

КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ОТДЕЛ МЕЖДУНАРОДНЫХ СВЯЗЕЙ, ИЗУЧЕНИЯ И ОБОБЩЕНИЯ
ЗАРУБЕЖНОЙ ПРАКТИКИ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ

**ЗАРУБЕЖНЫЕ СИСТЕМЫ
КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ**

Выпуск 2

**СУДЕБНЫЙ КОНСТИТУЦИОННЫЙ КОНТРОЛЬ
В СТРАНАХ МИРА**

О б щ и й о б з о р

1996 г.

ПРЕДЫДУЩИЕ ВЫПУСКИ

Серия “Зарубежные системы конституционного контроля”

- Выпуск 1. Системы судебного конституционного контроля стран СНГ и Балтии в 1995 году

Серия “Зарубежная практика конституционного контроля”

- Выпуск 1. Рефераты решений зарубежных конституционных судов. 1993 год

Серия “Зарубежные оценки деятельности Суда”

- Выпуск 1. Отложенное правосудие: Российский Конституционный Суд и права человека. Доклад Комитета юристов за права человека
Выпуск 2. Александр Бланкенагель. Российский Конституционный Суд на пороге совершеннолетия

ГОТОВЯТСЯ К ВЫХОДУ

Серия “Зарубежная практика конституционного контроля”

- Выпуск 2. Рефераты решений зарубежных конституционных судов. 1994 год
Выпуск 3. Рефераты решений зарубежных конституционных судов. 1995 год (январь-апрель)

Уважаемые коллеги!

Отдел международных связей, изучения и обобщения зарубежной практики конституционного контроля продолжает серию выпусков "Зарубежные системы конституционного контроля", имеющую целью ознакомление судей и сотрудников аппарата с основами организации и деятельности национальных конституционных и верховных судов.

Данный выпуск посвящен общему обзору систем судебного конституционного контроля в странах мира. Материалы, предлагаемые Вашему вниманию, представляют собой сокращенный перевод или реферативное изложение отдельных разделов монографии Арне Мавчича, руководителя Центра правовой информации Конституционного Суда Словении (Arne Mavčič. Slovenian constitutional review. It's position in the world and it's role in the transition to a new democratic system. - Ljubljana, 1995).

Насколько нам известно, эти материалы являются уникальными в географическом плане: они охватывают свыше 150 государств. Все приводимые данные сведены в достаточно строгую классификацию и представлены также в весьма наглядной и удобной табличной форме.

Как и авторы любых попыток составить некоторую универсальную и непротиворечивую "картину мира", А.Мавчич не избежал неточностей с точки зрения концептуальных оснований выстраиваемой классификации. Так, возможно, вызовут возражения отнесение Конституционного Совета Франции к органам судебного контроля, выделение "смешанной европейско-американской модели" контроля, формальное отрицание конституционного контроля в странах с неписаными конституциями, а также трактовка некоторых других вопросов теории конституционного права и квалификация отдельных правовых и судебных систем. К моменту выхода книги в свет автор, видимо, не располагал сведениями о создании органов конституционного контроля в ряде стран (например, в Армении, Грузии, Казахстане) и новейшими текстами законов (в частности, по России). Возникают вопросы и в связи с некоторыми фактическими данными (например, об отсутствии в Нидерландах Верховного Суда и др.).

Все это, однако, не умаляет значения работы А.Мавчича для сравнительного конституционного правоведения и важности проделанного им колоссального труда, который заслуживает глубокого уважения и пристального внимания. Его работа представляется весьма полезной и как справочное издание.

Материалы настоящего выпуска не являются официальной публикацией и предназначены исключительно для внутреннего использования в Конституционном Суде.

В подготовке русского текста участвовали Г.В.Казанская, Е.Г.Пыриков, С.Л.Сазонов. Редактирование и компьютерную верстку выпуска осуществлял Е.Г.Пыриков. Ряд ценных замечаний сделал руководитель Группы советников Конституционного Суда Б.А.Страшун.

Начальник Отдела международных связей,
изучения и обобщения зарубежной практики
конституционного контроля

С О Д Е Р Ж А Н И Е

1. Исторический очерк	5
1.1. Период до Первой мировой войны	5
1.2. Период между Первой и Второй мировыми войнами ("австрийский" период)	6
1.3. Период после Второй мировой войны	6
1.4. Современный период	7
2. Модели конституционного контроля	7
2.1. Американская модель	7
2.2. Модель Содружества	8
2.3. Австрийская континентальная модель	9
2.4. Смешанная европейско-американская модель	10
2.5. Французская континентальная модель	10
2.6. Страны с нетрадиционными органами конституционного контроля	10
2.7. Страны без конституционного контроля	11
2.8. Международные судебные институты с определенными функциями конституционного контроля	11
3. Национальные системы конституционного контроля	11
3.1. Центральная и Восточная Европа	12
3.2. Арабский Восток	13
3.3. Африка	13
3.3.1. Франкоязычная Африка	14
3.3.2. Англоязычная Африка	14
3.3.3. Португалоязычная Африка	15
3.3.4. Испаноязычная Африка	15
3.3.5. Страны со старейшими традициями государственности .	15
3.3.6. Общие черты конституционного контроля в странах Африки	16
3.4. Азия	17
3.5. Центральная и Южная Америка	18
4. Состав и организация органов конституционного контроля	19
4.1. Количество и срок полномочий судей	19
4.2. Порядок формирования	19
4.3. Требования к судьям	20
4.4. Принятие решений	21
4.5. Особенности организации	21
5. Компетенция органов конституционного контроля	21
6. Рассмотрение обращений граждан конституционными судами	24
6.1. Общие сведения	24
6.2. Конституционная жалоба в странах мира	27
6.3. Международные формы индивидуальной жалобы	29
7. Сводные данные о системах судебного конституционного контроля стран мира	30
Таблица 1. Органы судебного конституционного контроля	30
Таблица 2. Объекты судебного конституционного контроля	33
Таблица 3. Предметы судебного конституционного контроля	35
Таблица 4. Иные вопросы компетенции органов судебного конституционного контроля	36

1. ИСТОРИЧЕСКИЙ ОЧЕРК

Учреждение высших судебных органов защиты конституционности и законности не является изобретением современных правовых систем, оно связано с историческим развитием конституционализма, во всяком случае, на европейском континенте. В своем развитии судебный конституционный контроль прошел несколько характерных этапов.

1.1. Период до Первой мировой войны

Некоторые элементы конституционного контроля восходят еще к 1180 г., т.е. к временам Священной римской империи германских наций. Изначально судебные органы имели дело в основном со спорами между отдельными правителями, а иногда - даже с нарушениями прав. Элементы конституционного контроля сохранялись в той или иной форме на протяжении всей истории германского права вплоть до того момента, когда этот контроль в его современном понимании был закреплён Веймарской Конституцией.

Во Франции зачаточные формы конституционного контроля существовали уже в середине XIII в.

Португалия ввела конституционный контроль с принятием Кодекса Филиппа в XVII в.

Более развитые формы судебного конституционного контроля отражены в конституциях Норвегии, Дании и Греции в XIX в.

В Австрии Федеральный Суд в 1867 г. получил полномочия разрешать споры о защите индивидуальных политических прав; в то же время Государственный Суд выносил решения по конституционным жалобам.

В Швейцарии зачатки конституционного контроля можно усмотреть уже в Федеральной Конституции 1848 г., хотя более широкие полномочия Федеральный Суд Швейцарии приобрел лишь при внесении изменений в Конституцию в 1874 г.

В Норвегии суды начали осуществлять конституционный контроль с 1890 г.

В Румынии конституционное судопроизводство возникло перед Первой мировой войной.

Арагонское право XIII-XVI вв. предусматривало защиту конституционных прав с помощью процедуры, которая явилась прообразом конституционной жалобы. Впоследствии аналогичные формы защиты конституционных прав нашли отражение в правовых системах Испании (1978 г.), Португалии (1976 г.). Еще раньше они получили распространение в Латинской Америке - в Аргентине (Конституция 1853 г.), Бразилии (Конституция 1890 г.) и Мексике (Конституции 1857 и 1917 гг.).

Современная английская правовая система не имеет конституционного контроля, однако истории английского права известны некоторые его элементы, например, принцип верховенства конституции, восходящий к 1610 г. и сыгравший важную роль в развитии конституционализма. Другим примером вклада Англии в развитие конституционного правосудия является институт импичмента, возникший здесь в позднее средневековье. Идеи верховенства конституции и права на судебный контроль распространились из Англии в Соединенные Штаты, где уже в конце XVIII в. суд признал некоторые Английские Акты не действующими на территории Северо-

американских штатов. Однако по Конституции 1789 г. Верховный Суд США не приобрел выраженных конституционных полномочий. Решающее влияние на развитие конституционного судопроизводства в США оказало знаменитое дело "Марбэри против Мэдисона" (1803 г.), в котором Верховный Суд наделил себя полномочиями судебного контроля за соответствием законодательных актов Конституции. И хотя со следующим аналогичным делом Верховный Суд столкнулся только в 1857 г., путь к конституционному контролю законодательства был проложен.

