

Конституционное  
**ПРАВОСУДИЕ**

Вестник

Конференции

органов конституционного контроля

стран новой демократии

Выпуск 2(52)2011

ИЗДАЕТСЯ ЦЕНТРОМ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ  
ЕРЕВАН • 2011

**Председатель редакционного совета**

Г.Г. Арутюнян  
*Председатель Конституционного Суда Республики Армения*

**Редакционный совет:**

А.М. Нурмагамбетов  
*член Конституционного Совета Республики Казахстан*

Б. Гарибов  
*судья Конституционного Суда Азербайджанской Республики*

А.А. Абдуллаев  
*судья Конституционного Суда Республики Таджикистан*

Ю.В. Баулин  
*судья Конституционного Суда Украины*

А.Г. Тиковенко  
*судья Конституционного Суда Республики Беларусь*

П.П. Райлян  
*судья Конституционного Суда Республики Молдова*

Н.С. Бондарь  
*судья Конституционного Суда Российской Федерации*

**Ответственный секретарь**

И.В. Даниелян

**ISSN 18290125**

© Центр конституционного права РА

## Содержание

### Актуальные проблемы конституционного правосудия

**Арутюнян Г.** Слагаемые конституционализма: верховенство права, стабильное развитие ..... 5

**Байер Д.** Прямое применение конституционных норм (размышления с немецкой позиции) ..... 24

**Клеандров М.** Совершенствование конституционного правосудия в Российской Федерации: новый этап ..... 39

### Из истории конституционного правосудия

**Скрипнюк А., Скрипнюк В.** 300 лет украинскому конституционализму: ретроспективный взгляд на Конституцию Филиппа Орлика 1710 года и ее значение ..... 48

### Из практики органов конституционного правосудия

Постановление Конституционного Совета Республики Казахстан по делу "О проверке Закона Республики Казахстан "О внесении изменения и дополнения в Конституцию Республики Казахстан" на соответствие Конституции Республики Казахстан" ..... 63

Решение Конституционного Суда Украины по делу о соответствии Конституции Украины (конституционности) Закона Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 8 декабря 2004 года № 2222-IV по конституционному представлению 252 народных депутатов Украины (дело о соблюдении процедуры внесения изменений в Конституцию Украины) ..... 70

Резюме 7 решений Конституционного Суда Украины ... 87

## Contents

### Actual problems of constitutional justice

<b>Harutyunyan G.</b> Components of Constitutionalism: Rule of Law, Sustainable Development .....	5
<b>Bayer D.</b> Direct Implementation of the Constitutional Norms (Reflection from the German Position) .....	24
<b>Kleandrov M.</b> Improvement of the Constitutional Jurisdiction in the Russia Federation: New Phase .....	39

### From the history of constitutional justice

<b>Skipnyuk A., Skipnyuk V.</b> 300 years of Ukrainian constitutionalism: a retrospective overview on the Constitution of Philip Orlik in 1710 and its significance.....	48
--	----

### From the practice of the organs of constitutional justice

Judgment of the Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan adopted concerning the case on "Checking the Law of the Republic of Kazakhstan "On amendments of the Constitution of the Republic of Kazakhstan" in conformity with the Constitution of the Republic of Kazakhstan .....	63
Decision of the Constitutional Court of Ukraine on the case of conformity of the Law of Ukraine on "Amendments of the Constitution of Ukraine" of December 8, 2004 № 2222-IV on constitutional presentation of 252 National Deputies of Ukraine (case on observance of the procedure of making amendments in the Constitution of Ukraine) with the Constitution of Ukraine .....	70
Resume of seven decisions of the Constitutional Court of Ukraine .....	87

**Г. Арутюнян**

*Доктор юридических наук, профессор*

### Слагаемые конституционализма: верховенство права, стабильное развитие

Проблема конституционализма, с точки зрения ограничения власти и утверждения верховенства права, на протяжении последних столетий была и остается самой актуальной проблемой общественного развития. Отцы-основатели Конституции США нашли решение этой проблемы, в первую очередь, на основе доктрины разделения и сбалансированности властей. Как утверждал Джеймс Мэдисон, тщеславию должно противодействовать тщеславие для его сдерживания. Он считал, что конституционное сбалансирование противоположных и соперничающих интересов может сдерживать власть и гарантировать свободу<sup>1</sup>. А Акоп и Шаамир Шаамиряны еще в 1773 году Конституцию будущей независимой Армении назвали просто "Западня тщеславия", заключив в названии весь смысл и логику конституционных регулирований.

Конституционные развития XX века придали системную целостность конституционным развитиям, построенным на основе либерально-правовой аксиологии. Они достигли классического совершенства в Основном Законе Федеративной Республики Германия, в первой же статье которого закреплено, что права человека являются не только высшей ценностью и неотчуждаемыми, но и действуют непосредственно.

Предыдущее тысячелетие характеризуется множеством переломных решений, в том числе беспрецедентных системных конфликтов и распадов, которые для десятка стран выд-

<sup>1</sup> См. *Рассел Г.* Конституционализм: опыт Америки и других стран – <http://www.infousa.ru/government/dmpaper2.htm> (09.03.2009).

винули необходимость новых конституционных решений. Две последние большие волны общественных перемен распространились после Второй мировой войны и затем после распада СССР. В обоих случаях развития протекали по одному и тому же прошедшему испытание историей и не имеющему альтернативы системно-ценностному пути - по пути необходимости утверждения конституционной демократии. Легче всего это далось на уровне конституционных текстовых решений. Однако барьер между этими решениями и реальной жизнью по-прежнему огромный. Это разобщение ныне стало основной причиной громадного накопления отрицательной общественной энергии и социальных взрывов, какие во всеохватывающей форме проявились и в арабском мире. **Это уже обусловленный отсутствием реального конституционализма системный взрыв**, диктующий необходимость укоренения новых гарантий системной стабильности.

**Наличие Конституции само по себе не решает проблем.** Существенным является наличие равноценного конституционного строя. Лишь призвание Конституции к жизни, утверждение ценностей конституционно-нормативного характера в качестве правил реальной жизни позволит гарантировать верховенство права и системную стабильность. **Сверхзадачей была и остается гармонизация реалий общественной жизни конституционными решениям, основанным на обеспечении верховенства права.**

В научной литературе понятие "конституционализм" причисляется к ряду тех понятий, относительно которых имеются многочисленные и порою также взаимоисключающие формулировки. Однако, прежде чем обратиться к их характеру и особенностям, считаем необходимым обратить внимание на гносеологические корни понятия. Впервые этот термин употреблен отцами-основателями американской Конституции, которые рассматривали конституционализм как характеристику верховенства Основного Закона по отношению к иным законам и правовым актам. Г. Берман такого мнения, что понятие "конституционализм" стало употребляться в науке с конца XVIII и начала XIX веков, главным образом, чтобы подчеркнуть американскую доктрину верховенства Конституции над законами. Конституционализм - свидетельство су-

ществования Конституции, акцентирование ее роли и важности.

Однако, как отмечает тот же автор, реалья этого феномена, по мнению других правоведов, имеет более древние корни и связана с "городским правом" Западной Европы IX-XII веков<sup>2</sup>.

Понятие "конституционализм" в настоящее время увязывается с рядом правовых явлений, таких как:

- общность принципов порядка деятельности и структурных механизмов, которые традиционно используются с целью ограничения государственной власти<sup>3</sup>;
- конституционные средства для установления ограничений государственной власти<sup>4</sup>;
- общегосударственная, надпартийная объединяющая идеология<sup>5</sup>;
- политико-правовой режим, одним из проявлений которого является внесение в общество начал гармонии и справедливости<sup>6</sup>;
- наличие конституционной формы правления, государственное управление, ограниченное Конституцией<sup>7</sup>;
- самоограничение государства<sup>8</sup>;
- господство права во всех сферах общественно-политической жизни, которое предполагает приоритет прав человека и гарантирует взаимную ответственность индивида и государства<sup>9</sup>;
- теория и практика организации государственной и общественной жизни в соответствии с Конституцией или опирающаяся на Конституции политическая система<sup>10</sup>;

<sup>2</sup> Берман Г. Западная традиция права: эпоха формирования. - М., 1998. - С. 370.

<sup>3</sup> Шайо А. Самоограничение власти (краткий курс конституционализма). - М., 1999.

<sup>4</sup> Barendt E. Introduction to Constitutional Law. - Oxford Univ. Press, 1998. - P. 14.

<sup>5</sup> Нерсесянц В. С. Конституционализм как общегосударственная идеология // Конституционно-правовая реформа в Российской Федерации. Сб. ст. / Отв. ред. Ю. С. Пивоваров. - М., 2000. - С. 6-8.

<sup>6</sup> Сониная Л. В. Конституционализм в Российской Федерации как политико-правовой режим: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. - Екатеринбург, 2001. - С. 7-8.

<sup>7</sup> Пуздрач Ю. В. История российского конституционализма IX-XX веков. - СПб., 2004. - С. 7.

<sup>8</sup> Шайо А. Транснациональные сети и конституционализм // Сравнительное конституционное обозрение. 2008. N 5 (66). - С. 123.

<sup>9</sup> Ромашов Р. А. Современный конституционализм: теоретико-правовой анализ. <http://www.lawlibrary.ru/disser2000401.html> (09.03.2009).

<sup>10</sup> <http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc-law/1027/>.

- принцип господства права, который предполагает ограничение властных полномочий руководителей государства и государственных органов<sup>11</sup>;
- наличие Конституции (писаной или неписаной), ее активное влияние на политическую жизнь страны, ... конституционная регламентация государственной системы, политического режима, конституционное признание прав и свобод личности, правового характера взаимоотношений гражданина и государства<sup>12</sup>.

Формулировки этим не исчерпываются, однако приведенных примеров достаточно для представления различных восприятий явления по основным признакам. Многие правоведы считают, что понятие "конституционализм" является многослойным и многогранным и его невозможно охарактеризовать каким-либо конкретным признаком. Это на самом деле так. В то же время специалистов условно можно разделить на две большие группы:

1) связывающие явление конституционализма с самим фактом существования Конституции и осуществляемым посредством нее правовым регулированием;

2) рассматривающие конституционализм с аксиологической точки зрения как проявление определенной культуры общественного сосуществования.

Мы находим, что первый подход следует из второго и имеет производное значение. Мы однозначно согласны с вышеупомянутой мыслью В. Нерсесянца о том, что конституционализм - общегосударственная идеология, и находим, что **он является культурой государственного** сосуществования, формируется на протяжении тысячелетий и веков, имеет глубокие социальные корни и в первую очередь его **надо рассматривать как форму проявления конституционной культуры**, которая может быть разной не только в различных странах, но и на различных этапах развития. Следовательно, попытаемся углубить исследование именно в этом направлении.

В ряду вызовов, брошенных человеческому обществу в новом тысячелетии, особенно важны гарантирование системной стабильности и исключение социальных катаклиз-

<sup>11</sup> Рассел Г. Конституционализм: опыт Америки и других стран <http://www.infousa.ru/government/dmpaper2.htm> (09.03.2009).

<sup>12</sup> См. Кутафин О.Е. Российский конституционализм. - М., 2008. - С. 47.

мов, которые могут иметь беспрецедентные губительные последствия. Сегодня мы являемся свидетелями новой волны, вспыхнувшей в арабском мире. Это явление непосредственно соприкасается с проблемой конституционализма, столкновением реальных и формальных ценностно-системных подходов. Особого внимания современного конституционоведения удостоивается переосмысление таких понятий, как "конституционная конфликтология" (рассмотрение Конституции как средства и возможности преодоления разнохарактерных противоречий и несоответствий), "конституционная диагностика" (оценка реального характера общественных отношений с точки зрения конституционных ценностей - раскрытие реальной картины конституционализма), конституционный рационализм, когда сама Конституция выводится из реальной жизни, преодолевается конституционный романтизм и т.д.

В специальной литературе справедливо отмечается, что факта существования Конституции еще недостаточно для того, чтобы говорить о конституционной культуре. Факт существования конституционной культуры необходимо оценивать, исходя из отношения членов общества к Конституции, ее нормам и принципам, **готовности и реальной возможности жить по ним**<sup>13</sup>. Конституция не что иное как систематизированное правовое описание действительности. Действительность, которая не окаменела, а живет и дышит своими закономерностями.

Д. Левин в своем исследовании, изданном по поводу 200-летия Конституции США, отметил особую важность того, что Конституция - это не текст, это ценностная система, ценности, которые живут, воспроизводятся, направляют общественную жизнь<sup>14</sup>. А Роджер Гольдман находит, что американская конституционная культура имеет три основные особенности:

- акцентирование прав за счет обязанностей;
- центральная роль судебной власти в вопросе защиты прав человека;

<sup>13</sup> <http://www.claremont.org/writings/000901west.html>.

<sup>14</sup> REPRESENTING POPULAR SOVEREIGNTY: THE CONSTITUTION IN AMERICAN POLITICAL CULTURE by Daniel Lessard Levin. Albany: State University of New York Press, 1999. <http://www.bsos.umd.edu/gvpt/lpbr/subpages/reviews/levin99.html>.

- восприятие американской Конституции как "живого документа" развивающейся реальности<sup>15</sup>.

В свою очередь, профессор Ч. Сандерс, сопоставляя особые черты американской и британской конституционных культур, отмечает, что британская конституционная традиция - не революционная, а эволюционная традиция, **основанная на постепенно, исторически сформировавшейся конституционно-ценностной системе**<sup>16</sup>.

В рамках исследования аксиологических истоков систем конституционного правления китайские авторы Ян Синьюй и Ван Босинь отмечают, что "одной из самых ярких характеристик американской Конституции является ее "сверхустойчивость". Причина данной устойчивости не только в самом тексте, но и в том, что эта Конституция опирается на фундамент христианской цивилизации"<sup>17</sup>.

На Западе уже укоренилась точка зрения, что между конституционализмом и христианской цивилизацией существует причинная взаимосвязь. Эта взаимосвязь проявляется на трех исторически следующих друг за другом основных этапах развития конституционализма: античный период, средневековье и XVIII-XXI века.

По мнению упомянутых авторов, христианская традиция заложила основы западного конституционализма, по крайней мере, в трех областях:

во-первых, расцвет христианства и религиозной власти привел к тому, что законы церкви ограничили власть монархов и светской знати, а это положило начало системе разделения властей;

во-вторых, уважение к Богу способствовало уважению также законов, воплощающих волю Господа;

в-третьих, религия предоставляет людям нормы их поведения, и можно утверждать, что свобода в условиях системы

<sup>15</sup> Roger Goldman. The Protection of Individual Rights as the Fundamental Element of the United States Constitutional Culture // Constitutional Cultures. Ed. by M. Myrzykowski. Warsaw, ISP, 2000. - P. 25.

<sup>16</sup> Saunders Ch. A. Constitutional Culture in Tradition // Constitutional Cultures. Ed. by M. Myrzykowski. Warsaw, ISP, 2000. - P. 41.

<sup>17</sup> Ян Синьюй, Ван Босинь. Общее познание верховенства права и конституционного правления: Цивилизационный подход // Сравнительное конституционное обозрение, 2007, N 1(58). - С. 8. Подробно об этом см. также Папаян Р. Христианские корни современного права / науч. ред. Г. Г. Арутюнян. - Первопрестольный Святой Эчмиадзин, 2002.

конституционного правления подвергается определенным ограничениям.

Все сказанное можно обобщить в одно утверждение: христианская цивилизация Запада предоставила основу убеждений и общее понимание ценностей конституционализма и их развития на Западе<sup>18</sup>.

С точки зрения правовой аксиологии<sup>19</sup>, возникновение конституционной культуры обусловлено тем, **насколько "учредительные отношения" ценятся в правовом аспекте, становятся общеприемлемыми правилами поведения**, независимо от того, являются ли они обычаями или выступают как установленное правило общеобязательного поведения. В литературе часто сама Конституция считается культурным явлением только в том случае, когда она реализуется, является действующей живой реальностью, воспринята и признана, а не является собранием приятных формулировок и умных мыслей<sup>20</sup>.

Конституционная культура вместе с тем полностью проявляется на определенном этапе цивилизации, когда возникает **осознанная потребность** в установлении общественным согласием основных принципов и правил поведения как общеобязательных правовых норм. В правовом аспекте эта потребность привела к возникновению конституций и конституционному регламентированию общественной жизни. Однако лишь существования Конституции, как отмечалось, недостаточно, чтобы считать страну или государство конституционным. **Необходимо также, чтобы были призваны к жизни конституционные нормы, чтобы к ним проявлялось устойчивое общественное отношение, формируя реальные качества конституционной культуры общества, делая ее органическим элементом национальной культуры.** В противном случае Конституция лишится своей роли гаранта системной стабильности.

Конституционная культура приобретает новое качество в тех общественно-государственных системах, **где наряду с**

<sup>18</sup> Там же. - С. 8-9.

<sup>19</sup> См. Политико-правовые ценности: история и современность /Под ред. В.С. Нерсесянца. - М., 2000. - С. 5-30.

<sup>20</sup> См. Book Review – Hderle and the World of the Constitutional State, <http://www.germanlawjournal.com/print.php?id=227>.

**Конституцией существует конституционализм**, где Конституция является не орудием в руках государственной власти, а **Основным Законом гражданского общества**, средством гарантирования гармоничного и стабильного развития этого общества, не только устанавливая основные правила поведения, но и ставя пределы власти, ограничивая ее правом. В подобном случае речь идет о понятии "**демократическая конституционная культура**", характерном демократическим общественным системам, в которых сочетаются также качества национальной и общечеловеческой культур.

Обобщая, можем заключить, что в правовом государстве понятие "конституционная культура" нами формулируется как **составляющая стержень общественного познания определенная ценностная система исторически сформировавшихся, стабильных, обогащенных опытом поколений и всего человечества убеждений, представлений, правосознания, которая является основанием для установления и гарантирования общественным согласием для социального общества основных правил его демократического и правового поведения.**

В рамках данной формулировки **конституционализм является наличием установленных общественным согласием фундаментальных правил демократического и правового поведения, их существования как живущей реальности в общественной жизни, в гражданском поведении каждого индивидуума, в процессе осуществления государственно-властных полномочий.**

Более обобщенно "**конституционализм**" - это **системное и осмысленное наличие конституционных ценностей в общественной жизни.** Проблема сводится не просто к применению Конституции, а к формированию той социальной системы, в которой конституционная аксиология реализуется каждой клеткой этой системы, как условие ее существования. **Это единственная и прошедшая испытание веками гарантия стабильного развития и общественного согласия.**

К месту вспомнить рассуждения Гегеля о содержании права, в которых отмечалось, что понятие и его существование - две стороны, различные и единые как душа и тело, ко-

торые не могут существовать отдельно<sup>21</sup>. Более того, между конституционными восприятиями и общественными реалиями должна быть определенная гармония. Гармония между желаемым и реальным, между получившей общественное признание и ставшей фундаментальным правилом поведения ценностью и реальным поведением.

**Основными предпосылками конституционализма в демократическом обществе являются: выборное представительство властей; их разделение и баланс; верховенство права.** А путь от Конституции к конституционализму проходит через общественное отношение к Конституции, через легитимность Основного Закона.

Основными составными элементами конституционализма являются:

- согласие народа;
- ограниченная правом власть;
- открытое общество;
- неприкосновенность личности;
- наличие правовых норм;
- разделение властей.

**Два элемента конституционализма - демократия и верховенство права** не могут быть разграничены. Система, не признающая демократическую основу общественной власти и не предусматривающая возможность ограничения государственной власти, не соответствует критериям современной Конституции. С точки зрения развития, ожидания от конституционализма могут полностью оправдаться только в условиях наличия конституций, включающих оба элемента<sup>22</sup>.

Конституционализация является неразрывной частью обуславливающих реформы государственной власти таких изменений, как приватизация, установление рыночной экономики, переход к договорным отношениям и др., цель которых - сделать государственную власть более ограниченной с точки зрения ее влияния, более сосредоточенной на своих целях, более ответственной за поведение носителей власти и более подотчетной своим гражданам. Конституци-

<sup>21</sup> Гегель Г. Философия права: Пер. с нем. - М., 1990. - С. 59.

<sup>22</sup> "The Twilight of Constitutionalism", edited by Petra Dobner and Martin Loughlin, 2010, Oxford University Press. - p. 10.

онализация должна гарантировать, чтобы публичная власть в любом своем проявлении осуществлялась на основе критериев рациональности, пропорциональности и такими средствами, которые предусматривают минимально ограничивающее вмешательство в осуществление основных прав человека<sup>23</sup>.

Конституционализм, будучи формой выражения конституционной культуры, выражением определенного цивилизационного уровня системно-ценностного познания социального общества, обусловлен рядом факторов:

- 1) тенденциями развития общества и степенью социальной ценности человека;
- 2) характером взаимоотношений человек-общество;
- 3) системно-ценностными приоритетами социального общества;
- 4) уровнем развития производственных отношений;
- 5) степенью социальной защищенности человека;
- 6) уровнем философско-правового познания и восприятия общественных явлений и законов;
- 7) степенью политической культуры и правосознания общества;
- 8) наличием социально-политических предпосылок установления общественного согласия;
- 9) идеологической ориентацией государственной власти и степенью осознания ответственности за судьбу общества;
- 10) характером воздействия всеобщих ценностей и степенью и возможностью их гармонизации с качествами национальной самобытности;
- 11) уровнем формирования конституционной аксиологии;
- 12) характером конституционных решений, степенью их систематизированности;
- 13) логикой конституционных решений;
- 14) степенью и качеством конституционализации общественных отношений;
- 15) характером влияния экзогенных и эндогенных факторов системной стабильности и т.д.

<sup>23</sup> Там же. - С. 62.

Одной из важных характеристик проявления конституционной культуры является **конституционное правосознание**. Оно в общих чертах предполагает осознание необходимости в общественных отношениях учредительных норм, их установление, готовность жить и действовать по этим нормам, уважать и соблюдать их. Субъектами конституционного правосознания являются все члены общества, их разнохарактерные формирования и институты, **в том числе государство в лице институтов государственной власти**. Негармоничность конституционного правосознания членов общества и государственных институтов **приводит к социальному несогласию и взрывным развязкам**.

Одной из важнейших миссий государственной власти является формирование у каждого субъекта конституционно-правовых отношений такого конституционного правосознания, в основе которого должны лежать глубокое, осмысленное и единое восприятие фундаментальных конституционных ценностей и принципов, их последовательная реализация.

Как уже отмечали, конституционная культура - перманентно развивающееся явление и в условиях правового, демократического государства и гражданского общества приобретает качественно новый характер и содержание. Последнее обусловлено ролью и значением Конституции в этом обществе. **Конституционализация общественных отношений - одно из важнейших достижений демократической цивилизации** в том аспекте, что такому обществу характерны отсутствие дискриминации, плюрализм, толерантность, мир и согласие, уважение и гарантирование прав и свобод человека, конкретизация и надежное соблюдение пределов власти, господство правосудия.

В подобном обществе основными характеристиками конституционной культуры становятся:

- 1) место и роль человека в общественных отношениях, признание и уважение его достоинства, гарантирование прав и свобод как высшей ценности, как непосредственно действующего права;
- 2) ограничение власти правом;
- 3) разделение и баланс властей;



- 4) утверждение народовластия, выборность и подконтрольность властей;
- 5) оптимальная децентрализация политической, экономической и административной сил, гарантирование свободной экономической конкуренции, наличие судебной системы, наделенной функциональной, структурной, материальной и социальной независимостью. Конституционализм не будет существовать, пока он не переместится от избирательных урн в зал суда<sup>24</sup>;
- 6) гармоничность национальной правовой системы нормам и принципам международного права;
- 7) гарантирование динамичной гармоничности цепочки **функция-институт-компетенция** в конституционной системе государственной власти;
- 8) обеспечение верховенства и стабильности Конституции.

**Путь от Конституции к конституционализму, от желаемого к реальному лежит через конституционализацию общественных отношений.**

Первый всемирный Конгресс органов конституционного правосудия<sup>25</sup> отметил особую важность того, что во многих странах утверждение конституционализма заметно отстает от тех документальных конституционных решений, которые, как достижения правовой мысли и человеческой цивилизации, часто заимствуются, но не становятся органическими составными элементами ценностной системы данного конкретного общества.

А основным заключением Второго конгресса<sup>26</sup> стала констатация необходимости равноценной современным вызовам конституционной культуры.

Главная задача в том, чтобы найти точные ответы на ряд конкретных вопросов. Во-первых: каковы в новом тысячелетии вызовы человечеству, которые могут требовать новых конституционно-правовых решений? Во-вторых: каковы особенности этих вызовов для преобразующихся общест-

<sup>24</sup> The Constitution in 2020. Edited by Jack M. Balkin, Reva B. Siegel, Oxford University press, 2009. - P. 149.

<sup>25</sup> Состоялась 22-25 января 2009г. в Кейптауне (Южно-Африканская Республика).

<sup>26</sup> Состоялась 16-18 января 2011г. в Рио-Де-Жанейро (Бразилия).

венных систем и каких своеобразных решений они требуют? В-третьих: каковы системно-ценностные основы и основные тенденции дальнейших конституционно-правовых развитий?

