

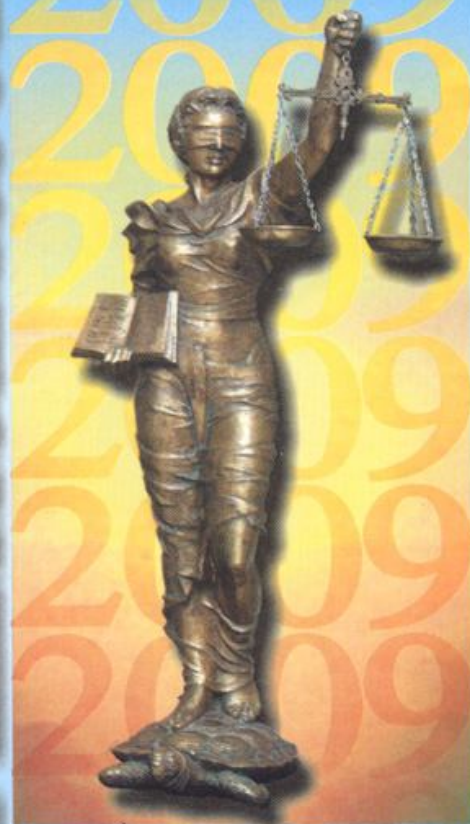
2009

Almanac

Constitutional justice
in the new millennium

Алманах

Justice constitutionnelle
au nouveau millenaire



Алманах

Verfassungsjustiz
im neuen Jahrtausend

Альманах

Конституционное правосудие в новом тысячелетии

YEREVAN
ЕРЕВАН

EREVAN
EREVAN

2009
2009

ISSN 1829-0124

Алманах
Constitutional Justice
in the new millennium
2009
Алманах
Verfassungsgeschichte
im neuen Jahrtausend
Альманах
Конституционное правосудие в новом тысячелетии

YEREVAN • ЕРЕВАН • EREVAN • EREWAN

2009



The publication of "Almanac-2009" is supported by the Yerevan office of OSCE (*Head, Ambassador S. Kapinos*)

"Альманах-2009" печатается при содействии Ереванского офиса ОБСЕ (*Руководитель, Посол С. Капинос*)

**ИЗДАЕТСЯ ЦЕНТРОМ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА РА
ПО РЕКОМЕНДАЦИИ КОНФЕРЕНЦИИ ОРГАНОВ
КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ СТРАН МОЛОДОЙ ДЕМОКРАТИИ**

РУКОВОДИТЕЛЬ ПРОЕКТА

Г.Г. АРУТЮНЯН

ПРЕДСЕДАТЕЛЬ
КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА
РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ,
ДОКТОР ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, ПРОФЕССОР

**IS PUBLISHED ON RECOMMENDATION OF THE
CONFERENCE OF CONSTITUTIONAL CONTROL BODIES
OF THE STATES OF NEW DEMOCRACY, BY THE CENTRE
OF THE CONSTITUTIONAL LAW OF RA**

HEAD OF THE PROJECT

G.G. HARUTYUNYAN

PRESIDENT OF THE CONSTITUTIONAL
COURT OF THE REPUBLIC OF ARMENIA,
DOCTOR OF LAW, PROFESSOR

ISSN 1829-0124

© «ՆԺԱՐ» - 2009
© «НЖАР» - 2009
© «NJHAR» - 2009



XIV Yerevan International Conference

**“International experience of interaction of constitutional courts
and parliaments in guaranteeing the supremacy of the Constitution”**

XIV Conférence internationale d'Erevan

**L'interaction internationale entre des cours constitutionnelles et des parlements
dans la garantie de la suprématie de la constitution**

XIV Ереванская международная конференция

**“Международный опыт взаимодействия конституционных судов и парламентов
в гарантировании верховенства конституции”**

**1-3 OCTOBER
OCTOBRE
ОКТИБРЬ 2009**

ВСТУПИТЕЛЬНЫЕ СЛОВА OPENING SPEECHES ALLOCUTIONS D'OUVERTURE

ОВИК АБРААМЯН

*Председатель Национального Собрания
Республики Армения*

Уважаемые участники Международной конференции!

Добро пожаловать! Приветствую участников Международной конференции, всех присутствующих! Организация этой Конференции совместно Венецианской комиссией Совета Европы, Конституционным Судом Армении, Международной конференцией органов конституционного контроля стран молодой демократии преследует цель вместе с Вами раскрыть и подытожить европейский опыт и тенденции развития в этой важной области сотрудничества.

В Конституцию Республики Армения внесены серьезные изменения референдумом, состоявшимся 27 ноября 2005 года. В настоящее время вся система ценностей Конституции базируется на осуществлении принципов гарантирования верховенства права, утверждения народовластия в нашей стране, разделения и баланса властей, укоренения эффективного местного самоуправления и иных фундаментальных конституционных принципов. Национальное Собрание Республики Армения провело огромную работу по приведению действующего в стране законодательства в соответствие с конституционными изменениями, по преодолению законодательных пробелов, утверждению конституционной демократии. Только за последний год Национальное Собрание приняло 545 законов, 47 постановлений, приняло к рассмотрению 92 вопроса ратификации международных договоров.