1.2. Период между Первой и Второй мировыми войнами **("австрийский" период)**

Австрийская Конституция 1920 г. учредила Конституционный Суд с исключительными полномочиями конституционного контроля законодательных актов.

Следуя австрийской модели, перед Второй мировой войной конституционный контроль ввели также Греция (1927 г.), Египет (1941 г.), Ирландия (1937 г.), Испания (1931 г.), Чехословакия (1920 г.). Дальнейшее распространение конституционного контроля было прервано начавшейся войной и даже созданным институтам практически не удалось развернуть свою деятельность.

1.3. Период после Второй мировой войны

После Второй мировой войны возобладал подход, согласно которому собственно конституционное правосудие могло развиваться лишь при том условии, что принцип верховенства парламента уступал бы место принципу верховенства конституции, а конституционный контроль осуществлялся бы специальным органом, не зависимым от законодательной и исполнительной власти.

В то же время введение конституционного судопроизводства предполагало также реализацию принципа вертикального разделения властей. Этот принцип возник в государствах с федеративным устройством, где конституционное правосудие было призвано осуществлять надзор за актами федеральной законодательной власти в отношении членов федерации. Его появление объясняется и историческими причинами: болезненный опыт минувшей войны и фашизма породил идею о том, что введение конституционного контроля является одним из признаков демократии. Существовали также причины институционального и политического характера: конституционный контроль мог представлять гражданам эффективную защиту от законодательной и исполнительной власти.

После окончания Второй мировой войны ввели конституционный контроль Бирма (1947 г.), Бразилия (вновь в 1946 г.), Германия (1949 г.), Индия (1949 г.), Италия (1948 г.), Люксембург (1950 г.), Сирия (1950 г.), Таиланд (1949 г.), Уругвай (1952 г.), Япония (1947 г.). В различных формах он получил распространение также и в ряде других стран Азии, Африки, Центральной и Южной Америки.

1.4. Современный период

Начало современного периода отмечено политическими изменениями в ряде стран Южной Европы, где конституционный контроль появился после свержения диктаторских режимов: Греция (1968 г.), Испания (1978 г.), Португалия (1976 г.).

Примерно в эти же годы конституционный контроль ввели Алжир (1963 г.), Кипр (1960 г.), Турция (1961 г.), Югославия (1963 г.).

Одновременно отдельные существующие системы конституционного контроля подверглись пересмотру (Австрия, Бельгия, Германия, Франция, Швеция).

В 80-е годы в результате социальных и политических преобразований конституционный контроль начал претерпевать изменения во многих странах Центральной и Южной Америки. Особо примечателен здесь опыт Аргентины, где процесс демократических преобразований, начавшийся в составных частях федеративного государства, проявился во введении различных элементов конституционного контроля в отдельных провинциях.

Дальнейшее развитие вовлекло в процесс распространения конституционного контроля страны Восточной Европы. Наличие конституционного контроля предполагает отказ от принципа единства власти, следуя которому, страны социалистической системы, как правило, не имели конституционного контроля. Исключение составляли лишь Югославия, в 1963 г. учредившая конституционный контроль по австрийско-германской модели, и Чехословакия, где конституционный контроль был введен в 1968 г., но на практике не осуществлялся. В 80-90-е годы конституционный контроль ввели Албания (1992 г.), Болгария (1991 г.), Венгрия (1984, 1989 гг.), Литва (1992 г.), Польша (1982 г.), Румыния (1991 г.), Советский Союз (1988 г.), Словакия (1992 г.), Словения (1991 г.), Чехия (1992 г.), Эстония (1992 г.).

Современные национальные системы конституционного контроля все в большей степени следуют европейской модели. Например, после недавних дискуссий по вопросу конституционной реформы в Японии, где до сих пор судебный контроль строился по американской модели, предполагается введение конституционного контроля по европейской модели.

Даже в Великобритании, одной из немногих стран, наряду с Люксембургом и Нидерландами, не имеющей судебного конституционного контроля, возникли идеи о его введении в связи с планами пересмотра Билля о правах.

Современный конституционный контроль уже вышел за национальные границы: в контексте европейского конституционного правосудия все чаще упоминаются Европейский Суд по правам человека в Страсбурге и Суд Европейских Сообществ в Люксембурге.

2. МОДЕЛИ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ

С точки зрения организации судебного конституционного контроля можно выделить следующие модели:

- американская модель;
- модель Содружества;
- австрийская модель;

- смешанная европейско-американская модель;
- французская модель.

В этом же ряду могут быть выделены:

- страны с нетрадиционными органами конституционного контроля;
- страны без конституционного контроля;
- международные судебные институты с определенными функциями конституционного контроля.

2.1. Американская модель

Американская модель судебного контроля предусматривает, что конституционные споры рассматриваются обычными судами в соответствии с обычной процедурой (так называемый децентрализованный контроль). В основе американской модели лежат дело Марбэри, рассмотренное Верховным Судом Соединенных Штатов в 1803 г., и доктрина Джона Маршалла.

При американской модели осуществляется последующий контроль. Единообразие судопроизводства обеспечивает верховный (высший) суд. Судебные решения, как правило, касаются только сторон, участвующих в деле (за исключением случаев, когда суды в дальнейшем следуют однажды принятому решению). В принципе решение о неконституционности законодательного акта носит провозгласительный характер и имеет обратную силу.

Данная модель принята следующими странами:

в Европе - Дания, Ирландия, Норвегия, Швеция;

в Азии - Бангладеш, Гонконг, Израиль, Индия, Иран, Малайзия, Непал, Пакистан, Сингапур, Япония;

в Африке - Ботсвана, Гамбия, Гана, Замбия, Зимбабве, Камерун, Кения, Коморские острова, Малави, Намибия, Нигерия, Сьерра-Леоне, Танзания, Уганда;

в Америке - Аргентина, Багамские острова, Барбадос, Боливия, Доминиканская Республика, Гаити, Гайана, Гондурас, Гренада, Канада, Мексика, Никарагуа, Сент-Кристофер-и-Невис, Суринам, США, Тринидад и Тобаго, Ямайка;

в Австралии и Океании - Кирибати, Науру, Новая Зеландия, Фиджи.

2.2. Модель Содружества

Модель британского Содружества, принятая на Маврикии, не может быть квалифицирована ни как американская, ни как европейская модель. Централизованный конституционный контроль возлагается на верховный суд, состоящий из постоянных судей, которые назначаются без использования политической процедуры. Модель предполагает осуществление верховным судом предварительного контроля и выполнение консультативных функций, однако возможен и последующий контроль. Решения суда имеют обязательную силу.

2.3. Австрийская континентальная модель

Австрийская континентальная модель конституционного контроля в своей основе имеет модель Кельзена (1920 г.), которая опирается на взаимосвязь принципа верховенства конституции и принципа верховенства парламента и при которой конституционные споры рассматриваются специальными конституционными судами с участием судей, имеющих специальную квалификацию, либо верховными (высшими) судами или их специальными палатами по особой процедуре. Это централизованный и, как правило, абстрактный конституционный контроль, хотя конкретный контроль также возможен. Наряду с последующим контролем предусматривается и предварительный контроль. Судебные решения имеют обязательную силу.

Конституционный контроль по данной модели осуществляют в различных странах следующие органы:

а) конституционный суд:

в Европе - Австрия, Албания, Андорра, Белоруссия, Болгария, Босния, Венгрия, Германия, Испания, Италия, Литва, Македония, Мальта, Молдавия, Польша, Россия, Румыния, Словакия, Словения, Украина, Хорватия, Чехия, Эстония, Югославия;

в Азии - Ирак, Кипр, Киргизия, Монголия, Сирия, Таиланд, Турция, Шри Ланка, Южная Корея;

в Африке - Ангола, Бенин, Габон, Египет, Мадагаскар, Мали, Руанда, Эфиопия, ЮАР;

в Америке - Чили;

в Австралии и Океании - Папуа-Новая Гвинея;

б) высший суд или его специальная палата:

в Европе - Бельгия, Исландия, Латвия, Лихтенштейн, Люксембург;

в Азии - Йемен, Филиппины;

в Африке - Буркина Фасо, Бурунди, Заир, Нигер, Сенегал, Судан, Того, Чад;

в Америке - Коста-Рика, Панама, Парагвай, Уругвай;

в) конституционный совет:

в Африке - Мавритания.