Сравнительный анализ различных сторон международных общественно-правовых развитий, происходящие в мире новые системные катаклизмы свидетельствуют, что основные факторы, характерные общественному строю нового тысячелетия и диктующие новые решения, по нашему мнению, в общих чертах сводятся к следующему:

- 1) накопление отрицательной общественной энергии и системные распады конца предыдущего века привели к такому состоянию общественного бытия, которому характерны нестабильность, неопределенность, ценностно-системный хаос, активизация иррационального, а также беспрецедентная интернационализация разнохарактерных общественных процессов;
- 2) экономическая, информационная, правовая глобализация и универсализация многих ценностей, касающихся социального общества, создали качественно новую ситуацию общественной интеграции, когда формируются не имеющие прецедента международные корпоративные институты и становится беспрецедентным влияние экзогенных факторов на внутригосударственные процессы;
- 3) одной из характерных особенностей новой действительности является также то, что существенно нарушены границы между внутригосударственными демократическими системами и надгосударственными экономическими отношениями<sup>27</sup>;
- 4) в международном аспекте демократические развития, с одной стороны, требуют нового уровня и качества взаимодействия, соблюдения правопорядка, системной гармонии и стабильности, с другой стороны, создается серьезное противоречие между укоренением

<sup>27</sup> Как справедливо отмечает профессор Эрнст Ульрих Фон Вайцекер, в условиях, когда демократия изолируется в национально-государственных границах, а экономические отношения имеют надгосударственный характер, нужно говорить о новом этапе развития демократии – необходимости всемирной демократии. (*Deutschland, 2002*, номер 4, август-сентябрь).

- демократии во внутригосударственных отношениях и диктатом силы в межгосударственных отношениях<sup>28</sup>;
- 5) в подобной ситуации осложняется также преодоление международных финансово-экономических кризисов, которые в настоящее время приобрели характер системного, глубокого воспроизводственного кризиса, и шаги по их преодолению пока еще неравноценны существующим вызовам;
  - 6) как общая тенденция, в общественных отношениях ослабевала регулирующая роль государства<sup>29</sup>. Однако мировой финансовый и экономический кризис, имеющий более глубокий системно-ценностный характер, выдвинул новую философию подхода: в экстремальных ситуациях невозможно достичь стабильности без активного вмешательства государства;
  - 7) становление гражданского общества и создание правового, демократического государства стали всеобщим идеалом. Более актуальной становится проблема примирения универсализма и национальных особенностей. Одновременно вместо гармонизации более обостряются системно-ценностные противоречия в этноцентричных и эгоцентричных общественно-государственных системах, а понятия "этнос" и "демос" в конституционно-правовых отношениях нуждаются в переосмыслении по-новому;
  - 8) человеческое общество, с одной стороны, из духовно-культурного общества постепенно превращается в меркантильное потребительское общество, с другой

<sup>28</sup> Характерна мысль бывшего Президента Франции Жака Ширака, выраженная на состоявшейся 12 апреля 2003г. в Санкт-Петербурге Международной конференции на тему "Мир, безопасность, международное право: взгляд в будущее", о том, что "международная политика, построенная на демократических ценностях, должна основываться на беспорных коллективных нормах, и вместе с этим необходимо основать международную систему правосудия, которая будет призвана предавать этим правовым нормам абсолютную силу. Ни один международный строй, который стремится к перманентным перспективам, не может быть основан на логике силы". (См. Правоведение, 2003, N 5. – С. 8).

<sup>29</sup> Это касается как экономической сферы, так и многих вопросов публичного управления. Как отмечает профессор Ю. А. Тихомиров, укрепление демократических основ публичной власти и укоренение действенной системы общественного самоуправления создают необходимые предпосылки для наиболее целостной и полноценной реализации права управления страной при участии граждан. (См. Ю.А. Тихомиров. О модернизации государства // Журнал российского права. 2004, N 4. – С. 3-16).

- стороны, религия, духовная сфера, отдаваясь от существенной роли в том, чтобы человек жил по божественным ценностям, превращаются в формальное, чуждое человеку замкнутое внутрицерковное явление. Кроме этого, в условиях развития свободного рынка и глобальной экономической конкуренции моральные нормы лишаются своей прежней роли регулятора и стимулятора общественных отношений;
- 9) нищета и богатство стали такими противоположными полюсами, которые просто несовместимы<sup>30</sup>. Общечеловеческим злом стали наркомания и терроризм. Его беспрецедентный рост имеет экономические, социальные, политические причины и противопоставляется той системе ценностей, которая в настоящее время лежит в основе установления демократических отношений гражданским согласием<sup>31</sup>;
  - 10) достоинство человека, его права становятся объектом международных правоотношений. Человечество вошло в новое тысячелетие, "руша" национальные модели восприятия права и его защиты, и вопрос защиты прав человека стал надгосударственным явлением;
  - 11) существенно меняются место и роль международного права в межгосударственной правовой системе. Одновременно различия традиционных правовых систем становятся более относительными. В Европейской континентальной правовой системе прецедент становится важным источником права, а права человека, незави-

<sup>30</sup> Лауреат Нобелевской премии, бывший советник Президента США, экономист Джозеф Стиглиц абсолютно прав, обобщая, что причина подобной поляризации – неправильный ход экономической глобализации и экстремистский либерализм. Цель развития человечества – не в сосредоточении капитала в руках нескольких лиц в условиях повальной нищеты. Каждое экономическое предприятие должно оцениваться также с точки зрения его социальных последствий ("В тени глобализации" *Deutschland, 2002*, номер 4, август-сентябрь).

<sup>31</sup> Как справедливо отметили бывший член Конституционного Совета Франции, профессор Жак Робер, член Верховного Суда Ирландии Френсис Мерфи, член Комиссии по правовым вопросам и правам человека Парламентской Ассамблеи Совета Европы Мишель Юнон, Председатель Верховного Суда Австрии Эврин Фельцман и другие в своих выступлениях на тему "Соблюдение баланса между интересами целесообразности и правами человека в борьбе с терроризмом", представленных на X Международной судебной конференции в мае 2002г. в Страсбурге, в конечном итоге, **борьба с терроризмом приводит к обеспечению торжества тех идеалов, которые лежат в основе социального согласия всего общества.**

симо от национальных границ, становятся объектом международной защиты. Часто также делаются попытки в направлении "экспорта" демократии, без учета в достаточной мере важности создания необходимой для ее существования среды обитания;

- 12) после окончания холодной войны и на посткоммунистическом пространстве в условиях демократических развитий изыскиваются новые точки опоры международного баланса. Мир из двухполюсной системы превратился в нестабильную однополюсную систему с реальными тенденциями перерасти в многополюсную. С одной стороны, точки опоры международной системной стабильности все еще находятся в процессе конкретизации, с другой стороны, существующие и служащие этой цели международные институты теряют свое прежнее место и роль;
- 13) появились новые задачи общечеловеческого сотрудничества. Человечество давно создало достаточные предпосылки самоуничтожения и фактор случайности или природные стихийные бедствия могут сделать эту вероятность реальностью. Более чем актуальной стала также необходимость сплотиться против всепланетных угроз;
- 14) полет научно-технической мысли, современные информационные возможности, вплоть до экспериментов по созданию технического или органического искусственного человека диктуют новые общие системно-ценностные подходы.

Перечисление можно продолжить, но и указанного достаточно, чтобы убедиться, что в этом контексте должны рассматриваться все те проблемы, которые во внутринациональном и международном аспектах касаются вопросов стабильного и гармоничного развития общества<sup>32</sup>. В то же время надо отметить, что указанные явления не новые и не сразу появились. Просто они, распространяясь, приобрели

<sup>32</sup> Кстати, в международной практике часто встречается справедливая критика относительно того, что внутренняя логика исторических развитий, новые реалии, вызовы тысячелетия изучаются недостаточно глубоко и не учитываются. Они стали более предметом поверхностной спекуляции или политического торга. В частности см. Brands M. *The Obsolescence of Almost All Theories Concerning International Relations* // *Europen Review*. 1998. 6(3).

новое качество и характер влияния, со следующими из этого последствиями.

В новом тысячелетии в плане анализа опасностей, угрожающих конституционализму, по нашему мнению, достойны внимания также обобщения Председателя КС РФ, профессора В. Зорькина, согласно которым он в ряду этих угроз, в частности, выделяет<sup>33</sup>:

- 1) атаки на Вестфальскую систему мироустройства<sup>34</sup> и укоренение идей управления по сетевому принципу и построение по этому принципу организаций для решения глобальных проблем;
- 2) наступления на конституционные права человека в условиях борьбы с новыми вызовами и угрозами, "узаконение" наступлений на эти права в рамках борьбы с терроризмом;
- 3) третья угроза связана с ограничениями реализации конституционного принципа "социального государства"<sup>35</sup>;
- 4) четвертая угроза обусловлена проблемами в обеспечении конституционного принципа правового государства.

Эти наблюдения автора типичны для преобразовывающихся стран и представляют еще больший интерес с точки зрения международной интеграции этих стран. В то же время за последние десятилетия новые явления интернационализации наиболее активно проявились в Европе, где основанное на единых интересах экономическое, политическое, гуманитарное и, вообще, системно-ценностное сотрудничество привело к такому качеству надгосударственного сотрудничества, когда создававшаяся единая экономическая, правовая, структурная база вполне закономерно ставит в повестку

<sup>33</sup> Зорькин В. Д. Роль Конституционного Суда в обеспечении стабильности и развития Конституции // Конституционное правосудие, 2004, N2. – С. 15-28, а также Зорькин В. Д. Об угрозах конституционному строю в XXI веке и необходимости проведения правовой реформы в России // Журнал российского права, 2004, N6. – С. 3-17.

<sup>34</sup> Речь идет о Вестфальских соглашениях, подписанных в 1648 году, которые стали той политической и правовой основой, согласно которой государство является основным институтом организации социального общества и международных отношений, а основа этой системы – принцип суверенитета государства.

<sup>35</sup> Автор имеет в виду необходимость формирования в обществе определенной среды социальной толерантности, отмечая, что отсутствие социального государства может стать причиной развала правового государства.

также необходимость создания надгосударственной Конституции. Это уже совершенно новое качество правовой глобализации, пока еще характерное только Евросоюзу. Вместе с тем **надгосударственный правопорядок** своими характерными чертами и зарядом активного воздействия становится все более господствующим во всем мире.

Одной из основных сложностей конституционализации общественных отношений является то, что между текущими и постоянными политическими интересами и ориентациями возникает определенный конфликт. Как следствие этого по-разному воспринимаются, толкуются и реализуются фундаментальные конституционные ценности. Особенно в условиях так называемых модельных конституционных доктрин толкование конституционных положений главным образом в плоскости текущих политических приоритетов приводит к тому, что возникает барьер между конституционной аксиологией и ее реальным проявлением в общественной жизни.

Вывод таков, что проблемы политики и конституционализма должны стать предметом обсуждения не в плоскости механического сопоставления этих двух явлений в отдельности, а в конкретной причинно-следственной связи. В правовом, демократическом государстве сама политика должна быть конституционной, исходить из тех фундаментальных ценностей и принципов бытия, которые общественным согласием стали фундаментальным правилом поведения. Политика - это средство и возможность ориентации общества в системно-ценностном выборе. После совершения выбора политика приобретает свои естественные границы ограничение - проявляется только и только в рамках конституционной демократии. Непреходящая сила Конституции обусловлена именно отношением к ней общества и, как закон, степенью ее легитимности<sup>36</sup>. **А в условиях реалий нынешнего тысячелетия главной гарантией общественной стабильности является утверждение конституционализма в обществе.**

<sup>36</sup> The Constitution in 2020. Edited by Jack M. Balkin, Reva B. Siegel, Oxford University press, 2009. - p. 25-26.

**G. Harutyunyan**

*Doctor of Law Sciences, Professor*

## Components of Constitutionalism: Rule of Law, Sustainable Development

### Summary

Availability of the Constitution does not solve the problems. Harmonization of realities of the public life to the constitutional decisions, based on ensuring of the rule of law, was and still remains a super task. From the perspective of the legal axiology, establishment of the constitutional culture is conditioned by how "the foundation relations" are valued in legal aspect and become common rules of behaviour. It is necessary to bring to life the constitutional norms so that sustainable public relations appear, which will form real qualities of constitutional culture of the society making them organic element of the national culture.

Constitutionalism is the availability of the social consent established on the basis of fundamental rules of democratic and legal behaviour, their existence as alive reality in the social life, in the civil behaviour of the individual, in the process of administering of state-power authorities. More accumulation of "constitutionalism" is a systemic and comprehended availability of constitutional values in the social life. This is the only guarantee of stable development and public consent. Elected representative powers, their separation and balance and rule of law are the main prerequisites of constitutionalism in the democratic society.



**Д. Байер**

Судья Верховного Суда Германии в отставке

## Прямое применение конституционных норм (размышления с немецкой позиции)

### 1. Предварительные замечания относительно понятия "прямое применение"

Во избежание недоразумений необходимо внести предварительные замечания относительно понятия "прямое применение". Ниже я буду исходить из того, что понятие *прямое применение основного права* или иной конституционной нормы понимается *вне или наряду с* пониманием рядового закона при правовой оценке обстоятельств дела. Под *косвенным применением* я понимаю обращение к конституционной норме при применении положения рядового закона и как критерий его толкования.

### 2. Конституционный исток

Пункт 3 статьи 1 Основного Закона (Конституции) гласит: "... Основные права связывают законодательство, исполнительную власть и правосудие как непосредственно действующее право". Указанные здесь основные права - это не единственные, но, пожалуй, важнейшие конституционные нормы, применение которых рассматривается в судебной практике. Формулировка "как непосредственно действующее право" не должна быть понята так, что нормы основного права следует применять *наряду или вместо* рядового закона. Согласно пункту 3 статьи 1 Основного Закона (Конституции) ее больше следует понимать так, что речь идет также о нормах, непосредственно влияющих на толкование и применение рядового закона; судья при рассмотрении отдельного случая

должен их соблюдать, так как затрагиваются имущественные блага, охраняемые Конституцией. Иными словами, судья, как уже сформулировано в одном из решений от 1958 года, устанавливающим принцип применения права, может "своим решением нарушить основные права, если он не осознает влияния основных прав на гражданское право"<sup>1</sup>. Конкретное значение сказанного я поясню на примерах.

### 3. Первая оговорка: косвенное дополнительное воздействие основных прав

Основные права, прежде всего, согласно концепции Основного Закона (Конституции) - это права самообороны от государства. Еще в 50-е годы прошлого столетия в Германии велась научная дискуссия о так называемом *действии основных прав относительно третьих лиц*, т.е. о вопросе, распространяются ли основные права также на *другие правовые субъекты* (физические и юридические лица) и в какой мере. Преимущественно, в частности, в судопроизводстве Федерального Конституционного Суда сегодня представлена теория о *косвенном действии относительно третьих лиц* (в противовес прямому действию относительно третьих лиц) основного права (см. пункт 4)<sup>2</sup>.

### 4. Значение основных прав для частного права

В Германии существует единое мнение о том, что основные права являются *выражением объективного порядка ценностей*, который действует как основное конституционное решение для всех областей права, и что основные права, таким образом, влияют и на частное право<sup>3</sup> (действие относительно третьих лиц). Главным образом это относится к применению основных статей<sup>4</sup> (в особенности, к принципу преданности и веры (§ 242 Германского гражданского уложения<sup>5</sup>) или к понятию "доброй морали" в § 826 Германского

<sup>1</sup> Федеральный Конституционный Суд, решение от 15 января 1958 года («Решение по делу Лют») // Решения Федерального Конституционного Суда, том 7, стр. 198, тезис 3.

<sup>2</sup> *Прюттинг/Веген/Вайнрайх*. Германское гражданское уложение, издание №4, Вступление, пункт E II (абзац 26).

<sup>3</sup> Федеральный Конституционный Суд, решение от 15 января 1958 года („Решение по делу Лют“) // Решения Федерального Конституционного Суда, том 7, стр. 198, тезис 1.

<sup>4</sup> Решения Федерального Конституционного Суда, там же, тезис 2.

<sup>5</sup> *Прюттинг/Веген/Вайнрайх*. там же, Вступление, пункт E I и II; § 242 абзац 13.

гражданского уложения<sup>6</sup>), но и к толкованию конкретных норм (примеры см. ниже).

### 5. Прямого применения конституционных норм нет в частном праве (основное положение)

Конституционные нормы, в частности нормы основных прав, обширны и абстрактны. Регулирование правовых связей между отдельными правовыми субъектами - это задача законодателя. Поэтому определяющим для конкретного правового отношения является соответствующий (рядовой) закон. Судье не дозволительно обходить конкретное предписание рядового закона таким образом, чтобы непосредственно прибегнуть к конституционной норме; это несовместимо с задачей правосудия в системе государственной власти, разделенной на три ветви. Иными словами, *рядовой закон* в определенных правовых отношениях является *приоритетным* по отношению к "абстрактной" правовой норме. Именно в этом смысле необходимо понимать замечание бывшего президента Федерального Конституционного Суда, профессора Папиера, в котором он предостерегал от "инфляционного использования конституционных норм" в "будничной жизни"<sup>7</sup>.

Федеральный Конституционный Суд в своих более ранних решениях описал эти принципы точно, четко, даже немного "исторически":

"Правовое содержание основных прав как объективных норм раскрывается в частном праве через предписания, непосредственно господствующие в данной отрасли права... (Данное) конституционное содержание... (определяет их) толкование... Частный спор о правах и обязанностях таких норм поведения гражданского права под влиянием основных прав становится гражданским спором в вещественном и процессуальном смысле. Гражданское право истолковывается и применяется в свете общественного права, Основного Закона (Конституции)<sup>9</sup>".

<sup>6</sup> Федеральный Конституционный Суд, решение от 15 января 1958 года. Решения Федерального Конституционного Суда, том 7, стр. 198, абзац 47.

<sup>7</sup> Доклад на мероприятии „Форум церкви и права“ в г. Карлсруэ 24 июня 2010 года.

<sup>8</sup> Решение от 15 января 1958 года. Решения Федерального Конституционного Суда, том 7, стр. 198.

<sup>9</sup> Там же, абзац 27; с подчеркиванием

Данные принципы по смыслу касаются тех случаев, когда закон имеет пробелы в регулировании, которые должны быть устранены по аналогии. И здесь судья обязан обратиться к тому положению *рядового закона*, которое регулирует сопоставимые обстоятельства дела и отражает основную мысль предполагаемой воли законодателя, как распоряжение по обстоятельствам дела, по которому принимается решение<sup>10</sup>. Особо не стоит напоминать о том, что судья и в данном случае должен приобщить к своим размышлениям нормы основных прав.

### 6. Предписание для судей согласно статье 100 Основного Закона (Конституции) как путь решения конфликтов

Преимущество рядового закона перед конституционным правом несомненно приведет к конфликту, если судья считает положение закона, по которому принято решение в конкретном случае, противоречащим Основному Закону (Конституции)<sup>11</sup>, потому что оно несовместимо с одним из основных прав или с принципами правового государства (например, с требованием об эффективной юридической помощи или о четкости и определенности Уголовного Кодекса). В данном случае статья 100 Основного Закона (Конституции) гласит, что суд должен приостановить производство и испросить решения Федерального Конституционного Суда (или Земельного Конституционного Суда) (так называемая процедура проверки норм)<sup>12</sup>. Здесь Федеральный Конституционный Суд проверяет непосредственно критерии соответствующей конституционной нормы: является ли она предписанием рядового закона или нет. При этом рассматривается не простое согласие (соответствует Основному Закону (Конституции)

<sup>10</sup> Сравните, например, с Федеральным судом, решение от 16 июля 2003 года – ZR VIII 274/02, BGHZ 155, 380, под III 2 b.

<sup>11</sup> Судья должен быть убежден в том, что норма противоречит Конституции; лишь сомнения не оправдывают представление в Федеральный Конституционный Суд.

<sup>12</sup> Подобное положение в статье 100 № 1 Конституции Армении недавно было предметом дискуссии Научной конференции в Армении в сентябре 2010 года по случаю 15 годовщины принятия Конституции Армении. Определение в точном тексте не позволяет однозначно понять, обязан ли суд внести предложение или это оставляется на его усмотрение. Председатель Конституционного Суда Армении отмечает, что Суд в одном из решений четко указал судам на то, что внесение предложения является обязательным.

или отрицание (противоречит Основному Закону (Конституции). Федеральный Конституционный Суд может высказать мнение о том, что положение соответствует Конституции только при определенном толковании. Решение имеет силу закона и должно быть опубликовано в Федеральном вестнике законов.

### **7. Косвенное применение конституционных норм: Конституция как мерило и критерий для толкования закона**

В преобладающем большинстве случаев суд может без особых сложностей прояснить применимость нормы рядового закона по определенному обстоятельству дела. В большинстве случаев это не требует обращения к общим принципам толкования, так как применимость нормы должна быть четко подтверждена или отклонена. Иногда и классические правила толкования (точный текст и история происхождения нормы; систематическая связь с другими положениями; воля законодателя) не дают достаточно верного результата. Это относится, прежде всего, к случаям, где затронуты основные права (примеры см. ниже). В данных случаях положения Основного Закона (Конституции), которые могут быть затронуты, являются главным и обязательным критерием для толкования, проверки и применения (рядового) закона по обстоятельствам дела, по которому принимается решение. Судебная практика Федерального Конституционного Суда и верховных федеральных судов, прежде всего Федерального Верховного Суда, имеет множество таких примеров. При этом следует учитывать, что *только Федеральный Конституционный Суд, будучи единственным Судом, компетентным в обязательном толковании Основного Закона (Конституции), непосредственно применяет* в своих решениях соответствующие конституционные нормы, если установит, что решение суда, административный акт или (рядовой) закон противоречит Основному Закону (Конституции). Для всех остальных судов, включая верховные федеральные суды, при *исключительно косвенном применении* конституционной нормы действует критерий толкования и проверки как было изложено выше.

### **8. Примеры решений Верховного Суда**

#### **А. Общее личное неимущественное право: правовая защита и границы (статьи 1, 2, 5 Основного Закона (Конституции)).**

*АА) Конституционные и гражданско-правовые основы.*

Общее личное неимущественное право защищает лицо, согласно немецкому пониманию, *от недопустимых вмешательств в сферу личной жизни*. Оно - в данном виде - не урегулировано самостоятельно и четко ни в частном праве, ни в общественном праве. Ввиду большой ценности, придаваемой данному праву в Германии на фоне его более ранней истории, у нас не возникает сомнений в том, что оно защищается непосредственно Основным Законом (Конституцией), причем в пункте 1 статьи 1 Основного Закона (Конституции) ("Достоинство человека неприкосновенно. Уважать и защищать его - задача государственной власти") и в пункте 1 статьи 2 Основного Закона (Конституции) ("Каждый имеет право на свободное развитие своей личности, если он не нарушает прав другого, а также конституционного порядка или законов морали"). Правовой конфликт между общим личным неимущественным правом как основным правом и другими основными правами снова и снова разжигается в случаях, когда средства массовой информации сообщают об определенной личности общественного интереса. Средства массовой информации пользуются - вне зависимости от их журналистского качества - защитой основного права на свободу печати и радиовещания согласно пункту 1 статьи 5 Основного Закона (Конституции), основного права исключительного значения, принадлежащего печатным издательствам, общественно-правовым или частным телерадиостанциям, равно как и отдельным журналистам.

Общее личное неимущественное право в Германии, как уже упоминалось, в Германском гражданском уложении отдельно и четко не урегулировано. А в сфере частного права оно давно признано "иным правом" по смыслу § 823 Германского гражданского уложения: положение об обязанности возмещения ущерба, согласно которому незаконное нарушение личного неимущественного права может вызвать *требование*

о возмещении ущерба<sup>13</sup>. Наряду с этим, часто возникает вопрос о профилактической защите общего личного неимущественного права от неразрешенного вмешательства. Пока соответствующего положения в Германском гражданском уложении нет. Поэтому у правосудия по аналогии есть положение вещного права, а именно взятое из права собственности, установленного подпунктом 2 пункта 1 § 1004 Германского гражданского уложения, согласно которому собственник может подать иск о неисполнении обязанности, если имеются опасения нанесения вреда его имуществу в будущем. Данную мысль о профилактическом требовании по неисполнению обязанности правосудие перенесло "один к одному" на общее личное неимущественное право.

*ББ) Общее личное неимущественное право (статьи 1 и 2 Основного Закона (Конституции) и основные права на свободу слова, печати и радиовещания (статья 5 Основного Закона (Конституции): вопросы к размышлению.*

Я хочу пояснить на двух примерах более ранних решений Федерального Конституционного Суда, как следует решать конфликт между общим личным неимущественным правом и основными правами статьи 5 Основного Закона (Конституции).

В первом случае<sup>14</sup> речь идет о статье, которую транслировала радиостанция по случаю "годовщины" сенсационного убийства и разместила ее в своем Интернет-архиве. В данной статье было названо полное имя одного из двух преступников, который в 1993 году был приговорен к пожизненному лишению свободы и в январе 2008 был условно освобожден. Своим иском о запрещении ответчику совершать какие-либо действия, нарушающие законные права или интересы истца, он хотел добиться того, чтобы статью убрали из Интернет-архива и никогда больше не размещали там.

Федеральный суд вначале пояснил, что и осужденный преступник имеет право на защиту и уважение его частной жизни, особенно тогда, когда он, как в указанном случае, на-

<sup>13</sup> Паландт/Шпрау, Германское гражданское уложение, издание 64, абзац 19 § 823 абзац 19.

<sup>14</sup> „Случай Зедльмайера“, Федеральный Верховный суд, решение от 15 декабря 2009 года ZR VI 227/08 // Сборник решений Федерального суда по гражданским делам стр. 183, 353.

