, а именно граждане, ищущие правовую защиту. Но трения при формировании единства не перерастают в конфликты, если рассматривать их с точки зрения здравого смысла.

Понимание специфики ЕКПЧ как "части Конституции прав человека" (*menschenrechtliche Teilverfassung*) и различие между правовым контролем "снаружи" и "изнутри" способствуют установлению умеренных ожиданий к успеваемости правовой защиты ЕСПЧ, чтобы не предъявлять к нему чрезмерных требований и чтобы сохранить конституционными судами конечную ответственность контроля "изнутри".

С организационно-процессуальной точки зрения в обсуждениях о развитии значения ЕКПЧ и ЕСПЧ речь шла прежде всего о трех инструментах: о будущем преюдициальной процедуры, о "предварительном участии" Суда Европейского

союза в делах ЕСПЧ после присоединения Европейского союза к ЕКПЧ и о 16-м протоколе к ЕКПЧ.

Существующий инструмент преюдициальной процедуры имеет большой потенциал для конституционных судов государств-членов Европейского союза до и после присоединения Европейского союза к ЕКПЧ. Преюдициальные запросы являются важным инструментом углубления сотрудничества конституционных судов и европейских судов. Конституционный нормоконтроль и преюдициальная процедура совместимы. В частности, благодаря качеству постановки вопроса и обработки результатов преюдициальной процедуры в конституционном судопроизводстве, конституционные суды являются активными участниками в процессе решений юридических вопросов. Обсуждения показали, что именно преюдициальные запросы конституционных судов имеют более высокую важность по сравнению с другими запросами. Они задают Суду Европейского союза "конституционные вопросы" и повышают восприятие решений Суда Европейского союза. Также обсуждалась перспектива возможного децентрализованного эффекта преюдициальной процедуры. ЕСПЧ и конституционные суды укрепляют этот инструмент таким образом, что они проверяют упущение суда, обязанного сделать преюдициальный запрос, на соответствие с основными правами, изложенными в статье 6 ЕКПЧ, и правом на законного судью.

Присоединение Европейского союза к ЕКПЧ приведет к международно-правовому переплетению судопроизводства ЕСПЧ и Суда Европейского союза. Кроме того, оно внесет фундаментальное изменение архитектуры "объединения конституционных судов" и принудит европейские суды к достижению согласованных результатов, потому что только так гарантируется обеспечение конституционными судами уровня защиты основных прав, соответствующих европейским стандартам. Треугольник судебной практики претерпит изменения; какие стороны треугольника и каким образом будут сокращены или расширены, покажет будущее.

Следует ожидать, что членство Европейского союза в ЕКПЧ приведет к укреплению обеспечения защиты основных прав. Хотя поощрение более высокого уровня защиты в мно-

гополюсном отношении основных прав и в отношении социальных прав имеет пределы, но при системном рассмотрении в целом этот вывод кажется неоспоримым.

16-й протокол к ЕКПЧ, названный председателем Шпильманом "Протоколом диалога", предлагает дополнительные возможности сотрудничества, однако было отмечено, что это факультативный протокол, который является полезным для некоторых государств, например таких, которые не имеют конституционного правосудия в иерархической и эффективной системе правовой защиты. Там, где существует конституционное правосудие, возникают трения между возможностью запроса в ЕСПЧ до исчерпания инстанционного порядка в конституционный суд и принципом субсидиарности, который является неотъемлемой частью защиты прав ЕСПЧ. Слабость проявляется в том, что решение ЕСПЧ не связано с обстоятельствами конкретного дела и не должно иметь обязательной силы.

Национальные доклады и обсуждения за последние два дня показали, в какой степени обращение к прецедентной практике ЕСПЧ, даже за пределами объективных и субъективных границ законной силы решений, стало само собой разумеющимся. Почти во всех государствах-членах ЕКПЧ конституционное правосудие получает положительные и ценные импульсы из прецедентной практики ЕСПЧ. Потому что пределы усмотрения государств-членов с самого начала принадлежат к основам прецедентной практики ЕСПЧ и являются неотъемлемой частью в системе индивидуальных жалоб (Генеральный прокурор Круз-Вийялон называет их частью "ДНК системы ЕКПЧ"), а готовность конституционных судов воспринимать прецедентную практику из Страсбурга как поддержку при выполнении собственных задач не прекращается, что стало, например, очевидно из докладов господина Бека и судьи Трайковской.

Кроме того, судебная практика европейских судов косвенным образом способствует взаимному влиянию между конституционными судами. Национальные решения в сфере доктрины публичного права, в частности по защите основных прав, служат образцом для решений европейских судов. Если эти решения принимаются судебной практикой европейс-

ких судов, а затем происходит рецепция европейской судебной практики другими конституционными судами, то европейские суды играют роль связующего звена и катализатора. Поэтому сотрудничество между конституционными судами ведется не только непосредственно через взаимные цитаты и ссылки, но и косвенно через решения ЕСПЧ и Суда Европейского союза. Таким образом, судебная практика европейских судов также является катализатором для сотрудничества конституционных судов.

5. Заключение

В дискуссии о взаимодействии конституционных судов с европейскими судами часто употребляются метафоры. Наиболее часто используемыми изображениями являются: пирамида, игрушка-мобиле и пазл. Если попытаться связать обсуждения за последние два дня с этими изображениями, то вряд ли найдутся основания для модели пирамиды. Конституционные суды выполняют свою функцию в правовом государстве путем сотрудничества с национальными судами, а также с европейскими судами. О полномочии принятия окончательных решений для любого из акторов здесь не может быть и речи. Эти сложные взаимоотношения скорее можно описать игрушкой-мобиле и пазлом. Они находятся в движении, но остаются в балансе, хотя та или иная часть может время от времени колебаться сильнее. И со временем запутанные элементы объединяются в одну общую картину, если участвующие суды готовы работать вместе. Это взаимодействие приобретает свое высокое качество за счет готовности конституционных судов к сотрудничеству и специализации судов в "объединении конституционных судов", чья работа в результате приведет к уплотненной и в целом укрепленной защите основных прав в Европе, так что позитивные аспекты взаимодействия возобладают.



Витаутас Синкявичюс

*Профессор Юридического факультета
Университета им. Миколаса Ромериса,
бывший судья Конституционного Суда
Литовской Республики*

Могут ли поправки к Конституции противоречить самой Конституции?

Введение

В части 1 статьи 147 Конституции установлено, что внести в Сейм¹ предложение относительно изменения или дополнения Конституции имеет право группа членов Сейма численностью не менее 1/4 от общего числа членов Сейма или не менее 300 тысяч избирателей. Несмотря на то, что в Конституцию на протяжении ее срока действия² несколько раз вносились изменения, в начале 2014 года в Литве возникла юридическая полемика по поводу того, могут ли комитеты, другие структурные подразделения Сейма при обсуждении проекта конституционной поправки, представленного инициаторами поправки, по существу изменить содержание конституционной поправки, разработанной ее инициаторами, может ли Сейм принять такую конституционную поправку, которая по содержанию отличается от предложенной инициаторами конституционной поправки? Спор пришлось решать Конституционному Суду, который в своем Постановлении от 24 января 2014 г. сформулировал

¹ Сейм – название парламента Литовской Республики.

² Конституция Литовской Республики была принята на референдуме 25 октября 1992 г. и вступила в силу 2 ноября 1992 г.

процессуальные и материальные требования к внесению изменений в Конституцию. В статье раскрываются обстоятельства, которые стали причиной обращения Сейма в Конституционный Суд, а также анализируются требования к конституционным поправкам.

1. Что способствовало обращению Сейма в Конституционный Суд?