Органы, действующие по континентальной (европейской) модели конституционного контроля, имеют следующие общие черты:

конституционный контроль вводился в силу различных причин в зависимости от конкретных условий данной страны;

институционально не зависимые от судебной ветви власти органы конституционного контроля на практике в своем большинстве выступают как часть судебной системы в широком понимании;

при рассмотрении конституционных жалоб обычно возникают проблемы, поскольку конституционный контроль отделен от обычных судов;

конституционный статус (административная и финансовая автономия) судов является необходимым условием их независимости при вынесении решений;

только эти органы осуществляют конституционный контроль и только они обладают всеми полномочиями такого контроля, чаще всего включая и полномочия по отмене законов, принимаемых парламентом;

конституционные судьи назначаются органами политической власти;

юрисдикция этих судебных органов имеет особый характер: их решения являются правовыми и политическими, хотя могут быть и чисто консультативными;

конституционному контролю подвергаются преимущественно законы;

конституционный контроль является, как правило, последующим и реже - предварительным.

2.4. Смешанная европейско-американская модель

Смешанная европейско-американская модель включает элементы как децентрализованного, так и централизованного контроля. Хотя полномочия по осуществлению конституционного контроля концентрируются у конституционного или верховного суда (или у его специальной палаты), все обычные суды наделены полномочиями не применять законы, которые они считают не соответствующими конституции.

Контроль по данной модели осуществляют в различных странах следующие органы:

а) конституционный суд:

в Европе - Португалия;

в Америке - Гватемала, Колумбия, Перу, Эквадор;

б) высший суд или его специальная палата:

в Европе - Греция, Швейцария (с учетом того, что в швейцарской системе ограниченного конституционного контроля Федеральный Суд Швейцарии не может давать оценку федеральным законам);

в Азии - Индонезия, Тайвань;

в Америке - Бразилия, Венесуэла, Сальвадор.

2.5. Французская континентальная модель

Французская континентальная модель основывается на модели Конституционного Совета Франции, созданного в 1958 г. Она предполагает централизованный контроль, при котором рассмотрение конституционных вопросов осуществляется специальными органами конституционного контроля (чаще всего - конституционными советами) или специальными палатами верховных судов по особой процедуре. При этом конституционный контроль преимущественно является предварительным (консультативным), однако возможен и последующий контроль, особенно по вопросам, связанным с выборами.

Данная модель получила распространение в следующих странах:

в Европе - Франция;

в Африке - Алжир, Кот-Дивуар, Марокко, Мозамбик.

2.6. Страны с нетрадиционными органами конституционного контроля

Нетрадиционные органы с полномочиями конституционного контроля (национальный совет, парламент или специальные его органы и т.п.) действуют в следующих странах:

в Европе - Финляндия;

в Азии - Бруней, Вьетнам, КНР, КНДР;

в Африке - Гвинея-Бисау, Джибути, Конго, Острова Зеленого Мыса, Сан-Томе и Принсипи, Тунис, ЦАР, Экваториальная Гвинея;

в Америке - Куба;

в Австралии и Океании - Австралия.

2.7. Страны без конституционного контроля

Страны без конституционного контроля:

в Европе - Великобритания (хотя полномочия Палаты лордов включают некоторые элементы предварительного конституционного контроля), Нидерланды (с учетом того, что интеграция в европейские институты способствовала отступлению от основного принципа голландской правовой системы, заключающегося в отказе от конституционного контроля);

в Африке - Гвинея, Лесото, Либерия, Ливия.

2.8. Международные судебные институты с определенными функциями конституционного контроля

Международные судебные институты с определенными функциями конституционного контроля:

* Европейский Суд по правам человека в Страсбурге (европейская жалоба);

* Суд Европейских Сообществ в Люксембурге (признание недействительными законодательных актов; недопущение действий, направленных против Совета Европы или Комиссии Европейских Сообществ; пересмотр ранее рассмотренных дел по запросу государства-члена Суда);

* Суд Европейской ассоциации свободной торговли в Женеве (разрешение споров между государствами-членами ЕАСТ по запросу государства-члена);

* Межамериканская Комиссия и Межамериканский Суд по правам человека;

* Суд государств-членов Картахенского соглашения;

* Центральноамериканский Суд как конституционный суд для Центральной Америки (проект).

3. НАЦИОНАЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ

Характерные особенности многих национальных систем конституционного контроля обусловлены принадлежностью соответствующих стран конкретным регионам мира. К регионам, где подобная обусловленность прослеживается наиболее явно, могут быть отнесены следующие:

- Центральная и Восточная Европа;
- Арабский Восток;

- Африка;
- Азия;
- Центральная и Южная Америка.

3.1. Центральная и Восточная Европа

Для развития национальных систем судебного конституционного контроля в государствах бывшего социалистического лагеря в Центральной и Восточной Европе характерно отсутствие соответствующих прецедентов и традиций. Исключение составляют попытки создания конституционного контроля в Румынии (перед Первой мировой войной) и Чехословакии (накануне Второй мировой войны). Даже после Второй мировой войны конституционный контроль здесь, в отличие от Западной Европы, не получил признания в силу противоречий с существовавшими государственно-политическими системами. Эти системы воплощали принцип, согласно которому законодательная власть отвечала за конституционность своих решений, а внепарламентскими структурами конституционный контроль не мог осуществляться. Поэтому полномочия конституционного контроля возлагались на законодательные органы (Президиум Верховного Совета СССР; Государственный Совет Польши). Позднее подобные органы конституционного контроля были также учреждены в Румынии (Конституционный Комитет), Венгрии (Совет по конституционному законодательству) и ГДР (Конституционный Комитет). Учреждение органов судебного конституционного контроля происходило в основном с конца 80-х годов в рамках общих процессов демократизации.

В странах Центральной и Восточной Европы действуют две модели конституционного контроля:

* европейская модель конституционного суда (Албания, Белоруссия, Болгария, Венгрия, Литва, Молдавия, Польша, Россия, Румыния, Словакия, Украина, Чехия, Эстония). Основные отличительные черты этой группы стран: централизованный конституционный контроль; подбор кандидатур в конституционные судьи за пределами традиционной судебной системы, т.е. из числа университетских профессоров, государственных служащих и других высококвалифицированных юристов; в некоторых странах правом на обращение с ходатайством обладают исключительно государственные органы (Болгария, Литва, Польша, Румыния), тогда как в других в конституционный суд могут обращаться и отдельные граждане (жалобы на нарушения конституционных прав допустимы в Албании, Венгрии, Молдавии, России, Словакии, Украине, Чехии; система конституционного контроля Венгрии допускает подачу жалоб на нарушение как конституционных, так и гражданских прав); конституционный суд создается исключительно на основании Конституции;

* осуществление централизованного конституционного контроля верховным судом (Латвия).

Всем этим национальным системам присущ определенный стандартный набор полномочий конституционных судов:

- абстрактный контроль актов практически всех уровней, включая международные соглашения (за исключением Польши);
- конкретный контроль положений законов;
- разрешение споров о компетенции между государственными органами;
- импичмент;

- разрешение споров по результатам выборов, а также принятие решений о соответствии референдума положениям конституции;
- контроль соответствия конституции актов или деятельности политических партий.

Отличительные черты систем конституционного контроля стран этого региона заключаются в следующем:

- рассмотрение дел конституционным судом по своей инициативе (Албания, Венгрия, Молдавия, Польша, Румыния), что редко встречается в мировой практике;
- предварительный контроль актов (в основном международных соглашений), что характерно прежде всего для систем, которые развивались под влиянием французской модели конституционного контроля (Белоруссия, Болгария, Венгрия, Литва, Молдавия, Румыния, Украина);
- дополнительные полномочия верховного суда в области абстрактного контроля и споров о компетенции (Чехия);
- контроль пробелов законодательного регулирования (Венгрия), крайне редкий в других системах;
- конституционная жалоба со стороны коммуны (Чехия), известная только германской системе конституционного контроля;
- конституционный контроль за выполнением решений Международных Судов (Чехия);
- полномочия конституционных судов по толкованию правовых норм, в основном конституционного уровня (Албания, Болгария, Венгрия, Россия, Словакия) и даже законов (Польша), что встречается редко.

3.2. Арабский Восток

Арабские страны до сих пор не разработали какой-либо оригинальной модели судебного конституционного контроля и лишь следуют известной модели централизованного контроля (Египет, Ирак, Йемен, Сирия) или французской модели (Алжир, Марокко), либо осуществляют его в особых формах (Тунис).

3.3. Африка

В Африке конституционализму присущи определенные специфические черты. Некоторые государства провозглашали введение новой конституционной системы сразу после получения независимости, другие вступали в этап независимого развития, еще не имея писаной конституции, которую принимали лишь в последующие годы. Политическое конституционное развитие в Африке часто проходит нестабильно, в основном оно подвержено влиянию многочисленных государственных переворотов и решений высших органов политической и военной власти. В некоторых случаях решения этих органов приводят к приостановлению действия конституционных механизмов или, по крайней мере, к игнорированию конституции на практике.