ходится на свободе и особенно значимым становится восстановление его прав в обществе (ресоциализация). С другой стороны, необходимо учитывать свободу слова и средств массовой информации (свободу радиовещания), которые имеют в Германии очень большое значение. В рамках решения о том, имел ли истец право требовать от ответчика (радиостанции) прекратить или не совершать действия, приводящие к нарушению прав или интересов, Федеральный Суд со всех точек зрения проверил и тщательно взвесил основные права обеих сторон: истца - по пункту 1 статьи 1 и пункту 1 статьи 2 Основного Закона (Конституции); ответчика (радиостанции) - по пункту 1 статьи 5 Основного Закона (Конституции). По результатам данного анализа Федеральный суд признал содержание радиостатьи в Интернете допустимым и поэтому отклонил иск о требовании не совершать действий, приводящих к нарушению прав или интересов.

Решение однозначно показывает, что требование не совершать действий, приводящих к нарушению прав или интересов, было необходимо проверить *прямо* - с точки зрения аналогичного применения § 1004 Германского гражданского уложения, но в рамках этой проверки, то есть *косвенно*, важные конституционные нормы, в частности взаимные основные права, сыграли *решающую роль* и составили истинную суть решения. Далее пример показывает, что касательно значения конституционной нормы в сфере частного права, по моему мнению, *не стоит вопрос о том, применять прямо или "только" косвенно, а речь идет о том, какое значение она имеет для решения, в конечном счете.*

Второй случай<sup>15</sup> касается телевизионной трансляции, посвященной погребению умершего правителя Рэнне из Монако, в центре которой был внук умершего. В передаче сохранились фотографии и кадры преимущественно из частной жизни внука. Здесь также Федеральный Суд *в рамках требований по возмещению ущерба и несовершенности действий, приводящих к нарушению прав или интересов, которые являлись предметом иска и были защищены рядовым правом - пунктом 1 и 2 § 823, подпунктом 2 пункта 1 §1004*

<sup>15</sup> Федеральный суд, решение от 10 марта 2009 года - VI ZR 261/07 // Сборник решений Федерального суда по гражданским делам, стр.180, 114.



(аналог) Германского гражданского уложения, на основании статьи 1 и 2 Основного Закона (Конституции) (свобода слова) и пункта 1 статьи 5 Основного Закона (Конституции) (свобода средств массовой информации) отклонил иск, так как в передаче речь шла об историческом событии, а внук, как внук умершего правителя и потенциальный наследник престола, т.е. как историческая личность, был снят также в сфере его личной жизни, и поэтому иски на возмещение ущерба и требования не совершать действия, приводящие к нарушению прав или интересов, были признаны необоснованными.

ВВ) Конфликты основных прав *при найме жилых площадей* (статья 14 Основного Закона (Конституции); статья 6 Основного Закона (Конституции); статья 5 Основного Закона (Конституции)).

Также в совершенно другой сфере решений Верховного суда о найме жилых площадей наглядно представляется взаимодействие конституционных норм и права рядовых законов.

- (1) Понятно то, что наймодатель в конфликтном случае может *не только прямо* сослаться на арендное право Германского гражданского уложения, а также косвенно на основное право собственника (статья 14 Основного Закона (Конституции)). Поэтому при взвешивании его правовой позиции с правовой позицией арендатора он всегда имеет более сильный аргумент - конституционную норму. Правда, Федеральный Конституционный Суд уже в 1993 году возвел *в ранг основного права право владения арендатора*, в частности также собственности в значении статьи 14 Основного Закона (Конституции)<sup>16</sup>. Жилище, как провозгласил Федеральный Конституционный Суд, является для каждого человека центром его частной жизни; человек вынужден использовать его для удовлетворения элементарных жизненных потребностей, а также для обеспечения свободы и развития своей личности. Как в данном решении, так и в большом количестве других решений Конституционный Суд указывает одновременно на *право собственности наймодателя*, включая его обуславливаемое

<sup>16</sup> Решение от 26 мая 1993 года, Федеральный Конституционный Суд 89, 1.

мое интересами общества ограничение использования прав собственности (пункт 2 статья 14 Основного Закона (Конституции)).

Убедительно ли "смелое" решение Федерального Конституционного Суда от мая 1993 года? Уважать его следует в любом случае, и это касается также Верховного суда. Как результат данного решения в конфликтном случае друг другу противостоят два правовых статуса одинакового ранга, т.е. взаимные основные права из статьи 14 Основного Закона (Конституции).

Конкретно данное положение дел имеет место прежде всего тогда, когда наймодатель желает прекратить отношения, вытекающие из договора найма. Согласно социальному арендному праву Германского гражданского уложения это возможно только, если или наймодатель не считает возможным продолжать отношения, вытекающие из договора найма, по причине поведения арендатора (пункт 1 § 543 Германского гражданского уложения), или наймодатель справедливо заинтересован в прекращении отношений, вытекающих из договора найма (пункт 1 § 573 Германского гражданского уложения). Оба соответствующих определения представляют из себя типичные основные статьи, то есть предписания, для толкования и применения которых Федеральный Конституционный Суд издавна настойчиво требует соблюдения объективного порядка ценностей, который указан в основных правах.

Это требование не только на бумаге, и это доказано случаем, где Верховный суд признал действительным расторжение договора наймодателем, но из-за фактических и правовых особенностей случая подробно обосновал свое решение с конституционной точки зрения в рамках применения соответствующих положений о расторжении. Как и ожидалось, побежденный арендатор подал конституционную жалобу против нашего решения. Жалоба, конечно же, не имела успеха в силу обоснования Федерального Конституционного Суда, потому что мы детально взвесили и учли право владения арендатора, защищаемое Конституцией.

(2) Также при другом положении дел в праве об аренде жилья основные права играют значительную роль при толко-

вании и применении закона. Так, арендатор имеет право в случае женитьбы/замужества в рамках права пользования (подпункт 1 пункт 1 § 535 Германского гражданского уложения) без согласия наймодателя принять в жилище своего супруга/супругу - право, вытекающее из конституционной защиты семьи и брака (статья 6 Основного Закона (Конституции)). Это не так естественно, как звучит, так как принципиально арендатору необходимо согласие наймодателя, если он желает принять в жилище третьих лиц (§ 540 Германского гражданского уложения). Другой аспект права пользования арендатора, вначале кажущийся немного тривиальным, заключается в том, имеет ли право арендатор на фасаде здания, в котором находится его жилище, установить параболическую антенну. Здесь также сталкиваются основные права арендатора и наймодателя: на стороне арендатора подпункт 1 пункта 1 статьи 5 Основного Закона (Конституции), защита свободы информации; на стороне наймодателя - его право собственности (статья 14 Основного Закона (Конституции)). Этот вопрос имеет важное практическое значение, учитывая большое количество иностранцев, живущих в Германии. В судопроизводстве Верховного суда, которое всегда ориентируется на соответствующие решения Федерального Конституционного Суда, много подобных примеров. Они все отличаются взвешиванием взаимных основных прав, с учетом обстоятельств конкретного дела.

### 9. "Случай из учебника": решение Федерального Конституционного Суда относительно плана социальной поддержки работников предприятий, потерпевших банкротство

Классический пример (в немецком понимании) недопустимого прямого обращения к конституционной норме имеет место в судебной практике Федерального Конституционного Суда. Предметом решения от 19 октября 1983<sup>17</sup> года было множество решений суда по трудовым спорам одного из верховных федеральных судов относительно очередности требований лиц, работающих по найму, в рамках так называемого плана социальной поддержки работников предприятий,

<sup>17</sup> 2 BvR 485, 486/80, Федеральный Конституционный Суд 65, 182.

потерпевших банкротство (т.е. при неплатежеспособности работодателя). Согласно действующему в то время положению о конкурсном производстве требования по социальной поддержке лиц, работающих по найму, положено было распределить согласно пункту 1 § 61 № 6 конкурсного устава, где они не были указаны в первых группах требования, и тем самым имели невыгодное положение среди всех требований конкурсных кредиторов. Данный результат, по мнению Федерального суда по трудовым делам, был несовместим с принципом социального государства, указанном в немецком Основном Законе (Конституции)<sup>18</sup>. Расположение в последнем пункте практически обесценило бы требования плана социальной поддержки работников, поэтому претензии, вытекающие из закона о положении рабочих на предприятиях от 1972 года, не вписывались в традиционную систему положения о конкурсном производстве. Налицо был *пробел в регулировании, который требовал заполнения по мере развития права*. Это привело к тому, что для достижения договоренности требования согласно плану социальной поддержки работников необходимо было расположить в начале *перед пунктом 1 § 61 № 1 конкурсного устава* (т.е. в "пункте 0"). Только так в какой-то мере могла быть обеспечена экономическая ценность этих требований и принято во внимание их жизненно важное значение для лиц, работающих по найму.

Данное позиция не была одобрена Федеральным Конституционным Судом. В своем очень подробном и убедительном обосновании он представил, что ввиду заключительного положения в § 61 конкурсного устава *нет пробела в регулировании*, который должен или может быть заполнен по мере развития права<sup>19</sup>. Судопроизводство федерального суда по трудовым делам также нарушает обязательное право и ведет к ущемлению интересов всех прочих конкурсных кредиторов. В конце концов, законодатель не изменил положение § 61 конкурсного устава, хотя это было бы наиболее подходящим в связи с внесением и другого до-

<sup>18</sup> Статья 20 пункт 1 Основного Закона (Конституции) („Федеративная Республика Германия – демократическое и социальное федеративное государство“). Сравните, например, Федеральный Конституционный суд, решение от 24 марта 2010г., FamRZ 2010, 716.

<sup>19</sup> Там же, абзац 36.

полнения в конкурсный устав<sup>20</sup>. Федеральный Конституционный Суд четко выразил недовольство относительно *прямого обращения суда по трудовым делам к принципу социального государства*:

" Принцип социального государства Основного Закона (Конституции), как правило, не содержит прямых указаний к действиям в силу своей широты и неопределенности, которые могли бы применяться судами без законодательной основы в рядовом праве. Поэтому он менее доступен судьям для определения содержания, чем основные права; претворять его в жизнь - в первую очередь задача законодателя...

На этом фоне для усовершенствования права судьям федерального суда по трудовым делам здесь места нет. Этот суд явно превысил границы, проведенные для творческого отправления правосудия с учетом конституционного принципа отношений права и закона...<sup>21</sup>"

В особенности, заключительное замечание о том, что федеральный суд по трудовым делам не учел *конституционный принцип отношений права и закона* (судопроизводства, пункт 3 статьи 20 Основного Закона (Конституции), однозначно устанавливает, что суду - не важно какого статуса - не разрешается путем обращения к конституционной норме "в собственной компетенции" по своему усмотрению исправлять" рядовое статусное право, особенно обязательное право.

### 10. Выводы

- \* *Прямое применение* конституционных норм вне или наряду с положением рядового закона, подлежащим к применению, в немецком понимании *недопустимо*.
- \* Подобное прямое применение нарушает принцип разделения властей правового государства, так как является *делом законодателя*; правовые отношения различных субъектов права (физические и юридические лица) в сфере частного права и общественного права необходимо регулировать законом.

<sup>20</sup> Там же, абзац 39.

<sup>21</sup> Там же, абзац 42, 44.

- \* *Делом судопроизводства* является *применение закона*. Если судья считает, что закон противоречит Основному Закону (Конституции), то он согласно статье 100 Основного Закона (Конституции) должен выдвинуть этот вопрос на рассмотрение Федерального Конституционного Суда в виде так называемого предложения судьи; решения Федерального Конституционного Суда имеют силу закона.
- \* *В рамках применения рядового закона* судья всегда, в особенности при толковании основных статей, должен принимать во внимание и *соблюдать* объективный порядок ценностей, предусмотренный *основными правами и другими конституционными нормами*.
- \* При обращении к конституционным нормам в данных рамках судья для принятия решения применяет их *только косвенно*. Но это не сужает исключительное значение соответствующей конституционной нормы для принятия решения в отдельном случае.

**D. Bayer**

*Retired Judge of the Supreme Court of Germany*

## Direct Implementation of the Constitutional Norms (Refraction from the German Position)

### Summary

The fundamental rights are first right to self-defense from the State.

Direct implementation of the constitutional norms or together with the positions of the common law is non-admissible in German sense.

Such a direct implementation violates the principle of separation of powers in a rule-of-law state, as it is an issue for the legis-

lature; legal relations of different subjects of law (physical and legal entities) in the sphere of private law and law shall be regulated by public law.

The issue of the judicature is the implementation of the law, implemented in constitutional procedure. If the judge decides that the law contradicts Article 100 of the Basic Law (Constitution) he/she shall put forward this issue for consideration at the Federal Constitutional Court as a proposal of a judge; the decision of the Constitutional Court is in virtue of law.

In the frames of implementation of the common law, the judge shall always take into consideration and follow the objective order of values, prescribed by the main rules and other constitutional norms.



**М. Клеандров**

*Судья Конституционного Суда  
Российской Федерации, член-корреспондент РАН*

### **Совершенствование конституционного правосудия в Российской Федерации: новый этап**

Несмотря на то, что вся история конституционного правосудия в Российской Федерации непродолжительна - в 2011 году ему исполнится всего 20 лет - оно за это время уже прошло несколько мелких и крупных реформаций. Сейчас мы находимся на этапе очередного крупно- и широкомасштабного реформирования конституционного правосудия. Чем это вызвано, насколько необходимо и какая цель при этом преследуется? Анализ ответов на эти вопросы может быть интересен - в познавательном плане - и зарубежным органам конституционного контроля, какой бы модели его осуществления не придерживалось то или иное государство.

А для нас, российских ученых и практиков, работающих в сфере конституционного правосудия и изучающих его теорию и правоприменение, важным является выявление закономерностей в поступательном его движении, обеспечивающее его гарантированное устойчивое конституционно-правовое развитие и определение того, являются ли те или иные законодательные нововведения естественным прогрессивным шагом, находящимся в русле цивилизованного углубления конституционализма, либо они ситуативны, направлены на решения частных, сиюминутных задач, а подчас носят субъективно-конъюнктурный характер.

Это сегодня тем более необходимо, поскольку, как считает председатель Конституционного Суда Республики Армения профессор Г. Г. Арутюнян, во всех странах СНГ имеет мес-

то "существенная оторванность основополагающих конституционных ценностей и принципов от социальной действительности. Характерными чертами последнего являются низкий уровень конституционной культуры, системная неполноценность механизмов обеспечения верховенства права, наличие деформированной, внутренне противоречивой правовой системы, отсутствие единого ценностно-системного понимания социальных ориентиров общественного развития"<sup>1</sup>.

И прежде всего важен ответ на вопрос: является ли нынешний этап реформирования конституционного правосудия в России судебной реформой в полномасштабном смысле этого понятия? Несмотря на то, что пониманию судебной реформы посвящено немало научных исследований как в области судебной власти, так и в организационном прочтении проблемы, а также с позиции истории государства и права, даже в России защищены две кандидатские диссертации, однако единого определения этого понятия нет.

Специалистами в области истории российского правосудия выработан определенный взгляд на понятие "судебная реформа". В частности, Д. О. Серов считает: "Судебная реформа - это совокупность взаимосвязанных, системных, нормативно-закрепленных на общегосударственном уровне (в том числе и кодификационно) изменений в области судостроительства и судопроизводства, предпринятых с целью достижения максимальной эффективности функционирования судебной системы и осуществленных в исторически ограниченный период"<sup>2</sup>.

Но представляется, что будет неправильным ограничение судебной реформы изменениями лишь судостроительного и судопроизводственного сегментов механизма правосудия, пусть и радикальными. Более значимым здесь является третий сегмент - статусные лица, непосредственно осуществляющие правосудие, т.е. прежде всего государственные судьи. Если они профессионалы высокого уровня и морально чистоплотные люди, то они способны нивелировать и минимизировать даже крупные недостатки в судостроительной и судопроизводственной сферах, а значит, правосудие, осуществляемое ими, будет доброкачественным. И наоборот, низкий профес-

<sup>1</sup> Интервью. Евразийский юридический журнал. 2010. № 7 (26).

<sup>2</sup> Серов Д.О. Судебная реформа Петра I. Историко-правовое исследование. Монография. - М.: ИКД «Зерцало-М», 2009. - С. 15.

сиональный уровень судей вкупе с их ориентацией на коррупционные проявления наверняка деформирует правосудие, даже идеальное в судостроительном и судопроизводственном планах, и свою благородную созидательную роль в обществе с таким судебским корпусом суд не выполнит.

Следует подчеркнуть, что в историческом плане, в плане оценки роль суда, правосудия, статуса судей подчас недооценивается. В цивилизованном смысле изобретение человечеством судебного способа разрешения споров и иных коллизий, наказание судом (в состязательном режиме) виновных и оправдание невиновных и т.д. сродни изобретению человеком колеса, не меньше. Поэтому можно считать, что общее развитие механизма правосудия - это одновременно и развитие человеческой цивилизации, каждый этап судебной реформы в том или ином государстве, если она правильно задумана, верно ориентирована и хорошо исполнена, придает соответствующий импульс развитию этого государства, его обществу, его народу и в целом оказывает положительное влияние в общечеловеческом измерении.

Разумеется, сказанное прежде всего относится ко всей судебной власти в целом, в данном случае - Российской Федерации. Конституционно-судебная ветвь власти находится в этом смысле в особом привилегированном положении: в силу относительно малого числа судей отбор в судебский корпус Конституционного Суда РФ и конституционно-уставных судов субъектов РФ (их у нас сейчас 16) предельно персонализирован и скрупулезно тщателен. Но одновременно этот отбор является ориентиром для всего организационно-правового механизма отбора кандидатов в судьи судов общей юрисдикции и арбитражных судов (а судей этих судов у нас сейчас 40 тыс.) и наделения их судебскими полномочиями.

Из сказанного вытекает, что полноценной судебной реформой может считаться лишь радикальное реформирование всех трех сегментов механизма правосудия (судостроительного, судопроизводственного и сегмента статуса лиц, непосредственно осуществляющих правосудие), охватывающего всю судебную систему государства, для России - охватывающего все три ветви судебной власти.

Вообще же перманентное реформирование судебной

системы в нашей стране длится уже без малого двадцать лет, причем без специального на сей счет проекта. И поэтому нынешнее реформирование конституционного правосудия в России: а) нельзя считать полномасштабной судебной реформой; б) следует в целом считать полномасштабной реформой конституционного правосудия на федеральном уровне (поскольку реформирование конституционно-уставного правосудия в субъектах РФ - прерогатива самих субъектов РФ), охватывающей все три сегмента механизма конституционного правосудия в нашей стране.

Разумеется, в судебных системах всех стран мира судебные органы, осуществляющие конституционный контроль, находятся на особом положении. Везде Конституция верховенствует, но ее прямое действие осуществляется не автоматически, и роль осуществляющих конституционный контроль конституционных судов и иных органов в охране и защите конституций, конституционных основ государств при сботах и искажениях конституционного правоприменения центральна. Более того, конституционные суды можно даже считать своеобразной конституционной печатью государства, считающего себя правовым и всю свою созидательную деятельность строящего на фундаменте своей конституции.

Украинские ученые-конституционалисты считают: "Таким образом путем конституционного правосудия учреждается такой конституционный порядок, при котором конституционная юрисдикция является высшей при оценке актов всех других органов публичной власти" - из чего делают вывод: "судебная власть занимает в государственном устройстве место высшей государственной власти"<sup>3</sup>. Как бы то ни было, можно обоснованно считать, что конституционный суд - центральная ветвь в судебной системе любого государства и в то же время ориентир, в том числе в организационно-кадровом плане, для других ветвей судебной власти. Те или иные фрагменты ее реформы в конкретном государстве, наверняка, будут восприняты другими ветвями судебной системы данного государства.

Итак, о чем речь, в чем суть сегодняшней конституционно-судебной реформы в Российской Федерации?

<sup>3</sup> Селиванов А.А., Стрижак А.А. Вопросы теории конституционного правосудия в Украине: актуальные вопросы современного развития конституционного правосудия. - Киев: "Лотос", 2010. - С.57.

*В судоустройственной сфере* произведены следующие организационные преобразования. С 1994 года Конституционный Суд РФ рассматривал дела в составе Пленума (все 19 судей) и в составе двух Палат (по 9 и 10 судей), таким образом, дела рассматривались тремя составами конституционных судей.

В принципе, не исключалась инстанционность: теоретически пленарное заседание Суда могло изменить позицию, сформулированную палатой (выступавшей всегда от имени всего Суда), но на практике такого ни разу не было. Существовала возможность (также теоретическая) расхождения позиций между палатами, и хотя такого также ни разу зафиксировано не было, законодатель решил, что во избежание могущего возникнуть такого расхождения лучше палаты вообще ликвидировать. Теперь такой организационной структуры, как палата Конституционного Суда РФ, нет, и все заседания будут проводиться исключительно в пленарном режиме. Вообще из Федерального конституционного закона "О Конституционном Суде Российской Федерации" устранены все положения, закрепляющие в качестве организационной формы конституционного судопроизводства рассмотрение и разрешение дел в заседаниях палат Конституционного Суда, а также все иные нормы о палатах Конституционного Суда. Установлено, что Конституционный Суд рассматривает в заседаниях все вопросы, относящиеся к его полномочиям, при этом понятие "пленарное заседание" заменяется понятием "заседание". Такой подход соответствует ч. 1 ст. 125 Конституции РФ, в которой указана численность судей Конституционного Суда, и как сказано выше, позволяет устранить существовавшие возможности для возникновения коллизии в правовых позициях палат и повысить авторитет решений Суда. Но в то же время, как это вытекает из нижеследующего, обеспечена неснижаемость объема правосудной деятельности Суда, его результативности.

*В судопроизводственном сегменте* важным реформационным нововведением является то, что с учетом накопившегося опыта конституционного судопроизводства в Российской Федерации, а также опыта конституционного судопроизводства в конституционных судах иностранных государств

установлена возможность рассмотрения определенной категории дел в заседании Конституционного Суда без проведения слушаний. Так, предусматривается, что Конституционный Суд может в таком порядке проверять по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан и по запросам судов конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле, если придет к выводу, что оспариваемые заявителем положения аналогичны нормам, ранее признанным не соответствующими Конституции РФ постановлениями Конституционного Суда, сохраняющими силу, либо вытекают из них, а также что оспариваемая заявителем норма, ранее уже признанная неконституционной постановлением Конституционного Суда, сохраняющим силу, применена в конкретном деле, а подтверждение Конституционным Судом неконституционности нормы необходимо для устранения фактов нарушений конституционных прав и свобод граждан в правоприменительной практике. Но в то же время предусмотрено, что дело не подлежит разрешению без проведения слушания, если письменное ходатайство с возражением против применения такой процедуры подано Президентом РФ, Советом Федерации, Государственной Думой, Правительством РФ, органом государственной власти субъекта РФ - в случае, когда предполагается разбирательство дела о соответствии принятого соответствующим органом нормативного правового акта Конституции РФ, либо если ходатайство подано заявителем - в случае, когда проведение слушаний необходимо для обеспечения его прав.

Важно, что на этот порядок разбирательства (в обиходе его именуют письменным) распространяются все основные принципы конституционного судопроизводства, включая состязательность и равноправие сторон, за исключением принципа устного разбирательства. Так, копия обращения заявителя и приложенных к нему документов и материалов направляется судьей-докладчиком в орган, издавший (должностному лицу, подписавшему) оспариваемый акт, для представления письменного отзыва в Конституционный Суд, а отзыв, представленный в Конституционный Суд, направляется заявителю для ознакомления и представления возражений на него.

Кроме того, изменен принцип непрерывности, что позво-

ляет Конституционному Суду РФ начинать рассмотрение нового дела до провозглашения решения по ранее начатому делу, чем создаются условия для ускорения рассмотрения дел, а также исключается возможность принятия Конституционным Судом решений в форме определений, влекущих за собой пересмотр решений судов общей юрисдикции и арбитражных судов.

Устранению возможности возникновения коллизий в судебной системе способствует и коррекция условия допустимости обращений в Конституционный Суд: жалоба гражданина будет признаваться допустимой, если оспариваемая норма закона уже применена в конкретном деле судом (до этого допускался прием жалоб, когда оспариваемая норма лишь подлежала применению, но фактически не применялась и не обязательно подлежала применению именно судом), а запрос суда будет допустим лишь в случае, если норма закона еще не применена, а "подлежит применению".

*В сегменте статуса лиц, непосредственно осуществляющих конституционное правосудие*, реформа выражена в том, что теперь Конституционный Суд РФ в заседании принимает решения о приостановлении или прекращении полномочий своего судьи, а также о наличии оснований для досрочного прекращения Советом Федерации по представлению Президента РФ полномочий Председателя Конституционного Суда или его заместителей (теперь их двое).

При этом полномочия Председателя или его заместителей могут быть досрочно прекращены Советом Федерации по представлению Президента РФ в случае, если решением Конституционного Суда установлено, что Председатель (или его заместитель) не исполняет или ненадлежащим образом исполняет должностные обязанности. Само же решение принимается большинством не менее двух третей голосов от общего числа судей Конституционного Суда тайным голосованием в порядке, установленном Регламентом Конституционного Суда.

Установлено также, что прекращение полномочий Председателя или заместителя Председателя Конституционного Суда по основаниям нарушения порядка его назначения на должность, совершения поступка, порочащего честь и досто-

инство судьи, продолжения судьей, несмотря на предупреждение со стороны Конституционного Суда, занятий и совершения действий, не совместимых с его должностью, или участия его в заседаниях Конституционного Суда либо уклонения его от голосования свыше двух раз подряд без уважительных причин, без прекращения его полномочий как Председателя или заместителя Председателя Конституционного Суда не допускается.