В начале 2014 г. была созвана внеочередная сессия Сейма, на которой должно было быть проведено голосование по поводу дополнения статьи 74 Конституции новым положением, предусматривающим, что правовые последствия для лица, отстраненного от должности в порядке импичмента, устанавливаются конституционным законом. В соответствии с частью 3 статьи 148 Конституции голосование по конституционным поправкам должно проводиться дважды, между голосованиями должен делаться не менее чем трехмесячный перерыв, за поправку в Конституцию должно проголосовать не менее чем 2/3 от общего числа членов Сейма. Первое голосование по поводу поправки в статью 74 Конституции состоялось 23 октября 2013 г., тогда за конституционную поправку проголосовал 101 член Сейма³, Сейму осталось только сделать последний шаг, чтобы статья 74 Конституции была дополнена вышеуказанным положением, однако совершенно неожиданно был поставлен вопрос: может ли вообще Сейм вносить такую конституционную поправку, не противоречит ли Конституции предлагаемая поправка в статью 74 Конституции? Здесь следовало бы более подробно объяснить обстоятельства, ставшие причиной подготовки и обсуждения Сеймом поправки в статью 74 Конституции. Это связано с решением Сейма от 6 апреля 2004 г.⁴, которым Президент Республики

³ Сейм Литовской Республики состоит из 141 члена Сейма.

⁴ *Valstybės žinios*, 2004, № 75-2568.

Р. Паксас в порядке импичмента⁵ был отстранен от должности Президента Республики за грубое нарушение Конституции. При разъяснении положений Конституции, связанных с процедурой импичмента, Конституционный Суд в своем Постановлении от 24 мая 2004 г.⁶ констатировал, что «отстранение от занимаемой должности в порядке импичмента Президента Республики, как и любого другого указанного в статье 74 Конституции лица, нарушившего присягу или грубо нарушившего Конституцию, не является самоцелью. Конституционное предназначение института импичмента – это не только однократное отстранение таких лиц от занимаемой должности. Конституционное предназначение института импичмента намного шире – *лишить лиц, грубо нарушивших Конституцию или нарушивших присягу, возможности занимать такие предусмотренные в Конституции должности, начало исполнения которых связано с принесением указанной в Конституции присяги*» [здесь и далее в цитатах курсив автора – В. С.]. Конституционный Суд констатировал и тот факт, что согласно Конституции лицо, грубо нарушившее Конституцию или нарушившее присягу, совершившее преступление, которым одновременно была грубо нарушена Конституция или нарушена присяга, и по этой причине в порядке импичмента отстраненное от должности, *не может когда-либо впредь избираться* Президентом Республики, членом Сейма, не может занимать должность судьи Конституционного Суда, судьи Верховного Суда, судьи Апелляционного суда, судьи других судов, члена Правительства, государственного контролера,

⁵ Импичмент – это процедура *impeach*, в соответствии с которой Президент Республики, члены Сейма, судьи Конституционного Суда, Верховного Суда, Апелляционного суда могут быть отстранены от должности за грубое нарушение Конституции, нарушение присяги или при выявлении факта совершения преступления. Заключение относительно того, имело ли место нарушение Конституции, нарушение присяги, выносит Конституционный Суд, а решение об отстранении лица от должности принимает Сейм, если за это голосует не менее 3/5 от общего числа членов Сейма.

⁶ Постановление Конституционного Суда от 24 мая 2004 г. Valstybės žinios, 2004, № 85-3094.

т. е. *не может когда-либо впредь занимать такие указанные в Конституции должности, начало исполнения которых связано с принесением предусмотренной в Конституции присяги*. Реагируя на постановление Конституционного Суда, Сейм 15 июля 2004 г. принял Закон о внесении изменений и дополнений в Закон о выборах Сейма⁷, в соответствии с которым членом Сейма *не может избираться* лицо, которое Сейм в порядке импичмента отстранил от занимаемой должности. 27 сентября 2004 г. Р. Паксас обратился в Европейский суд по правам человека (далее также – ЕСПЧ), утверждая, что Литва нарушила его право избираться на пост Президента Республики и в Сейм. 6 января 2011 г. ЕСПЧ вынес решение⁸, в котором констатировал, что запрет Р. Паксасу *когда-либо впредь избираться в парламент носит непропорциональный характер* и что введением такого запрета Литва нарушила статью 3 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее также – Конвенция). Согласно части 1 статьи 46 Конвенции Высокие договаривающиеся стороны этой Конвенции обязались исполнять окончательные решения ЕСПЧ по делам, в которых они являются сторонами. Под надзором Комитета министров государство-ответчик может свободно выбирать меры, при помощи которых оно будет выполнять свое юридическое обязательство по исполнению окончательных решений ЕСПЧ в соответствии со статьей 46 Конвенции⁹. В Литве ни у кого не возникало сомнений по поводу необходимости исполнять решение ЕСПЧ. Дискуссия возникла по поводу того, каким образом следует исполнить решение ЕСПЧ: достаточно ли изменить Закон о выборах Сейма или необходимо менять Консти-

⁷ Valstybės žinios, 2004, № 120-4430.

⁸ *Case of Paksas v. Lithuania*. No. 34932/04, Grand Chamber judgment, Strasbourg, 6 January 2011.

⁹ Решение коллегии Большой палаты Европейского суда по правам человека от 30 июня 2009 г. по делу *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) v. Switzerland* (no. 2). No. 32772/02. Grand Chamber judgment, Strasbourg, 30 June 2009.

туцию? Мнения юристов разделились: одни считали, что решение ЕСПЧ может быть исполнено путем внесения изменений в Закон о выборах Сейма, другие утверждали, что для этого изменить законы недостаточно – необходимо внести поправки в Конституцию. Реагируя на все более обостряющуюся дискуссию среди юридической общности, Конституционный Суд 10 января 2011 г. сделал специальное заявление, в котором отметил, что «для осуществления вышеупомянутого решения Европейского суда по правам человека – создания юридических предпосылок для лица, отстраненного от должности в порядке импичмента, выдвижения через определенное время своей кандидатуры на выборах Сейма, занятия должности члена парламента и устранения таким образом несовместимости между Конституцией Литовской Республики и Конвенцией о защите прав человека и основных свобод *должны вноситься соответствующие поправки в Конституцию Литовской Республики*»¹⁰. Несмотря на то, что позиция Конституционного Суда была весьма ясной – необходимо внести поправки в Конституцию, Сейм решил не обращать на нее внимания и выбрать другой путь: 22 марта 2012 г. Сейм внес изменение в часть 5 статьи 2 Закона о выборах Сейма и постановил, что «членом Сейма *не может избираться* лицо, которое Сейм в порядке импичмента отстранил от занимаемой должности или лишил мандата члена Сейма, если со дня вступления в силу решения об отстранении от занимаемой должности или лишении мандата члена Сейма *не прошло четыре года*»¹¹. Таким образом, сложилась весьма затруднительная с юридической точки зрения ситуация: в Постановлении от 25 мая 2004 г. Конституционный Суд констатировал, что в Конституции установлен *запрет когда-либо впредь избирать* членом Сейма лицо, отстраненное Сеймом в порядке импичмента от занимаемой должности за грубое нарушение Конституции или за нарушение прися-

¹⁰ <<http://www.lrkt.lt/Pranešimai/txt-2011/L20110110c.htm>>.

¹¹ *Valstybės žinios*, 2012, № 42-2042.