Осуществляя свою законодательную политику, Национальное Собрание обращает внимание на крайнюю важность совместной работы с другими органами власти. Мне известно, что во многих странах между парламентами и конституционными судами устанавливаются особо сложные отношения. Действительно, не очень приятно, когда являющееся результатом длительных обсуждений положение закона признается Конституционным Судом антиконституционным и недействительным. Однако факт в том, что каждый закон - это результат политического взаимосогласия, и раскрытие его конституционности специализированной структурой, по нашему мнению, нужно рассматривать

только как помощь с точки зрения более эффективного осуществления Парламентом своей законодательной функции.

Руководствуясь именно этой логикой, в октябре 2008 года в Национальном Собрании РА была создана особая рабочая группа для изучения правовых позиций Конституционного Суда и разработки предложений законодательной инициативы. Мы находим, что подобный оперативный отклик является важной гарантией эффективного сотрудничества и обеспечения исполнения постановлений Конституционного Суда.

В этой Конференции участвуют представители парламентов и конституционных судов многочисленных стран. Я выражаю глубокую признательность за принятие нашего приглашения и за участие. Уверен, что во всех странах в течение многих лет находились эффективные решения в деле активного сотрудничества и гарантирования верховенства Конституции. Наша страна в результате конституционных реформ вступила на новый этап строительства правового государства и гражданского общества. На пути становления в стране конституционной демократии мы должны преодолеть такие трудности, с которыми сталкивались страны классической демократии Западной Европы и которые в настоящее время характерны почти всем странам молодой демократии. Поэтому обсуждение проблемы подобным широким представительским составом может быть полезно не только для участников Конференции, но и станет важным вкладом с точки зрения раскрытия и обобщения общеевропейских тенденций развития в этой сфере.

Считаю также, что сотрудничество различных демократических институтов и поиск совместных решений могут быть полезны и служить примером также и для других органов государственной власти, и эта форма диалога достойна поощрения.

Дорогие друзья!

Я хочу выразить слова признательности Венецианской комиссии Совета Европы и лично господину Букикио за поддержку и активное сотрудничество. Результатом наших многолетних совместных усилий стало осуществление конституционных реформ в Армении. Каждый год более десятка законопроектов представляются на экспертизу в Венецианскую комиссию, заключения которой очень полезны для нас. Мы и впредь будем продолжать активное сотрудничество с Венецианской комиссией, и я уверен, что это сыграет положительную роль в вопросе эффективного продвижения общего процесса нашей европейской интеграции.

Национальное Собрание Армении установило активные двухсторонние связи с парламентами многочисленных стран. В эти дни с официальным визитом в Армении находится парламентская делегация Бельгии. Наши партнеры с удовольствием согласились участвовать в работе этой важной Конференции.

Хочу пожелать Конференции эффективной работы, а также сообщить, что, придавая важность созыву в Армении настоящей Конференции, Президент Республики Армения Серж Саркисян организовал сегодня особый прием в честь участников Конференции, на котором выступит с приветственной речью.

Спасибо за внимание.

HOVIK ABRAHAMYAN

*Chairman of the National Assembly
of the Republic of Armenia*

Dear participants of the International Conference,

Welcome! I would like to greet the participants of this Conference and guests. The organization of this Conference together with the Venice Commission of the Council of Europe, the Constitutional Court of Armenia, International Conference of the Organs of the Constitutional Control of the Countries of Young Democracy Democracies together with you pursue the objective to reveal and sum up the European experience and tendencies of development in this important area of cooperation.

By the referendum of November 27, 2005, serious amendments were made in the Constitution of Armenia. Now, the whole system of the values of the Constitution grounded on the implementation of the principles of guarantee of rule of law, assertion of democracy in our country, checking and balance of the power, establishment of effective local government and other fundamental constitutional principles.

The National Assembly of the Republic of Armenia conducted a huge work in the implementation of legislation in force in accordance with the constitutional amendments, for overcoming the legislative lacunas and for establishment of constitutional democracy. During the last year, the national Assembly adopted 545 laws, 47 regulations, accepted for consideration 92 questions for ratification of the international treaties.

While implementing the legislative policy, the National Assembly has paid attention to the extreme importance of the joint work with other bodies of power. I know that in many countries between the parliaments and the constitutional courts particularly complex relations are established. Of course, it is not so pleasant when the Constitutional Court declares a provision of the law, which is a result of long discussions, as anti-constitutional and void. However, the fact that each law is the result of political concordance and revelation of its constitutionality by the specialized structure, in my opinion, must be considered only as aid from the perspective of more effective administering of its legislative functions by the Parliament.

Guided by this reason, a special working group for studying legal positions of the Constitutional Court and elaboration of its suggestions in the legislative initiative was formed in the RA National Assembly in October 2008. We think that such an operative response serves as an important guarantee for the effective cooperation and ensuring the execution of decisions of the Constitutional Court.