В связи с этим для многих африканских конституционных систем характерны следующие черты:

относительно непродолжительный период действия конституции и ее временный характер;

частые и существенные изменения в конституции;

приостановление действия конституционных механизмов и, соответственно, механизмов защиты прав человека путем объявления военного положения, что во многих случаях предусматривается самой конституцией;

различия между текстом конституции и реальной судебной и конституционной практикой.

В странах Африки существует большое разнообразие систем конституционного контроля. Учитывая влияние иностранных правовых систем, можно предложить следующую классификацию африканских систем конституционного контроля:

* франкоязычная Африка (включая бывшие бельгийские колонии Заир, Руанда и Бурунди);

* англоязычная Африка;

* португалоязычная Африка;

* испаноязычная Африка;

* страны со старейшими традициями государственности.

3.3.1. Франкоязычная Африка

В странах этой группы системы конституционного контроля формировались чаще всего под влиянием французской модели (Конституционного Совета 1958 года). В соответствии с французской правовой традицией полномочия осуществления конституционного контроля принадлежат специальным конституционным палатам верховного суда. Вместе с тем некоторые системы формировались под влиянием европейской модели (Конституционного Суда Австрии образца 1919 года и Конституционного Суда ФРГ 1951 года).

Лишь несколько государств учредили системы конституционного контроля сразу после обретения независимости в 1959 году (Верхняя Вольта [ныне Буркина Фасо], Габон, Дагомея [ныне Бенин], Мавритания, Мали, Нигер, Судан, Чад). Многие государства впервые либо повторно ввели подобные или сходные системы в своих недавно принятых конституциях (Верхняя Вольта [ныне Буркина Фасо], Габон, Дагомея [ныне Бенин], Конго, Кот-Дивуар, Мадагаскар, Мали, Сенегал, Того, Чад, ЦАР). В Камеруне обеспечение защиты конституционной системы было возложено на федеральные суды. Этому примеру последовало Марокко, где Конституция 1962 года учредила Конституционную палату Верховного Суда, тогда как в конституциях Туниса и Алжира конституционный контроль не был предусмотрен.

Многие франкоязычные страны в итоге приняли системы с централизованным конституционным контролем, осуществляемым единственным органом (Габон, Камерун, Коморские острова, Кот-Дивуар, Мавритания, Мали, Марокко, Сенегал, Того, ЦАР).

В некоторых франкоязычных странах конституционный контроль осуществлялся судами общей юрисдикции в качестве их специализированной функции, либо верховным судом как таковым (Заир, Камерун, Коморские острова, Сенегал) или его специальной палатой (Бурунди, Габон, Кот-Дивуар, Марокко [где позднее был создан Конституционный Совет по французской модели], Того) или конституционным департаментом (Мали). В отдельных случаях эта функция осуществлялась объединенной верховной судебной инстанцией - совместно Верховным Судом и Апелляционным Судом (Руанда). Некоторые из этих государств первоначально учредили специальный автономный орган конституционного контроля (Конституционный Совет в

ЦАР и Конституционный Суд в Заире), полномочия которого затем были переданы высшему суду общей юрисдикции.

В некоторых других франкоязычных африканских странах конституционный контроль всегда был отделен от обычного правосудия и входил в компетенцию конституционного суда как независимого судебного института (Конго, Мадагаскар).

3.3.2. Англоязычная Африка

Характерной чертой англоязычной Африки стал отказ от британской модели с ее неписаной конституцией и отсутствием конституционного контроля. После получения независимости многие англоязычные страны приняли конституции (Ботсвана, Гамбия, Гана, Замбия, Зимбабве, Кения, Лесото, Маврикий, Малави, Нигерия, Свазиленд, Сейшельские острова, Сьерра-Леоне, Танзания, Уганда). Некоторые из этих государств (Замбия, Малави) приняли американскую модель децентрализованного судебного контроля.

Существуют также страны, которые восприняли традиционную систему англосаксонского права, но в то же время учредили специальные органы конституционного контроля (централизованный конституционный контроль в рамках системы общего права). В частности в Уганде согласно Конституции 1966 года Верховный Суд был наделен исключительной компетенцией в решении конституционных вопросов. Конституции Ганы 1960, 1969 и 1979 годов также закрепили аналогичную компетенцию Верховного Суда.

Многие из вышеназванных стран последовали американской модели и приняли свои билли о правах. В частности бывшие члены Содружества Замбия, Кения и Танзания ввели американскую модель конституционного контроля, где основное внимание уделяется защите конституционных прав и свобод, в том числе путем предоставления права обращения в верховный суд. Менее известен тот факт, что в этих странах система защиты прав человека была создана до обретения этими странами независимости в результате принятия Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года. Положения Конвенции вступили в силу в большинстве африканских государствах благодаря тому, что Великобритания воспользовалась формулировками статьи 63 Конвенции и с 23 октября 1953 года распространила действие Конвенции, включая Первый протокол от 20 марта 1953 года, также на все африканские страны Британского содружества наций, в том числе на Танганьiku и Занзибар. После обретения независимости некоторые африканские государства включили перечень основных прав, содержащийся в Европейской конвенции, в свои конституции (Нигерия).

3.3.3. Португалоязычная Африка

После достижения независимости Ангола и Мозамбик не стали учреждать систему конституционного контроля по образцу Португалии (поскольку социалистическая политическая система была несовместима с институтом конституционного контроля), хотя в то время Конституция Мозамбика провозглашала гарантом соблюдения Конституции, законов и других актов Верховный Суд. Новая Конституция Мозамбика от 2 ноября 1990 года учредила независимый орган конституционного контроля - Конституционный Совет с широкими полномочиями, но предоставила право обращения в него только высшим органам государственной власти. Проект новой Конституции Анголы (1990 года) предусматривал создание Конституционного Суда и наделаял его полномочиями рассмотрения вопросов конституционности законов и других актов.

Конституция Португалии 1976 года лишь частично послужила моделью для конституций Островов Зеленого Мыса (1980 год), Гвинеи-Бисау (1984 год), Сан-Томе и Принсипи (1975 год). Все три государства учредили специфическую систему, сходную с системой конституционного контроля. Суды, генеральный прокурор и некоторые органы власти могут обращаться в парламент с запросом о конституционности конкретного закона, который, по их мнению, противоречит конституции. В этом случае конституционный контроль осуществляется политическим (законодательным) органом. Его решение имеет обязательную силу и публикуется в официальном бюллетене.

3.3.4. Испаноязычная Африка

Конституция Экваториальной Гвинеи 1982 года наделяет Национальный Совет как высший коллективный государственный орган полномочиями разрешать такие вопросы, как определение конституционности законов и их применения, толкование законов, контроль за проведением президентских выборов, контроль способности Президента Республики исполнять свои обязанности.

3.3.5. Страны со старейшими традициями государственности

Либерия и Эфиопия, которые являются старейшими независимыми государствами в Африке, несмотря на свои традиции государственности и конституционализма, так и не учредили систем конституционного контроля. Конституция Либерии 1847 года (с дополнениями от 1955 года) не предусматривает какого-либо конституционного контроля законов. Конституция Эфиопии 1955 года также не упоминала конституционный контроль, однако новой Конституцией 1994 года предусмотрено создание Конституционного Суда, причем по европейской модели. Кроме того, в специфических условиях верховенства Парламента решения Конституционного Суда требуют утверждения Парламентом.

3.3.6. Общие черты конституционного контроля в странах Африки

В формировании состава органов конституционного контроля (особенно там, где они действуют в качестве независимых и специализированных органов) значительную роль играет исполнительная власть, в частности главы государств (Конго, Мадагаскар, Экваториальная Гвинея). Аналогичную роль исполнительная власть играет также в странах, где конституционный контроль осуществляется верховными судами (Заир, Камерун, Коморские острова, Сенегал). Конституционные палаты верховных судов формируются в основном из профессиональных судей (Габон, Кот-Дивуар, Мали, Марокко, Того), хотя и в этих случаях исполнительная власть практически всегда участвует в их назначении.

Все системы предусматривают независимость судебных органов конституционного контроля. Как правило, с осуществлением полномочий судьи не совместимо занятие других должностей либо занятие иной деятельностью. Судьи конституционных судов обладают рядом привилегий, они не могут быть освобождены от должности, их иммунитет при исполнении своих обязанностей приравнивается к иммунитету депутатов парламента.

Большинство систем с централизованным конституционным контролем обладают сходными полномочиями: контроль законов, международных договоров (чаще всего предварительный), контроль выборов, консультативные функции.

В большинстве стран предусмотрен конституционный контроль законов (Буркина Фасо, Бурунди, Габон, Заир, Камерун, Конго, Кот-Дивуар, Мавритания, Мадагаскар, Малави, Мали, Руанда, Сенегал, Чад, Эфиопия).