ги, а Сейм 22 марта 2012 г. принял закон, согласно которому такое лицо *может избираться* членом Сейма, если с момента вынесения решения о его отстранении от занимаемой должности в порядке импичмента *прошло четыре года*. Такая юридическая ситуация сложилась потому, что Сейм полностью игнорировал сформулированную в постановлениях Конституционного Суда официальную конституционную доктрину, заключающуюся в том, что представленное Конституционным Судом понимание положений Конституции обязывает Сейм, Правительство, Президента Республики, а также суды¹² давать такое толкование Конституции, которое не отличается от ее толкования, данного Конституционным Судом¹³. Положения принятого Сеймом 22 марта 2012 г. Закона о внесении изменений в Закон о выборах Сейма, позволяющие лицу, отстраненному от должности в порядке импичмента, избираться членом Сейма, если с момента отстранения от должности прошло четыре года, были обжалованы в Конституционный Суд. 5 сентября 2012 г. Конституционный Суд вынес постановление¹⁴, в котором констатировал, что положение Закона о выборах Сейма, согласно которому лицо, отстраненное в порядке импичмента от должности за грубое нарушение Конституции или за нарушение присяги, вновь может быть избрано членом Сейма, если с момента его отстранения от должности *прошло не менее четырех лет, противоречит Конституции*. Таким образом, Конституционный Суд еще раз подтвердил свою предыдущую доктрину, что лицо, в порядке импичмента отстраненное от должности за грубое нарушение Конституции или за нарушение присяги, не может когда-либо впредь избираться членом Сейма, Президентом Республики, не может занимать какие-либо другие должности, начало исполнения которых

¹² Постановление Конституционного Суда от 28 марта 2006 г. *Valstybės žinios*, 2006, № 36-1292.

¹³ Постановление Конституционного Суда от 22 декабря 2011 г. *Valstybės žinios*, 2011, №160-7591.

¹⁴ Постановление Конституционного Суда от 5 сентября 2012 г. *Valstybės žinios*, 2012, № 108-5472.

связано с принесением предусмотренной в Конституции присяги. Конституционный Суд подчеркнул, что решение ЕСПЧ само по себе не может являться конституционной основой для реинтерпретации (коррекции) официальной конституционной доктрины, что из принципа верховенства Конституции вытекает, что *единственный способ устранить несовместимость между Конституцией и Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод – внести соответствующие поправки в Конституцию*. После того, как Конституционный Суд вынес данное постановление, стало очевидно, что поправки в Конституцию являются неизбежными, поскольку другого способа исполнить решение ЕСПЧ по делу «Паксас против Литвы» нет.

В конце 2013 года Сейм взялся за соответствующие поправки к Конституции. Выше уже отмечалось, что первое голосование по поводу дополнения статьи 74 Конституции новым положением, предусматривающим, что правовые последствия для лица, отстраненного от должности в порядке импичмента, устанавливаются конституционным законом, состоялось в Сейме 23 октября 2013 г., а в январе 2014 г. была созвана внеочередная сессия Сейма, в ходе которой планировалось провести второе голосование по поводу указанной поправки в статью 74 Конституции. Одновременно планировалось проголосовать и за соответствующий конституционный закон¹⁵, в котором было пре-

¹⁵ Предусмотренные в Конституции Литовской Республики так называемые «списочные» конституционные законы имеют более низкую юридическую силу, чем Конституция, однако они имеют более высокую юридическую силу по сравнению с обычными (ординарными) законами. Конституционные законы принимаются, если за них проголосовало более половины от общего числа членов Сейма, а изменения в них вносятся большинством не менее 3/5 голосов от общего числа членов Сейма. Изменения в Конституцию могут быть внесены путем проведения всенародного референдума или принятия Сеймом закона об изменении положений Конституции: конституционная поправка считается принятой, если за нее проголосовало не менее чем 2/3 от общего числа членов Сейма. Голосование по конституционной поправке должно проводиться дважды, а интервал между первым и вторым голосованием должен составлять не менее трех месяцев. При каждом голосовании должен быть принят идентичный текст конституционной поправки. Поправка к Конституции вступает в силу не раньше чем через месяц с момента ее принятия.

дусмотрено, что лицо, отстраненное Сеймом в порядке импичмента от должности за грубое нарушение Конституции или за нарушение присяги, может избираться Президентом Республики, членом Сейма, если с момента его отстранения от должности прошло 8 лет. После того, как Сейм собрался на сессию, выяснилось, что значительная часть членов Сейма не намерена голосовать за предлагаемую поправку в статью 74 Конституции и что может не хватить голосов членов Сейма для ее принятия, поэтому этот вопрос был исключен из повестки пленарного заседания Сейма. Была и другая причина, заставившая отложить второе голосование по поправке в статью 74 Конституции: авторитетные юристы публично высказали свои сомнения относительно того, был ли соблюден Сеймом при первом голосовании за указанную поправку в статью 74 Конституции установленный в Конституции порядок изменения Конституции, не был ли он нарушен.

Согласно части 1 статьи 147 Конституции внести в Сейм предложение относительно изменения или дополнения Конституции имеет право группа членов Сейма численностью не менее 1/4 от общего числа членов Сейма или не менее 300 тысяч избирателей. Таким образом, в Конституции указаны два субъекта, которые имеют право инициировать поправки в Конституцию и представлять их Сейму. В Конституции не предусмотрена возможность внесения в Сейм конституционных поправок какими-либо другими субъектами. Сомнение по поводу того, не противоречит ли Конституции поправка в статью 74 Конституции, за которую Сейм уже однажды проголосовал, возникло потому, что Комитет Сейма по вопросам права и правопорядка при обсуждении проекта конституционной поправки, подготовленной группой членов Сейма в составе 1/4 от общего числа членов Сейма (группа членов Сейма в составе 1/4 от общего числа членов Сейма предлагала менять не статью 74, а другие статьи Конституции), по существу изменил содержание конституционной поправки, подготовленной ее инициатора-

ми, и представил Сейму для принятия совершенно другую конституционную поправку, чем та, которая была предложена группой членов Сейма в составе 1/4 от общего числа членов Сейма. Могут ли комитеты и другие структурные подразделения Сейма, которые согласно Статуту Сейма должны рассматривать проект конституционной поправки, представленный ее инициаторами, обладать полномочиями на изменение содержания конституционной поправки, подготовленной ее инициаторами, по существу, не противоречит ли это Конституции? В этом заключалось существо спора.

Конституция является целостным актом (часть 1 статьи 6 Конституции). Конституционный Суд в своих постановлениях не раз констатировал, что целостность Конституции означает *inter alia* то, что все положения Конституции связаны между собой не только формально, по структуре изложения конституционных норм, но и по их содержанию, что при толковании содержания конкретного положения Конституции¹⁶ в большинстве случаев его невозможно толковать отдельно от других положений Конституции. Целостность Конституции обязывает при ее интерпретации установить такое равновесие между ценностями, которое не искажало бы содержание ни одной ценности, охраняемой конституционными нормами¹⁷. Конституционный Суд также подчеркивает, что при толковании Конституции нельзя ограничиться только лингвистическим (дословным) ее толкованием, а следует применять различные методы толкования права: лингвистический (дословный), системный, общих принципов права, логический, телеологический, намерений законодателя, прецедентный, исторический, сравнительный и др. Только так – путем всестороннего толкования Конституции – создаются предпосылки для реализации назначения Конституции как общественного договора и акта выс-

¹⁶ Заключение Конституционного Суда от 24 января 1995 г. *Valstybės žinios*, 1995, № 9-199.

¹⁷ Месонис Г. Методологические основы интерпретации Конституции. Вильнюс: Центр регистров, 2010, с. 51.

шей юридической силы, для обеспечения того, что не будут опровергнуты конституционные нормы и принципы, буква и дух Конституции, не будет отклонений от соответствующих положений Конституции и смысла конституционного регулирования в целом, и что в жизни будут соблюдаться те ценности, которые закреплены в Конституции и на которых основана принятая Народом Конституция¹⁸. Конституция не может истолковываться с опорой на законы и другие правовые акты, поскольку это означало бы отрицание верховенства Конституции в правовой системе¹⁹.

Стабильность Конституции представляет собой большую ценность, поскольку стабильная Конституция создает предпосылки для последовательного развития общества и государства. Стабильность Конституции является главным условием обеспечения преемственности (предсказуемости) политической реальности, а вместе с тем – преемственности и предсказуемости (прогнозируемости) экономической, социальной, нравственной реальности. Конституция, как ядро всей правовой системы, тоже может выполнять отведенные ей функции только тогда, когда она является стабильной. Конституция не подлежит изменению, пока ее положения могут быть истолкованы и таким образом приспособлены к новым потребностям общества.