The representatives of parliaments and constitutional courts of different countries are participating at this Conference. I would like to express my gratitude for accepting our invitation and for your participation. I am sure that effective decisions for active cooperation and rule of law have been found in all countries during many years. Our country because of constitutional reforms has entered into new stage of development of a lawful state and civil society. On the way of establishment of constitutional democracy, we must overcome such difficulties, which nearly all Western European countries of classical democracy have faced and which now are characteristic for all countries of young democracy. That is why, the discussion of the problems with such a wide representative composition can be useful not only for the participants of the Conference, but can become an important contribution from the perspective of revelation and generalization of the all-European tendencies of development in this sphere.

I think that the cooperation of various democratic institutions and pursuit for collateral decisions can be useful and original for other bodies of state power, and this form of dialogue deserves encouragement.

Dear friends,

I would like to express my gratitude to the Venice Commission of the Council of Europe and Mister Buquicchio for the support and productive cooperation. The result of the perennial efforts has become the implementation of constitutional reforms in Armenia. Every year more than ten drafts of bills are represented for consideration to the Venice Commission, the conclusions of which are very useful to us. Henceforth, we also shall continue active cooperation with the Venice Commission, and I am sure that it will play a positive role in the issue of effective promotion of the general process of our European integration.

The National Assembly of Armenia has established active bilateral connections with parliaments of a number of countries. The parliamentary delegation of Belgium has visited to Armenia. Our partners have agreed to participate in the work of this important Conference with pleasure.

I would like to wish the Conference effective collaboration, and to inform that assessing the importance of the Conference, today the President of Republic Armenia Serge Sargsyan has organized a special reception in honour of participants of the Conference where he will greet you with a speech. Thanks for attention.

ГАГИК АРУТЮНЯН

*Председатель Конституционного Суда
Республики Армения*

Уважаемые участники Международной конференции!

Уважаемые дамы и господа!

Начиная с 1996 года, ежегодно в Ереване созываются международные конференции, посвященные различным проблемам конституционного правосудия. Многие из Вас имели возможность участвовать в них. Настоящая Конференция особенна тем, что она приглашена совместно с Национальным Собранием Республики Армения, преследуя цель развернуть заинтересованный диалог между парламентами и конституционными судами по вопросу гарантирования верховенства Конституции.

Известно, что эти два демократических института оказываются также в поле противоборств. Это имеет только неизбежные отрицательные последствия. В международной практике имеются многочисленные примеры возникновения в результате подобных противоречий не только задач относительно эффективной реализации решений конституционных судов, но и серьезных структурных проблем в обеспечении нормальной деятельности конституционных судов.

Будучи наделенными функциональной независимостью, парламенты и институты судебного конституционного контроля, как демократические институты, имеют многослойные системные взаимосвязи. С одной стороны, Конституционный Суд оценивает конституционность принятых законодательным органом решений и законов, с другой стороны, Парламент участвует в формировании Конституционного Суда, обеспечении его материальной независимости, устанавливает порядок деятельности суда и механизмы конституционного судопроизводства, применяет правовые позиции суда в качестве источника права. Все это взаимообусловленные функции, эффективное осуществление которых направлено на решение главной задачи — обеспечение верховенства Конституции.

Я убежден, что в рамках программы Конференции у нас будет возможность обратиться ко всем аспектам взаимодействия, представить конкретные подходы к дискуссионным вопросам. Уверен также, что обсуждения на настоящей Конференции и материалы, которые будут изданы по ее результатам, будут представлять интерес для всей Европы и способствовать конкретизации общих европейских критериев и подходов в этой сфере.

Вам известно, что Конференция организована совместно с Венецианской комиссией Совета Европы, с участием Международной ассоциа-

ции конституционного права и при содействии Ереванского офиса ОБСЕ. В наших обсуждениях участвуют парламентские делегации из Бельгии, Румынии, Польши, Чехии, Беларуси, Грузии, Казахстана и Республики Сербия.

Участвуют также делегации Конституционных Судов и иных органов судебного конституционного контроля Албании, Алжира, Андорры, Беларуси, Боснии и Герцеговины, Болгарии, Грузии, Кыргызстана, Латвии, Литвы, Македонии, Молдовы, Норвегии, Нидерландов, Румынии, Российской Федерации, Украины, Таджикистана, Эстонии.

В наших обсуждениях примет участие также судья Европейского суда по правам человека, Председатель Палаты господин Жозеп Касадевалл. Наше сотрудничество с Европейским судом проходит активно и эффективно, а наши предстоящие совместные начинания будут объемными и значительными.

В работе Конференции участвует Генеральный секретарь Венецианской комиссии господин Джианни Букикио, внесший огромный вклад в организацию в Ереване уже почти двух десятков международных конференций, постоянно и активно участвующий в них. Выражаю господину Букикио свою глубокую признательность и уверенность, что, независимо от дальнейшего изменения статусов работы, наше сотрудничество будет дружеским и продолжительным.

Хочу поблагодарить всех участников Конференции, будучи уверенным, что визит наших гостей в Армению будет не только полезным, но и приятным.

Уважаемые коллеги, особая важность настоящей Конференции подчеркивается также тем обстоятельством, что, как указано в программе, Президент Республики Армения господин Серж Саркисян организовал прием в честь участников Конференции. По причине отсутствия из страны, к сожалению, Президент Республики не может лично встретиться с участниками Конференции, однако Вам будет представлена его приветственная речь.