Следует добавить, что определенному реформированию подверглось законоположение об исполнении решений Конституционного Суда РФ. Теперь жестко установлено, что решения судов и иных органов, основанные на актах или их отдельных положениях, признанных постановлением Конституционного Суда РФ неконституционными, не подлежат исполнению и должны быть пересмотрены в установленных федеральным законом случаях.

В заключение, есть основания считать, что нынешний этап реформирования всех трех сегментов механизма конституционного правосудия в РФ, с учетом реформирования механизма исполнения решений Конституционного Суда РФ, является конструктивно стабилизирующим, нацеленным на повышение эффективности судебной власти и укрепление конституционной законности и правопорядка.

**M. Kleandrov**

*Judge of the RF Constitutional Court,  
member - correspondent of the  
Russian Academy of Sciences*

## **Improvement of the Constitutional Jurisdiction in the Russia Federation: New Phase**

### **Summary**

Justice is a complex and, at least, a triple conception. In this case, it is primary for a judge as an issue that arose before him

and accompanies him in the exercise of justice in a particular case.

It is absolutely impossible that the judge (and obviously more than fifty percent of the judges in the world), realizing the lack of absolute certainty that the defendant struck the victim with a fatal blow, subconsciously reduces the penalty compared with the penalty in the case when he is completely sure that the defendant committed a mortal wound.

In the case of the trial by jury, this burden (the answer to the question: whether the defendant committed the incriminated act), has been taken from the shoulders of the judge.

It is extremely important to show how the development of scientific and technological progress is capable to improve the quality of the carried out justice, to reduce the number and effects of judicial errors, and most importantly to narrow the scope of judicial discretion on many types of cases and thus increase the adequacy of the decisions made by judges. Discovery and mastery of the method of fingerprinting has slightly advanced the solution of the problem of absolute proof, so there a light at the end of the tunnel for the solution of this problem.





**А. Скрипнюк**

*Доктор юридических наук, проф.,  
академик Национальной академии  
правовых наук Украины;*

**В. Скрипнюк**

*Кандидат юридических наук, доцент*

**300 лет украинскому конституционализму:  
ретроспективный взгляд на Конституцию  
Филиппа Орлика 1710 года и ее значение**

В 2010 году исполнилось триста лет с момента принятия Конституции гетмана Филиппа Орлика - выдающегося памятника, уникального правового документа, являющегося высшим достижением развития не только отечественной интеллектуальной, но и всей европейской конституционно-правовой мысли Нового времени<sup>1</sup>. Это был первый документ такого рода на европейском пространстве, послуживший отправной точкой для написания других конституций XVIII-XIX веков.

"Пакты и конституции законов и вольностей Войска Запорожского...", "Правовой уклад и конституции законов и вольностей Войска Запорожского...", "Уклад прав и вольностей Войска Запорожского и соглашения ...", "Конституция Филиппа Орлика" (по фамилии основного автора) или "Бендерская конституция 1710" (по месту ее ратификации) - все это разные варианты названия одного документа "Пункты и конституции законов и вольностей Войска Запорожского между светлейшим господином Филиппом Орликом, новоизбранным гетманом Войска Запорожского, и между старшиной,

<sup>1</sup> Скрипнюк А.В. Курс современного конституционного права Украины. Академическое издание. - Х.: "Право", 2009. - С. 19-20 (яз. укр.).

полковниками, а также названным Войском Запорожским, принятых публичным постановлением обеих сторон и подтверждены на свободных выборах установленной присягой названным светлейшим гетманом, года Божьего 1710, апреля пятого дня в Бендерах".

Именно гетману в эмиграции Филиппу Орлику принадлежит попытка создать новый политический манифест, декларацию-конституцию современной Украины, которая, прежде всего, свидетельствует о менталитете украинцев, их элиты конца XVII - начала XVIII в. Совершенство этого документа свидетельствует о высокой образованности, незаурядном таланте и интеллекте ее автора - Филиппа Орлика, который был опытным дипломатом, политиком, военачальником. В современной русской, польской и западноевропейской правовой и политической литературе отсутствует единая трактовка Орлика как политического деятеля, гетмана, государственника. По утверждению Санкт-Петербургской исследовательницы Т. Яковлевой-Таировой, в российской литературе Филипп Орлик и его сын Григорий характеризуют как предателей, подлецов, врагов Российской империи. Украинский гетман долгие годы был запретной темой в России, его Конституция практически неизвестна российским исследователям. Эта тема и сейчас является белым пятном для России, хотя в последнее время наметился более объективный подход к исследованию данной проблемы<sup>2</sup>. Не существует единого освещения деятельности гетмана Филиппа Орлика ввиду недостаточного исследования его деятельности и в отечественной литературе.

Известно, что по происхождению гетман был из чешского баронского рода, часть которого в первой половине XV века эмигрировала в Литву. Филипп Орлик родился 11 октября 1672 в семье католика Степана и православной Ирины. Через год его отец погиб в битве с турками под Хотыном. Филипп Орлик получил хорошее образование с четко сформированным национально-государственным мировоззрением в Киево-Могилянской коллегии. Талант и исключительные его способности заметил выдающийся и влиятельный во

<sup>2</sup> Трегуб А. История без политиканства. Бендерская конституция 1710 года и что мы о ней знаем // День. - 2010. - № 207-208. - С.8 (яз. укр.).

властных кругах богослов Стефан Яворский. Со временем гетман Иван Мазепа назначил его старшим военным канцеляристом гетманской канцелярии, регентом (управляющим делами). Фундаментальность знаний, владение несколькими европейскими языками в совершенстве, удачная женитьба Филиппа Орлика на дочери полтавского полковника Павла Герцика принесли ему значительное богатство и обеспечили вхождение в генеральную старшину - политическую элиту Гетманщины. Он становится влиятельным вельможей, а образованность, интеллект, знание проблем государственного управления обеспечили ему благосклонность первого лица государства. В 1706 году Иван Мазепа назначает его генеральным писарем. Аналитический ум, богатство и усиление его влияния среди генеральной старшины обеспечили ему исключительное положение сподвижника и соратника гетмана Мазепы.

Он становится его доверенным лицом, принимает участие в переговорах с монархами, является свидетелем всех тайных совещаний. Филипп Орлик был посвящен во все секретные государственные дела, включая планы создания независимой Украины. Являясь первым помощником и соратником гетмана И. Мазепы во время восстания и после Полтавской катастрофы, вместе с гетманом эмигрирует за границу. В науке бытует тезис: "То, что планировал Мазепа, - Орлик воплощал в жизнь". В условиях полугодового безвластия, наступившего после смерти Ивана Мазепы, 5 апреля 1710 казацкая рада с генеральной старшиной и послами от Войска Запорожского, состоявшаяся вблизи г. Бендер по старому обычаю избрала его гетманом. Выборы состоялись при свободном волеизъявлении и при полной поддержке кандидатуры Филиппа Орлика. Сам гетман не претендовал на гетманство ввиду наличия, по его мнению, достойных кандидатур из родственников покойного гетмана по мужской линии, но принял эту должность по настоянию товарищества и его доверию. Одновременно с актом выбора гетмана была утверждена "Конституция прав и свобод Войска Запорожского". 10 мая 1710 г. в соответствии с существующими требованиями международного права, конституция вступила в силу после подтверждения ее принятия аксессуарным дип-

ломом, выданным протектором Украины шведским королем Карлом XII.

В подготовке проекта Конституции 1710 года, кроме непосредственно гетмана Филиппа Орлика, участвовали также А. Войнаровский - племянник И. Мазепы, И. Герцик - его родственник по жене, К. Гордиенко - кошевой запорожцев и другие известные представители военных, светских, духовных сословий украинского общества.

Конституция создавалась в сложных условиях поражения освободительных стремлений, эмиграции, раскола элиты, существования различных группировок, тяжелого финансового положения, отсутствия руководителя, неоднородности войска, состоявшего из казаков Гетманщины и запорожцев, руководимых К. Гордиенко. В тяжелых условиях эмиграции она призвана была стабилизировать ситуацию, укрепить управляемость войском, мобилизовать все усилия на достижение стратегической цели - освобождения и независимости Украины.

Конституция декларировала права и вольности при действующем и будущих гетманах, недопущение установления неограниченной власти гетманом, защиту демократии от посягательств на исконные права и вольности Войска Запорожского, от принятия произвольных законов, от дальнейшего падения авторитета национальной элиты, отступления от национальных традиций и подражания московскому абсолютизму.

Создавая конституцию и утверждая в ней демократические принципы организации и деятельности Украинского государства - парламентаризм и главные республиканские формы правления - Филипп Орлик основывался на подобных документах, в частности: Зборовском договоре 1649 г., Белоцерковском договоре 1651 г., Мартовских статьях 1654 г., Переяславских конституциях 1659 и 1674 гг., Батуринских конституциях 1663 г., Московских конституциях 1665 г., Глуховских конституциях 1669 г., Конотопских конституциях 1672 г., Коломакских конституциях 1687 г. и других документах того времени. Разные по своей сущности, содержанию и форме казацкие "договоры", "статьи" и "конституции" нормировали договорные принципы взаимоотношений гетмана и

казацкой старшины, устанавливали пределы действия положений этих "конституций" и тому подобное<sup>3</sup>.

Конституция Филиппа Орлика написана на двух языках: в пространном латинском и немного сокращенном староукраинском варианте.

Этот политический манифест со всеми признаками литературного произведения является стилистически совершенным и гармонично уложенным. Конституция 1710 года имеет сложную внутреннюю структуру. Она состоит из двух частей - Преамбулы, 16 статей и текста присяги гетмана Войску Запорожскому.

Конституция состоит из комплекса документов: собственно текста самой конституции и оригинального конфирмационного подтверждающего диплома короля Швеции Карла XII на избрание Филиппа Орлика гетманом. Подлинность документов подтверждает подпись гетмана Филиппа Орлика и печать Войска Запорожского на розовом воске с красной тесьмой. Начинается конституция молитвой "Во имя Отца, и Сына, и Святого Духа, Бога прославленного в Святой Троице" и декларированием ее неограниченности и вечности в действии. В Преамбуле схематически изложена история Войска Запорожского, всего украинского народа. Конституция декларировала создание (возрождение) независимого Украинского государства (ст. 6). Определенная Зборовским соглашением территория Гетманщины была гарантированным минимумом.

Четко закреплялась западная граница государства с Речью Посполитой по р. Случь. Другие границы не устанавливались, поскольку определялись международными договорами гетмана. Провозглашалась вечность и неприкосновенность территории Украины (ст. 2), стратегической целью которой было возрождение государства в пределах этнографической территории. На достижение этой цели была направлена внешняя политика. Среди ее приоритетов конституция определяла суверенитет от Москвы и Польши, освобождение от предыдущего подданства Швеции, но декларировала необходимость шведской протекции с гарантией независимос-

<sup>3</sup> Федоренко В.Л. Конституция гетмана Филиппа Орлика 1710 года ... // Бюллетень Министерства юстиции Украины. - 2010. - № 3 (101). - С. 7 (яз. укр.).

ти Украины (ст. 2), установление мира и военного союза с Крымским ханством (ст. 3). Принимая во внимание отсутствие по известным причинам надлежащей поддержки со стороны своего народа, Филипп Орлик больше надеялся на помощь европейских стран, на создание антимосковской коалиции в разных комбинациях в составе Австрии, Англии, Польши, Турции, Крымского ханства. Эта деятельность Филиппа Орлика по презентации Украины перед европейскими дворами сделала ее известной и сформировала современное отношение Европы к Украинскому казацкому государству и решению его проблем.

Конституция закрепляла название Украинского государства, равнозначными которому были: Украина, Малая Русь, Войско Запорожское. Декларировалась государственническая идеология, идеология шляхетско-казацкого сословия, как социальной основы независимости Украины. Именно шляхетско-казацкое сословие, как ведущая общественная сила, инициировало и легализовало посредством конституции новый строй.

Основой нового общественного строя должна была стать выборность. Ключевой для понимания сути нового строя является декларация в Преамбуле документа соглашения между участниками и субъектами новой общественной системы с целью устранения противоречия между идеалом, желанием и существующей реальностью. Декларируемый демократический уклад общества базировался не на привнесении извне, из чужого опыта, а на реальности, основанной Запорожскою Сечью с выборностью ее руководящих органов, с парламентарной формой правления.

Идеальный общественный строй в представлении автора конституции - это общество, которое "созвучно замыслам старшины" и которое базируется на авторитете элиты, личности гетмана. Отдельные статьи конституции раскрывают изменения, которые, по мнению генеральной старшины, могли бы радикально усовершенствовать систему общественных отношений в Украине.

Известный украинский государственный деятель и ученый М. Грушевский характеризовал этот строй как демократически до конца не сформированный, при котором правил не

весь народ, а только казацкое войско, и всеми делами руководил старшина, но, в сравнении с Московским государством, это была большая свобода и демократия<sup>4</sup>. Конституция учитывала интересы не только старшины, но и малоимущих сословий, включая рядовых казаков (шереговцев) и "роксоланских посполитов". В этом заключается гуманизм документа. Шляхетско-казацкое сословие выступало как создатель второго Украинского государства со времен Киевской Руси.

Казаческое сословие и его старшина представляли интересы украинского народа на политической арене Европы. Конституция легитимизировала, узаконивала власть и господство казаческой старшины над частью территориального княжеского наследия Рюриковичей, полученного в процессе освободительной войны против Польши<sup>5</sup>.

Одним из ключевых вопросов конституции выступает закрепление в Преамбуле и шестом параграфе модели организации государственной власти и принципов управления. Новаторскими идеями гетмана Филиппа Орлика и его документа был парламентаризм и разделение государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную ветви. Конституция определяла Генеральный Совет как прообраз общегосударственного представительского органа, в том числе законодательного и законодательного.

Его состав формировался из генеральных полковников с правительственных чиновников, старшин и сотников, "генеральных советников от полков" - по несколько "знатных ветеранов и весьма заслуженных мужей" от каждого полка как территориальной единицы и послов от Низового Войска Запорожского. Генеральный Совет формировался путем избрания и назначения по должности.

Гетман, а также его преемники должны были согласовывать вопросы о безопасности Отчизны, об общем благе и всех общественных делах и не имели права ничего решать и осуществлять по своей воле без первоначального одобрения

<sup>4</sup> Грушевский М. О старых временах на Украине: Краткая история Украины. - 6-е изд. - К., 1919. - С. 83-84 (яз. укр.).

<sup>5</sup> Величко С. Властители и казаки // Mediaevalia Ucrainica: ментальность и история идей. - К., 1992. - Т. 1. - С. 119 (яз. укр.).

Генеральным Советом<sup>6</sup>. Все члены парламента обязаны были присягать на верность государству.

Закрепляя в конституции Генеральный Совет как представительский орган, Филипп Орлик не создавал новую структуру. Это была его попытка реанимации определенной институции, возвращаясь к давней традиции с целью возрождения авторитета представительского органа, поскольку уже при его жизни полнота власти поочередно переходила то к Совету старшин, то к гетману. Все зависело лишь от того, насколько тот или иной гетман был волевой и сильной личностью и от его способности воплотить свои стремления в единоличном правлении и в перспективе даже учредить собственную династию. Поэтому Генеральный Совет призван был ограничивать власть гетмана и воспрепятствовать ее эволюционизированию к абсолютизму.

Согласно конституции Генеральный Совет созывался три раза в год: в январе (на Рождество Христово), в апреле (на Пасху) и в октябре (на Покрову), а также по решению гетмана. Повестка дня каждого созыва Генерального Совета формулировалась и вносилась гетманом Украины.

Как правило, Генеральный Совет заслушивал отчеты гетмана, вопрос о недоверии гетману, избирал генерального старшину по предложению гетмана и заслушивал его отчеты<sup>7</sup>.

Парламентарии были наделены правом "порицать" гетмана "за нарушение законов и вольностей Отечества" и, соответственно, привлекать его к ответственности. Организация парламента по конституции кардинально отличалась от практики черных, общих военных и совещательных старшинских советов Гетьманщины. Между созывами-собраниями парламента его полномочия выполнял гетман совместно с Советом генеральных старшин, которые составляли высшую исполнительную власть. Благодаря выборности генеральный старшина был наделен серьезными властными полномочиями и определенной независимостью от гетмана в осуществлении своих полномочий<sup>8</sup>. Генеральный старшина в виде Генераль-

<sup>6</sup> Стецюк П. Основы конституции и конституционализма. Часть первая. - Львов: Астролябия, 2003. - С. 232 (яз. укр.).

<sup>7</sup> Кресин А. Конституция Филиппа Орлика // Юридическая энциклопедия. - Т.3. - К., 001. - С. 298 (яз. укр.).

<sup>8</sup> Федоренко В. Конституция Филиппа Орлика 1710 года ... // Бюллетень Министерства юстиции Украины. - 2010. - № 3 (101). - С. 9 (яз. укр.).

ного Совета добился юридического оформления своих прав на руководящую роль в государственной и политической жизни Украины, легитимизировал свое право на эту функцию через конституцию. Конституция радикально ограничивала права гетмана как исполнительного органа власти Гетманщины.

Конституция наделяла гетмана полномочиями главы государства и главы исполнительной власти, он выступал символом государства (народа). Наивысшей его обязанностью было "всем сердцем добросовестно заботиться об общественных делах Отечества, совет держать, осуществлять управление...". Гетман избирался представителями всех сословий и присягал на верность государству. Избрание гетмана широкими слоями народа значительно усиливало и укрепляло авторитет гетманской власти и, в свою очередь, ограничивало прерогативы Генерального Совета.

Конституция значительно ограничивала самодержавные права и власть гетмана (ст. 6-8). Это был результат полугодовых переговоров с запорожцами и казаками и достижение ими компромисса с гетманом, что в условиях эмиграции обеспечивало его поддержку двумя наиболее влиятельными сословиями населения. Вместе с тем гетман сохранял широкий круг важных и влиятельных полномочий и функций. Его власть во многом сравнима с функциями президентов или спикеров в будущих республиканских государствах. В период между созывами Генерального Совета гетман имел широкие законодательные полномочия, которые должен был осуществлять вместе с генеральным старшиной.

На конституционном уровне четко формулировались и закреплялись принципы и цели гетмана в осуществлении внешней политики государства: достижения политического суверенитета и независимости Украины, установление мирных отношений с соседними государствами<sup>9</sup>. Главный создатель конституции видел будущее Украины как государства, которое было бы не вассально зависимым, а полностью и навсегда самостоятельным<sup>10</sup>. В отношениях с другими госу-

<sup>9</sup> Чтения в императорском обществе истории и древностей российских при Московском университете. - М., 1847. - № 1. - С. 36 (яз. укр.).

<sup>10</sup> Вовк А. История одного документа // День, 2010. - № 172-173. - С. 10; Крупницький Б. Гетман Филипп Орлик (1672-1742). Обзор его политической деятельности // Труды Украинского научного института в Варшаве. - Варшава, 1937. - Т. 42. - С. 14-15 (яз. укр.).

дарствами гетман выступал гарантом существования государства и защитником его территории.

Гетман возглавлял правительство, в которое входили генеральные старшины. Он вносил кандидатуры генеральных старшин на рассмотрение Генерального Совета. Генеральный старшина постоянно находился при гетмане и был ему подконтрольным и подотчетным. Гетман не мог проводить собственную кадровую политику и формировать подчиненную себе администрацию. В свою очередь гетман был подотчетен Совету. Значительно ограничивались его права в финансовой сфере, он терял право распоряжаться государственной казной и землями. На срок несения службы ему должны были предоставляться ранговые имения с четко определенными доходами. Нововведением конституции было учреждение должности генерального казначея с его аппаратом. Генеральный казначей ведал государственной казной, доходами: "индиктами" и "экветами" - пошлинами по ввозу и вывозу товаров, налогами на использование мельниц, которые были государственной монополией. Государственная казна отделялась от казны гетмана. Гетману запрещалось наказывать виновных, но он наделялся правом обращения в Генеральный суд в случае заговора против него и оскорбления его личности. На гетмана возлагалась обязанность соблюдения и выполнения действующих соглашений и постановлений.

По конституции власть на местах осуществлялась в соответствии с административно-территориальным делением, присущим Гетманщине - полковым строем. Основной административно-территориальной единицей деления был полк. Гражданские (уездные) администрации возглавляли выборные гражданские полковники и полковой старшина, сотники и сотенный старшина избирались (ст. 10). Выборы полковника согласовывались с гетманом, который утверждал результаты выборов, но не имел права влиять на процесс выборов полком (ст. 8). В конституции закрепляется термин "уезд" вместо "полк", что свидетельствовало о намерении рядом с военным районированием в Украине ввести гражданское территориальное деление и отделить военные должности от гражданских (ст. 10). Новым для гражданских (уездных) ад-

министраций было введение должностей полковых подскарбиев: по два в каждом полку, которым были подчинены по одному казначею в каждом городе. Казначеи избирались двумя сословиями - казаками и "простым людом" - крестьянами и мещанами. Конституция утверждала внедрение элементов всеобщего избирательного права, выборность гражданских и военных должностей исключительно из числа мужчин. Это был важный шаг к введению всеобщего избирательного права и отмены сословной дифференциации общества, присущей феодализму.

Важное место в конституции уделено судебному делу (власти). Судопроизводство должно осуществляться вновь создаваемым Генеральным судом и судами. Генеральный суд отделялся от гетманской власти (ст. 7).

Он наделялся широкими полномочиями рассматривать все судебные дела государственной важности. Суд должен был действовать независимо и должен был выносить решение "не снисходительное и не лицемерное, а такое, которому каждый должен подчиняться, как побежденный законом".

Обстоятельный анализ конституции убеждает, что в ней закреплялись принципы управления, деятельность органов государственной власти, разделения властей на три классические ветви: законодательную, исполнительную и судебную и создание механизма сдерживания и противовеса за девяносто лет до появления Конституции Франции и Конституции Польши 1791 года. Ученые высказывают предположение, что создатели США, разрабатывая американскую Конституцию, были знакомы с Конституцией Филиппа Орлика. Латинский текст Конституции 1710 года способствовал распространению ее передовых идей среди прогрессивно мыслящих современников Европы и Америки и их внедрению в "старые" конституции и конституционные акты Старого и Нового Света.

Конституция декларировала автономию общественной жизни, закрепляла концепции "казацкой нации" как средства утверждения идеи государственности. Главное место в ней занимает идея самостоятельности, управления по древним обычаям, защиты прав и вольностей, согласно древним законам. Эти права раскрываются в шестнадцати статьях консти-

туции<sup>11</sup>. В конституции четко определялся общественный и правовой статус Запорожской Сечи, ее автономия в составе Украины и неприкосновенность ее территории (ст. 4, 5). Особый статус Сечи базировался на традициях исторического опыта и на запорожском войске - военной силе, которая составляла национальную военную элиту.

В документе закреплялось право городов на самоуправление.

Особую роль в этом играли Магдебургское право (ст. 13) и сохранение исконных традиций украинцев на коллективное управление и местное самоуправление. Особый статус был определен для будущей столицы государства - города Киева<sup>12</sup>.

Видное место в конституции было отведено церкви и православной религии. Христианство восточного обряда провозглашалось государственной религией Украины (ст. 1), государствообразующей идеей православного народа, способной легализовать независимую Украину - Гетманщину как правопреемницу Киевской Руси и закрепить государственную и культурную традицию, которая интегрировала в свое время государство в круг стран европейской цивилизации. Для Украины православие выступало синонимом автономности, национального своеобразия и обособленности среди других православных народов. Поэтому конституция не случайно декларировала право Украины на духовную автономию и восстановления автокефалии, которые актуализировались после насильственного подчинения Киевской митрополии в 1686 году Московскому патриархату, что положило начало процессу русификации Украинской церкви и потери ею самостоятельности.

Идеалом и целью Филиппа Орлика было достижение "исконной экзаршей власти" и Украинского патриархата под юрисдикцией Константинополя, что практически обеспечивало независимость Украинской церкви в условиях отсутствия в то время реальной церковной власти константино-

<sup>11</sup> Филипп Орлик. Конституция. Манифесты и литературное наследие. Избранные произведения. - К., 2006. - С. 678 (яз. укр.).

<sup>12</sup> Конституция Украинского гетманского государства / на староукраинском, латинском, украинском и английском языках. - Львов-Киев: "Право", 1997. - С. 89-117 (яз. укр.).

польского патриарха<sup>13</sup>. Это было новое мировоззренческое кредо для всего украинского населения. Преамбула конституции закрепляет идею Божьего промысла, реализации прав и свобод украинского народа как проявления Божественной харизмы, веры в будущее народа и государства. Посредством категории Бога-Закона в документе акцентируется необходимость организации справедливого порядка и идеального общества на основе критерия праведного Божественного провидения. В конституции закреплялось положение о недопустимости распространения в государстве неправославных вероисповеданий (ст. 1). Православие и казачество - это две основы, которые собственно и создали современную идентичность Украины. Гетманы играли большую роль в православии, инвестировали в церкви большие деньги, а церковь всячески поддерживала гетманство и идею государственности, которую в исследуемый период олицетворяли гетманы Иван Мазепа и Филипп Орлик.

Конституция Филиппа Орлика стала высшим достижением развития правовой и политической мысли Украины в XVIII веке. Она была высоко оценена современными государственными деятелями, учеными. В научной литературе она получила определение "первой европейской конституции в современном ее понимании", "первой украинской конституции"<sup>14</sup>.

Однако некоторые ученые категорически отрицали ее значение для дальнейшего развития украинского конституционализма<sup>15</sup>.