Также большинством систем осуществляется предварительный контроль или выполняются так называемые консультативные функции в отношении законов и президентских указов (Буркина Фасо, Коморские острова, Конго, Кот-Дивуар, Маврикий, Мавритания, Мадагаскар, Мали, Марокко, Сенегал, Чад, Экваториальная Гвинея).

В некоторых странах осуществляется конституционный контроль за выборами президента и депутатов (Бенин, Буркина Фасо, Габон, Конго, Кот-Дивуар, Мавритания, Мадагаскар, Мали, Нигер, Сенегал, Чад), контроль за референдумами (Конго, Мавритания, Мали, Сенегал), а также контроль способности главы государства исполнять свои обязанности (Габон, Камерун, Конго, Мавритания, Руанда, Экваториальная Гвинея).

Возможность обращения с народной жалобой (*actio popularis*) допускается крайне редко (Бенин, Конго).

В большинстве стран с централизованным конституционным контролем право обращаться с запросом об осуществлении конституционного контроля предоставлено главе государства (Камерун, Мадагаскар), а наряду с ним - также председателю парламента (Бурунди, Габон, Коморские острова, Конго, Кот-Дивуар, Мали, Сенегал). В некоторых странах этим правом обладает также правительство (Габон, Коморские острова, Конго, Марокко) или группа депутатов (Конго, Сенегал).

3.4. Азия

Несмотря на политическую нестабильность конституционных систем в азиатских государствах, институт конституционного контроля был известен либо ныне существует в следующих странах: Бангладеш, Бруней, Вьетнам, Гонконг, Индия, Индонезия, КНДР, КНР, Малайзия, Монголия, Непал, Пакистан, Папуа-Новая Гвинея, Сингапур, Таиланд, Тайвань, Филиппины, Шри Ланка, Южная Корея, Япония.

Становление конституционализма в этих государствах проходило под влиянием различных правовых систем. Так советская модель оказала влияние на Вьетнам, КНДР и КНР. Пример некоторых государств отражает влияние американской системы (Индия, Япония). Отдельные правовые системы содержат элементы немецкой, швейцарской и французской систем (Таиланд, Тайвань, Южная Корея, Япония), а некоторые - даже элементы голландской системы (Индонезия, Шри Ланка). В свою очередь индийская система оказала воздействие на развитие конституционного контроля в Малайзии, Сингапуре, Шри Ланке.

В азиатских странах используются в основном американская и европейская модели конституционного контроля.

Американская модель децентрализованного судебного контроля принята для осуществления апелляционного контроля в отношении конституционности законов и административных актов в основном в странах бывшего и нового Содружества (Бангладеш, Гонконг, Индия, Малайзия, Непал, Пакистан, Сингапур, Филиппины), а также в Японии.

Европейская (австрийская) модель контроля конституционности законов в особом судебном разбирательстве специальных конституционных судов в меньшей степени распространена на территории Азии (Монголия, Таиланд, Шри Ланка, Южная Корея).

В некоторых странах существуют смешанные системы конституционного контроля с элементами систем континентального и англосаксонского права (Индонезия, Таиланд) и специфические системы конституционного контроля, в которых функции конституционного контроля осуществляются, преимущественно парламентом (Бруней, Вьетнам, КНДР, КНР).

3.5. Центральная и Южная Америка

Развитие конституционного судопроизводства в Центральной и Южной Америке основывается на относительно богатых традициях конституционализма в некоторых государствах.

Здесь чаще всего применяются следующие модели конституционного контроля: американская модель децентрализованного контроля, европейская (австрийская) модель централизованного контроля, смешанная модель.

Американская модель судебного контроля является наиболее распространенной моделью. Многие государства Центральной и Южной Америки приняли ее еще в XIX веке. Первоначально ее ввели страны с федеральной государственной системой: Мексика (1857 г.), Венесуэла (1858 г.), Аргентина (Конституции 1853, 1860 и 1863 гг.), а впоследствии - и бывшие колонии Великобритании (Барбадос, Гайана, Тринидад и Тобаго, Ямайка). Она была принята также Колумбией (1850 г.) и Доминиканской Республикой (1844 г.).

Помимо традиционных для данной модели особенностей национальные системы судебного контроля во многих странах Центральной и Южной Америки предусматривают такой вид конституционной жалобы, характерный для испаноязычных стран, как *recurso de amparo*. В Аргентине она была предусмотрена Федеральной Конституцией 1853 г., однако Верховный Суд начал действовать лишь в 1860 г. Первой страной в регионе данный вид конституционной жалобы на практике ввела Мексика в 1857 г., закрепив ее в Конституции 1917 г. По примеру Мексики этот институт позднее ввели в своих конституциях Гватемала (1965 г.), Гондурас (1982 г.) и Никарагуа (1979 г.).

Европейская (австрийская) модель централизованного контроля в тех странах, где она принята, закрепляет исключительные полномочия осуществления конституционного контроля либо за верховным судом (Панама, Парагвай, Уругвай), либо за специальной палатой верховного суда (Коста-Рика), либо за конституционным судом (Чили).

Некоторые государства, первоначально учредив конституционный контроль по американской модели, в дальнейшем вводили элементы европейской модели. В результате для современных систем контроля в этих странах стала характерна смешанная европейско-американская модель, сочетающая централизованный и децентрализованный контроль (Аргентина, Бразилия, Венесуэла, Гватемала, Колумбия, Мексика, Перу, Эквадор).

Системам, основанным на смешанной модели, часто присущ институт народной жалобы (*actio popularis*). Например, он предусмотрен конституциями Колумбии (1961 г.), Венесуэлы (1961 г.), Панамы (1972 г.), Сальвадора (1962 г.), Бразилии (1967 г.), а также Гражданским процессуальным кодексом Коста-Рики (1933 г.).

Специфическая система конституционного контроля существует на Кубе, где Конституцией 1976 г. полномочия осуществления конституционного контроля были возложены на Национальное Собрание.

4. СОСТАВ И ОРГАНИЗАЦИЯ ОРГАНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ

4.1. Количество и срок полномочий судей

Количество конституционных судей варьируется от 4 (Андорра) и 5 человек (Сенегал) до 16 (Германия).

Как правило, процедура назначения и срок полномочий членов судов отличаются от процедуры назначения председателей судов и срока их полномочий.

Срок полномочий конституционных судей колеблется от 6 (Португалия) до 12 (Германия) лет.

С целью укрепления независимости конституционных судей во многих системах предусматривается возможность их переизбрания. Например, судьи могут избираться пожизненно (США) или исполнять свои обязанности до определенного возраста (максимально - до 70 лет в Австрии и Бельгии).

Вместе с тем в ряде стран переизбрание после окончания срока полномочий явно исключено (Германия, Италия, Франция) или запрещено (Испания).

Некоторые страны (Бельгия, Германия, Словения) определяют минимальный возраст для назначения на должность судьи конституционного суда (40 лет).

4.2. Порядок формирования

В зависимости от процедуры формирования состава судов могут быть дифференцированы следующие системы:

- системы, основанные на назначении на должность (без участия представительного органа);
- системы, основанные на выборах;
- смешанные системы;
- системы формирования состава суда "по должности".

Система, основанная на назначении на должность, действует во Франции, где три члена Конституционного Совета назначаются Президентом Республики, три - Председателем Национального Собрания и три - Председателем Сената. В Швеции, Японии и во многих африканских государствах, где судебный конституционный контроль осуществляется Верховным Судом, его судьи назначаются исключительно правительством. В Дании, Ирландии, Кипре, Сенегале, США, Турции, Южной Африке конституционные судьи назначаются только главой государства.

Системы, основанные на выборах, как правило, предусматривают избрание конституционных судей парламентами. В Бельгии, Венгрии, Германии, Литве, Лихтенштейне, Польше, Словении, Хорватии, Швейцарии, Эстонии конституционные судьи назначаются исключительно законодательными органами. Этому принципу в основном следует и Португалия, где конституционные судьи, назначенные Парламентом, кооптируют определенное число других конституционных судей. В том случае, когда подобные системы подразумевают участие исполнительной власти, то роль последней ограничивается подбором кандидатов.

Смешанные системы совмещают назначение и выборы судей. В Андорре в назначении конституционных судей участвуют как Президент, так и Парламент. В Австрии, Албании, Болгарии, Канаде, Румынии, Словакии и Чехии одна часть конституционных судей избирается парламентом либо назначается главой государства или председателем парламента, а другая часть - исполнительной властью. В Испании, Италии, Перу одна часть конституционных судей избирается парламентом, вторая часть назначается правительством, а третья часть - высшими судебными чиновниками. В смешанных системах роль парламента является доминирующей, а полномочия исполнительной власти ограничены подбором кандидатов.

Системы формирования состава суда "по должности", которые предполагают вхождение в орган судебного конституционного контроля представителей высших национальных судов, существуют в Греции, Гонконге, Мавритании, Руанде, Судане. Здесь ни парламент, ни правительство не участвуют в назначении конституционных судей.