От Республики Армения в работе Конференции участвуют почти весь руководящий состав Национального Собрания, члены Конституционного Суда, депутаты, министры, судьи, сотрудники различных органов государственной власти и местного самоуправления, ученые, адвокаты, преподаватели вузов, представители общественных организаций, журналисты.

Желаю успехов в работе Конференции.

GAGIK HARUTYUNYAN

*President of the Constitutional Court
of the Republic of Armenia*

Dear participants of the International Conference,
Ladies and Gentlemen.

Since 1996, every year international conferences dedicated to various issues of the constitutional justice are held. Many of the participants have participated in them. The present conference is special as it is held together with the National Assembly of the Republic of Armenia, pursuing involvement of concerned dialogue between the parliaments and the constitutional courts on the issue of supremacy of the constitution.

It is not a secret that these two democratic institutions also appear in the area of confrontation. This has impending negative consequences. In the international practice, a number of examples of originating because of such contradictions not only of the issues concerning the effective implementation of the decisions of the constitutional courts, but also serious structural problems for ensuring the adequate activity of the constitutional courts. The parliaments and the institutions of the judicial constitutional control possess with multi-layer system interconnections. On the one hand, the constitutional court assesses the constitutionality of the decisions and laws adopted by the legislative body, and on the other hand, the parliament takes part in the formation of the constitutional court, provision of its material independence, establishes the order of activity of the court and mechanisms of the constitutional legal procedure, implements legal positions of the court as the source of competence. All these inter-conditioned functions, effective execution of which is directed towards the solution of the main task, i.e. guaranteeing the supremacy of the Constitution.

I am sure that in the frames of the program of the Conference, we will have opportunity to refer to all aspects of the interrelation, present specified approaches on the discussed issues. I am also sure that discussions at the present Conference and the materials, which will be published based on its results, will be of interest for Europe at a large and will aid to instantiation of general European criteria and approaches in this sphere.

As you know, the Conference is organized together with the Venice Commission, with participation of "International Association of Constitutional Law" and assistance of the Yerevan Office of Security and Cooperation in Europe (OSCE). The parliamentary delegations from Belgium, Romania, Poland, Czech Republic, Belarus, Georgia, Kazakhstan, and the Republic of Serbia participate in this Conference.

In addition, the delegations from the constitutional courts and other bodies of constitutional review of Albania, Algeria, Andorra, Belarus, Bosnia

and Herzegovina, Bulgaria, Georgia, Kirgizia, Latvia, Lithuania, Macedonia, Moldova, Norway, Netherlands, Romania, Russian Federation, Ukraine, Tajikistan, and Estonia are participating in the work of the conference.

Josep Casadevall, Judge, the Section President of the European Court of Human Rights will also take part in the discussions. Our cooperation with the European Court is active and productive, and our forthcoming joint undertakings will be more equitable and significant.

Mr. Gianni Buquicchio, the Secretary General of the Venice Commission of the Council of Europe, who has hugely contributed in the organization of nearly twenty international conferences in Yerevan, is also taking part in the conference. I would like to express my gratitude assurance to Mr. Buquicchio that our cooperation will be amicable and long going despite the subsequent changes of the status of work.

I would like to express my gratitude to all participants of the Conference, as I am sure that our guests' visit to Armenia will not only be effective but also pleasant.

Dear colleagues, the importance of this conference is emphasized also by the circumstance that, as it is mentioned in the program, the President of the Republic of Armenia Serge Sargsyan has organized a reception in honor of the participants of the Conference. Unfortunately, the President cannot meet with the participants of the Conference in person, owing to his absence in the country, but his opening speech will be presented to you.

From the Republic of Armenia nearly the whole administrative board of the National Assembly, the members of the Constitutional Court, deputies, ministers, judges, officials from a number of state power bodies and local government, researchers, lawyers, professors of the universities, representatives of the public organizations and reporters.

The program of our conference is presented to you. I would like to inform that all presentations would be published in the annual, four-language, international almanac. I would like to ask you to take active participation in the discussions and follow the agenda mentioned in the program.

I wish you luck in the work of the Conference.



GIANNI BUQUICHIO

Secrétaire de la Commission de Venise du Conseil de l'Europe

Monsieur le Président de l'Assemblée nationale d'Arménie,
Monsieur le Président de la Cour constitutionnelle d'Arménie,
Messieurs les Présidents des Cours constitutionnelles,
Messieurs les Juges,
Mesdames et Messieurs,

C'est toujours un plaisir pour moi de revenir à Erevan, où je compte beaucoup d'amis et de longue date. Je me réjouis particulièrement de venir encore une fois à Erevan peu avant la fin de mes fonctions de Secrétaire de la Commission de Venise. Je peux constater que votre pays a fait d'énormes progrès ces dernières années et que la coopération entre l'Arménie et la Commission de Venise demeure à un très haut niveau.

Aujourd'hui, nous nous rencontrons pour discuter un thème qui reste d'actualité, les relations entre les Cours constitutionnelles et les Parlements.