Известный ученый Дмитрий Дорошенко писал: "Это должна была быть конституция независимого Украинского государства, за которое боролся Орлик и его единомышленники...", "проникнута либеральным и демократическим духом...", "она интересна как показатель уровня политической

<sup>13</sup> Кресина И., Кресин А. Гетман Филипп Орлик и его Конституция. - К., 1993. - С. 36-37 (яз. укр.).

<sup>14</sup> Петрив М. Конституция Украины 1710 г. ... - М., 1997. - С. 13; Прицак Е. Филипп Орлик, его конституция и видение проблем тогдашней Украины // Дзвин. - 1990 - № 2; Первая конституция Украины гетмана Филиппа Орлика 1710 г. - К., 1994. - С. 5; Медведчук В. Конституция Филиппа Орлика как первое отражение украинской национальной идеи на конституционном уровне // Вестник Академии правовых наук Украины. - 1997. - № 3. - С. 3 и т.д. (яз. укр.).

<sup>15</sup> Мироненко А.Н. История Конституции Украины. - К.: Ин Юре, 1997. - 3-4, 23-25 (яз. укр.).

мысли, которого достигли украинские деятели из кругов Мазепы и Орлика", "интересная достопримечательность политической мысли того времени во всей Европе"<sup>16</sup>.

Конституция писалась не как теоретический проект, а как акт с реальной юридической силой для всей Украины. Хотя она не была закреплением апробированных форм общественного уклада Украинского гетманского государства, но она отражает процесс продолжения и развития государственной идеологии.

Формально Конституция Филиппа Орлика действовала на Правобережной Украине в 1710-1714 гг. - в государстве, провозглашенном согласно Прутскому (1711 г.) и Турецко-украинскому (1711-1712 гг.) договорам, но реально не существовала, за исключением военных казацких экспедиций из эмиграции.

Конституция 1710 года, без сомнения, является гениальным творением талантливого мастера. Ее исследования актуализируют 300-летие со дня ее создания, а также нахождение в 2008 году ее уникального русскоязычного оригинала в Российском государственном архиве древних актов.

Конституция нуждается в дальнейшем концептуальном осмыслении, глубоком исследовании ее сущности, содержания основных положений, влияния на дальнейшее развитие украинского конституционализма, ее государственного потенциала, познания ее юридической природы, осмыслении в контексте политико-правовых представлений эпохи, в которую она создавалась, исследовании многогранной личности и деятельности ее главного создателя в широком культурно-историческом европейском контексте. Сам Филипп Орлик до конца оставался ярким приверженцем идей и идеалов, изложенных в его Конституции 1710 г.<sup>17</sup>, о чем он писал 30 августа 1741 г. в своем последнем письме к французскому канцлеру Флери. Он потерял все - наследника, благосостояние своей семьи, собственное здоровье и жизнь, но никогда не предавал дело - борьбу за независимую Украину.

<sup>16</sup> Дорошенко Д.И. Очерк истории Украины. - Львов: Свит, 1991. - С. 385 (яз. укр.).

<sup>17</sup> Дроздований Д. Филипп Орлик: феномен на фоне Киево-Могилянской академии // Зеркало недели. - 2010. - 23 октября. - № 39. - С. 15.

**A. Skrypnyuk**

*Doctor of Law Sciences, professor,  
academician of National Academy  
of Law Sciences of Ukraine,*

**V. Skrypnyuk**

*Candidate of Law Sciences*

**300 years of Ukrainian constitutionalism:  
a retrospective overview on the Constitution  
of Philip Orlik in 1710 and its significance.**

**Summary**

The article is dedicated to the analysis of the Constitution of Philip Orlik of 1710. The author studies the structure of the document, key terms and ideas of democracy, human rights and freedoms, the principles of organization and functioning of state bodies, local self-government etc.



**Решение Конституционного Совета  
Республики Казахстан по делу о проверке  
Закона Республики Казахстан  
"О внесении изменения и дополнения  
в Конституцию Республики Казахстан"  
на соответствие Конституции  
Республики Казахстан**

Конституционный Совет Республики Казахстан в составе Председателя Рогова И.И., членов Совета Бахтыбаева И.Ж., Белорукова Н.В., Жаилгановой А.Н., Малиновского В.А., Нурмагамбетова А.М., Стамкулова У.М., с участием:

представителя Правительства Республики Казахстан - Министра юстиции Республики Казахстан Тусупбекова Р.Т., представителя Сената Парламента Республики Казахстан - секретаря Комитета по законодательству и правовым вопросам Сената Парламента Республики Казахстан Акылбая С.Б.,

представителя Мажилиса Парламента Республики Казахстан - председателя Комитета по законодательству и судебно-правовой реформе Мажилиса Парламента Республики Казахстан Мукашева Р.Ж.,

Председателя Верховного Суда Республики Казахстан Алимбекова М.Т.,

Уполномоченного по правам человека в Республике Казахстан Шакирова А.О.,

представителя Генеральной прокуратуры Республики Казахстан - заместителя Генерального Прокурора Республики Казахстан Даулбаева А.К.,

представителей Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан - секретаря Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан Мельдешова Б.С. и чле-



на Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан Сарсембаева М.А.,

представителя Министерства иностранных дел Республики Казахстан - заместителя Министра иностранных дел Республики Казахстан Омарова К.Е.

рассмотрел в открытом заседании обращение Президента Республики Казахстан Н.А. Назарбаева о проверке на предмет соответствия Конституции Республики Казахстан Закона Республики Казахстан "О внесении изменения и дополнения в Конституцию Республики Казахстан".

Заслушав сообщение докладчика - члена Конституционного Совета Малиновского В.А., выступления участников заседания, а также директора Товарищества с ограниченной ответственностью "Институт правовых исследований и анализа" Гусманова А.К., президента Союза адвокатов Казахстана Тугела А.К., исполнительного директора Общественного фонда "Хартия за права человека" Турмагамбетовой Ж.У., изучив заключения экспертов и специалистов: доктора юридических наук, профессора, заведующего кафедрой международного права Евразийского национального университета имени Л.Н. Гумилева Абайдельдинова Е.М.; доктора юридических наук, профессора, главного редактора журнала "Государство и право", главного научного сотрудника Института государства и права Российской Академии Наук Автономова А.С.; доктора юридических наук, профессора, заведующей кафедрой конституционного права Карагандинского государственного университета имени Е.А. Букетова Амандыковой С.К.; доктора юридических наук, профессора кафедры юриспруденции и международного права университета "Туран" Мухамеджанова Э.Б.; академика Национальной Академии Наук Республики Казахстан, доктора юридических наук, профессора Сабикенова С.Н.; независимого эксперта по новым технологиям и процессам, профессора Толбая Ш.С.; доктора юридических наук, профессора Казахского гуманитарно-юридического университета Ударцева С.Ф.; профессора Бременского университета Р. Книпера и руководителя правового проекта Германского общества по международному сотрудничеству в Казахстане Й. Пудельки (Германия); ознакомившись с заключениями Института государства и права

Казахского национального университета имени аль-Фараби и кафедры конституционного и административного права этого же университета; Евразийского национального университета имени Л.Н. Гумилева; Казахского гуманитарно-юридического университета; Республиканского общественного объединения "Юристы - за справедливые выборы"; а также с другими материалами конституционного производства, Конституционный Совет Республики Казахстан

#### **установил:**

Закон Республики Казахстан "О внесении изменения и дополнения в Конституцию Республики Казахстан" принят Парламентом Республики Казахстан 14 января 2011 года и в тот же день представлен на подпись Главе государства.

В соответствии с подпунктом 2) пункта 1 статьи 72 Конституции Республики Казахстан и подпунктом 1) пункта 2 статьи 17 Конституционного закона Республики Казахстан "О Конституционном Совете Республики Казахстан" Президент Республики Казахстан направил данный Закон в Конституционный Совет Республики Казахстан для проверки на предмет его соответствия Конституции Республики.

При проверке конституционности Закона Республики Казахстан "О внесении изменения и дополнения в Конституцию Республики Казахстан" (далее - Закон) Конституционный Совет исходит из следующего.

1. Историческая роль и миссия Нурсултана Абишевича Назарбаева - основателя нового независимого государства Республики Казахстан, обеспечившего его единство, защиту Конституции, прав и свобод человека и гражданина, обусловили необходимость и целесообразность конституционно-правового закрепления особого статуса Первого Президента Республики Казахстан - Лидера Нации.

Посредством принятия Парламентом Закона Республики Казахстан от 21 мая 2007 года № 254-III "О внесении изменений и дополнений в Конституцию Республики Казахстан" в часть вторую пункта 5 статьи 42 Основного Закона включено понятие "Первый Президент Республики Казахстан", а статья

46 дополнена пунктом 4, согласно которому "Статус и полномочия Первого Президента Казахстана определяются Конституцией Республики и конституционным законом".

Таким образом, в Казахстане Конституцией страны и Конституционным законом Республики Казахстан от 20 июля 2000 года № 83-III "О Первом Президенте Республики Казахстан - Лидере Нации" регламентирован особый статус Первого Президента Республики Казахстан - Лидера Нации.

Введение в пункт 5 статьи 42 и пункт 4 статьи 46 Конституции понятия "Елбасы" логично вытекает из конституционно-правового статуса Первого Президента Республики - Лидера Нации и соответствует положениям и нормам Основного Закона.

2. Конституцией Казахстана республиканский референдум определён в качестве демократического метода решения наиболее важных вопросов государственной жизни (пункт 2 статьи 1), а также, наряду с выборами, - формой непосредственного осуществления народом своей власти (пункт 2 статьи 3).

Из провозглашенного в пункте 1 статьи 3 Конституции положения "единственным источником государственной власти является народ" следует, что основой казахстанского государства, его суверенитета, независимости и конституционного строя выступает народ Казахстана (постановление Конституционного Совета от 1 декабря 2003 года № 12).

Будучи одной из основополагающих конституционных ценностей, акт волеизъявления народа обретает обязательную юридическую силу посредством голосования на республиканском референдуме либо на выборах Президента Республики и депутатов Парламента, периодически проводимых в стране.

Так, исходя из своего суверенного права, народ Казахстана 30 августа 1995 года принял действующую Конституцию страны именно на республиканском референдуме.

В этой связи Конституционный Совет полагает, что путем голосования на республиканском референдуме может быть решен любой наиболее важный вопрос государственной жизни Республики, в том числе и о продлении президентских полномочий Первого Президента Республики Казахстан - Ел-

басы. Не могут быть предметом республиканского референдума инициативы, направленные на изменение установленных Конституцией унитарности и территориальной целостности государства, формы правления Республики (пункт 2 статьи 91 Конституции). Конституционным законом возможно установление и иных ограничений в отношении вопросов, выносимых на республиканский референдум.

3. Нормами пунктов 1 - 3 и 5 статьи 41, пунктов 1 - 3 статьи 42 Основного Закона системно регламентированы положения о возникновении и прекращении президентского мандата. В числе таковых: избрание Главы государства совершеннолетними гражданами Республики на основе всеобщего, равного и прямого избирательного права при тайном голосовании; требования, предъявляемые к кандидату в Президенты страны; срок президентских полномочий, периодичность выборов и правила определения их результатов; текст присяги и порядок вступления в должность; основания и порядок прекращения полномочий Президента Республики.

При этом пункт 5 статьи 42 Конституции имеет специальное предназначение. Устанавливая в качестве общего правила запрет на избрание одного и того же лица Президентом Республики более двух раз подряд (часть первая), он не распространяет данное ограничение на Первого Президента Республики Казахстан (часть вторая).

Рассматриваемым Законом часть вторая пункта 5 статьи 42 Конституции изложена в новой редакции: "Настоящее ограничение не распространяется на Первого Президента Республики Казахстан - Елбасы, срок президентских полномочий которого может быть продлен на республиканском референдуме".

Оценивая данную норму Закона, Конституционный Совет констатирует, что из пункта 1 Закона не ясно, на какой срок могут быть продлены президентские полномочия Первого Президента Республики Казахстан - Елбасы. Не определено, будет ли такое продление носить разовый или неоднократный характер, либо предполагается полный отказ от выборов Главы государства.

Нечеткость изложения данной конституционной нормы

может повлечь дисбаланс государственных и общественных институтов, предусмотренных Конституцией.

Между тем Конституционным Советом неоднократно подчеркивалось, что закон должен соответствовать требованиям юридической точности и предсказуемости последствий, то есть его нормы должны быть сформулированы с достаточной степенью четкости, тем самым исключая возможность произвольной интерпретации и применения положений закона (нормативные постановления Конституционного Совета от 27 февраля 2008 года № 2, от 11 февраля 2009 года № 1 и от 20 августа 2009 года № 5).

Таким образом, пункт 1 Закона Республики Казахстан "О внесении изменения и дополнения в Конституцию Республики Казахстан", принятого Парламентом Республики Казахстан 14 января 2011 года и представленного на подпись Президенту Республики Казахстан, не согласуется с пунктом 1 статьи 2 Конституции Республики Казахстан.

На основании изложенного, руководствуясь подпунктом 2) пункта 1 статьи 72 Конституции Республики Казахстан, подпунктом 1) пункта 2 статьи 17, статьями 31-33 и 37, пунктом 1 статьи 38, пунктом 1 статьи 39 и подпунктом 2) пункта 1 статьи 41 Конституционного закона Республики Казахстан от 29 декабря 1995 года № 2737 "О Конституционном Совете Республики Казахстан", Конституционный Совет Республики Казахстан

**постановляет:**

1. Признать Закон Республики Казахстан "О внесении изменения и дополнения в Конституцию Республики Казахстан", принятый Парламентом Республики Казахстан 14 января 2011 года и представленный на подпись Президенту Республики Казахстан, не соответствующим Конституции Республики Казахстан.

2. Согласно пункту 1 статьи 74 Конституции Республики Казахстан, признанный не соответствующим Конституции Закон Республики Казахстан "О внесении изменения и дополнения в Конституцию Республики Казахстан", принятый Парламентом Республики Казахстан 14 января 2011 года, не может быть подписан и введен в действие.

3. Согласно пункту 3 статьи 74 Конституции Республики Казахстан постановление вступает в силу со дня его принятия, обжалованию не подлежит, является общеобязательным на всей территории Республики и окончательным с учетом случая, предусмотренного пунктом 4 статьи 73 Конституции Республики Казахстан.

4. Опубликовать настоящее постановление на казахском и русском языках в официальных республиканских печатных изданиях.

**Председатель  
Конституционного Совета  
Республики Казахстан  
И. Рогов**

Члены Конституционного Совета Республики Казахстан:

И. Бахтыбаев  
А. Жаилганова  
А. Нурмагамбетов

Н. Белоруков  
В. Малиновский  
У. Стамкулов



## РЕШЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА УКРАИНЫ

по делу о соответствии Конституции Украины  
(конституционности) Закона Украины  
"О внесении изменений в Конституцию Украины"  
от 8 декабря 2004 года № 2222-IV по  
конституционному представлению 252 народных  
депутатов Украины (дело о соблюдении процедуры  
внесения изменений в Конституцию Украины)

г. Киев

Дело № 1-45/2010

30 сентября 2010 года  
№ 20-рп/2010

Конституционный Суд Украины в составе судей:

**Головина** Анатолия Сергеевича - председательствующего, **Баулина** Юрия Васильевича, **Брынцева** Василия Дмитриевича, **Вдовиченко** Сергея Леонидовича - докладчика, **Винокурова** Сергея Маркияновича, **Гультая** Михаила Мирославовича, **Запорожца** Михаила Петровича, **Кампо** Владимира Михайловича, **Колоса** Михаила Ивановича, **Лылака** Дмитрия Дмитриевича, **Маркуш** Марии Андреевны, **Овчаренко** Вячеслава Андреевича, **Сергейчука** Олега Анатольевича, **Стецюка** Петра Богдановича, **Стрижака** Андрея Андреевича, **Ткачука** Павла Николаевича, **Шапталы** Натальи Константиновны, **Шишкина** Виктора Ивановича,

с участием представителей субъекта права на конституционное представление Забарского Владислава Валерьевича

Из практики органов конституционного правосудия

ча, **Шпенова** Дмитрия Юрьевича - народных депутатов Украины, представителя Верховной Рады Украины **Виламовой** Натальи Александровны, Представителя Президента Украины в Конституционном Суде Украины **Лукаш** Елены Леонидовны, Постоянного представителя Кабинета Министров Украины в Конституционном Суде Украины **Вознюка** Владимира Денисовича

рассмотрел в пленарном заседании дело о соответствии Конституции Украины (конституционности) Закона Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 8 декабря 2004 года № 2222-IV (Ведомости Верховной Рады Украины, 2005 г., № 2, ст. 44) по конституционному представлению 252 народных депутатов Украины.

Поводом к рассмотрению дела в соответствии со статьями 39, 40 Закона Украины "О Конституционном Суде Украины" стало конституционное представление 252 народных депутатов Украины.

Основанием к рассмотрению дела согласно статье 71 Закона Украины "О Конституционном Суде Украины" является утверждение субъекта права на конституционное представление о несоответствии Конституции Украины (неконституционности) Закона Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 8 декабря 2004 года № 2222-IV.

Заслушав судью-докладчика **Вдовиченко** С.Л., объяснения **Забарского** В.В., **Шпенова** Д.Ю., **Виламовой** Н.А., **Лукаш** Е.Л., **Вознюка** В.Д. и исследовав материалы дела, Конституционный Суд Украины

### установил:

1. Субъект права на конституционное представление - 252 народных депутата Украины - обратился в Конституционный Суд Украины с ходатайством признать не соответствующим Конституции Украины (неконституционным) Закон Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 8 декабря 2004 года № 2222-IV (далее - Закон № 2222).

По мнению авторов ходатайства, основанием для признания неконституционным Закона № 2222 в целом является

нарушение установленной Конституцией Украины процедуры его рассмотрения и принятия, поскольку соответствующий проект закона Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 19 сентября 2003 года под регистрационным № 4180 (далее - Законопроект № 4180) с поправками был рассмотрен и принят Верховной Радой Украины как Закон № 2222 без обязательного в таком случае заключения Конституционного Суда Украины о соответствии законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины (статья 159 Основного Закона Украины).

Как утверждают народные депутаты Украины, внесенные таким способом изменения в Конституцию Украины привели к нарушению статьи 1, частей второй, третьей, четвертой статьи 5, статьи 6, части первой статьи 8, части второй статьи 19, пункта 1 части первой статьи 85, статьи 159 Основного Закона Украины.

Субъект права на конституционное представление подчеркивает, что Верховная Рада Украины, принимая Закон № 2222, имела право рассматривать Законопроект № 4180, относительно которого было дано заключение Конституционного Суда Украины, и принимать соответствующий закон о внесении изменений в Конституцию Украины без внесения каких-либо поправок, а в случае их внесения - только после дачи Конституционным Судом Украины заключения о том, что законопроект с внесенными в него поправками соответствует требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины. Народные депутаты Украины отмечают, что по сравнению с Законопроектом № 4180 с внесенными в него поправками, относительно которого Конституционный Суд Украины дал Заключение от 12 октября 2004 года № 2-в/2004, в Законе № 2222 имеются следующие изменения:

"1) в пункте 1 раздела I:

в абзаце первом исключены цифры "120" из перечня статей Конституции Украины, которые излагаются указанным пунктом в новой редакции;

изменена новая редакция статей 78, 81, 85, 90 Конституции Украины, а именно:

в части первой новой редакции статьи 78 исключены сло-

Из практики органов конституционного правосудия

ва "кроме случаев, предусмотренных настоящей Конституцией";

в части второй новой редакции статьи 78 исключены слова "(кроме должностей членов Кабинета Министров Украины)";

в пункте 6 части второй и части шестой новой редакции статьи 81 исключены слова "(исключения)";

в пункте 22 части первой новой редакции статьи 85 слова "Вооруженных Сил Украины, Службы безопасности Украины, иных созданных в соответствии с законами Украины воинских формирований" заменены словами "Службы безопасности Украины, Вооруженных Сил Украины, иных созданных в соответствии с законами Украины воинских формирований";

в пункте 26 части первой новой редакции статьи 85 слова "половины состава Конституционного Суда Украины" заменены словами "трети состава Конституционного Суда Украины";

новая редакция статьи 90 дополнена новой частью четвертой следующего содержания:

"Полномочия Верховной Рады Украины, избранной на внеочередных выборах, проведенных после досрочного прекращения Президентом Украины полномочий Верховной Рады Украины предыдущего созыва, не могут быть прекращены в течение одного года со дня ее избрания".

В связи с этим часть четвертая новой редакции статьи 90 (по законопроекту) в новой редакции данной статьи в Законе стала частью пятой;

в части пятой новой редакции статьи 90 (которая в законопроекте была частью четвертой новой редакции статьи 90) слова "последние шесть месяцев срока полномочий Верховной Рады Украины и Президента Украины" заменены словами "последние шесть месяцев срока полномочий Верховной Рады Украины или Президента Украины";

также из пункта 1 раздела I Закона исключено изложение в новой редакции статьи 120 Конституции Украины, вместе с тем в Законе появился новый пункт 8 раздела I, которым в новой редакции изложена только часть первая статьи 120 Конституции Украины. При этом из редакции этой части исключены слова "случаев, предусмотренных частью второй данной

статьи, а также", предусмотренная же законопроектом часть вторая новой редакции статьи 120 ("Члены Кабинета Министров Украины могут совмещать свою должность с мандатом народного депутата Украины") вообще исключена;

в пункте 1 раздела I Закона также исключены слова "Раздел VI. КАБИНЕТ МИНИСТРОВ УКРАИНЫ. ДРУГИЕ ОРГАНЫ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ";

2) в пункте 4 раздела I Закона новая редакция части четвертой статьи 94 Конституции Украины после слов "безотлагательно официально обнародуется Председателем Верховной Рады Украины" дополнена словами "и публикуется";

3) пункт 5 раздела I Закона является редакционным объединением положений абзаца первого и подпункта "а" пункта 5 раздела I законопроекта;

4) в пункте 6 раздела I: первый абзац пункта 6 редакционно объединил положения абзацев первого, второго и десятого пункта 6 раздела I законопроекта, при этом цифры "8-13", "15", "16" заменены цифрами "8-16";

исключен абзац "пункт 14 исключить"; изменена новая редакция пунктов статьи 106 Конституции Украины:

предусмотренная в законопроекте редакция пункта 12 части первой статьи 106 в Законе изложена как пункт 14, при этом слова "представление о назначении Председателя Службы безопасности Украины" заменены словами "представление о назначении на должность и освобождении от должности Председателя Службы безопасности Украины";

часть первая дополнена новым пунктом следующего содержания:

"12) назначает на должности и освобождает от должностей половину состава Совета Национального банка Украины";

в новой редакции пункта 22 части первой слова "половину состава Конституционного Суда Украины" заменены словами "треть состава Конституционного Суда Украины";

5) в подпункте "а" пункта 7 Раздела I изменена редакция пунктов статьи 116 Конституции Украины:

в пункте 9<sup>2</sup> исключены слова "председателей местных государственных администраций";

исключены положения о дополнении статьи 116 Конституции Украины пунктом 9<sup>3</sup> следующего содержания:

"9<sup>3</sup>) назначает на должности и освобождает от должностей половину состава Совета Национального банка Украины".

Соответственно и в абзаце первом слова и цифры "пунктами 9<sup>1</sup>, 9<sup>2</sup> и 9<sup>3</sup>" заменены словами и цифрами "пунктами 9<sup>1</sup> и 9<sup>2</sup>";

6) в Законе исключен пункт 8 раздела I законопроекта, которым части четвертая, восьмая - десятая статьи 118 Конституции Украины излагались в следующей редакции:

"Председатели местных государственных администраций назначаются на должность и освобождаются от должности Кабинетом Министров Украины по представлению Премьер-министра Украины";

"Решения председателей местных государственных администраций, противоречащие Конституции и законам Украины, иным актам законодательства Украины, могут быть в соответствии с законом отменены Президентом Украины, Кабинетом Министров Украины или председателем местной государственной администрации высшего уровня.

Областной или районный совет может выразить недоверие председателю соответствующей местной государственной администрации, на основании чего Кабинет Министров Украины принимает решение и дает обоснованный ответ.

Если недоверие председателю районной или областной государственной администрации выразили две трети депутатов от состава соответствующего совета, Кабинет Министров Украины принимает решение об отставке председателя соответствующей местной государственной администрации".

Вместе с тем, как уже отмечалось выше, в пункте 8 раздела I Закона помещена другая норма - изменения к части первой статьи 120 Конституции Украины;

7) в пункте 10 раздела I новая редакция части первой статьи 122 Конституции Украины после слова "Прокуратуру" дополнена словом "Украины";

8) в Законе исключены положения пункта 11 раздела I законопроекта об изложении пункта 2 части пятой статьи 126 Конституции Украины в следующей редакции:

"2) достижение судьей шестидесяти пяти лет, а судьями

Конституционного Суда Украины и Верховного Суда Украины - семидесяти лет".

В связи с этим пункт 12 законопроекта в Законе перенумерован на пункт 11;

9) в Законе исключено положение пункта 13 раздела I законопроекта, которым часть вторая статьи 148 Конституции Украины излагалась в следующей редакции:

"Президент Украины, Верховная Рада Украины назначают по девять судей Конституционного Суда Украины";

10) в разделе II "Заключительные и переходные положения" Закона:

пункт 1 изложен в новой, существенно отличной от законопроекта редакции;

исключены положения пунктов 4 - 9".