Независимость конституционного суда подчеркивается способом назначения его председателя. Эта независимость становится большей, если председатель назначается своими коллегами - самими конституционными судьями (Бельгия, Испания, Италия, Словения). В других случаях председатель назначается квалифицированным органом (Австрия, Германия, Польша, Франция).

4.3. Требования к судьям

Практически во всех странах квалификация и необходимый профессиональный опыт конституционных судей должны отвечать высоким требованиям. Кандидаты должны обладать не только юридической квалификацией выше среднего уровня, но и обладать развитым чувством ответственности за политические последствия принимаемых ими решений. На практике конституционные судьи отбираются исключительно из числа высококвалифицированных юристов с многолетним опытом - судей, адвокатов, высших правительственных чиновников, профессоров права или политических деятелей. В некоторых случаях требуется специальная квалификация (в Бельгии от судьи требуется владение соответствующим национальным языком). Большинство систем признают иммунитет конституционных судей, а некоторые системы распространяют на них парламентский иммунитет (Болгария, Испания, Италия, Словения, Чехия). Независимость конституционных судей подразумевает также признание соответствующей материальной независимости и наличие адекватного протокольного статуса.

Особенность осуществления полномочий конституционными судьями заключается в несовместимости исполняемых обязанностей с занятием определенной деятельностью. Практически во всех системах с должностью конституционного судьи совместимо занятие научной и творческой деятельностью, но не совместима политическая и коммерческая деятельность. В отношении политической деятельности существуют различные ограничения, варьирующиеся от полного запрещения членства в политической партии до запрещения членства на определенный период до выборов (Австрия) или до запрещения членства в органах политической партии. В отношении публичных выступлений конституционных судей чаще всего действует следующее положение: право судей на выражение своей точки зрения не ограничивается исключительно судом, их публичная деятельность рассматривается как вклад в разъяснение позиции конституционного суда, а также в развитие плюрализма мнений.

4.4. Принятие решений

Принятие решений может осуществляться:

- в пленарном заседании (всегда во Франции);
- в пленарном заседании и в заседаниях палат (например, в Германии, Испании, Португалии, Словении, Швейцарии в палатах в основном выносятся решения по конституционным жалобам; однако, и в этих системах важные решения принимаются в пленарных заседаниях);
- в заседаниях рабочих групп по отдельным частным вопросам (Италия).

4.5. Особенности организации

Большинство национальных систем судебного конституционного контроля характеризуется организационной автономией соответствующих органов. Это также подразумевает, что органы судебного конституционного контроля уполномочиваются иметь собственные правила, регламентирующие их внутреннюю организацию. Органы судебного конституционного контроля, как правило, также имеют независимый бюджет, представляющий собой самостоятельную часть государственного бюджета, и являются полностью независимыми от государственного финансового контроля. Аппараты большинства конституционных судов организованы сходным образом, а руководитель аппарата обычно занимает должность генерального секретаря.

По мере возрастания роли конституционного контроля одновременно усиливается тенденция к все большему совпадению организационной структуры конституционных судов разных стран, используемых ими процедур. Это происходит вследствие схожести принципов организационной деятельности судов.

Важную роль играют также интеграционные тенденции. Примером неофициальных контактов служит Конференция европейских Конституционных Судов, которая существует с 1972 года как организационная форма международного обмена мнениями в области конституционного судопроизводства. До 1993 года подобные конференции состоялись в Дубровнике, Баден-Бадене, Риме, Венеции, Лозанне, Мадриде, Лиссабоне, Анкаре и Париже.

Интеграция происходит и в области информационных систем европейских и даже некоторых неевропейских органов судебного конституционного контроля, чем с 1991 года занимается Венецианская Комиссия Совета Европы. Тем же целям служит учреждение информационной компьютерной сети конституционных судов в рамках Internet.

5. КОМПЕТЕНЦИЯ ОРГАНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ

Сводные данные о компетенции органов конституционного контроля стран мира приведены в таблицах 2-3. Некоторые комментарии к этим данным могут быть сведены к следующему.

По времени осуществления контроль может быть предварительным или последующим. В целом чаще применяется последующий контроль.

Что касается предварительного контроля, то на международных научных и юридических форумах эта форма конституционного контроля неоднократно подвергалась серьезной критике. Обычно она связана с тем, что орган, осуществляющий предварительный контроль, в действительности выполняет консультативные функции, поскольку рассматривает конституционные положения, международные соглашения, законы и другие нормативные акты (как правило, по запросу высших государственных органов) до их обнародования или вступления в силу. В частности, в связи с отменой предварительного контроля в Испании отмечалось, что при осуществлении предварительного контроля специальным органом законодательная власть отказывается от собственных полномочий конституционного контроля, при этом затягивается законодательная процедура, а качество контроля из-за сжатых сроков является сомнительным. Предварительный контроль в его чистом виде, т.е. без сочетания с последующим контролем, применяют только Франция и некоторые африканские страны.

В основном национальные системы преимущественно используют последующий контроль и лишь в отношении подписанных международных соглашений - предварительный контроль. В отдельных странах применяется сочетание последующего и предварительного контроля в отношении и иных актов (Кипр, Румыния).

Последующий контроль по своему характеру может быть абстрактным или конкретным. Отдельные национальные системы конституционного контроля совмещают абстрактный и конкретный контроль.

Абстрактный (прямой) контроль описан во многих работах и не нуждается в комментариях. Конкретный (косвенный, вспомогательный) контроль вытекает из разбирательства конкретного дела обычным судом, у которого возникает обоснованное сомнение (например, в Италии) или убеждение (в частности, в Германии) в неконституционности определенного закона. Последствия подобного контроля заключаются в том, что поставленная под сомнение норма не применяется в разрешении определенного спора (за исключением рассмотрения вопроса о ее неконституционности). Вспомогательный конституционный контроль применяется в американской системе, откуда он распространился в отдельные страны американского континента и в некоторые другие страны.

Существует значительное различие между решениями, принимаемыми конституционными судами в Европе и судами англо-американской модели. Решения европейских судов носят коллективный, "обезличенный" характер, в то время, как вклад в принимаемое решение конкретного судьи суда англо-американской модели строго персонифицирован. В первом случае в решении не отражается, было ли оно принято единогласно или большинством голосов; в нем также не отражаются результаты голосования конкретных судей. Во втором же случае можно достаточно ясно определить, каким большинством было принято решение, сколько судей с ним согласились, а сколько не согласились и дополнили решение своим толкованием.

Подобная позиция судьи квалифицируется как совпадающее мнение, если судья соглашается с решением, однако имеет собственное мнение по ряду причин, либо как особое мнение, когда судья возражает против принятого решения.

Первоначально институт особого / совпадающего мнения признавался только в США, а также других странах Содружества, Центральной и Южной Америки, Скандинавии и Японии, основывающихся на общем праве или на американских традициях судопроизводства. После многих научных и политических дискуссий особое / сов-

падающее мнение постепенно стало приниматься государствами с континентальной (европейской) моделью судебной системы. При этом отдельные европейские системы судебного конституционного контроля допускают вмонтирование особого / совпадающего мнения в решение.

Можно выделить два типа особого / совпадающего мнения:

- открытое мнение, публикуемое вместе с соответствующим решением;
- мнение, которое лишь приобщается в письменном виде к делу.

Некоторые системы судебного конституционного контроля не практикуют особых / совпадающих мнений, однако держат результаты голосования в тайне, не публикуя ни эти результаты, ни фамилии судей (например, Австрия, Бельгия, Ирландия, Италия, Франция).

Особое / совпадающее мнение применяется, главным образом, в Венгрии, Германии, Греции, Испании, Португалии, Словении, Хорватии. При этом в Португалии является судебной традицией публиковать результаты голосования, включая фамилии судей. Значительное внимание привлекает частое использование особого / совпадающего мнения в Испании, где этот институт выступает в обеих формах (особое мнение, совпадающее мнение). Особое / совпадающее мнение не признается Судом Европейских Сообществ в Люксембурге, однако, признается Европейской Комиссией и Европейским Судом по правам человека в Страсбурге.

В плане пределов полномочий органов судебного конституционного контроля можно говорить о позитивных и негативных законодательных полномочиях. При традиционном подходе орган конституционного контроля не обладает позитивными законодательными полномочиями (т.е. не создает новых норм), а имеет только негативные законодательные полномочия (по отмене норм), тогда как роль позитивного законодателя отводится парламенту. Однако и негативные законодательные полномочия конституционного суда подвергаются определенным ограничениям. Так, кассационная функция конституционного судопроизводства нередко ограничивается в пользу полномочий, сохраняемых за законодательной и исполнительной властью (принцип самоограничения суда, доктрина отказа от решения политических вопросов).