Ces relations sont très vastes. La premier thème à traiter est celui du Parlement comme pouvoir constituant, qui prévoit la création d'une Cour ou d'un Conseil constitutionnel pour protéger sa propre œuvre – la Constitution – des actes de ses successeurs, les parlementaires futurs.

En même temps, le constituant doit être conscient que la Cour constitutionnelle qu'il aura créée pourra interpréter la Constitution d'une façon non prévue par le constituant. La Cour ne se limitera pas à une interprétation historique, qui ne cherche qu'à identifier les intentions du constituant d'antan; non, la Cour rendra cette Constitution vivante en l'interprétant en fonction des besoins de la société, bien sûr sans oublier les principes inhérents à cette Constitution même.

Le Parlement modèle et définit aussi la future Cour constitutionnelle en adoptant une loi sur la Cour constitutionnelle. A ce moment, le parlement est déjà lié par la nouvelle Constitution, qui vient d'être adoptée. La future Cour pourra même censurer cette loi.

L'étape suivante n'est guère moins délicate. C'est la phase de la nomination des juges. Elle est aussi l'élément qui comporte le plus grand danger d'une politisation de la Cour. Les membres sont soit nommés, soit élus, ou encore une partie d'entre eux est nommée et une partie est élue.

Pour éviter que le parti politique au pouvoir ne tente de s'assurer d'une majorité au sein de la Cour, une majorité qualifiée est souvent requise pour l'élection des juges. Cela devrait conduire à la recherche d'un consensus entre la majorité et l'opposition, idéalement en choisissant des candidats qui ne peuvent être

soupçonnés d'être proches de l'un ou l'autre parti. Ce consensus conduira à une indépendance accrue de la Cour.

Il est vrai que des marchandages ne sont pas exclus – tu acceptes mon candidat et moi le tien. Il faut toutefois relever que les partis sont toutefois souvent déçus des arrêts et des prises de position de «leur» juge. La collégialité et le sens du devoir sont des facteurs puissants de l'indépendance du juge constitutionnel. Bien sûr, chaque juge a sa propre vision du monde et ses propres convictions, mais tous les juges peuvent se rallier autour de la Constitution, qui les guide.

Une fois la cour établie, elle commence à rendre des décisions, mais elle ne les rend que sur saisine. La saisine par le parlement est très souvent prévue, mais est-il probable qu'un parlement doute d'une loi qu'il vient d'adopter lui-même? Il est vrai que des majorités successives peuvent bien avoir un intérêt politique à faire vérifier la constitutionnalité des actes de leurs prédécesseurs, mais encore faut-il que la saisine soit encore possible à ce moment.

La saisine par une minorité parlementaire, parfois utilisée comme une «arme» politique, est bien plus fréquente. Néanmoins elle sert au but, si cher à Kelsen, de l'élimination du corps juridique des textes en contradiction avec la Constitution.

Or, le Parlement n'est pas que l'auteur des saisines de la Cour constitutionnelle, il est surtout le destinataire, voir la cible des décisions de censure législative. Ce sont les actes du Parlement, les lois, qui sont annulées par la Cour constitutionnelle, quand elle conclut à leur inconstitutionnalité. Le Parlement en prend acte, parfois de bonne grâce, mais il arrive aussi que les membres du Parlement protestent.

Parfois, ils posent même la question de la légitimité d'une Cour constitutionnelle, qui s'oppose à l'expression de la volonté démocratique du Parlement élu. Or, cette légitimité provient directement de la Constitution. C'est le constituant qui a conféré le légitimité à la Cour. Dans un système démocratique, le Parlement est lié par la Constitution et, en conséquence, doit accepter la censure de la Cour constitutionnelle.

Le rôle du Parlement suite à l'annulation d'une de ses lois ne se limite pas à constater que cette loi n'existe plus. Souvent, le Parlement doit combler la lacune en adoptant une nouvelle loi, cette fois en conformité avec la Constitution. Pour ce faire, le législateur doit étudier la décision de la Cour constitutionnelle. Un langage clair employé dans l'arrêt de la Cour est décisif pour permettre au Parlement d'accomplir cette tâche.

En même temps, la Cour laisse un choix politique au Parlement, elle n'indique pas ce qu'il faut faire, mais uniquement ce qu'il ne faut pas faire. Une cohérence et une certaine prédictibilité de la jurisprudence de la Cour aident le Parlement à éviter l'adoption de textes inconstitutionnels – il faut tout de même espérer qu'il ne viole pas consciemment la Constitution!

Le Parlement devrait avoir tout intérêt à adopter des lois dont la constitutionnalité ne soit pas sujette à caution. L'annulation d'une loi par la Cour constitutionnelle est souvent perçue par le public comme un échec des autorités, tout au moins elle sera exploitée en ce sens par l'opposition.

Un autre point délicat est l'adoption du budget de la Cour par le Parlement. Si certaines lois sur les Cours constitutionnelles prévoient que la Cour puisse directement proposer son budget en évitant une intervention du pouvoir exécutif, l'adoption de ce budget par le Parlement est toujours nécessaire. Malheureusement, nous avons déjà vu des tentatives de punition d'une Cour critique envers les autorités par le biais du budget.