Обосновывая свое ходатайство, субъект права на конституционное представление ссылается на правовые позиции Конституционного Суда Украины, изложенные в решениях от 9 июня 1998 года № 8-рп/98 по делу о внесении изменений в Конституцию Украины, от 27 марта 2000 года № 3-рп/2000 по делу о всеукраинском референдуме по народной инициативе, от 5 октября 2005 года № 6-рп/2005 по делу об осуществлении власти народом, от 26 июня 2008 года № 13-рп/2008 по делу о полномочиях Конституционного Суда Украины.

2. Свои позиции относительно предмета конституционного представления изложили Президент Украины, Председатель Верховной Рады Украины, Премьер-министр Украины, Министерство юстиции Украины, научные сотрудники Института государства и права им. В. М. Корецкого Национальной академии наук Украины, Киевского национального университета имени Тараса Шевченко, Национальной юридической академии Украины имени Ярослава Мудрого, Одесской национальной юридической академии.

3. Конституционный Суд Украины, решая поднятые в конституционном представлении вопросы, исходит из следующего.

3.1. Украина является демократическим, правовым государством, в котором признается и действует принцип верхов-

венства права (статья 1, часть первая статьи 8 Конституции Украины).

Конституция Украины имеет высшую юридическую силу; законы и иные нормативно-правовые акты принимаются на основе Конституции Украины и должны соответствовать ей (часть вторая статьи 8 Основного Закона Украины). Указанные требования касаются и внесения изменений в Конституцию Украины.

В Основном Законе Украины предусмотрены принципы разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную, осуществление полномочий органами государственной власти на основании, в пределах и способом, установленных Конституцией и законами Украины (статья 6, часть вторая статьи 19).

Единственным органом законодательной власти в Украине является парламент - Верховная Рада Украины (статья 75 Конституции Украины). В пункте 1 части первой статьи 85 Конституции Украины определены полномочия Верховной Рады Украины вносить изменения в Конституцию Украины, но исключительно в пределах и порядке, предусмотренных разделом XIII Конституции Украины.

3.2. Согласно статье 159 Основного Закона Украины законопроект о внесении изменений в Конституцию Украины рассматривается Верховной Радой Украины при наличии заключения Конституционного Суда Украины о его соответствии требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины. Предусмотренная статьей 159 Конституции Украины особая процедура рассмотрения законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины направлена на то, чтобы не допустить внесения изменений в Основной Закон Украины вопреки требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины.

В соответствии с официальным толкованием положений статьи 159 Конституции Украины, данным Конституционным Судом Украины в Решении от 9 июня 1998 года № 8-рп/98 по делу о внесении изменений в Конституцию Украины, "в случае внесения в процессе рассмотрения в Верховной Раде Украины поправок в законопроект он принимается Верховной Радой Украины при условии наличия заключения Конституционного Суда Украины о том, что законопроект с внесенными в

него поправками соответствует требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины" (абзац второй пункта 2 резолютивной части). При этом Конституционный Суд Украины в названном решении указал, что в соответствии со статьей 159 Конституции Украины обязательной проверке на соответствие статьям 157 и 158 Конституции Украины подлежит не только законопроект, представленный в Верховную Раду Украины в порядке статей 154, 155 и 156 Конституции Украины, но и все возможные поправки, внесенные в него в процессе его рассмотрения в пленарном заседании Верховной Рады Украины. Законопроект, который согласно заключению Конституционного Суда Украины соответствовал требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины и в который были внесены поправки во время рассмотрения в пленарном заседании Верховной Рады Украины, подлежит также проверке Конституционным Судом Украины о соответствии этого законопроекта требованиям указанных статей Конституции Украины перед принятием его как закона о внесении изменений в Конституцию Украины (абзац шестой, седьмой пункта 3 мотивировочной части).

Следовательно, согласно Основному Закону Украины наличие соответствующего заключения Конституционного Суда Украины является обязательным условием рассмотрения законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины в пленарном заседании Верховной Рады Украины. Осуществление Конституционным Судом Украины предварительного (превентивного) контроля соответствия такого законопроекта требованиям, установленным статьями 157 и 158 Конституции Украины, со всеми возможными поправками, внесенными в него в процессе рассмотрения в пленарном заседании Верховной Рады Украины, является неотъемлемой стадией конституционной процедуры внесения изменений в Основной Закон Украины.

3.3. В соответствии с частью первой статьи 152 Конституции Украины законы по решению Конституционного Суда Украины признаются неконституционными полностью или в отдельной части, если они не соответствуют Конституции Украины либо если была нарушена установленная Конституцией Украины процедура их рассмотрения, принятия или вступления их в силу.

Конституционный Суд Украины в Решении от 26 июня 2008 года № 13-рп/2008 по делу о полномочиях Конституционного Суда Украины пришел к заключению, что Конституционный Суд Украины должен осуществлять последующий конституционный контроль и относительно закона о внесении изменений в Конституцию Украины после вступления его в силу, поскольку отсутствие судебного контроля за процедурой его рассмотрения и принятия, определенной в разделе XIII Конституции Украины, может иметь следствием ограничение либо упразднение прав и свобод человека и гражданина, ликвидацию независимости или нарушение территориальной целостности Украины либо изменение конституционного строя способом, не предусмотренным Основным Законом Украины (абзац третий подпункта 3.2 пункта 3 мотивировочной части).

4. Решая вопросы, поднятые в конституционном представлении, Конституционный Суд Украины исходит из того, что конституционному контролю подлежит не содержание Закона № 2222, а установленная Конституцией Украины процедура его рассмотрения и принятия. Аналогичный подход был применен Конституционным Судом Украины в Решении от 7 июля 2009 года № 17-рп/2009 по делу о конституционно установленной процедуре вступления в силу закона. Указанным решением признан неконституционным Закон Украины "О внесении изменений в некоторые законы Украины относительно полномочий Конституционного Суда Украины, особенностей производства по делам по конституционным обращениям и недопущения злоупотреблений правом на конституционное представление" от 19 марта 2009 года № 1168-VI.

Конституционный Суд Украины 10 декабря 2003 года дал Заключение № 3-в/2003 о соответствии законопроекта № 4180 требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины по делу о внесении изменений в статьи 76, 78, 81, 82 и другие Конституции Украины.

В процессе доработки законопроекта № 4180 и предварительного его одобрения 23 июня 2004 года большинством от конституционного состава Верховной Рады Украины в него были внесены изменения, в том числе дополнения, уточнения формулировок предписаний и редакционные правки. На Законопроект № 4180 с внесенными в него поправками 23



июня 2004 года Конституционный Суд Украины дал Заключение от 12 октября 2004 года № 2-в/2004.

Во время дальнейшего рассмотрения Законопроекта № 4180 Верховной Радой Украины в него снова были внесены поправки (изменения). Однако измененный Законопроект № 4180 не был направлен Верховной Радой Украины в Конституционный Суд Украины для дачи заключения о его соответствии требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины, а был рассмотрен и принят ею 8 декабря 2004 года как Закон № 2222.

Анализ Законопроекта № 4180, относительно которого Конституционный Суд Украины дал Заключение от 12 октября 2004 года № 2-в/2004, и Закона № 2222 позволяет констатировать, что Законом № 2222 в Конституцию Украины были внесены положения части четвертой статьи 90, пункта 12 части первой статьи 106, не содержащиеся в Законопроекте № 4180, который был на рассмотрении в Конституционном Суде Украины.

В сравнении с Законопроектом № 4180 содержательно различаются измененные Законом № 2222 положения частей первой, второй статьи 78, пункта 6 части второй, части шестой статьи 81, пункта 26 части первой статьи 85, части четвертой статьи 90, части четвертой статьи 94, пунктов 14, 22 части первой статьи 106, пункта 92 статьи 116, части первой статьи 120 Конституции Украины. Из предложенных Законопроектом № 4180 изменений в Конституцию Украины Верховной Радой Украины исключены положения о дополнении пунктом 93 статьи 116, частями четвертой, восьмой, девятой, десятой статьи 118, частью второй статьи 120, пунктом 2 части пятой статьи 126, частью второй статьи 148 Конституции Украины.

Из анализа Закона № 2222 и Законопроекта № 4180 усматривается также наличие в Законе № 2222 редакционных дополнений, исправлений и уточнений, частично обусловленных указанными содержательными изменениями и требованиями правил законодательной техники. Таким образом, изменены пункт 22 части первой статьи 85, часть первая статьи 122 Конституции Украины и абзац первый пункта 1, подпункт "а" пункта 6, подпункт "а" пункта 7, пункты 8, 10, 11

раздела I Закона № 2222. Кроме этого, из пункта 1 раздела I Законопроекта № 4180 изъяты слова: "РАЗДЕЛ VI. КАБИНЕТ МИНИСТРОВ УКРАИНЫ. ДРУГИЕ ОРГАНЫ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ", а из подпункта "а" пункта 6 раздела I - абзац девятый: "пункт 14 исключить".

Отличия имеются как в положениях, касающихся непосредственно изменений в Конституцию Украины, так и в положениях раздела II "Заключительные и переходные положения" Закона № 2222. В частности, пункт 1 раздела II изложен в новой редакции, а пункты 4, 5, 6, 7, 8, 9, которые предполагались Законопроектом № 4180, исключены.

Таким образом, 8 декабря 2004 года Верховная Рада Украины рассмотрела Законопроект № 4180 с поправками, относительно которого Конституционный Суд Украины не давал заключения, и постановила Закон № 2222, чем нарушила требования части второй статьи 19, статьи 159 Конституции Украины.

5. В соответствии с частью второй статьи 19 Конституции Украины органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны действовать только на основании, в пределах полномочий и способом, которые предусмотрены Конституцией и законами Украины.

В Конституции Украины отдельно установлены полномочия Верховной Рады Украины по внесению изменений в Конституцию Украины согласно процедуре, предусмотренной разделом XIII (пункт 1 части первой статьи 85), и принятию законов (пункт 3 части первой статьи 85) по процедуре, установленной ее статьями 91, 93. Следовательно, указанные полномочия Верховной Рады Украины являются самостоятельными и отличаются конституционной процедурой их реализации.

Согласно статье 91 Основного Закона Украины Верховная Рада Украины принимает законы, постановления и иные акты большинством от ее конституционного состава, кроме случаев, предусмотренных Конституцией Украины. Вместе с тем законопроект о внесении изменений в Конституцию Украины, кроме раздела I "Общие положения", раздела III "Выборы. Референдум" и раздела XIII "Внесение изменений в

Конституцию Украины", предварительно одобренный большинством от конституционного состава Верховной Рады Украины, считается принятым, если на следующей очередной сессии Верховной Рады Украины за него проголосовало не менее двух третей от конституционного состава Верховной Рады Украины (статья 155 Основного Закона Украины).

Соблюдение установленной Конституцией Украины процедуры рассмотрения, принятия и вступления в силу законов, в том числе и законов о внесении изменений в Конституцию Украины, является одним из условий легитимности законодательного процесса.

Верховная Рада Украины 8 декабря 2004 года одним (одновременным) голосованием приняла Закон № 2222 вместе с Постановлением Верховной Рады Украины "О предварительном одобрении законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины" № 2223-IV и Законом Украины "Об особенностях применения Закона Украины "О выборах Президента Украины" при повторном голосовании 26 декабря 2004 года" № 2221-IV. Одновременное принятие самостоятельных правовых актов, предмет регулирования которых и определенные в статьях 91, 155 Конституции Украины процедуры их рассмотрения и принятия являются разными, свидетельствует о нарушении Верховной Радой Украины части второй статьи 19 Конституции Украины при принятии Закона № 2222.

Несоблюдение конституционной процедуры рассмотрения и принятия Закона № 2222 отметили в своих заключениях европейские и отечественные публичные институты, в частности Парламентская Ассамблея Совета Европы, Национальная комиссия по укреплению демократии и утверждению верховенства права, Европейская Комиссия "За демократию через право" (Венецианская Комиссия). По их мнению, данная процедура была внедрена с нарушениями принципов демократического государства и верховенства права. В документах указанных организаций речь идет о таких нарушениях, как рассмотрение Верховной Радой Украины без заключения Конституционного Суда Украины окончательного текста Законопроекта № 4180, одновременное голосование за принятие нескольких нормативно-правовых актов.

Так, в пункте 14 Резолюции Парламентской Ассамблеи Совета Европы от 5 октября 2005 года № 1466 "О выполнении обязанностей и обязательств Украиной" указано: "Парламентская Ассамблея также обеспокоена тем, что новые конституционные изменения были одобрены без предварительного рассмотрения Конституционным Судом так, как это предусмотрено статьей 159 украинской Конституции и как это истолковано в решении Конституционного Суда Украины от 1998 года".

В Заключении Национальной комиссии по укреплению демократии и утверждению верховенства права, принятом 27 декабря 2005 года, указано, что рассмотрение и принятие Закона № 2222 осуществлено Верховной Радой Украины с нарушением требований статьи 159 Конституции Украины.

Таким образом, Верховная Рада Украины приняла Закон № 2222, не придерживаясь установленной Конституцией Украины процедуры его рассмотрения и принятия, чем нарушила положения ее части второй статьи 6, части второй статьи 19, пункта 1 части первой статьи 85, статьи 159.

6. Конституция Украины имеет высшую юридическую силу, а ее нормы являются нормами прямого действия (статья 8 Конституции Украины). Основной Закон государства гарантирует суверенитет Украины, ее территориальную целостность, права и свободы человека и гражданина, недопустимость их отмены или сужение содержания и объема, обеспечение правового порядка в Украине, в соответствии с которым органы государственной власти, органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны действовать только на основании, в пределах полномочий и способом, которые предусмотрены Конституцией и законами Украины (статьи 2, 19, 21, 22).

Основанием для утраты силы законом в целом или его отдельных положений является, в частности, признание закона, его отдельных положений утратившими силу единственным органом законодательной власти - Верховной Радой Украины, либо признание их не соответствующими Конституции Украины (неконституционными) единственным органом конституционной юрисдикции в Украине - Конституционным Судом Украины.

Часть вторая статьи 152 Конституции Украины предусматривает, что законы, иные правовые акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, теряют силу со дня постановления Конституционным Судом Украины решения об их неконституционности. Руководствуясь указанной нормой, Конституционный Суд Украины при принятии Решения от 24 декабря 1997 года № 8-зп указал, что "законы, другие правовые акты имеют юридическую силу до признания их неконституционными отдельным решением органа конституционного контроля" (абзац третий пункта 4 мотивировочной части).

Конституционный Суд Украины исходит из того, что признание неконституционным Закона № 2222 в связи с нарушением процедуры его рассмотрения и принятия означает возобновление действия предыдущей редакции норм Конституции Украины, которые были изменены, дополнены и исключены Законом № 2222. Это обеспечивает стабильность конституционного порядка в Украине, гарантирование конституционных прав и свобод человека и гражданина, целостность, незыблемость и непрерывность действия Конституции Украины, ее верховенство как Основного Закона государства на всей территории Украины.

Аналогичные правовые последствия имели место после постановления Решения Конституционного Суда Украины от 7 июля 2009 года № 17-рп/2009 по делу о конституционно установленной процедуре вступления в силу закона, в результате которого положения Закона Украины "О Конституционном Суде Украины" возобновили свое действие в предыдущей редакции.

Как указал Конституционный Суд Украины в абзаце третьем пункта 4 мотивировочной части Решения от 14 декабря 2000 года № 15-рп/2000, "решения Конституционного Суда Украины имеют прямое действие и для вступления в силу не требуют подтверждений со стороны любых органов государственной власти. Обязанность выполнения решения Конституционного Суда Украины является требованием Конституции Украины (часть вторая статьи 150), имеющей наивысшую юридическую силу по отношению ко всем иным нормативно-правовым актам (часть вторая статьи 8)".

В соответствии с частью второй статьи 70 Закона Украины "О Конституционном Суде Украины" в случае необходимости Конституционный Суд Украины имеет право определить в своем решении порядок и сроки его выполнения и возложить на соответствующие государственные органы обязанность обеспечить это выполнение. В абзаце шестом пункта 4 мотивировочной части Решения от 14 декабря 2000 года № 15-рп/2000 указано, что "дополнительное определение в решениях, заключениях Конституционного Суда Украины порядка их выполнения не отменяет и не подменяет общей обязательности их выполнения. Независимо от того, имеются или отсутствуют в решениях, заключениях Конституционного Суда Украины предписания о порядке их выполнения, соответствующие законы, иные правовые акты или их отдельные положения, признанные этими решениями неконституционными, не подлежат применению как утратившие силу со дня принятия Конституционным Судом Украины решения об их неконституционности".

Руководствуясь частью второй статьи 70 Закона Украины "О Конституционном Суде Украины", Конституционный Суд Украины считает необходимым возложить на органы государственной власти обязанность по неотложному выполнению настоящего Решения о приведении нормативно-правовых актов в соответствие с Конституцией Украины от 28 июня 1996 года в редакции, существовавшей до внесения в нее изменений Законом № 2222.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьями 147, 150, частями первой, второй статьи 152, статьей 153 Конституции Украины, статьями 51, 63, 65, 67, 69, 70, 73 Закона Украины "О Конституционном Суде Украины", Конституционный Суд Украины

#### **р е ш и л:**

1. Признать не соответствующим Конституции Украины (неконституционным) Закон Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 8 декабря 2004 года № 2222-IV в связи с нарушением конституционной процедуры его рассмотрения и принятия.

2. Закон Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 8 декабря 2004 года № 2222-IV, признанный неконституционным, утрачивает силу со дня принятия Конституционным Судом Украины настоящего Решения.

3. В соответствии с частью второй статьи 70 Закона Украины "О Конституционном Суде Украины" возложить на органы государственной власти обязанность по неотложному выполнению настоящего Решения о приведении нормативно-правовых актов в соответствие с Конституцией Украины от 28 июня 1996 года в редакции, существовавшей до внесения в нее изменений Законом Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 8 декабря 2004 года № 2222-IV.

4. Решение Конституционного Суда Украины является обязательным к исполнению на территории Украины, окончательным и не может быть обжаловано.

Решение Конституционного Суда Украины подлежит опубликованию в "Віснику Конституційного Суду України" и в иных официальных изданиях Украины.

### КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУД УКРАИНЫ



## РЕЗЮМЕ 7 РЕШЕНИЙ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА УКРАИНЫ

**Решение Конституционного Суда Украины от 8 июля 2010 года № 18-рп/2010 по делу об официальном толковании положения пункта 12 части первой статьи 293 Гражданского процессуального кодекса Украины во взаимосвязи с положениями пунктов 2, 8 части третьей статьи 129 Конституции Украины по конституционному обращению гражданина Слободянюка Ивана Ивановича**

### Выводы:

В аспекте конституционного обращения положение пункта 12 части первой статьи 293 Гражданского процессуального кодекса Украины о возможности апелляционного обжалования определений суда первой инстанции относительно разъяснения решения суда во взаимосвязи с положениями пунктов 2, 8 части третьей статьи 129 Конституции Украины следует понимать как предусматривающее право оспаривать в апелляционном порядке отдельно от решения суда определения суда первой инстанции как о разъяснении решения, так и об отказе в разъяснении решения.

### Краткое изложение:

Гражданин Слободянюк И.И. обратился в Конституционный Суд Украины с ходатайством дать официальное толкование положения пункта 12 части первой статьи 293 Гражданского процессуального кодекса Украины (далее - ГПК Украины) о возможности апелляционного обжалования определений суда первой инстанции относительно разъяснения решения суда, а также об отказе в разъяснении решения суда во взаимосвязи с положениями пунктов 2, 8 части третьей статьи 129 Конституции Украины. По его мнению, в одних случаях суды Украины рассматривали в апелляционном порядке жалобы на

определения об отказе в разъяснении решения, а в других - отказывали в принятии к рассмотрению таких жалоб.

Такая неопределенность, как утверждает автор ходатайства, привела к нарушению его конституционных прав и свобод. Необоснованный отказ в разъяснении непонятных положений судебного решения, вступившего в законную силу, фактически делает невозможным его выполнение.

Основной Закон Украины устанавливает, что права и свободы человека и их гарантии определяют содержание и направленность деятельности государства, главной обязанностью которого является их утверждение и обеспечение (часть вторая статьи 3); права и свободы человека и гражданина защищаются судом, каждому гарантируется право на обжалование в суде решений, действий или бездействия органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных и служебных лиц (часть первая, вторая статьи 55).

Реализация права лица на судебную защиту может быть осуществлена также путем апелляционного обжалования актов судов первой инстанции, поскольку их пересмотр в таком порядке гарантирует восстановление нарушенных прав человека и гражданина. Следовательно, право на апелляционное обжалование судебных решений в контексте частей первой, второй статьи 55, пункта 8 части третьей статьи 129 Конституции Украины является составляющим права каждого на обращение в суд любой инстанции в соответствии с законом.

Обеспечение государством апелляционного обжалования судебных актов согласно пункту 8 части третьей статьи 129 Конституции Украины является одним из основных принципов судопроизводства. Данное конституционное положение реализовано в главе 1 раздела V ГПК Украины, в которой урегулирован вопрос апелляционного обжалования судебных решений и определений. В частности, в статье 293 ГПК Украины приведен перечень определений суда первой инстанции, которые могут быть обжалованы в апелляционном порядке отдельно от решения суда.

Конституционный Суд Украины уже анализировал положение статьи 293 ГПК Украины во взаимосвязи с пунктом 8 части третьей статьи 129 Основного Закона Украины и выска-

зывал правовую позицию о возможности апелляционного обжалования постановлений суда, если закон не содержит прямого запрета на такое обжалование (абзацы пятый, седьмой подпункта 3.2 пункта 3 мотивировочной части Решения от 27 января 2010 года № 3-рп/2010, абзац четвертый подпункта 2.2 пункта 2 мотивировочной части Решения от 28 апреля 2010 года № 12-рп/2010).

В части первой статьи 221 ГПК Украины предусмотрено такое процессуальное действие, как разъяснение решения суда, если его содержание является непонятным для лиц, принимавших участие в деле, или для государственного исполнителя. Суд по их заявлению, поданному с соблюдением условий, указанных в части второй данной статьи, осуществляет такое разъяснение, постановляя соответствующее определение.

Особенностью определения о разъяснении решения суда или об отказе в разъяснении решения суда является то, что суд может вынести ее в любое время до наступления ограничений, определенных в части второй статьи 221 ГПК Украины, в частности после вступления им в законную силу. Это исключает возможность обжалования такого определения вместе с этим решением, поэтому оно может быть обжаловано самостоятельно. Возможность апелляционного обжалования определений суда относительно процедур реализации права, предусмотренного статьей 221 ГПК Украины, в пункте 12 части первой статьи 293 ГПК Украины определено без каких-либо ограничений.

Исходя из изложенного Конституционный Суд Украины считает, что апелляционному обжалованию подлежат как определения о разъяснении решения суда, так и определения об отказе в его разъяснении. Отказ в реализации такой возможности может привести к нарушению конституционных принципов судопроизводства - равенство всех участников судебного процесса перед законом и судом, обеспечение апелляционного обжалования решения суда (пункты 2, 8 части третьей статьи 129 Конституции Украины).

**Решение Конституционного Суда Украины  
от 9 сентября 2010 года № 19-рп/2010 по делу  
о соответствии Конституции Украины  
(конституционности) положений Закона Украины  
"О внесении изменений в некоторые  
законодательные акты Украины относительно  
подведомственности дел, связанных  
с социальными выплатами" по конституционному  
представлению Верховного Суда Украины**

**Выводы:**

1. Признать не соответствующими Конституции Украины (неконституционными) положения Закона Украины "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно подведомственности дел, связанных с социальными выплатами" от 18 февраля 2010 года № 1691-VI, а именно:

- пункта 2 раздела I: "Пункт 3 части первой статьи 18 Кодекса административного судопроизводства Украины исключить";

- пункта 2 раздела II: "После вступления в силу данного Закона административные суды завершают рассмотрение дел, производство по которым было открыто согласно пункту 3 части первой статьи 18 Кодекса административного судопроизводства Украины. Административные иски, апелляционные и кассационные жалобы или представления, поданные до вступления в силу данного Закона в соответствующие административные суды по административным делам, предусмотренным пунктом 3 части первой статьи 18 Кодекса административного судопроизводства Украины, и по которым производство не открыто, передаются этими судами в соответствующие суды, которые будут осуществлять их рассмотрение в порядке гражданского судопроизводства".

2. Признать не соответствующим Конституции Украины (неконституционным) пункт 2 части первой статьи 15 Гражданского процессуального кодекса Украины в редакции Закона Украины "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно подведомственности дел, связанных с социальными выплатами" от 18 февраля 2010 года № 1691-VI.

3. Положения Закона Украины "О внесении изменений в

Из практики органов конституционного правосудия

некоторые законодательные акты Украины относительно подведомственности дел, связанных с социальными выплатами" от 18 февраля 2010 года № 1691-VI и Гражданского процессуального кодекса Украины, признанные неконституционными, утрачивают силу со дня принятия Конституционным Судом Украины настоящего Решения.

**Краткое изложение:**

Со вступлением в силу Кодекса административного судопроизводства Украины (далее - КАС Украины) 1 сентября 2005 года все публично-правовые споры, в которых хотя бы одной из сторон является субъект властных полномочий, отнесены к подсудности административных судов (части первая, вторая статьи 2, пункты 1, 2, 7 части первой статьи 3 КАС Украины). Окружным административным судам в соответствии с частью второй статьи 18 КАС Украины в редакции Закона Украины от 6 июля 2005 года были подсудны все административные дела, в которых одной из сторон является орган государственной власти, иной государственный орган, орган власти Автономной Республики Крым, их должностное или служебное лицо, кроме дел относительно их решений, действий или бездействия по делам об административных проступках. Такой объем предметной подсудности содержал и правовые споры, связанные с социальными выплатами, если ответчиком по делу был какой-либо из указанных органов или должностное лицо - субъект властных полномочий.