В рассматриваемом нами случае изменение Конституции является неизбежным, поскольку, как уже отмечалось, это является единственным способом исполнить решение ЕСПЧ по делу «Паксас против Литвы». Не только в данном, но и во всех других случаях поправки в Конституцию должны вноситься с соблюдением установленного в Конституции порядка. Нарушение предусмотренного в Конституции порядка изменения Конституции стало бы основанием для признания конституционной поправки про-

¹⁸ Постановление Конституционного Суда от 25 мая 2004 г. *Valstybės žinios*, 2004, № 85-3094.

¹⁹ Постановление Конституционного Суда от 12 июля 2001 г. *Valstybės žinios*, 2001, № 62-2276.

тиворечащей Конституции. Как уже отмечалось, при обсуждении Сеймом проекта поправки в статью 74 Конституции возникло сомнение по поводу того, не противоречит ли поправка в статью 74 Конституции, за которую Сейм уже однажды проголосовал, Конституции, поскольку Комитет Сейма по вопросам права и правопорядка при обсуждении проекта подготовленной группой членов Сейма в составе 1/4 от общего числа членов Сейма поправки к Конституции по существу изменил содержание конституционной поправки, подготовленной ее инициаторами, и представил Сейму для принятия совершенно другую конституционную поправку, чем та, которая была предложена группой членов Сейма в составе 1/4 от общего числа членов Сейма. Развеять данное сомнение мог только Конституционный Суд.

Сейм выбрал довольно интересный способ проверки обоснованности такого сомнения: 7 ноября 2013 г. он обратился в Конституционный Суд с просьбой определить, не противоречит ли Конституции внесенная Сеймом 25 апреля 2006 г. поправка к части 2 статьи 125 Конституции, устанавливающая правовой статус Банка Литвы?! Поправка к части 2 статьи 125 Конституции была выбрана потому, что при ее разработке и принятии сложилась аналогичная ситуация: Комитет Сейма по вопросам права и правопорядка при обсуждении проекта поправки к части 2 статьи 125 Конституции, представленного Сейму группой членов Сейма в составе 1/4 от общего числа членов Сейма, по существу изменил текст поправки к части 2 статьи 125 Конституции и представил Сейму свой текст. Тогда Сейм голосовал не за проект поправки к части 2 статьи 125 Конституции, предложенный группой членов Сейма в составе 1/4 от общего числа членов Сейма, а за подготовленную Комитетом Сейма по вопросам права и правопорядка поправку в часть 2 статьи 125 Конституции. Обращение Сейма в Конституционный Суд с просьбой определить, не противоречит ли Конституции принятый 25 апреля 2006 г. Закон о внесении изменений в статью 125 Конституции,

соответствовало всем формальным требованиям, поэтому Конституционный Суд принял ходатайство к рассмотрению, хотя было очевидно, что обращение Сейма в Конституционный Суд является фиктивным, поскольку Сейм интересовало не то, соответствует ли Конституции часть 2 статьи 125 Конституции, а то, может ли Сейм продолжить обсуждение и принятие проекта Закона о внесении изменений в статью 74 Конституции, позволяющего лицу, отстраненному в порядке импичмента от должности, вновь быть избранным на пост Президента Республики, в Сейм, а также быть назначенным на должности, начало исполнения которых связано с принесением предусмотренной в Конституции присяги. Сейм, обращаясь в Конституционный Суд по поводу соответствия Конституции части 2 статьи 125 Конституции, действующей уже более шести лет, надеялся, что Конституционный Суд не осмелится признать закон, которым была внесена поправка в часть 2 статьи 125 Конституции, противоречащим Конституции по порядку его принятия. Иными словами, ожидалось, что Конституционный Суд согласится с точкой зрения политиков, что Комитет Сейма по вопросам права и правопорядка или другие структурные подразделения Сейма при обсуждении проекта поправки к Конституции, представленного группой членов Сейма в составе 1/4 от общего числа членов Сейма, имеют полномочия по существу изменить текст конституционной поправки, подготовленной ее инициаторами. В таком случае Сейм мог бы второй раз голосовать по поводу поправки к статье 74 Конституции, которая, как уже отмечалось, позволила бы лицу, отстраненному в порядке импичмента от должности, вновь быть избранным на пост Президента Республики, в Сейм, а также быть назначенным на должности, начало исполнения которых связано с принесением предусмотренной в Конституции присяги. Ожидания Сейма, что Конституционный Суд не осмелится признать закон, которым была внесена поправка в часть 2 статьи 125 Конституции, противоречащим Конституции по

порядку его принятия, не оправдались. Конституционный Суд в своем Постановлении от 24 января 2014 г. констатировал, что принятый Сеймом 25 апреля 2006 г. Закон о внесении изменений в часть 2 статьи 125 Конституции противоречит Конституции по порядку его принятия. Это означает, что часть 2 статьи 125 Конституции впредь не может применяться, что она исключена из правовой системы Литвы. Перед тем как приступить к обсуждению аргументов, обосновывающих постановление Конституционного Суда, рассмотрим общие требования к внесению изменений в Конституцию.

II. Требования к конституционным поправкам

Конституционно-правовое регулирование внесения изменений в Конституцию обусловлено пониманием самой Конституции, ее природой и назначением. Конституционный Суд в своем Постановлении от 24 января 2014 г. констатировал, что посредством внесения конституционных поправок изменяется содержание положений Конституции, взаимосвязи между этими положениями, может быть изменено равновесие между закрепленными в Конституции ценностями; в результате изменения одних положений Конституции может меняться содержание других ее положений и конституционно-правового регулирования в целом. При внесении в Конституцию поправок должен соблюдаться закрепленный в части 1 статьи 6 Конституции императив, что *Конституция является целостным актом*²⁰. Конституционный Суд неоднократно констатировал, что все положения Конституции так связаны между собой, что содержание одних положений Конституции обуславливает содержание других ее положений; конституционные положения составляют единую, внутренне согласованную систему; ни одно из положений Конституции не может быть противопоставлено

²⁰ Постановление Конституционного Суда от 24 января 2014 г. TAR, 2014-01-24, № 478.

другим ее положениям. Сама природа Конституции, как акта высшей юридической силы, идея конституционности предполагает, что в Конституции нет и не может быть пробелов или внутренних противоречий (Постановления Конституционного Суда от 25 мая 2004 г., 13 декабря 2004 г., 28 марта 2006 г., 24 января 2014 г.). Посредством внесения конституционных поправок нельзя противопоставлять друг другу положения Конституции, закрепленные в них ценности, *inter alia* нельзя противопоставлять правовое регулирование, установленное в главах и статьях Конституции, конституционно-правовому регулированию, установленному в составных частях Конституции. Конституционной поправкой не может быть создано такое новое конституционно-правовое регулирование, при котором одно конституционное положение опровергало бы другое или противоречило бы ему и толковать эти положения как взаимно сочетающиеся было бы невозможно. Таким образом, в части 1 статьи 6 Конституции заложен императив, что *поправками в Конституцию не может быть нарушена согласованность положений Конституции, закрепленных в ней ценностей*²¹.

Конституционный Суд в своем Постановлении от 24 января 2014 г. констатировал, что императив согласованности положений Конституции *предполагает материальные и процессуальные ограничения при внесении изменений в Конституцию*²². Положение постановления Конституционного Суда о том, что в Конституции предусмотрены *процессуальные ограничения при внесении изменений в Конституцию*, основано на том, что в Конституции закреплен порядок ее изменения, который необходимо соблюдать при внесении конституционных поправок. В научно-юридической литературе имеется всеобщая договоренность, что несо-

²¹ Постановление Конституционного Суда от 24 января 2014 г. TAR, 2014-01-24, № 478.

²² Постановление Конституционного Суда от 24 января 2014 г. TAR, 2014-01-24, № 478.