Une autre forme de «punition», d'entrave au fonctionnement de la Cour, est parfois la non-élection des juges, ce qui peut conduire à ce que le quorum ne soit pas atteint et donc à l'impossibilité pour la Cour de siéger. Heureusement, ces situations sont rares, mais quand elles arrivent les crises constitutionnelles sont profondes. La Commission de Venise a déjà dû intervenir dans de tels cas.

Nous avons vu que les points de rencontre entre ces deux institutions clés d'une Constitution démocratique – le Parlement et la Cour constitutionnelle – sont multiples. Je me réjouis déjà d'en apprendre davantage sur les divers systèmes ici représentés lors de nos débats.

Je vous remercie, Monsieur le Président.

ДЖИАННИ БУКИКИО

*Секретарь Венецианской комиссии
Совета Европы*

Господин Председатель Национального Собрания Республики Армения!
Господин Председатель Конституционного Суда Республики Армения!
Господа председатели конституционных судов!

Господа судьи!

Дамы и Господа!

Для меня всегда удовольствие приезжать в Ереван, где у меня уже давно много друзей. Я очень рад и тому, что еще раз нахожусь в Ереване незадолго до окончания моих полномочий секретаря Венецианской комиссии. Я могу констатировать, что ваша страна сделала огромные успехи в последние годы и что сотрудничество между Арменией и Венецианской комиссией достигло очень высокого уровня.

Сегодня мы встречаемся для обсуждения весьма актуальной темы об отношениях между конституционными судами и парламентами.

Эти отношения очень масштабны. Первая тема обсуждения касается Парламента как учредительной власти, которая предусматривает создание Конституционного Суда или Совета для защиты его собственного произведения - Конституции от актов его преемников, будущих парламентариев.

Вместе с тем учредитель должен сознавать, что созданный им Конституционный Суд может интерпретировать Конституцию способом, не предусмотренным учредителем. Суд не ограничится исторической интерпретацией, которая только пытается идентифицировать намерения учредителя; вовсе нет, суд обеспечит действующую Конституцию, интерпретируя ее в зависимости от потребностей общества, конечно, не забывая принципов, присущих самой Конституции.

Парламент формирует также будущий Конституционный Суд, принимая закон о Конституционном Суде. В этот момент Парламент уже связан новой, только что принятой Конституцией. Будущий суд может рассматривать даже этот закон.

Следующий этап не менее деликатен. Это период назначения судей. Он является также элементом, который представляет наибольшую опасность политизации суда. Члены могут быть как назначены, так и избраны или же часть из них может быть назначена и часть - избрана.

Чтобы избежать наличия большинства представителей находящейся у власти политической партии в суде, часто требуется квалифицированное большинство для выборов судей. Это должно было бы привести к установлению согласия между большинством и оппозицией при выборе кандидатов, которые не могут подозреваться в том, что они близки к одной или другой партии. Это согласие приведет к росту независимости суда.

Конечно, что опекуляция не исключена: ты соглашаешься с моим кандидатом, а я с твоим. Надо отметить, что партии все-таки часто бывают разочарованы решениями и точками зрения «их» судей. Коллегиальность и чувство долга - мощные факторы независимости конституционного судьи. Конечно, у каждого судьи есть его собственное видение мира и его собственные убеждения, но все судьи могут сплотиться вокруг Конституции, которая ими управляет.

Суд принимает решения только на основе обращений. Обращение Парламентом очень часто предусмотрено, однако маловероятно, что Парламент будет оспаривать закон, который он сам принял. Правда, большинство может в действительности иметь политический интерес в проверке конституционности актов их предшественников, однако нужно, чтобы обращение в данный момент было возможно.

Обращение парламентским меньшинством, иногда использованным как политическое "оружие", встречается намного чаще. Тем не менее оно служит цели, столь дорогой Кельзену - устранению юридических текстов, противоречащих Конституции.

Иногда даже встает вопрос законности Конституционного Суда, который противоречит выражению демократической воли избранного Парламента. Однако эта законность напрямую исходит из Конституции. Именно учредитель придал законность суду. В демократической системе Парламент связан Конституцией и, в результате, должен принять позицию Конституционного Суда.

Роль Парламента в ответ на аннулирование одного из его законов не ограничивается констатацией факта о том, что этот закон больше не существует. Часто Парламент должен заполнить пробел, приняв новый закон, на этот раз в соответствии с Конституцией. Для этого законодатель должен изучить решение Конституционного Суда. Доступный язык, использованный в решениях суда, играет решающую роль при выполнении Парламентом этой задачи.

В то же самое время суд оставляет политический выбор Парламенту, он не указывает на то, что надо сделать, а лишь на то, чего делать не надо. Связанность и некоторая предсказуемость правовой практики суда помогают Парламенту избегать принятия неконституционных текстов, тем не менее надо надеяться, что он сознательно не нарушит Конституцию!

Парламент должен быть заинтересован в принятии законов, конституционность которых не была бы сомнительна. Аннулирование закона Конституционным Судом часто воспринимается обществом как провал властей, по крайней мере оно будет использовано оппозицией в этом смысле.