Законом Украины от 25 декабря 2008 года в КАС Украины внесены изменения, согласно которым споры, связанные с социальными выплатами, на основании нового пункта 3 части первой статьи 18 КАС Украины начали рассматривать по подсудности местные общие суды в порядке административного судопроизводства.

Законом Украины "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно подведомственности дел, связанных с социальными выплатами" от 18 февраля 2010 года № 1691-VI (далее - Закон № 1691) (пункт 2 раздела I) указанный пункт 3 части первой статьи 18 КАС Украины исключен, а часть первая статьи 15 ГПК Украины изложена в новой редакции, где по смыслу пункта 2 споры, свя-

занные с социальными выплатами, независимо от статуса ответчика надлежит рассматривать в порядке гражданского судопроизводства (абзац четвертый пункта 1 раздела I).

В Украине система судов создана в соответствии с положениями статей 6, 124, 125 Конституции Украины с применением принципа специализации с целью обеспечения наиболее эффективных механизмов защиты прав и свобод человека в соответствующих правоотношениях.

Законом Украины "О судоустройстве и статусе судей" предусмотрено, что судебная власть реализуется путем осуществления правосудия в рамках соответствующих судебных процедур (часть вторая статьи 1), в системе судов общей юрисдикции (часть первая статьи 3) действуют специализированные суды (части вторая, третья статьи 17, статья 18), к которым относятся хозяйственные, административные суды (части вторая, третья статьи 21, часть третья статьи 26, часть вторая статьи 31). Главными критериями судебной специализации признается предмет спорных правоотношений и присущая его рассмотрению процедура. Процессуальными кодексами Украины установлена неодинаковая процедура судебного производства относительно разных правоотношений.

На основании положений Конституции Украины о судебной специализации (часть первая статьи 125) и о гарантировании каждому права на обжалование в суде решений, действий или бездействия органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных и служебных лиц (часть вторая статьи 55) в Украине образована отдельная система судов административной юрисдикции. Защита прав, свобод и интересов физических лиц в сфере публично-правовых отношений от нарушений со стороны субъектов властных полномочий определена как непосредственная задача административного судопроизводства (часть первая статьи 2 КАС Украины). Административное судопроизводство как специализированный вид судебной деятельности стало тем конституционно и законодательно закрепленным механизмом, который увеличил возможности человека для осуществления права на судебную защиту от противоправных решений, действий или бездействия субъектов властных полномочий.

Размежевание юрисдикционных полномочий между об-

щими и специализированными судами подчинено гарантиям права каждого человека на эффективную судебную защиту. Согласно такому подходу все публично-правовые споры, в которых хотя бы одной из сторон является субъект властных полномочий, относятся к административной юрисдикции и по компетенции должны быть рассмотрены административными судами (пункты 1, 2, 7 статьи 3, часть первая статьи 17 КАС Украины). Это касается также подсудности споров, связанных с социальными выплатами, в которых по иску физического лица ответчиком является субъект властных полномочий.

Следовательно, соблюдение конституционного принципа специализации при принятии законов об организации и деятельности судов Украины является конституционной обязанностью законодателя. Внесенные Законом № 1691 изменения в КАС Украины и ГПК Украины, которыми споры, связанные с социальными выплатами, изъяты из компетенции судов специализированной (административной) юрисдикции и переданы в подсудность общим судам (гражданская юрисдикция), не соответствуют части первой статьи 125 Конституции Украины.

В административном судопроизводстве, в отличие от гражданского судопроизводства, действует принцип официальности, состоящий в активной позиции суда относительно выяснения всех обстоятельств по делу (части четвертая, пятая статьи 11, часть вторая статьи 69, часть пятая статьи 71 КАС Украины). Обязанность по доказыванию правомерности своего решения, действия или бездействия возлагается на субъекта властных полномочий, если он как ответчик отрицает административный иск (часть вторая статьи 71 КАС Украины), а в гражданском судопроизводстве каждая сторона обязана доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основание своих требований и возражений (часть первая статьи 11, часть первая статьи 60 ГПК Украины). "Субъект властных полномочий должен предоставить суду все имеющиеся у него документы и материалы, которые могут быть использованы как доказательства по делу. В случае невыполнения этой обязанности суд истребует названные документы и материалы", а если данные предписания ответчик без уважительных причин не выполняет, "суд решает дело на основании имеющихся доказательств" (части четвертая, шестая

статьи 71 КАС Украины). Гражданско-процессуальное законодательство не устанавливает для суда таких полномочий.

Административные дела по поводу обжалования правовых актов индивидуального действия, а также действий или бездействия субъектов властных полномочий, касающиеся интересов конкретного лица, в соответствии с частью второй статьи 19 КАС Украины решаются административными судами по выбору истца, кроме случаев, установленных данным кодексом. Тем не менее в гражданском судопроизводстве согласно статье 109 ГПК Украины суд рассматривает иски по месту проживания или месту нахождения ответчика, кроме случаев, указанных в статье 110 ГПК Украины.

Административное судопроизводство допускает выход за пределы исковых требований, если это необходимо для защиты прав человека, а также объединение в одно производство нескольких заявленных истцом требований, которые по другим законам следует рассматривать в порядке разного судопроизводства (часть вторая статьи 11, часть вторая статьи 21 КАС Украины), что не допускается в гражданском судопроизводстве (часть первая статьи 11, статья 16 ГПК Украины).

В части третьей статьи 87 КАС Украины, в отличие от части третьей статьи 79 ГПК Украины, не предусмотрены судебные издержки на информационно-техническое обеспечение рассмотрения дела, которые платит истец при подаче гражданского иска (часть пятая статьи 119 ГПК Украины).

В административном судопроизводстве, в отличие от гражданского судопроизводства, физическое лицо как истец к субъекту властных полномочий имеет преимущества по компенсации судебных издержек, а по просьбе истца служащим аппарата административного суда может быть предоставлена помощь в оформлении искового заявления (часть первая, пятая статьи 94, часть третья статьи 105 КАС Украины).

Указанными изменениями в КАС Украины и ГПК Украины нарушен принцип специализации в судопроизводстве и сузжены ранее установленные законом процессуальные права и гарантии лица, а механизм судебной защиты его прав стал менее эффективным и доступным.

Согласно части третьей статьи 22 Конституции Украины при принятии новых законов или внесении изменений в

действующие законы не допускается сужение содержания и объема существующих прав и свобод. Тем не менее изменения в КАС Украины и ГПК Украины сузили процессуальные права истца по делам, связанным с социальными выплатами, ограничив его возможности в судебной защите своих прав в спорах с субъектом властных полномочий, что нарушает часть третьей статьи 22, часть первую статьи 55 Основного Закона Украины.

**Решение Конституционного Суда Украины  
от 30 сентября 2010 года № 20-рп/2010 по делу  
о соответствии Конституции Украины  
(конституционности) Закона Украины  
"О внесении изменений в Конституцию Украины"  
от 8 декабря 2004 года № 2222-IV по  
конституционному представлению 252 народных  
депутатов Украины (дело о соблюдении процедуры  
внесения изменений в Конституцию Украины)**

**Выводы:**

1. Признать не соответствующим Конституции Украины (неконституционным) Закон Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 8 декабря 2004 года № 2222-IV в связи с нарушением конституционной процедуры его рассмотрения и принятия.

2. Закон Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 8 декабря 2004 года № 2222-IV, признанный неконституционным, утрачивает силу со дня принятия Конституционным Судом Украины настоящего Решения.

3. В соответствии с частью второй статьи 70 Закона Украины "О Конституционном Суде Украины" возложить на органы государственной власти обязанность по неотложному выполнению настоящего Решения о приведении нормативно-правовых актов в соответствии с Конституцией Украины от 28 июня 1996 года в редакции, существовавшей до внесения в нее изменений Законом Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 8 декабря 2004 года № 2222-IV.



**Краткое изложение:**

Субъект права на конституционное представление - 252 народных депутата Украины - обратился в Конституционный Суд Украины с ходатайством признать не соответствующим Конституции Украины (неконституционным) Закон Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 8 декабря 2004 года № 2222-IV (далее - Закон № 2222). По мнению авторов ходатайства, основанием для признания неконституционным Закона № 2222 в целом является нарушение установленной Конституцией Украины процедуры его рассмотрения и принятия, поскольку соответствующий проект закона Украины "О внесении изменений в Конституцию Украины" от 19 сентября 2003 года под регистрационным № 4180 (далее - Законопроект № 4180) с поправками был рассмотрен и принят Верховной Радой Украины как Закон № 2222 без обязательно в таком случае заключения Конституционного Суда Украины о соответствии законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины (статья 159 Основного Закона Украины).

Украина является демократическим, правовым государством, в котором признается и действует принцип верховенства права (статья 1, часть первая статьи 8 Конституции Украины).

Конституция Украины имеет высшую юридическую силу; законы и иные нормативно-правовые акты принимаются на основе Конституции Украины и должны соответствовать ей (часть вторая статьи 8 Основного Закона Украины). Указанные требования касаются и внесения изменений в Конституцию Украины.

В Основном Законе Украины предусмотрены принципы разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную, осуществление полномочий органами государственной власти на основании, в пределах и способом, установленных Конституцией и законами Украины (статья 6, часть вторая статьи 19).

Единственным органом законодательной власти в Украине является парламент - Верховная Рада Украины (статья 75 Конституции Украины). В пункте 1 части первой статьи 85 Конституции Украины определены полномочия Верховной Рады Украины вносить изменения в Конституцию Украины, но

исключительно в пределах и порядке, предусмотренных разделом XIII Конституции Украины.

Согласно статье 159 Основного Закона Украины законопроект о внесении изменений в Конституцию Украины рассматривается Верховной Радой Украины при наличии заключения Конституционного Суда Украины о его соответствии требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины. Предусмотренная статьей 159 Конституции Украины особая процедура рассмотрения законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины направлена на то, чтобы не допустить внесения изменений в Основной Закон Украины вопреки требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины.

Согласно Основному Закону Украины наличие соответствующего заключения Конституционного Суда Украины является обязательным условием рассмотрения законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины в пленарном заседании Верховной Рады Украины. Осуществление Конституционным Судом Украины предварительного (превентивного) контроля соответствия такого законопроекта требованиям, установленным статьями 157 и 158 Конституции Украины, со всеми возможными поправками, внесенными в него в процессе рассмотрения в пленарном заседании Верховной Рады Украины, является неотъемлемой стадией конституционной процедуры внесения изменений в Основной Закон Украины.

Решая вопросы, поднятые в конституционном представлении, Конституционный Суд Украины исходит из того, что конституционному контролю подлежит не содержание Закона № 2222, а установленная Конституцией Украины процедура его рассмотрения и принятия.

Конституционный Суд Украины 10 декабря 2003 года дал Заключение № 3-в/2003 о соответствии Законопроекта № 4180 требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины по делу о внесении изменений в статьи 76, 78, 81, 82 и другие Конституции Украины.

В процессе доработки Законопроекта № 4180 и предварительного его одобрения 23 июня 2004 года большинством от конституционного состава Верховной Рады Украины в него были внесены изменения, в том числе дополнения, уточнения формулировок предписаний и редакционные правки. На

Законопроект № 4180 с внесенными в него поправками 23 июня 2004 года Конституционный Суд Украины дал Заключение от 12 октября 2004 года № 2-в/2004.

Во время дальнейшего рассмотрения Законопроекта № 4180 Верховной Радой Украины в него снова были внесены поправки (изменения). Однако измененный Законопроект № 4180 не был направлен Верховной Радой Украины в Конституционный Суд Украины для дачи заключения о его соответствии требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины, а был рассмотрен и принят ею 8 декабря 2004 года как Закон № 2222.

Законом № 2222 в Конституцию Украины были внесены положения части четвертой статьи 90, пункта 12 части первой статьи 106, не содержащиеся в Законопроекте № 4180, который был на рассмотрении в Конституционном Суде Украины.

В сравнении с Законопроектом № 4180 содержательно различаются измененные Законом № 2222 положения частей первой, второй статьи 78, пункта 6 части второй, части шестой статьи 81, пункта 26 части первой статьи 85, части четвертой статьи 90, части четвертой статьи 94, пунктов 14, 22 части первой статьи 106, пункта 92 статьи 116, части первой статьи 120 Конституции Украины. Из предложенных Законопроектом № 4180 изменений в Конституцию Украины Верховной Радой Украины исключены положения о дополнении пунктом 93 статьи 116, частями четвертой, восьмой, девятой, десятой статьи 118, частью второй статьи 120, пунктом 2 части пятой статьи 126, частью второй статьи 148 Конституции Украины.

Из анализа Закона № 2222 и Законопроекта № 4180 усматривается также наличие в Законе № 2222 редакционных дополнений, исправлений и уточнений, частично обусловленных указанными содержательными изменениями и требованиями правил законодательной техники. Таким образом изменены пункт 22 части первой статьи 85, часть первая статьи 122 Конституции Украины и абзац первый пункта 1, подпункт "а" пункта 6, подпункт "а" пункта 7, пункты 8, 10, 11 раздела I Закона № 2222. Кроме этого, из пункта 1 раздела I Законопроекта № 4180 изъяты слова: "РАЗДЕЛ VI. КАБИНЕТ МИНИСТРОВ УКРАИНЫ. ДРУГИЕ ОРГАНЫ ИСПОЛНИТЕЛЬ-

Из практики органов конституционного правосудия

НОЙ ВЛАСТИ", а из подпункта "а" пункта 6 раздела I - абзац девятый: "пункт 14 исключить".

Таким образом, 8 декабря 2004 года Верховная Рада Украины рассмотрела Законопроект № 4180 с поправками, относительно которого Конституционный Суд Украины не давал заключения, и постановила Закон № 2222, чем нарушила требования части второй статьи 19, статьи 159 Конституции Украины.

Соблюдение установленной Конституцией Украины процедуры рассмотрения, принятия и вступления в силу законов, в том числе и законов о внесении изменений в Конституцию Украины, является одним из условий легитимности законодательного процесса.

Верховная Рада Украины 8 декабря 2004 года одним (одновременным) голосованием приняла Закон № 2222 вместе с Постановлением Верховной Рады Украины "О предварительном одобрении законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины" № 2223-IV и Законом Украины "Об особенностях применения Закона Украины "О выборах Президента Украины" при повторном голосовании 26 декабря 2004 года" № 2221-IV. Одновременное принятие самостоятельных правовых актов, предмет регулирования которых и определенные в статьях 91, 155 Конституции Украины процедуры их рассмотрения и принятия являются разными, свидетельствует о нарушении Верховной Радой Украины части второй статьи 19 Конституции Украины при принятии Закона № 2222.

Основанием для утраты силы законом в целом или его отдельных положений является, в частности, признание закона, его отдельных положений утратившими силу единственным органом законодательной власти - Верховной Радой Украины, либо признание их не соответствующими Конституции Украины (неконституционными) единственным органом конституционной юрисдикции в Украине - Конституционным Судом Украины.

Конституционный Суд Украины исходит из того, что признание неконституционным Закона № 2222 в связи с нарушением процедуры его рассмотрения и принятия означает возобновление действия предыдущей редакции норм Консти-

туции Украины, которые были изменены, дополнены и исключены Законом № 2222.

**Дополнительная информация:**

*Судьями Шишкиным В.И. и Стецюком П.Б. были изложены особые мнения.*

**Решение Конституционного Суда Украины  
от 6 октября 2010 года № 21-рп/2010 по делу  
о соответствии Конституции Украины  
(конституционности) положений законов Украины  
"О принципах предупреждения и противодействия  
коррупции", "Об ответственности юридических лиц за  
совершение коррупционных правонарушений",  
"О внесении изменений в некоторые законодательные  
акты Украины относительно ответственности за  
коррупционные правонарушения" по конституционному  
представлению Верховного Суда Украины  
(дело о коррупционных правонарушениях и введении  
в действие антикоррупционных законов)**

**Выводы:**

1. Признать соответствующими Конституции Украины (конституционными) положения:

- пункта 1 раздела VIII "Заключительные положения" Закона Украины "О принципах предупреждения и противодействия коррупции" от 11 июня 2009 года № 1506-VI, статьи 28 Закона Украины "Об ответственности юридических лиц за совершение коррупционных правонарушений" от 11 июня 2009 года № 1507-VI, раздела II Закона Украины "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно ответственности за коррупционные правонарушения" от 11 июня 2009 года № 1508-VI с изменениями, внесенными законами Украины "О внесении изменений в некоторые законы Украины по предупреждению и противодействию коррупции" от 23 декабря 2009 года № 1787-VI и от 10 марта 2010 года № 1962-VI;
- пункта 2 части первой статьи 4 Закона Украины "О прин-

Из практики органов конституционного правосудия

ципах предупреждения и противодействия коррупции" от 11 июня 2009 года № 1506-VI относительно права членов Кабинета Министров Украины, руководителей центральных и местных органов исполнительной власти заниматься преподавательской, научной и творческой деятельностью только во внерабочее время;

- частей первой, второй статьи 9 Закона Украины "О принципах предупреждения и противодействия коррупции" от 11 июня 2009 года № 1506-VI о специальной проверке лиц, претендующих на занятие должностей, связанных с исполнением функций государства или органов местного самоуправления (кроме положений пунктов 2, 3 части второй указанной статьи относительно близких лиц).

2. Признать не соответствующими Конституции Украины (неконституционными):

- словосочетание "которые осуществляются во внерабочее время", содержащееся в пункте 2 части первой статьи 4 Закона Украины "О принципах предупреждения и противодействия коррупции" от 11 июня 2009 года № 1506-VI, и словосочетание "во внерабочее время", содержащееся в статье 21224 Кодекса Украины об административных правонарушениях, кроме его распространения на лиц, указанных в части первой статьи 120 Конституции Украины;

- словосочетание "и близких ему лиц", содержащееся в пунктах 2, 3 части второй статьи 9 Закона Украины "О принципах предупреждения и противодействия коррупции" от 11 июня 2009 года № 1506-VI.

3. Положения Закона Украины "О принципах предупреждения и противодействия коррупции" от 11 июня 2009 года № 1506-VI и Кодекса Украины об административных правонарушениях, признанные неконституционными, утрачивают силу со дня принятия Конституционным Судом Украины настоящего Решения.

4. Прекратить конституционное производство по делу о проверке на соответствие Конституции Украины (конституционность) абзаца третьей части четвертой статьи 3, абзаца третьей части третьей статьи 9, статьи 26 Закона Украины "О принципах предупреждения и противодействия коррупции" от 11 июня 2009 года № 1506-VI, Закона Украины "Об ответ-

ственности юридических лиц за совершение коррупционных правонарушений" от 11 июня 2009 года № 1507-VI на основании пункта 2 статьи 45 Закона Украины "О Конституционном Суде Украины" - несоответствие конституционного представления требованиям, предусмотренным Конституцией Украины, Законом Украины "О Конституционном Суде Украины".

#### **Краткое изложение:**

В пункте 1 раздела VIII "Заключительные положения" Закона Украины "О принципах предупреждения и противодействия коррупции" от 11 июня 2009 года № 1506-VI (далее - Закон № 1506), статье 28 Закона Украины "Об ответственности юридических лиц за совершение коррупционных правонарушений" от 11 июня 2009 года № 1507-VI (далее - Закон № 1507) и разделе II Закона Украины "О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины об ответственности за коррупционные правонарушения" от 11 июня 2009 года № 1508-VI (далее - Закон № 1508) предусмотрено, что данные законы вступают в силу со дня их опубликования и вводятся в действие с 1 января 2010 года. Законами Украины "О внесении изменений в некоторые законы Украины по предупреждению и противодействию коррупции" от 23 декабря 2009 года № 1787-VI (далее - Закон № 1787), от 10 марта 2010 года № 1962-VI (далее - Закон № 1962) отсрочено введение в действие оспариваемых законов сначала до 1 апреля 2010 года, а затем - до 1 января 2011 года.

Конституционный Суд Украины исходит из того, что стадии законодательного процесса, который, в частности, включает порядок внесения и рассмотрения законопроектов, принятие законов и вступление их в силу, определены на конституционном уровне.

Согласно частям второй, третьей статьи 57 Основного Закона Украины законы и иные нормативно-правовые акты, определяющие права и обязанности граждан, должны быть доведены до сведения населения в порядке, установленном законом. Законы и иные нормативно-правовые акты, определяющие права и обязанности граждан, которые не доведены до сведения населения в порядке, установленном законом, являются недействительными.

В данном контексте Конституционный Суд Украины считает, что положения части пятой статьи 94 Конституции Украины предоставляют право Верховной Раде Украины устанавливать срок вступления законов в силу не только через 10 дней после их официального опубликования, но и с момента, определенного самим законом, в частности, с даты введения закона в действие. То есть законы или отдельные их положения могут вводиться в действие после дня вступления их в силу.

Таким образом, Основным Законом Украины предусмотрены порядок и сроки вступления закона в силу, а также введение в действие отдельных его положений. Исходя из этого законодатель, учитывая разные обстоятельства, может установить другую дату введения закона в действие.

Следовательно, размежевание в оспариваемых законах момента введения их в действие и вступление их в силу не противоречит положениям статьи 57, части пятой статьи 94 Конституции Украины и не может толковаться как нарушение установленной Конституцией Украины процедуры вступления этих законов в силу. Поэтому положения пункта 1 раздела VIII "Заключительные положения" Закона № 1506, статьи 28 Закона № 1507 и раздела II Закона № 1508 с изменениями, внесенными Законом № 1787, Законом № 1962, соответствуют Конституции Украины.

Согласно пункту 2 части первой статьи 4 Закона № 1506 коррупционным правонарушением считается занятие иной оплачиваемой или предпринимательской деятельностью (кроме преподавательской, научной и творческой деятельности, медицинской практики, инструкторской и судейской практики по спорту, которые осуществляются во внеурочное время) лицами, указанными в пунктах 1, 2, 3 части первой статьи 2 данного закона. К ним относятся лица, уполномоченные на исполнение функций государства или органов местного самоуправления и приравненные к ним, а также занимающие должности, связанные с исполнением организационно-распорядительных либо административно-хозяйственных обязанностей, физические лица - предприниматели. Кроме этого, статьей 21224 Кодекса Украины об административных правонарушениях устанавливается ответственность за нарушение ограничений по занятию предпринима-

тельской деятельностью и требований относительно совместительства.

Конституционный Суд Украины исходит из содержания положений части второй статьи 127 Конституции Украины, согласно которым профессиональные судьи не могут принадлежать к политическим партиям и профсоюзам, принимать участие в какой бы то ни было политической деятельности, иметь представительский мандат, занимать какие-либо иные оплачиваемые должности, выполнять другую оплачиваемую работу, кроме научной, преподавательской и творческой.

Поскольку вопрос пределов деятельности судей в преподавательской, научной и творческой сферах в полной мере нормирован Конституцией Украины, законом не могут устанавливаться какие-либо ограничения права на эту деятельность, кроме случаев, предусмотренных Конституцией Украины (статья 64 Основного Закона Украины).

На конституционном уровне иначе нормирован вопрос о совмещении служебной деятельности с другой работой членов Кабинета Министров Украины, руководителей центральных и местных органов исполнительной власти, которые имеют право заниматься преподавательской, научной и творческой работой во вне рабочее время (часть первая статьи 120 Конституции Украины). Исходя из указанного положения пункта 2 части первой статьи 4 Закона № 1506 о приведенном круге лиц являются соответствующими Конституции Украины и оцениваются Конституционным Судом Украины как исключение из общего правила.

Занятие лицами, указанными в пунктах 1, 2, 3 части первой статьи 2 Закона № 1506, в том числе и народными депутатами Украины, преподавательской, научной и творческой деятельностью, медицинской практикой, инструкторской и судейской практикой по спорту квалифицируется как "коррупционное правонарушение" в случае, если данная деятельность осуществляется указанными лицами в рабочее время.

Однако Конституцией Украины гражданам гарантируется свобода литературного, художественного, научного и технического творчества (часть первая статьи 54). В соответствии с частью первой статьи 41 Основного Закона Украины каж-

дый имеет право распоряжаться результатами своей интеллектуальной, творческой деятельности.

Поскольку согласно части первой статьи 9 Конституции Украины действующие международные договоры, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины, являются частью национального законодательства Украины, Конституционный Суд Украины обращает внимание на то, что в ратифицированных Украиной Гражданской конвенции о борьбе с коррупцией 1999 года, Криминальной конвенции о борьбе с коррупцией 1999 года, Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции 2003 года коррупционная деятельность непосредственно связывается с корыстными действиями (бездеятельностью) должностного лица при исполнении возложенных на него служебных обязанностей.

Приведенные положения делают невозможным признание законодателем коррупционными действиями осуществление сугубо научной или преподавательской деятельности, если она является источником законного и рационально обоснованного по размеру дохода, никак не связана с корыстными действиями (бездеятельностью) лица при непосредственном исполнении возложенных на него служебных обязанностей.

Все эти особенности интеллектуальной сферы деятельности человека учитывает действующий Закон Украины "О борьбе с коррупцией", который не устанавливает административную ответственность для лиц, уполномоченных на исполнение функций государства, за занятие преподавательской, научной, творческой деятельностью в рабочее время.