блюдение установленного в Конституции порядка ее изменения стало бы основанием для признания конституционной поправки противоречащей Конституции по порядку ее принятия, поэтому указанное положение постановления Конституционного Суда не является новым или малоизвестным словом в конституционной юриспруденции. Положение «в Конституции закреплены *процессуальные ограничения при внесении изменений в Конституцию*» является важным в другом плане, – в юридический оборот введено новое понятие «*процессуальные ограничения*». Раньше употреблялись другие понятия: «порядок изменения Конституции», «обязанность соблюдать установленный в Конституции порядок изменения Конституции», «запрет на нарушение порядка изменения Конституции» и др. Использованное в постановлении Конституционного Суда понятие «*процессуальные ограничения*» означает *inter alia*, что данное понятие стало конституционным, что оно будет использоваться (не может впредь не использоваться) при раскрытии содержания установленного в Конституции порядка изменения Конституции.

Процессуальные ограничения при внесении изменений в Конституцию выводились Конституционным Судом из положений, *эксплицитно* закрепленных в статьях 147–149 Конституции. Согласно части 1 статьи 148 Конституции «положение статьи 1 Конституции «Литовское государство является независимой демократической республикой» может быть изменено только путем референдума, если за это высказалось бы не менее 3/4 граждан Литвы, обладающих избирательным правом». Только путем референдума могут быть изменены положения главы первой Конституции «Литовское государство» и главы четырнадцатой «Изменение Конституции» (часть 2 статьи 148 Конституции). Другие положения Конституции могут быть изменены двумя способами: *во-первых*, они могут быть изменены путем референдума; *во-вторых*, их может изменить Сейм. Внести в Сейм предложение относительно изменения или дополне-

ния Конституции имеет право группа членов Сейма численностью не менее 1/4 от общего числа членов Сейма или не менее 300 тысяч избирателей (часть 1 статьи 147 Конституции). Конституционные поправки к тем положениям Конституции, которые могут быть изменены Сеймом, должны рассматриваться и голосование по ним должно проводиться дважды; между этими голосованиями должен делаться не менее чем трехмесячный перерыв; проект закона об изменении Конституции считается принятым Сеймом, если при каждом голосовании за это проголосовало не менее 2/3 от общего числа членов Сейма (часть 3 статьи 148 Конституции). Непринятая конституционная поправка может быть внесена на новое рассмотрение Сейма не ранее чем через год (часть 4 статьи 148 Конституции). Принятый закон об изменении Конституции подписывается Президентом Республики и не позднее чем в течение 5 дней официально обнародуется (часть 1 статьи 149 Конституции). Президент Республики не имеет права отлагательного вето по отношению к закону об изменении Конституции. Закон об изменении Конституции вступает в силу не ранее чем через один месяц после его принятия (часть 3 статьи 149 Конституции).

Ответ на вопрос, имеет ли комитет Сейма право по существу изменить содержание проекта конституционной поправки, предложенной Сейму группой членов Сейма в составе 1/4 от общего числа членов Сейма, может ли комитет Сейма такой, по существу измененный комитетом Сейма проект конституционной поправки, представить Сейму, и может ли Сейм принять такой разработанный комитетом Сейма и представленный Сейму проект конституционной поправки, обусловлен пониманием положения, содержащегося в части 1 статьи 147 Конституции: «Внести в Сейм предложение относительно поправки в Конституцию имеет право группа членов Сейма в составе не менее 1/4 от общего числа членов Сейма».

Употребляемое в положении, содержащемся в части 1

статьи 147 Конституции, понятие «предложение относительно изменения или дополнения Конституции Литовской Республики» не может быть истолковано дословно, как означающее любое, в том числе и неясно сформулированное, неконкретное, абстрактное предложение или идею об изменении или дополнении Конституции. Подобное толкование данного понятия было бы конституционно необоснованным, поскольку означало бы, что установленные в части 1 статьи 147 Конституции субъекты могли бы представить в Сейм предложения об изменении Конституции, а Сейм должен был бы рассматривать любое предложение об изменении или дополнении Конституции, *inter alia* и такое, в котором была бы сформулирована лишь идея или цель предложения об изменении или дополнении Конституции, а не конкретный текст конституционной поправки; в случае внесения на рассмотрение Сейма такого предложения относительно изменения или дополнения Конституции, в котором не сформулировано конкретное меняющее или дополняющее Конституцию положение, *inter alia* не указана конкретная изменяемая или дополняемая статья Конституции (ее часть или пункт), отсутствовал бы объект рассмотрения. Конституционный Суд в своем Постановлении от 24 января 2014 г. констатировал, что употребляемое в части 1 статьи 147 Конституции понятие «предложение относительно изменения или дополнения Конституции Литовской Республики» означает, что это является *проектом поправки к Конституции, т. е. проектом закона об изменении Конституции*. В соответствии с частью 1 статьи 147 Конституции внести в Сейм предложение относительно изменения или дополнения Конституции имеют право только два субъекта: группа членов Сейма численностью не менее 1/4 от общего числа членов Сейма или не менее чем 300 тысяч избирателей; никаким другим субъектам такое право по Конституции не предоставлено. Сейм не может рассматривать и проводить голосование по поводу предложения относительно изменения или дополнения Конституции, внесенного дру-

гим, чем указано в части 1 статьи 147 Конституции, субъектом. С другой стороны, то, что в части 1 статьи 147 Конституции установлено исключительное право субъектов предложения об изменении Конституции – группы членов Сейма численностью не менее 1/4 от общего числа членов Сейма или не менее чем 300 тысяч избирателей – внести в Сейм предложение относительно изменения или дополнения Конституции, не означает, что Сейм при рассмотрении внесенного предложения вообще не может изменить текст законопроекта об изменении Конституции. Тем не менее при изменении текста законопроекта об изменении Конституции не может быть опровергнуто установленное в части 1 статьи 147 Конституции исключительное право группы членов Сейма численностью не менее 1/4 от общего числа членов Сейма или не менее чем 300 тысяч избирателей внести в Сейм предложение относительно изменения или дополнения Конституции. Отмечалось, что Сейм не может рассматривать и проводить голосование по поводу предложения относительно изменения или дополнения Конституции, внесенного другим, чем указано в части 1 статьи 147 Конституции, субъектом, поэтому в соответствии с Конституцией при рассмотрении в Сейме внесенных предусмотренными в части 1 статьи 147 Конституции субъектами законопроектов об изменении Конституции *могут производиться только несущественные изменения*, т. е. изменения, по существу не меняющие содержание представленного проекта, посредством которых преследуется цель лучше отредактировать текст конституционной поправки с точки зрения литовского языка и юридической техники без изменения объема конституционно-правового регулирования, уточнить или конкретизировать предлагаемые формулировки. Следовательно, из части 1 статьи 147 Конституции вытекает запрет на существенное изменение при рассмотрении в Сейме содержания законопроекта об изменении Конституции, представленного группой членов Сейма численностью не менее 1/4 от общего числа членов Сейма или не

менее чем 300 тысяч избирателей, *inter alia* таким образом, чтобы была искажена цель предлагаемого конституционно-правового регулирования, изменен объем предлагаемого конституционно-правового регулирования, предлагались совершенно другие средства конституционно-правового регулирования для достижения поставленной цели, предлагалось менять другое положение Конституции. В случае внесения комитетом или другим структурным подразделением Сейма существенных изменений в проект конституционной поправки, представленный ее инициаторами, это означало бы появление нового проекта конституционной поправки. Согласно Конституции комитет или другое структурное подразделение Сейма не вправе внести в Сейм предложение относительно изменения Конституции. Таким правом, как уже отмечалось, обладает только группа членов Сейма численностью не менее 1/4 от общего числа членов Сейма или не менее чем 300 тысяч избирателей. Сейм при рассмотрении проекта конституционной поправки, внесенного группой членов Сейма численностью не менее 1/4 от общего числа членов Сейма или не менее чем 300 тысяч избирателей, может одобрить проект или его отклонить; Сейм не может изменить внесенный проект по существу.