Другой деликатный аспект - принятие бюджета суда Парламентом. Так, если некоторые законы о конституционных судах предусматривают положение, согласно которому суд может напрямую предложить свой бюджет, избегая вмешательства исполнительной власти, принятие этого бюджета Парламентом всегда необходимо. К сожалению, мы уже видели попытки наказать критиковавший власти суд при помощи бюджета.

Другая форма "наказания", препятствования функционированию суда - неизбрание судей, что приводит к отсутствию кворума и, следовательно, к невозможности созыва сессий судом. К счастью, такие ситуации нечасты, но когда они случаются, конституционные кризисы неизбежны. Венецианская комиссия должна вмешиваться в таких случаях.

Очевидно, что точки соприкосновения этих двух ключевых для демократической Конституции учреждений - Парламента и Конституционного Суда - многочисленны. Я рад, что могу изучать такие вопросы на примерах различных систем, представленных здесь во время наших дебатов.

Благодарю за внимание.



ПРИВЕТСТВЕННОЕ СЛОВО GREETING SPEECH ALLOCUTIONS DE BIENVENUE

СЕРЖ САРКИСЯН

Президент Республики Армения

Уважаемые участники Международной конференции!

Уважаемые гости!

Приветствую Вас по случаю открытия Конференции и выражаю свое удовлетворение тем, что впервые в Армении организована подобная совместная встреча парламентов и конституционных судов многих стран. Этот факт является свидетельством вступления молодых независимых стран в новую фазу утверждения конституционной демократии. Обеспечение верховенства Конституции требует сложной и последовательной работы. С первого дня вступления в должность Президента Республики Армения я считаю это стержневой задачей правовой безопасности страны и прилагаю усилия по направлению всей государственной системы на эффективное решение этой проблемы.

Гарантирование верховенства Конституции для нас, в первую очередь, является основой жизни и созидания в согласии с Конституцией, фундаментальными конституционными ценностями. Это средство и возможность для создания в стране атмосферы взаимосогласия, толерантности, господства закона и правосудия, проживания людей в гражданском мире.

Уверен, что в деле утверждения конституционной демократии Парламент и Конституционный Суд исполняют большую и ответственную миссию, более того, тесное сотрудничество этих двух демократических институтов имеет огромный потенциал утверждения конституционализма.

У нас в последние годы сложилась добрая традиция в области сотрудничества между Национальным Собранием и Конституционным Судом. Правовые позиции Конституционного Суда по вопросам конституционности законов явились поводом даже созыва внеочередных заседаний Национального Собрания и внесения необходимых изменений в законы.

На заседании Совета национальной безопасности также обсуждались проблемы реформирования всей судебной системы, учитывая также

правовые позиции Конституционного Суда. Мы считаем, что в сотрудничестве можно добиться больших результатов, чем в одиночку, что порою может привести к несогласиям между органами государственной власти.

Мы убеждены также, что для стран молодой демократии одной из стержневых задач государственной власти и гражданского общества является конституционализация общественной жизни. Это, прежде всего, предполагает трансформацию конституционных ценностей в осмысленную собственность каждого гражданина. В этом вопросе огромна ответственность законотворческого органа. В первую очередь, фундаментальные конституционные ценности должны гарантированно реализовываться посредством законов. А это предполагает проведение запрограммированной, устремленной в перспективу законодательной политики.

Для преодоления старого мышления, формирования гражданского общества необходимо также обучать и воспитывать поколения в соответствующем духе. Эта работа хоть и имеет начало, но не имеет конца. Она требует предпринимания шагов, соответствующих имеющимся вызовам. Эти шаги в равной мере касаются и законотворческой деятельности, и всей системы конституционного контроля. Изъяны в этих сферах для стран, находящихся в этапе сложной трансформации, могут иметь тяжелые последствия.

Надеюсь, что обсуждения на этой Конференции, обобщения международного опыта позволят выявить новые возможности обеспечения положительных результатов в решении общими усилиями проблемы обеспечения верховенства Конституции.

Уважаемые гости!

Последние международные развития, всеобщий кризис также свидетельствуют, что в деле достижения положительных результатов возросли роль и значение международного сотрудничества во всех сферах общественной жизни. Национальное Собрание и Конституционный Суд Республики Армения придают этому обстоятельству важное значение. Достойно одобрения отношение Венецианской комиссии Совета Европы к этим инициативам. При активном содействии Венецианской комиссии, начиная с 1996 года, ежегодно в Ереване созывается подобная авторитетная международная конференция. Огромный личный вклад в эту работу Генерального секретаря Венецианской комиссии, многоуважаемого господина Джианни Букикио. Я осведомлен, что господин Букикио в этой должности последний раз посещает Армению. В связи с этим, за особый вклад в содействие демократическим процессам в Армении мною подписан указ о награждении Джианни Букикио Орденом Почета Республики Армения.

Еще раз приветствую созыв этой важной Конференции, будучи уверен, что всестороннее обсуждение выдвинутой темы и обобщение

опыта разных стран будут полезны для всех участников, для властей всех наших стран в раскрытии и реализации новых возможностей гарантирования верховенства Основного Закона и права.

Желаю удачи и плодотворной работы.

SERGE SARGSYAN

President of the Republic of Armenia

Dear participants of the International Conference,

Dear guests.