Согласно части третьей статьи 22 Конституции Украины при принятии новых законов не допускается сужение содержания и объема существующих прав и свобод. Оспариваемые положения пункта 2 части первой статьи 4 Закона № 1506 запрещают лицам, указанным в пунктах 1, 2, 3 части первой статьи 2 данного закона, заниматься деятельностью, которая была им разрешена до принятия Закона № 1506, что противоречит указанной конституционной норме.

С целью эффективного использования рабочего времени государственными должностными лицами законодателем

могут быть предусмотрены дополнительные разрешительные механизмы (регуляторы), нормирующие их участие в научной и преподавательской деятельности не по основному месту работы, но не путем признания этих действий коррупционными и установления административной ответственности лишь за сам факт осуществления ее не во внерабочее время. Следует исходить из того, что какое-либо ограничение прав человека и гражданина должно быть не только юридически обоснованным, но и социально оправданным и адекватным.

Статьей 9 Закона № 1506 предусмотрено, что в отношении лиц, претендующих на занятие должностей, связанных с исполнением функций государства или органов местного самоуправления, проводится специальная проверка, в частности, сведений, предоставленных лично. Специальной проверке подлежат сведения о лице, претендующем на должность, о привлечении его к уголовной ответственности и ответственности за коррупционные правонарушения, достоверности информации о доходах, их источниках и обязательствах финансового характера, в том числе за границей, наличии у него корпоративных прав, а также данные о состоянии здоровья, образовании, научной степени, ученом звании, повышении квалификации.

Предоставление информации о доходах и обязательствах финансового характера лицами, которые претендуют на занятие соответствующих должностей или занимают их, предусмотрено статьей 13 Закона Украины "О государственной службе", статьей 13 Закона Украины "О службе в органах местного самоуправления". Ограничения, связанные с необходимостью финансового контроля для данной категории лиц, содействуют выявлению коррупционных правонарушений, поэтому важны в подборе кадров и защите экономики государства.

Установленные законодательством процедуры, обеспечивающие формирование надлежащего корпуса лиц, претендующих на занятие должностей, связанных с исполнением функций государства или органов местного самоуправления, учитывают конституционные положения об обязанностях каждого перед обществом и права каждого человека на свободное развитие своей личности, закрепленные в статье 23 Конституции Украины, и не нарушают конституционную норму, предусмат-

ривающую возможность сбора, хранения, использования и распространения конфиденциальной информации о лице по его согласию в случаях, определенных законом (часть вторая статьи 32 Конституции Украины).

Таким образом, положения частей первой, второй статьи 9 Закона № 1506 о специальной проверке непосредственно в отношении лиц, претендующих на занятие должностей, связанных с исполнением функций государства или органов местного самоуправления, соответствуют Конституции Украины (являются конституционными).

В пунктах 2, 3 части второй статьи 9 Закона № 1506 предусмотрено проведение специальной проверки не только в отношении лица, претендующего на занятие соответствующей должности, но и в отношении лиц, к которым в соответствии с абзацем вторым части первой статьи 1 данного закона относятся супруги, дети, родители, родные братья и сестры, дед, бабушка, внуки, усыновители, усыновленные, а также другие лица при условии их постоянного проживания совместно с субъектом, определенным в части первой статьи 2 Закона № 1506, и ведения с ним совместного хозяйства.

Перечень близких лиц независимо от места их проживания и ведения совместного хозяйства, а также других лиц при условии их постоянного проживания с лицом, претендующим на занятие соответствующей должности, и ведения с ним совместного хозяйства, определенный в абзаце втором части первой статьи 1 Закона № 1506, дает возможность государственным органам вмешиваться в их личную и семейную жизнь, безосновательно получать сведения личного характера, что противоречит приведенной норме Основного Закона Украины. Кроме того, следует учитывать и то, что близкие лица не претендуют на занятие указанных должностей, а лишь опосредствованно (родственными или иными связями) связаны с лицами, претендующими на это или занимающими указанные должности. Предоставление информации о близких и других лицах без их согласия лицом, претендующим на занятие соответствующей должности, может привести к получению недостоверных данных, вследствие чего оно будет нести ответственность согласно статье 1641 Кодекса Украины об административных правонарушениях.

Следовательно, в отношении близких и других лиц, указанных в абзаце втором части первой статьи 1 Закона № 1506, не может проводиться специальная проверка, предусмотренная пунктами 2, 3 части второй статьи 9 указанного закона, поскольку это противоречит положениям статьи 32, части первой статьи 64 Конституции Украины.

**Дополнительная информация:**

*Судьей Шишкиным В.И. было изложено особое мнение.*

**Заключение Конституционного Суда Украины от 18 ноября 2010 года № 3-в/2010 по делу о даче заключения о соответствии законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины относительно проведения очередных выборов народных депутатов Украины, Президента Украины, депутатов Верховной Рады Автономной Республики Крым, местных советов и сельских, поселковых, городских голов требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины по обращению Верховной Рады Украины (дело о внесении изменений в статьи 76, 77, 103, 136, 141 и в раздел XV "Переходные положения" Конституции Украины)**

**Выводы:**

1. Законопроект о внесении изменений в Конституцию Украины относительно проведения очередных выборов народных депутатов Украины, Президента Украины, депутатов Верховной Рады Автономной Республики Крым, местных советов и сельских, поселковых, городских голов (реестр. № 7265) соответствует требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины.

2. Заключение Конституционного Суда Украины по делу о даче заключения о соответствии законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины относительно проведения очередных выборов народных депутатов Украины, Президента Украины, депутатов Верховной Рады Автономной Республики Крым, местных советов и сельских, поселковых, городских голов (реестр. № 7265) требованиям статей 157 и

158 Конституции Украины по обращению Верховной Рады Украины является обязательным к исполнению, окончательным и не может быть обжаловано.

**Краткое изложение:**

Верховная Рада Украины в соответствии с Постановлением "О включении в повестку дня седьмой сессии Верховной Рады Украины шестого созыва законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины относительно проведения очередных выборов народных депутатов Украины, Президента Украины, депутатов Верховной Рады Автономной Республики Крым, местных советов и сельских, поселковых, городских голов и его направлении в Конституционный Суд Украины" от 19 октября 2010 года № 2606-VI обратилась в Конституционный Суд Украины с ходатайством дать заключение о соответствии требованиям статей 157 и 158 Конституции Украины законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины относительно проведения очередных выборов народных депутатов Украины, Президента Украины, депутатов Верховной Рады Автономной Республики Крым, местных советов и сельских, поселковых, городских голов (реестр. № 7265) (далее - Законопроект), которым предлагается внести изменения в часть первую статьи 76, часть первую статьи 77, часть пятую статьи 103, часть первую статьи 136 и дополнить эту статью новой частью, внести изменения в часть первую и вторую статьи 141 и дополнить эту статью новой частью, дополнить пунктами 15 и 16 раздел XV "Переходные положения" Конституции Украины. Конституционный Суд Украины отмечает, что в течение срока своих полномочий указанные положения Конституции Украины Верховная Рада Украины не изменяла. Следовательно, Законопроект не противоречит требованиям статьи 158 Конституции Украины.

Конституционный Суд Украины пришел к выводу, что предложенные в Законопроекте изменения в часть первую статьи 76, часть первую статьи 77, часть пятую статьи 103, часть первую статьи 136 и дополнение этой статьи новой частью, изменения в часть первую и вторую статьи 141 и дополнение этой статьи новой частью, дополнение пунктами 15 и 16 раздела XV "Переходные положения" Конституции Укра-

ины не направлены на ликвидацию независимости либо на нарушение территориальной целостности Украины. В этой части Законопроект не противоречит требованиям статьи 157 Конституции Украины.

В Законопроекте предлагается часть первую статьи 76 Конституции Украины изложить в новой редакции. Изменения касаются срока, на который избираются народные депутаты Украины. Вместо существующего четырехлетнего предлагается установить пятилетний срок. Конституционный Суд Украины давал заключение на законопроект о внесении изменений в Конституцию Украины в части пятилетнего срока полномочий Верховной Рады Украины (Заключение от 5 ноября 2003 года № 2-в/2003). Предложенные изменения не предусматривают упразднение либо ограничение прав и свобод человека и гражданина.

В Законопроекте часть первую статьи 77 Конституции Украины предлагается изложить в новой редакции. Изменения касаются сроков проведения очередных выборов в Верховную Раду Украины. Предлагается вместо последнего воскресенья марта четвертого года полномочий Верховной Рады Украины очередные выборы проводить в последнее воскресенье октября пятого года ее полномочий. Предложенные изменения не предусматривают упразднение либо ограничение прав и свобод человека и гражданина.

В Законопроекте предлагается часть пятую статьи 103 Конституции Украины изложить в новой редакции. Изменения касаются сроков проведения очередных выборов Президента Украины. Вместо последнего воскресенья октября их предлагается проводить в последнее воскресенье марта пятого года полномочий Президента Украины. Предложенные изменения не предусматривают упразднение либо ограничение прав и свобод человека и гражданина.

В Законопроекте предлагается часть первую статьи 136 Конституции Украины изложить в новой редакции. Изменениями предполагается закрепление на конституционном уровне правовых основ выборов депутатов Верховной Рады Автономной Республики Крым, пятилетнего срока ее полномочий при избрании депутатов на очередных выборах, а также закрепление положения о том, что следствием прекраще-

ния полномочий Верховной Рады Автономной Республики Крым является прекращение полномочий ее депутатов. Конституционный Суд Украины давал заключения на законопроекты о внесении изменений в часть первую статьи 136 Конституции Украины по установлению пятилетнего срока полномочий Верховной Рады Автономной Республики Крым и правовых основ выборов депутатов Верховной Рады Автономной Республики Крым (заключения от 15 января 2008 года № 1-в/2008, от 17 июня 2010 года № 2-в/2010). Предложенные изменения не предусматривают упразднение либо ограничение прав и свобод человека и гражданина.

В Законопроекте также предлагается статью 136 Конституции Украины после части первой дополнить новой частью. Этим дополнением предполагается согласование сроков очередных выборов в Верховную Раду Автономной Республики Крым и сроков очередных выборов в другие представительные органы и проведение их в последнее воскресенье октября пятого года полномочий. Предложенные изменения не предусматривают упразднение либо ограничение прав и свобод человека и гражданина.

В Законопроекте предлагается часть первую и вторую статьи 141 Конституции Украины изложить в новой редакции. Изменениями предполагается определить в Конституции Украины субъектов выборов в районный и областной советы - соответственно жителей района и области; установить пятилетний срок полномочий сельского, поселкового, городского, районного, областного совета, депутаты которого избраны на очередных выборах, и такой же пятилетний срок полномочий сельского, поселкового, городского головы, избранного на очередных выборах. Вместе с тем предлагается закрепить положение о том, что прекращение полномочий местного совета влечет за собой прекращение полномочий депутатов соответствующего совета. Конституционный Суд Украины давал заключения на законопроекты о внесении изменений в Конституцию Украины в части установления пятилетнего срока полномочий местных советов, депутаты которых избраны на очередных выборах (Заключение от 17 июня 2010 года № 2-в/2010) и избрания сельского, поселкового, городского головы сроком на пять лет (заключения от 15 ян-



варя 2008 года № 1-в/2008, от 17 июня 2010 года № 2-в/2010). Предложенные изменения не предусматривают упразднение либо ограничение прав и свобод человека и гражданина.

Кроме того, в Законопроекте предлагается статью 141 Конституции Украины после части второй дополнить новой частью.

Этим дополнением предлагается согласовать сроки проведения очередных выборов сельских, поселковых, городских, районных, областных советов, сельских, поселковых, городских голов со сроками проведения очередных выборов в Верховную Раду Украины и Верховную Раду Автономной Республики Крым, которые предполагается проводить в последнее воскресенье октября пятого года полномочий соответствующего совета или соответствующего головы, избранных на очередных выборах. Предложенные изменения не предусматривают упразднение либо ограничение прав и свобод человека и гражданина.

В Законопроекте предлагается раздел XV "Переходные положения" Конституции Украины дополнить пунктами 15 и 16.

Этими пунктами в Законопроекте предполагается установить даты проведения следующих очередных выборов в Верховную Раду Украины - последнее воскресенье октября 2012 года, и очередных выборов Президента Украины - последнее воскресенье марта 2015 года.

Конституционный Суд Украины отмечает, что право избирать и быть избранным было реализовано гражданами Украины на последних выборах в Верховную Раду Украины и Президента Украины на условиях пятилетнего срока периодичности выборов. Предусмотренные Законопроектом даты следующих очередных выборов в Верховную Раду Украины и Президента Украины не приведут к сужению содержания и объема избирательных прав граждан.

**Дополнительная информация:**

*Судьей Шишкиным В.И. было изложено особое мнение.*

**Решение Конституционного Суда Украины  
от 30 ноября 2010 года № 22-рп/2010 по делу  
о соответствии Конституции Украины  
(конституционности) положений статей 14, 24, 64,  
пунктов 7-13 раздела VII "Заключительные положения"  
Закона Украины "О Государственном бюджете Украины  
на 2010 год" по конституционному представлению 54  
народных депутатов Украины**

**Выводы:**

1. Признать не соответствующими Конституции Украины (неконституционными) положения статей 14, 24, 64, пунктов 7-13 раздела VII "Заключительные положения" Закона Украины "О Государственном бюджете Украины на 2010 год" от 27 апреля 2010 года № 2154-VI.

2. Положения Закона Украины "О Государственном бюджете Украины на 2010 год", признанные неконституционными, утрачивают силу со дня принятия Конституционным Судом Украины настоящего Решения.

**Краткое изложение:**

Согласно Основному Закону Украины к полномочиям Верховной Рады Украины относится утверждение Государственного бюджета Украины (пункт 4 части первой статьи 85, часть первая статьи 96) исключительно в форме закона (пункт 1 части второй статьи 92, часть вторая статьи 95).

Отдельная процедура рассмотрения, принятия и вступления в силу закона о Государственном бюджете Украины, отличная от процедуры рассмотрения, принятия и вступления в силу других законов, в Конституции Украины не определена, но установлены некоторые особенности относительно его содержания, которыми обусловлены и определенные требования к этой процедуре. В частности, проект закона о Государственном бюджете Украины разрабатывает и представляет в Верховную Раду Украины Кабинет Министров Украины вместе с докладом о ходе исполнения Государственного бюджета Украины текущего года. Действие во времени закона о Государственном бюджете Украины ограничивается конкретным периодом - с 1 января по 31 декабря, а при осо-

бых обстоятельствах - иным периодом (статья 96, пункт 6 статьи 116 Основного Закона Украины).

Согласно содержанию части второй статьи 95 Конституции Украины исключительно законом о Государственном бюджете Украины должны определяться любые расходы государства на нужды всего общества, размер и целевое назначение этих расходов.

Структура и содержание закона о Государственном бюджете Украины определены частью второй статьи 38 Бюджетного кодекса Украины (далее - Кодекс), а порядок представления и рассмотрения законопроектов, влияющих на доходную или расходную части бюджета, - статьей 27 Кодекса.

Вопреки конституционным требованиям о предметном регулировании законом о Государственном бюджете Украины и правовым позициям, изложенным Конституционным Судом Украины в решениях от 9 июля 2007 года № 6-рп/2007, от 22 мая 2008 года № 10-рп/2008, Законом Украины "О Государственном бюджете Украины на 2010 год" от 27 апреля 2010 года № 2154-VI внесены изменения и дополнения в ряд законодательных актов (статья 24, пункты 8, 9, 10, 11, 13 раздела VII "Заключительные положения"), приостановлено на 2010 год действие отдельных законов (пункт 12 раздела VII "Заключительные положения"), а также установлено правовое регулирование отношений, что является предметом других законов Украины (статьи 14, 64, пункт 7 раздела VII "Заключительные положения").

Конституционный Суд Украины на основании исследования материалов дела, с учетом соответствующих норм Конституции Украины (статья 95), Кодекса и своих правовых позиций, изложенных в указанных решениях, пришел к выводу, что положения статей 14, 24, 64, пунктов 7-13 раздела VII "Заключительные положения" Закона противоречат Конституции Украины.

**Решение Конституционного Суда Украины от 22 декабря 2010 № 23-рп/2010 по делу об официальном толковании положений части первой статьи 14<sup>1</sup> Кодекса Украины об административных правонарушениях (дело об административной ответственности в сфере обеспечения безопасности дорожного движения) по конституционному обращению гражданина Багинского Артема Александровича**

**Выводы:**

1. Признать не соответствующими Конституции Украины (неконституционными) статью 14<sup>1</sup>, часть шестую статьи 258 Кодекса Украины об административных правонарушениях.

2. Положения Кодекса Украины об административных правонарушениях, признанные неконституционными, утрачивают силу со дня принятия Конституционным Судом Украины настоящего Решения.

3. Рекомендовать Верховной Раде Украины привести порядок привлечения лиц к административной ответственности за нарушения в сфере обеспечения безопасности дорожного движения в случае их фиксации работающими в автоматическом режиме специальными техническими средствами, имеющими функции фото- и киносъемки, видеозаписи, или средствами фото- и киносъемки, видеозаписи в соответствии с настоящим Решением.

**Краткое изложение:**

Субъект права на конституционное обращение - гражданин Багинский А.А. - обратился в Конституционный Суд Украины с ходатайством об официальном толковании положений части первой статьи 14<sup>1</sup> Кодекса Украины об административных правонарушениях (далее - Кодекс) в контексте требований к специальным техническим средствам, имеющим функции фото- и киносъемки, видеозаписи либо средствам фото- и киносъемки, видеозаписи, данные которых могут использоваться как доказательство вины владельцев (совладельцев) транспортных средств.

Исключительно законами Украины определяются деяния, являющиеся административными правонарушениями, и

ответственность за них (пункт 22 части первой статьи 92 Конституции Украины).

Анализ положений статьи 14? Кодекса в системной связи с положениями статьи 258 относительно фиксации нарушений в сфере обеспечения безопасности дорожного движения "работающих в автоматическом режиме специальных технических средств, имеющих функции фото- и киносъемки, видеозаписи либо средств фото- и киносъемки, видеозаписи" дает основания для вывода, что указанные технические приборы и технические средства специально созданы и предназначены именно для фиксации с помощью свойственных им функций записи изображения на электронный носитель или светочувствительную пленку фактических данных (показаний) в сфере обеспечения безопасности дорожного движения и являются достаточными для определения сути правонарушения.

Конституционный принцип правового государства предполагает установление правопорядка, который должен гарантировать каждому утверждение и обеспечение прав и свобод человека (статьи 1, 3, часть вторая статьи 19 Основного Закона Украины). Конституция Украины определяет основные права и свободы человека и гражданина и гарантии их соблюдения и защиты, в частности: права и свободы человека и гражданина, закрепленные Конституцией Украины, не являются исчерпывающими; конституционные права и свободы не могут быть упразднены; при принятии новых законов или внесении изменений в действующие законы не допускается сужение содержания и объема существующих прав и свобод (статья 22); граждане имеют равные конституционные права и свободы и равны перед законом (часть первая статьи 24); юридическая ответственность лица имеет индивидуальный характер (часть вторая статьи 61); обвинение не может основываться на доказательствах, полученных незаконным путем, а также на предположениях; все сомнения относительно доказанности вины лица истолковываются в его пользу (часть третья статьи 62); конституционные права и свободы человека и гражданина не могут быть ограничены, кроме случаев, предусмотренных Конституцией Украины (часть первая статьи 64).

Конституционный Суд Украины на основании вышеизложенного пришел к выводу, что административная ответ-

ственность в Украине и процедура привлечения к административной ответственности основываются на конституционных принципах и правовых презумпциях, обусловленных признанием и действием принципа верховенства права в Украине. Конституция Украины имеет высшую юридическую силу, законы и иные нормативно-правовые акты принимаются на основе Конституции Украины и должны соответствовать ей (часть вторая статьи 8 Конституции Украины).

Согласно части второй статьи 61 Конституции Украины юридическая ответственность лица имеет индивидуальный характер. Необходимость индивидуализации административной ответственности предусмотрена частью второй статьи 33 Кодекса, определяющей, что при наложении взыскания учитывается характер совершенного правонарушения, личность нарушителя, степень его вины, имущественное положение, обстоятельства, смягчающие и отягощающие ответственность. В Кодексе конкретизированы и другие конституционные принципы, в частности принцип равенства граждан перед законом (статья 248).

Кодексом закреплен ряд гарантий обеспечения прав субъектов, которые привлекаются к административной ответственности. В совокупности с приведенными конституционными нормами эти гарантии создают систему процессуальных механизмов защиты указанных лиц. В контексте рассматриваемого вопроса Конституционный Суд Украины учитывает положения статей 9, 33, 248, 268 Кодекса. По смыслу статьи 9 Кодекса именно виновное (умышленное или неосторожное) действие или бездействие субъекта административной ответственности является одним из признаков административного правонарушения (проступка). Статьей 268 Кодекса установлен перечень прав лица, привлекаемого к административной ответственности, в частности: лицо имеет право знакомиться с материалами дела, давать объяснения, предоставлять доказательства, заявлять ходатайства, при рассмотрении дела пользоваться юридической помощью адвоката, другого специалиста в области права; дело об административном правонарушении рассматривается в присутствии лица, привлекаемого к административной ответственности; в отсутствие этого лица дело может быть рассмотрено лишь в

случаях, когда имеются данные о своевременном его извещении о месте и времени рассмотрения дела и если от него не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела.

Орган (должностное лицо) при рассмотрении дела, в частности, обязан выяснить: было ли совершено административное правонарушение, виновно ли данное лицо в его совершении, подлежит ли оно административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, характер совершенного правонарушения, личность нарушителя, степень его вины, имущественное положение, обстоятельства, смягчающие и отягощающие ответственность; должен своевременно, всесторонне, полно и объективно выяснить обстоятельства дела, решить его в точном соответствии с законом и т.п. (статьи 245, 280 Кодекса). Согласно Кодексу производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое подлежит закрытию из-за отсутствия события и состава административного правонарушения (пункт 1 статьи 247); дело об административном правонарушении рассматривается открыто, кроме случаев, когда это противоречит интересам охраны государственной тайны (часть первая статьи 249); оценка доказательств основывается на всестороннем, полном и объективном исследовании всех обстоятельств дела в их совокупности (статья 252) и т.д. Положения указанных статей определяют систему процессуальных механизмов, которые в совокупности с приведенными конституционными нормами делают невозможным привлечение к административной ответственности лица, не совершавшего правонарушение.

Конституционный Суд Украины обращает внимание на то, что проверенная на предмет конституционности статья 14 Кодекса, содержащаяся в Общей части Кодекса, устанавливает особенности привлечения к административной ответственности именно владельцев (совладельцев) транспортных средств, однако непосредственно не определяет состав правонарушения, а потому не может быть самостоятельным основанием для привлечения к такой ответственности. Виды правонарушений и процедура привлечения к административной ответственности определены в Особой части Кодекса. Положения статьи 14 Кодекса могут применяться только в системной связи с рядом

других статей, предусмотренных Особой частью Кодекса, диспозиции которых в безальтернативной форме определяют субъектом, который привлекается к ответственности за совершение правонарушения в сфере обеспечения безопасности дорожного движения, лицо, виновное в совершении этого правонарушения, в частности водителя транспортного средства. При отсутствии в статьях Особой части Кодекса, определяющих состав административных правонарушений, указания на то, что субъектами этих правонарушений являются владельцы (совладельцы) транспортных средств, эти субъекты могут привлекаться к административной ответственности исключительно при наличии в их действиях состава определенного административного нарушения, иное создает правовую неопределенность в установлении субъекта, привлекаемого к ответственности в этой сфере.

Словосочетание "владелец (совладелец) транспортного средства", использованное в статье 14 Кодекса, означает, что таким владельцем (совладельцем) может быть как физическое, так и юридическое лицо (статьи 2, 318 Гражданского кодекса Украины). Конституционный Суд Украины, исходя из конституционного принципа индивидуализации юридической ответственности (часть вторая статьи 61 Конституции Украины), правовой доктрины, положений Кодекса (статьи 9, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 27, 30, 31, 32 Общей части и Особая часть) и своей правовой позиции, согласно которой "субъектом административной ответственности является только физическое лицо" (абзац второй пункта 4 мотивировочной части Решения от 30 мая 2001 № 7-рп/2001 по делу об ответственности юридических лиц), считает, что субъектом, подлежащим административной ответственности в сфере обеспечения безопасности дорожного движения, является физическое лицо.

#### **Ссылки:**

*Решение Конституционного Суда Украины от 22 сентября 2005 № 5-рп/2005;*

*Решение Конституционного Суда Украины от 29 июня 2010 № 17-рп/2010;*

*Решение Конституционного Суда Украины от 30 мая 2001 № 7-рп/2001.*

---

Конституционное  
**ПРАВОСУДИЕ**

Вестник Конференции  
органов конституционного контроля  
стран новой демократии

Выпуск 2 (52) 2011

---



**Адрес редакции:**

375019, Ереван, пр. Баграмяна 10

Тел.: 529991, 588189

Факс: 529991

Email: [amlaw@concourt.am](mailto:amlaw@concourt.am)

[arthur@concourt.am](mailto:arthur@concourt.am)

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

---

Сдано в набор 11.01.2011 г.

Подписано к печати 21.01.2011 г.

Печ. л. 14

Бумага офсетная

Печать офсетная

Формат 60x84 1/16

Тираж 750 экз.

---

Выходит ежеквартально

---

Статьи вестника "Конституционное  
правосудие" публикуются  
в авторской редакции

---

Издается при содействии  
Правительства РА

---

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

---

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

---