Конституционный Суд при рассмотрении вопроса о том, не противоречит ли принятый Сеймом 25 апреля 2006 г. Закон о внесении изменений в часть 2 статьи 125 Конституции по порядку его принятия Конституции, констатировал, что комитет Сейма по существу изменил содержание внесенного группой членов Сейма в составе 1/4 от общего числа членов Сейма проекта поправки в часть 2 статьи 125 Конституции: включил в проект положения, которые не были предложены группой членов Сейма, установил другое правовое регулирование, чем то, которое было предложено инициаторами конституционной поправки. Таким образом, не был соблюден запрет, вытекающий из положения части 1 статьи 147 Конституции, согласно которому «внести в Сейм предложение относительно изменения или дополнения

Конституции Литовской Республики имеет право группа членов Сейма в составе не менее 1/4 от общего числа членов Сейма», при рассмотрении в Сейме по существу изменить содержание законопроекта об изменении Конституции, внесенного группой членов Сейма численностью не менее 1/4 от общего числа членов Сейма. Конституционный Суд в своем Постановлении от 24 января 2014 г. констатировал, что принятый Сеймом 25 апреля 2006 г. Закон о внесении изменений в часть 2 статьи 125 Конституции противоречит Конституции по порядку его принятия. Такая констатация косвенным образом означает и то, что состоявшееся в Сейме 22 октября 2013 г. *первое голосование* по поводу дополнения статьи 74 Конституции новым положением, предусматривающим, что правовые последствия для лица, отстраненного от должности в порядке импичмента, устанавливаются конституционным законом, является *антиконституционным*, поскольку Сейм голосовал не за конституционную поправку, предложенную инициаторами конституционной поправки, т. е. группой членов Сейма в составе 1/4 от общего числа членов Сейма, а за конституционную поправку, подготовленную Комитетом Сейма по вопросам права и правопорядка, которая по существу отличается от предложенной группой членов Сейма. Следовательно, Сейм не сможет второй раз голосовать по поводу проекта Закона о внесении изменений в статью 74 Конституции, позволяющего лицу, отстраненному в порядке импичмента от должности, вновь быть избранным на пост Президента Республики, в Сейм, а также быть назначенным на должности, начало исполнения которых связано с принесением предусмотренной в Конституции присяги. Вернуться к этому вопросу Сейм сможет только в случае внесения группой членов Сейма численностью не менее 1/4 от общего числа членов Сейма или не менее чем 300 тысяч избирателей в Сейм предложения относительно изменения соответствующей статьи Конституции. Вся процедура изменения Конституции должна будет быть начата заново.

Раскрытое в Постановлении Конституционного Суда от 24 января 2014 г. понимание закрепленных в Конституции положений об изменении Конституции, сформулированные процессуальные требования к изменению Конституции являются очень важными, поскольку снижают возможность впредь при внесении изменений в Конституцию совершать такие процессуальные (процедурные) ошибки, которые могли бы стать основанием для признания закона о внесении изменений в Конституцию противоречащим Конституции по порядку его принятия. Еще более важным является положение вышеназванного Постановления Конституционного Суда, утверждающее, что «в Конституции предусмотрены определенные ограничения по отношению к содержанию конституционных поправок». Это значит, что при изменении Конституции в ней не могут быть закреплены положения определенного содержания; положения определенного содержания не могут быть закреплены в Конституции не только Сеймом, – их не может закрепить и Народ путем референдума. Ограничения при принятии конституционных поправок определенного содержания характеризуются Конституционным Судом как *материальные* ограничения при внесении изменений в Конституцию.

Материальные ограничения при внесении изменений в Конституцию (ограничения по отношению к содержанию конституционных поправок) вытекают из общего конституционно-правового регулирования и предназначаются для защиты универсальных ценностей, на которых основывается Конституция, жизнь общества и государства, а также для обеспечения согласованности положений Конституции. Конституционный Суд в своем Постановлении от 24 января 2014 г. констатировал, что согласно Конституции *недопустимы такие поправки к Конституции, которые опровергли бы закрепленные в Конституции фундаментальные консти-*

*туционные ценности*²³: независимость государства, демократию и республику, прирожденный характер прав и свобод человека. Эти ценности составляют конституционную основу Литовского государства, как общего блага всего общества. В случае опровержения хотя бы одной из этих ценностей, разрушилась бы вся система закрепленных в Конституции ценностей²⁴.

С закрепленными в статье 1 Конституции фундаментальными конституционными ценностями – независимостью государства, демократией, республикой – тесно связана геополитическая ориентация Литовского государства, обуславливающая выбранную Литовской Республикой европейскую и трансатлантическую интеграцию. Геополитическая ориентация Литовской Республики означает членство Литовской Республики в Европейском союзе и НАТО, а также необходимость выполнять соответствующие международные обязательства, связанные с этим членством. В тексте Конституции геополитическая ориентация Литовского государства выражена *expressis verbis* в Конституционном акте «О членстве Литовской Республики в Европейском союзе», который является составной частью Конституции. В Конституционном

²³ Тот факт, что существуют фундаментальные конституционные принципы (ценности), которые не могут быть опровергнуты конституционными поправками, в своей юриспруденции констатировали также и конституционные суды других государств. К примеру, Федеральный Конституционный Суд Германии в 1951 г. в деле *Southwest State* (1 BVerfGE) отметил, что существуют фундаментальные конституционные принципы, которые настолько сильно отражают право, что даже имеют приоритет перед Конституцией и связывают разработчиков Конституции (Kommers, D., P. *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*. Durham: Duke University Press, 1997, с. 63); Конституционный Суд Италии в своем решении № 1146/1988 констатировал, что в Конституции закреплены определенные «высшие принципы», которые не могут быть нарушены при принятии законов, изменяющих Конституцию (Bongiovanni, G; Sartor, G; Valentini, Ch. *Reasonableness and Law*. Netherlands: Springer, 2009, с. 234).

²⁴ Конституционный Суд констатировал, что конституционные поправки, опровергающие указанные ценности, могут быть внесены только в одном единственном случае: если перед этим будет изменено положение, содержащееся в статье 1 Конституции: «Литовское государство является независимой демократической республикой», и Конституционный закон «О Литовском государстве», который является составной частью Конституции. Это можно сделать только путем референдума, если за это выскажется не менее 3/4 граждан Литвы, обладающих избирательным правом.

акте «О членстве Литовской Республики в Европейском союзе» *inter alia* установлены конституционные основы членства Литовской Республики в Европейском союзе: Литовская Республика, будучи государством-членом Европейского союза, разделяет с Европейским союзом или доверяет ему компетенцию государственных органов в тех областях, которые предусмотрены договорами, на которых основывается Европейский союз, и в той мере, чтобы вместе с другими государствами-членами Европейского союза могла бы сообща выполнять связанные с членством обязательства в этих областях, а также пользоваться связанными с членством правами (статья 1); правовые нормы Европейского союза являются составной частью правовой системы Литовской Республики. Если это вытекает из договоров, на которых основывается Европейский союз, правовые нормы Европейского союза применяются непосредственно, а в случае коллизии правовых норм они главенствуют над законами и другими правовыми актами Литовской Республики (статья 2). Конституционный Суд констатировал, что до тех пор, пока конституционные основы членства Литовской Республики в Европейском союзе, закрепленные в статьях 1 и 2 Конституционного акта «О членстве Литовской Республики в Европейском союзе», не отменены путем референдума, *не могут вноситься такие конституционные поправки, которые опровергли бы обязательства Литовской Республики, связанные с членством в Европейском союзе*. В противном случае была бы нарушена гармония между положениями Конституции, а также закрепленными в них ценностями.