В настоящее время, однако, принятие решений в конституционном производстве больше не ограничивается простыми функциями кассации и так называемые позитивные решения конституционных судов постепенно приобретают все большую значимость.

В ряде случаев это означает принятие апелляционных решений (Германия, США), в которых конституционный суд обращается к законодателю с целью инициации определенного регулирования соответствующего круга вопросов. Недавно некоторые государства ввели специальные нормы в отношении права органов судебного конституционного контроля апеллировать к законодателю. Подобное наделение конституционного судопроизводства позитивными полномочиями в довольно узкой форме применяется в Австрии, Германии, Польше и более широко - в Бразилии, Венгрии, Италии и Португалии. Португальский Конституционный Суд наделен явно выраженными конституционными полномочиями выявлять неконституционные пробелы в законодательстве и налагать на законодателя обязанность принимать необходимые меры. Венгерский Конституционный Суд также обладает полномочиями по ликвидации неконституционной ситуации, сложившейся вследствие пробелов в правовом регулировании по вине правительственного органа. Бразильская система судебного конституционного контроля допускает возможность подачи органами власти, а также представленными в парламенте политическими партиями и политическими организациями особой абстрактной жалобы на пробелы в правовом регулиро-

вании. В тоже время эта система допускает возможность подачи и особой индивидуальной жалобы на пробелы в законодательстве. Система конституционного контроля в Италии известна своими "конструктивными" решениями, при помощи которых Конституционный Суд может даже изменять или дополнять оспариваемый акт.

6. РАССМОТРЕНИЕ ОБРАЩЕНИЙ ГРАЖДАН КОНСТИТУЦИОННЫМИ СУДАМИ

6.1. Общие сведения

Рассмотрение дела в конституционном суде, как правило, осуществляется при наличии соответствующего обращения, которое подается так называемым узаконенным заявителем. Начало процедуры конституционного контроля по инициативе самого конституционного суда имеет место крайне редко, в основном в системах конституционного контроля Восточной Европы; этого строго придерживается также Хорватия.

В то же время некоторые системы конституционного контроля разрешают обращение в конституционный суд отдельных граждан. В этих случаях осуществляется абстрактный или конкретный контроль на основе конституционной жалобы, народной жалобы или других форм защиты конституционных прав. Обычно он связан с нарушением прав граждан и защитой прав граждан от нарушения их со стороны государства (в особенности от нарушения законодателем). В государствах с децентрализованным конституционным контролем и в некоторых государствах с централизованным конституционным контролем гражданину предоставляется возможность требовать проверки конституционности законов, административных мер или судебных решений в специальном судебном разбирательстве. Такое разбирательство начинается лишь после подачи жалобы. Как правило, заявитель может отозвать свою жалобу и приостановить разбирательство.

В ряде стран (Греция, Италия, США, Швейцария) существует расширительная трактовка оснований допустимости заявлений граждан и допустимых объектов контроля по их заявлениям. В некоторых системах обращения граждан с жалобами в конституционный суд получили столь широкое распространение, что уже угрожают нормальному функционированию суда (Германия). В связи с этим законодательные органы пытаются найти процедурные ограничения, которые позволяли бы конституционным судам избавляться от незначительных или безнадежных жалоб. Все подобные процедуры поэтому предполагают, что заявителю был нанесен ущерб конкретными действиями органа власти. С ростом количества жалоб их эффективность снижается. Тем не менее, граждане приобретают больше возможностей защищать свои конституционные права.

Существуют следующие основные процедуры, с помощью которых граждане могут защищать свои конституционные права.

1. Защита прав в судебном разбирательстве обычных судов.

а) Некоторые национальные правовые системы обеспечивают защиту прав преимущественно в судебном разбирательстве в судах общей юрисдикции. По большей части это государства, в которых принята децентрализованная модель судебного контроля (Австралия, Барбадос, Великобритания, Гайана, Греция, Дания, Ирландия, Исландия, Нидерланды, Норвегия, США, Тринидад и Тобаго, Финляндия, Швеция, Ямайка, Япония).

Существуют следующие особые формы защиты прав в обычных судах:

б) Процедура *habeas corpus*, то есть защита от незаконного лишения свободы, по соответствующему заявлению, которое направляется в обычный суд, обладающий необходимыми полномочиями. Подобное судебное разбирательство характеризуется быстротой, упрощенностью и открытостью. *Habeas corpus* применяется в основном в следующих странах:

в Азии - Бангладеш, Гонконг, Индия, Индонезия, Малайзия, Непал, Пакистан, Сингапур, Тайвань, Филиппины, Шри Ланка;

в Африке - Ботсвана, Гана, Замбия, Зимбабве, Кения, Лесото, Малави, Маврикий, Нигерия, Свазиленд, Сьерра-Леоне, Танзания, Уганда;

в Америке - Аргентина, Боливия, Бразилия, Венесуэла, Гватемала, Гондурас, Доминиканская Республика, Канада, Колумбия, Коста-Рика, Куба, Никарагуа, Панама, Парагвай, Перу, Сальвадор, США, Чили, Уругвай, Эквадор.

в) Процедура *habeas data*, которая была введена в Бразилии Конституцией 1988 года и является разновидностью *habeas corpus*. Она представляет собой конституционную гарантию отношений личности и информации, по существу защиту частной информации.

г) Следующие судебные процедуры признаются в основном в государствах, которые применяют американскую модель судебного контроля (в Азии - Бангладеш, Индия, Непал, Филиппины, Шри Ланка; в Африке - Ботсвана, Гана, Замбия, Зимбабве, Кения, Лесото, Маврикий, Малави, Нигерия, Свазиленд, Сьерра-Леоне, Танзания, Уганда; в Америке - США):

- издание судебного приказа должностному лицу о выполнении требований истца (*mandamus*), посредством которого вышестоящий суд может исправить ошибку нижестоящего суда;

- издание судебного приказа о запрещении производства по делу (*prohibition*), препятствующее узурпированию вышестоящим судом полномочий нижестоящего суда;

- истребование дела из производства нижестоящего суда в вышестоящий суд (*certiorari*);

- издание судебного приказа о производстве расследования правомерности претензий на должность (*quo-warranto*), препятствующее отдельному лицу исполнять обязанности общественного характера, которые оно незаконно узурпировало;

д) жалоба гражданина с требованием возмещения ущерба, причиненного действиями государства (США и страны, применяющие американскую модель, а также Тайвань).

2. Процедура *recurso de amparo* - особая форма защиты прав, являющаяся производной от конституционной жалобы.

Recurso de amparo представляет собой универсальную и традиционную форму защиты прав человека в правовых системах испаноязычных стран и обеспечивает защиту от нарушения конституционных прав гражданина со стороны любых актов органов власти. Эта процедура входит в полномочия, как правило, верховных судов соответствующих государств. Целью судебного разбирательства в подобных случаях является восстановление нарушенного права в том виде, в каком оно находилось до нарушения. *Amparo* также характеризуется быстротой процедуры. Сфера распространения - большинство стран Центральной и Южной Америки (Аргентина, Боливия, Венесуэла, Гаити, Гватемала, Гондурас, Доминиканская Республика, Колумбия, Коста-Рика, Куба, Мексика, Никарагуа, Панама, Парагвай, Перу, Сальвадор, Уругвай, Эквадор).

3. Вспомогательная процедура *amparo*.

Данная процедура, являющаяся разновидностью классической процедуры *amparo*, еще более схожа с конституционной жалобой. Она представляет собой судебное разбирательство конституционным судом (Испания, Колумбия). Эта форма защиты прав, также называемая *accion de tutela*, была введена в Колумбии Конституцией 1991 года. Процедура применяется к четко определенному перечню защищаемых конституционных прав и допускает отмену правовых или административных актов.

4. Особые формы судебной защиты прав человека в Бразилии, введенные Конституцией 1988 года:

- *mandato de suguranca* - наиболее широкая форма защиты прав, не подпадающих под *habeas corpus*, которая входит в полномочия Верховного Суда;
- *mandato de injuncao* - особая индивидуальная жалоба в случае небрежности законодателя.

5. Процедура *recurso de proteccion* в Чили, введенная Конституцией 1980 года и представляющая собой модифицированную версию *amparo*.

6. Народная жалоба (*actio popularis*).

Народная жалоба может подаваться как группой лиц, так и отдельным лицом, обычно без каких-либо ограничений (за исключением Венгрии и Словении, где для ее подачи заявитель должен иметь соответствующие основания). Она представляет собой особое, индивидуальное средство судебной защиты прав, хотя и предназначена для защиты основных прав в общественных интересах (в то время, как конституционная жалоба подается в интересах индивида). Народная жалоба обычно направлена против общих норм (как правило, законов), которые, по мнению заявителя, нарушают его то или иное конституционное право. Органом, выносящим решение по такой жалобе, обычно является конституционный суд, который рассматривает оспариваемый акт в процедуре абстрактного контроля нормы.