В Конституции установлено, что положения главы первой Конституции «Литовское государство» и главы четырнадцатой «Изменение Конституции» могут быть изменены только путем референдума. То, что в Конституции указываются конституционные положения, которые могут быть изменены только путем референдума, означает, что Народ считает эти конституционные положения особенно важными, поэтому право на их изменение оставляет за собой и не разрешает

менять эти положения Сейму. Из указанного конституционного регулирования вытекает, что Сейм, обладая конституционными полномочиями по изменению тех положений Конституции, которые могут быть изменены не только путем референдума, но и *принятым Сеймом законом об изменении Конституции, не может внести такие изменения в эти конституционные положения, чтобы установленное в них правовое регулирование конкурировало бы с тем правовым регулированием, которое установлено в конституционных положениях, подлежащих изменению только путем референдума*. Иными словами, внесенными Сеймом конституционными поправками нельзя установить такие правила, которые отличались бы от тех, которые закреплены в правовых нормах, подлежащих изменению только путем референдума. В случае если Сейм внесенными им конституционными поправками установил бы такое правовое регулирование, которое конкурировало бы с правовым регулированием, закрепленным в положениях Конституции, подлежащих изменению только путем референдума, сложилась бы такая правовая ситуация, при которой, формально не меняя положений Конституции, подлежащих изменению только путем референдума, эти положения внесенными Сеймом конституционными поправками были бы «нейтрализованы»²⁵. Таким образом, было бы искажено или опровергнуто правовое регулирование, закрепленное в положениях Конституции, подлежащих изменению только путем референдума. Конституционный Суд констатировал, что Конституция запрещает Сейму вносить такие конституционные поправки. В случае внесения Сеймом таких конституционных поправок

²⁵ К примеру, в статье 14 Конституции установлено, что государственным языком является литовский язык. Данная статья Конституции содержится в главе первой Конституции «Литовское государство», положения которой могут быть изменены только путем референдума. Из этого вытекает, *inter alia* то, что Сейм не может вносить такие конституционные поправки, которыми было бы установлено другое правило, чем то, которое предусмотрено в статье 14 Конституции (Сейм, например, не может установить, что какой-либо другой язык в Литве имеет такой же правовой статус, какой имеет литовский язык).

он превысил бы предоставленные ему Конституцией полномочия (присвоил бы те полномочия, которые отведены исключительно Народу и осуществление которых возможно только путем референдума) и таким образом нарушил бы часть 2 статьи 5 Конституции, в соответствии с которой полномочия власти ограничиваются Конституцией. Одновременно был бы нарушен и конституционный принцип правового государства.

Сформулированные в Постановлении Конституционного Суда от 24 января 2014 г. требования к содержанию конституционных поправок имеют не только теоретическое, но и конкретное практическое значение. Выше уже отмечалось, что конституционные поправки могут вноситься также и путем референдума, а поправки к некоторым положениям Конституции – только путем референдума. Согласно части 3 статьи 9 Конституции референдум объявляется в случае, если этого требует не менее 300 тысяч избирателей. Инициативная группа граждан в конце 2013 года собрала и представила Главной избирательной комиссии²⁶ свыше 300 тысяч подписей граждан, требующих провести референдум относительно внесения изменений в статьи 9, 47 и 147 Конституции и установить *inter alia*, что «земля, внутренние воды, леса, парки на праве собственности могут принадлежать только гражданам Литовской Республики и государству». Выносимое на референдум положение означает, что граждане и юридические лица иностранных государств *не смогут на праве собственности приобретать* землю, леса, внутренние воды. В случае принятия предлагаемой поправки к статье 47 Конституции были бы опровергнуты обязательства Литовского государства, вытекающие из членства в Европейском союзе: при вступлении в Европейский союз Литовская Республика обязалась соблюдать нормы права Европейского союза, имеющие обязательный характер, и

²⁶ В соответствии с Законом о референдуме референдумы проводятся и их результаты определяются Главной избирательной комиссией (Закон Литовской Республики о референдуме. Valstybės žinios, 2002, № 64-2570).

делегировала Европейскому союзу часть своей компетенции, в том числе и часть компетенции в области регулирования внутреннего рынка, неотъемлемыми элементами которой являются *свободное движение капитала и запрет на дискриминацию субъектов других государств-членов по признаку гражданства*. Право Европейского союза не позволяет установить запрет на приобретение на праве собственности в Литве земли субъектам (гражданам и юридическим лицам) государств-членов Европейского союза. Внесение указанной поправки в статью 47 Конституции способствовало бы появлению в Конституции двух несогласующихся между собой и опровергающих друг друга положений: в соответствии с Договором о вступлении в Европейский союз, а также положениями статей 1 и 2 Конституционного акта «О членстве Литовской Республики в Европейском союзе» Литовская Республика разрешила бы иностранным гражданам и юридическим лицам приобретать в собственность землю, леса, внутренние воды, а в соответствии со статьей 47 Конституции – запретила бы. В случае появления в Конституции двух несогласующихся между собой и опровергающих друг друга положений была бы разрушена гармония между конституционными положениями, а также нарушено положение части 1 статьи 6 Конституции, согласно которому «Конституция является целостным актом». Конституционный Суд в своем Постановлении от 24 января 2014 г. констатировал, что «из членства Литовской Республики в Европейском союзе вытекает необходимость выполнять международные обязательства, связанные с этим членством», что «в случае, если указанные конституционные основы членства Литовской Республики в Европейском союзе, закрепленные в статьях 1, 2 Конституционного акта «О членстве Литовской Республики в Европейском союзе», не отменены, нельзя вносить такие поправки в Конституцию, которыми были бы опровергнуты обязательства Литовской Республики, связанные с членством в Европейском союзе». Указанные выше положения

Постановления Конституционного Суда означают, что Конституционный Суд косвенно констатировал, что *Конституционный Суд наделен полномочиями, позволяющими ему решать, не противоречат ли конституционные поправки, в том числе и внесенные путем референдума, Конституции (как по содержанию, так и по порядку их принятия)*. Следует отметить, что в Конституции *expressis verbis* не закреплено, что Конституционный Суд наделен полномочиями, позволяющими ему решать, не противоречат ли конституционные поправки, внесенные путем референдума или на основании принятого Сеймом закона, Конституции по своему содержанию. Можно предполагать, что полномочия по расследованию того, не противоречат ли конституционные поправки Конституции, по мнению Конституционного Суда, вытекают из положения части 1 статьи 6 Конституции, согласно которому «Конституция является целостным актом», а также из необходимости обеспечить, чтобы данное положение не было нарушено, т. е. чтобы в Конституции не появилось несколько различных, конкурирующих между собой и опровергающих друг друга положений.

Положение Конституционного Суда о том, что «в случае, если конституционные основы членства Литовской Республики в Европейском союзе, закрепленные в статьях 1 и 2 Конституционного акта «О членстве Литовской Республики в Европейском союзе», не отменены, *нельзя вносить такие поправки в Конституцию*, которыми были бы опровергнуты обязательства Литовской Республики, связанные с членством в Европейском союзе», вызывает еще одну теоретическую и практическую проблему: означает ли указанное положение то, что в случае констатации Конституционным Судом того, что выносимый на референдум вопрос опровергает международные обязательства Литовской Республики, вытекающие из членства в Европейском союзе, и поэтому противоречит Конституции, – референдум по данному вопросу вообще не может проводиться, или указанное положение Постановления Конституционного Суда означа-