Народная жалоба не очень широко распространена в Европе (Венгрия, Македония, Мальта, Словения, Хорватия, Югославия). Не чаще она встречается в странах Азии (Израиль, Иран, Япония) и относительно редко - в Африке (Бенин, Буркина

Фасо, Габон, Гана, Конго, Нигер, Сьерра-Леоне). Наибольшее распространение она получила в странах Центральной и Южной Америки (Бразилия, Венесуэла, Колумбия, Коста-Рика, Панама, Перу, Парагвай, Сальвадор).

Ряд систем конституционного права гарантирует гражданам только косвенную защиту прав, при которой граждане не имеют прямого доступа в конституционный суд или иные органы конституционного контроля. В подобных системах защита прав граждан обеспечивается посредством:

- абстрактного контроля норм (Белоруссия, Бельгия, Болгария, Италия, Польша);
- конкретного контроля норм (Болгария, Италия);
- предварительного абстрактного контроля норм (Франция).

6.2. Конституционная жалоба в странах мира

Конституционная жалоба является специфическим дополнительным средством защиты конституционных прав от нарушений актами государственных органов. Она обеспечивает гражданам, которые считают, что их права нарушены, возможность обращения в суд, наделенный полномочиями осуществления конституционного контроля оспариваемых актов. Обычно обжалование допускается в отношении индивидуальных административных и судебных актов, но может косвенно (Испания, Словения) или даже прямо (Германия) затрагивать и законодательные акты.

Прообраз конституционной жалобы встречается уже в Арагонском праве XIII-XVI вв. В Германии институт конституционной жалобы существует с XV в. и закреплён в Конституции 1849 г. В Баварии он упоминается в Конституциях 1808, 1818, 1919 и 1946 гг. Швейцария ввела конституционную жалобу в Конституции 1874 г.

Институт конституционной жалобы характерен для многих систем судебного конституционного контроля. Особенно широкое распространение он получил в Европе (Австрия, Албания, Андорра, Венгрия, Германия, Испания, Македония, Мальта, Португалия, Россия, Словакия, Словения, Чехия, Хорватия, Швейцария, Югославия).

Вне Европы конституционная жалоба наличествует в ряде стран Азии (Киргизия, Монголия, Сирия, Тайвань, Южная Корея) и Африки (Бенин, Маврикий, Сенегал, Судан), а также в Бразилии и Папуа-Новой Гвинее.

В то же время многие страны, в основном арабские, которые следуют системе предварительного контроля по образцу Конституционного Совета Франции, не признают право индивида на прямой доступ к специальным органам судебного конституционного контроля.

Отдельные системы допускают сочетание двух видов обращений - народных жалоб (*actio popularis*) и конституционных жалоб (Бразилия, Венгрия, Колумбия, Македония, Мальта, Словения, Хорватия, Югославия). Общим для них является защита конституционных прав: при народной жалобе - в сфере общественных интересов, при конституционной жалобе - в сфере личных интересов. Заявителями в обоих случаях выступают физические лица. При этом, как правило, народная жалоба оспаривает общие акты, а конституционная жалоба - индивидуальные акты (исключение составляют Испания, Словения и Югославия, допускающие возможность косвенного обжалования общих законов, и Германия, где допускается прямое обжалование закона).

Условием допустимости конституционной жалобы является наличие у заявителя соответствующих оснований (*standing*) или личной заинтересованности в исхо-

де дела. В некоторых системах (Македония, Словения) наличие оснований у заявителя служит условием допустимости и народной жалобы. Для обоих видов жалоб установление указанных условий допустимости жалоб имеет целью упорядочение и сокращение количества обращений в органы судебного конституционного контроля.

Та же цель для обоих видов жалоб может преследоваться установлением пошлины при подаче жалобы. На практике, тем не менее, повсеместно наблюдается увеличение количества конституционных жалоб. В связи с этим многие конституционные суды приспособляются к новым реальностям либо путем создания специальных палат для рассмотрения конституционных жалоб (например, в Германии и Испании), либо путем разрешения их судами в узком составе (палатами и подпалатами, как, например, в Словении).

Для института конституционной жалобы характерны следующие элементы:

- * наличие процедуры предварительного рассмотрения жалоб, имеющей целью отсеивание заведомо недопустимых обращений. Наибольшее развитие этот институт получил в Германии. Некоторые страны предполагают ввести эту процедуру, тогда как другие склоняются к отказу от нее;

- * обеспечение защиты конституционных прав и свобод. В ряде стран (Словения, Хорватия, Югославия) защите посредством конституционной жалобы подлежат в принципе все конституционно гарантированные основные права, в то время как большинство других стран четко определяет перечень защищаемых конституционных прав. Посредством особых видов конституционной жалобы могут защищаться специальные категории прав. (В Венгрии, Германии, Словении и Чехии коммуны могут защищать свое самоуправление с помощью коммунальной конституционной жалобы. В Испании существует вид конституционной жалобы, призванной защищать институт законодательной инициативы граждан);

- * обжалование, как правило, индивидуальных актов, хотя возможны и исключения. В Австрии и Швейцарии допускается обжалование лишь административных актов. В Германии могут обжаловаться акты всех уровней, включая законы. В Испании, Словении и Югославии допустимо косвенное обжалование законов. В Бразилии и Германии может быть прямо обжалована небрежность законодателя;

- * предоставление права подачи конституционной жалобы, как правило, физическим лицам. В Австрии, Германии, Испании, Швейцарии, Югославии подавать жалобу могут как физические, так и юридические лица. В ряде стран обращаться с конституционной жалобой может также омбудсмен (Испания, Словения, Югославия) или прокурор (Испания, Португалия);

- * необходимость наличия у заявителя оснований (*standing*) или личной заинтересованности в исходе дела в качестве условия допустимости жалобы. В большинстве систем конституционного контроля, однако, понятие *standing* не имеет четкого определения;

- * исчерпание всех иных возможностей обжалования в качестве необходимого условия допустимости конституционной жалобы. Однако в ряде стран (Германия, Словения, Швейцария) конституционные суды могут рассматривать жалобу независимо от соблюдения данного условия;

- * ограничение сроков подачи жалобы, которые составляют от 20 дней до 3 месяцев (в среднем - 1 месяц) со дня получения или выдачи окончательного юридически оформленного акта;

- * наличие установленной формы жалобы. В большинстве стран эта форма детально регламентирована, в ряде случаев (Австрия, Германия) определен язык, на котором должна быть составлена жалоба;

* возможность приостановления действия обжалуемого акта до вынесения окончательного решения. Данный элемент используется большинством систем конституционного контроля;

* оплата заявителем судебных издержек в случае необоснованного обращения в некоторых странах (Австрия, Германия, Испания, Португалия, Швейцария);

* особый статус решения. Конституционные суды выносят решения только по конституционным вопросам и нарушениям конституционных прав. Однако при установлении такого нарушения решение может иметь кассационный характер, как правило, для участвующих в деле сторон (и обязательную силу, если объектом контроля является законодательный акт).

6.3. Международные формы индивидуальной жалобы

Понятие “конституционная жалоба” предполагает защиту конституционных прав на национальном уровне. В то же время существуют специфические средства правовой защиты основных прав и свобод в форме жалобы и на международном уровне. Это, в частности, право на индивидуальную жалобу на нарушение тех или иных прав и свобод. Индивидуальная жалоба, например, в европейские органы отличается от национальной конституционной жалобы тем, что по результатам ее рассмотрения дается заключение, имеющее рекомендательный характер.

Институт индивидуальной жалобы предусматривают следующие международные акты:

* Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. (статья 25);

* Дополнительный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах от 19 декабря 1966 г. (статья 2);

* Американская конвенция о правах человека от 22 ноября 1969 г. (статья 25);

* Устав Межамериканской Комиссии и Межамериканского Суда по правам человека 1979 г.;

* Декларация Европейского парламента об основных правах и свободах от 12 апреля 1989 г. (статья 23);

* Документ Московской встречи ОБСЕ от 3 октября 1991 г. (раздел 18(2));

* Договор о Европейском Сообществе от 1 февраля 1992 г. (статья 28).

В Европе наличие у физического лица права обосновывать свою национальную конституционную жалобу ссылкой на нарушение Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод зависит от того, какое место в иерархии источников права отводит Конвенции национальное законодательство.

В Австрии и Швейцарии положения Конвенции имеют такое же действие, как и положения конституции, и их нарушение может являться основанием для конституционной жалобы.

В Бельгии, Испании, Кипре, Люксембурге, Мальте, Нидерландах, Португалии, Франции Европейская конвенция стоит выше обычных законов.

В Германии, Дании, Италии, Лихтенштейне, Сан-Марино, Турции, Финляндии Конвенция является составной частью общего права.

В Великобритании, Ирландии, Исландии, Норвегии, Швеции положения Европейской конвенции не имеют прямого действия.