ет, например, то, что, невзирая на то обстоятельство, что выносимый на референдум вопрос опровергнул бы международные обязательства Литовской Республики, вытекающие из членства в Европейском союзе, референдум по данному вопросу все равно должен состояться (никто не может запретить проведение такого референдума), а решение по поводу соответствия конституционной поправки, внесенной путем референдума, Конституции Конституционный Суд мог бы вынести только после внесения конституционной поправки путем референдума. Возможны и другие варианты толкования положения Конституционного Суда о том, что «нельзя вносить такие поправки в Конституцию, которыми были бы опровергнуты обязательства Литовской Республики, связанные с членством в Европейском союзе». С другой стороны, означает ли указанное положение Конституционного Суда, что Конституционный Суд имеет полномочия по осуществлению предварительного (*a priori, ex ante*) конституционного контроля по отношению к законам об изменении Конституции? До сих пор положения Конституции, закрепляющие конституционный контроль, понимались как предусматривающие только последующий (*a posteriori*) контроль за конституционностью правовых актов. Что бы ни говорили, указанное положение Конституционного Суда требует разъяснения. Оно может быть дано только Конституционным Судом. Сейм 10 апреля 2014 г. вынес постановление об объявлении референдума по поводу внесения изменений в статьи 9, 47 и 147 Конституции и постановил, что референдум состоится 28 июня 2014 г.; Сейм также вынес постановление относительно обращения в Конституционный Суд с просьбой определить, не противоречат ли Конституции соответствующие положения Закона о референдуме. Конституционный Суд принял обращение Сейма к рассмотрению. Такое обращение в Конституционный Суд имеет смысл, поскольку Конституционный Суд при рассмотрении дела может разъяснить содержание сформулированного им в постановлении от 24 января 2014 г. положения, согласно которому «в слу-

чае, если конституционные основы членства Литовской Республики в Европейском союзе, закрепленные в статьях 1 и 2 Конституционного акта «О членстве Литовской Республики в Европейском союзе» не отменены, *нельзя вносить* такие поправки в Конституцию, которыми были бы опровергнуты обязательства Литовской Республики, связанные с членством в Европейском союзе».

Заключения

1. Конституционно-правовое регулирование внесения изменений в Конституцию обусловлено пониманием самой Конституции, ее природой и назначением. При внесении поправок в Конституцию должен соблюдаться закрепленный в части 1 статьи 6 Конституции императив, что Конституция является целостным актом. Все положения Конституции так связаны между собой, что содержание одних положений Конституции обуславливает содержание других ее положений; конституционные положения составляют единую, стройную систему; ни одно из положений Конституции не может быть противопоставлено другим ее положениям.

2. Императив согласованности конституционных положений предполагает материальные и процессуальные ограничения при внесении изменений в Конституцию. Процессуальные ограничения при внесении изменений в Конституцию означают, что в Конституции закреплен порядок ее изменения, который необходимо соблюдать при внесении конституционных поправок. Несоблюдение установленного в Конституции порядка ее изменения стало бы основанием для признания конституционной поправки противоречащей Конституции по порядку ее принятия.

3. Материальные ограничения при внесении изменений в Конституцию (ограничения по отношению к содержанию конституционных поправок) вытекают из общего конституционно-правового регулирования и предназначаются для защиты универсальных ценностей, на которых основывается Конституция, жизнь общества и государства, а также для обеспечения согласованности положений Конституции. Согласно Конституции недопустимы такие поправки к Конституции, которые опровергли бы закрепленные в

Конституции фундаментальные конституционные ценности: независимость государства, демократию и республику, природный характер прав и свобод человека.

4. Недопустимы такие поправки в Конституцию, которые опровергли бы международные обязательства Литовской Республики, вытекающие из членства Литовской Республики в Европейском союзе, – чтобы внести такие поправки, в первую очередь следует изменить Конституционный акт «О членстве Литовской Республики в Европейском союзе».

5. Принятый Сеймом закон об изменении Конституции не может внести такие изменения в положения Конституции, чтобы установленное в них правовое регулирование конкурировало бы с тем правовым регулированием, которое установлено в конституционных положениях, подлежащих изменению только путем референдума.

6. В части 1 статьи 147 Конституции установлено, что внести в Сейм предложение относительно изменения или дополнения Конституции имеет право группа членов Сейма в составе не менее 1/4 от общего числа членов Сейма или не менее 300 тысяч избирателей. Это значит, что никакие другие субъекты не имеют права внести в Сейм проект конституционной поправки. Комитеты, другие структурные подразделения Сейма не имеют права по существу изменить содержание проекта конституционной поправки, предложенной Сейму группой членов Сейма в составе 1/4 от общего числа членов Сейма или 300 тысяч избирателей. Сейм не может принять конституционную поправку, представленную Сейму комитетами, другими структурными подразделениями Сейма.

7. При рассмотрении внесенного группой членов Сейма численностью не менее 1/4 от общего числа членов Сейма или не менее чем 300 тысяч избирателей проекта конституционной поправки Сейм может одобрить проект или его отклонить; Сейм не может изменить предложенный проект по существу. При рассмотрении проекта конституционной поправки в Сейме в него могут вноситься только несущественные изменения, т. е. изменения, по существу не меняющие содержание представленного проекта, цель

которых – лучше отредактировать текст проекта конституционной поправки с точки зрения литовского языка и юридической техники, не меняя объем предлагаемого конституционно-правового регулирования, уточнить или конкретизировать предлагаемые формулировки.

Литература

Bongiovanni, G; Sartor, G; Valentini, Ch. Reasonableness and Law. Netherlands: Springer, 2009.

Kommers, D., P. The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany. Durham: Duke University Press, 1997.

Месонис, Г. Методологические основы интерпретации Конституции. Вильнюс: Центр регистров, 2010.

Закон Литовской Республики о референдуме. Valstybės įstatas, 2002, №64-2570.

Закон Литовской Республики о внесении изменений и дополнений в статьи 2, 88 Закона о выборах Сейма. Valstybės įstatas, 2004, № 120-4430.

Закон Литовской Республики о внесении изменений в статью 2 Закона выборах Сейма. Valstybės įstatas, 2012, № 42-2042.

Заключение Конституционного Суда от 24 января 1995 г. Valstybės įstatas, 1995, № 9-199.

Постановление Конституционного Суда от 12 июля 2001 г. Valstybės įstatas, 2001, № 62-2276.

Постановление Конституционного Суда от 24 мая 2004 г. Valstybės įstatas, 2004, № 85-3094.

Постановление Конституционного Суда от 28 марта 2006 г. Valstybės įstatas, 2006, № 36-1292.

Постановление Конституционного Суда от 22 декабря 2011 г. Valstybės įstatas, 2011, № 160-7591.

Постановление Конституционного Суда от 5 сентября 2012 г. Valstybės įstatas, 2012, № 108-5472.

Постановление Конституционного Суда от 24 января 2014 г. TAR, 2014-01-24, № 478.

Решение коллегии Большой палаты Европейского суда по правам человека от 30 июня 2009 г. по делу Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) v. Switzerland (no. 2). No. 32772/02. Grand Chamber judgment, Strasbourg, 30 June 2009.

Case of Paksas v. Lithuania. No. 34932/04, Grand Chamber judgment, Strasbourg, 6 January 2011.

V. Sinkevičius

*Professor of the Law Department of the University
after Mykolas Romeris,
Former Justice of the Constitutional Court of the
Republic of Lithuania*

Can the amendments to the Constitution contradict the Constitution itself?

Summary

Pursuant to Article 147, Part 1 of the Constitution the Seima may approve or decline the draft of amendment if it is submitted by the group not less than 1/10 of the total number of members of the Seima or by not less than 300 000 voters. The law on Amendments to the Constitution adopted by the Seima, cannot make such amendments in the provisions of the Constitution as the legal regulation will contradict the legal regulation which is established in the constitutional positions due to amendment only by the means of referendum. Tangible limitation derives from the general constitutional-legal regulation and is assigned for the protection of universal values and is based on which the Constitution, life of society and state, as well as ensuring of coordination of the provisions of the Constitution.



Конституционное
ПРАВОСУДИЕ

Вестник Конференции
органов конституционного контроля
стран новой демократии

Выпуск 2 (64) 2014



Адрес редакции:

375019, Ереван, пр. Баграмяна 10

Тел.: 529991, 588189

Факс: 529991

Email: armlaw@concourt.am

URL: <http://www.concourt.am>

Сдано в набор 20.07.2014 г.
Подписано к печати 25.08.2014 г.
Печ. л. 7

Бумага офсетная
Печать офсетная
Формат 60x84 1/16
Тираж 750 экз.

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.