I would like to greet you on opening of the Conference and express my contentment, as it is for the first time that such a joint meeting of the parliaments and constitutional courts of different countries is organized in Armenia. This fact proves the young democracy countries entry into the new phase of confirmation of constitutional democracy.

Insuring of the rule of the Constitution requires complicated and consecutive efforts. From the first day of holding the post of the President of the Republic of Armenia, I consider it as a pivotal task for the legal security of the country and exert efforts in the direction of the whole state system for the effective solution of this problem.

For us, ensuring the rule of Constitution is, first, the basis of life and endeavor in consent with the Constitution and the fundamental constitutional values. This is a remedy and possibility for the creation of atmosphere of agreement, tolerance, rule of law and justice.

I am sure that for assertion of constitutional democracy, both the Parliament and the Constitutional Court perform an enormous and responsible mission, and the close cooperation of these two democratic institutions possess with a huge potential for the assertion of constitutionalism.

Recently a fine tradition of cooperation in the sphere of cooperation between the National Assembly and the Constitutional Court has been formed. The legal positions of the Constitutional Court on the issues of constitutionalism of laws have even become a cause for calling an extraordinary session of the National Assembly and making necessary amendments in the laws. We think that more results can be achieved in the cooperation than by its own, and which sometimes can bring to discontent between the bodies of state power.

We are sure that in the states of young democracy one of the key tasks of the state power and the civic society is the constitutionalization of the social life. This, first of all, assumes transformation of the constitutional values into comprehended property of each citizen. In this case, the responsibility of the legislative body is very important. Firstly, the fundamental constitution-

al values shall guarantee implementation by the means of the laws. This assumes the performance of a programmed, perspective legislative politics. For overcoming the old mentality and formation of the civic society, the new generation shall be educated and brought in a corresponding way. Although this work has a beginning, it does not have ending. It demands undertaking the steps, which correspond to the available challenges. These steps also equally concern both the legislative activity and the whole system of the constitutional control. Shortcomings of these spheres for the countries in the stage of complex transformation can have complex consequences.

I hope that the discussions at this Conference and the generalizations of the international experience will allow revealing new opportunities for the maintenance of positive results in common efforts of the decision of the problem of Supremacy of the Constitution.

Dear guests,

The latest international developments and the global crisis indicate that for the achievement of positive results, the role of the international cooperation has increased in all spheres of the public life. The National Assembly and the Constitutional Court of the Republic of Armenia attach vital importance to this circumstance. The attitude of the Venice Commission of the Council of Europe towards this initiative is worth approval.

With active assistance of the Venice Commission, since 1996, the authoritative international conference is annually organized in Yerevan. The contribution of highly honored Mr. Buquicchio, the Secretary General of the Venice Commission to this work of the Secretary is huge. I am informed that this is Mr. Buquicchio's last visit to Armenia. Regarding to this, I have signed a decree on awarding Mr. Gianni Buquicchio with the Order of Honor of the Republic of Armenia for the special contribution to assistance of democratic processes in Armenia.

Once again, I would like to greet the convocation of this important conference, as I am sure that comprehensive discussion of the suggested issue and generalization of the experience of different countries will be useful for all participants and authorities of our countries in the manifestation and realization of new possibilities, which will guarantee the supremacy of the Fundamental Law and Right.

I wish you luck and productive work.



ДОКЛАДЫ¹
REPORTS¹
RAPPORTS¹



¹ Доклады публикуются в порядке их представления на Конференции.
¹ The reports are published in the order of presentation at the Conference.
¹ Les rapports sont publiés à l'ordre de la présentation à la conférence.

LE CONTRÔLE DES DROITS FONDAMENTAUX AU REGARD DE LA CONSTITUTION ET DU DROIT INTERNATIONAL

ARMAND DE DECKER

Président du Sénat de Belgique

Monsieur le Président de l'Assemblée nationale,
Monsieur le Président de la Cour constitutionnelle,
Monsieur le Secrétaire général de la Commission de Venise du Conseil de l'Europe,
Mesdames, Messieurs,

I. Introduction

Avant toute chose, je tiens à remercier les autorités arméniennes pour l'accueil chaleureux qui m'a été réservé et pour l'occasion qui m'est offerte de présenter un exposé en ce lieu.

En ma qualité de président d'une assemblée législative, le Sénat de Belgique, j'ai choisi de mettre en lumière le rôle du Parlement en tant que garant de la suprématie de la Constitution, sous l'angle exclusive du rapport entre la loi et la Constitution, pour faire à partir de là le lien avec le thème du contrôle des droits fondamentaux. Tout l'intérêt de la question – et ce n'est pas là un phénomène propre à la Belgique – tient au fait que la relation linéaire entre la loi et la Constitution n'épuise plus la réalité juridique. Il y va en effet d'une relation triangulaire, qui fait également la part belle au droit international ou supranational.

Au cours des dernières années, ce thème a été d'une grande actualité en Belgique, en raison de la controverse apparue entre les plus hautes juridictions du pays concernant le contrôle des normes législatives au regard de droits fondamentaux garantis à la fois par la Constitution et par les conventions internationales. On a même parlé, à ce propos, d'une "guerre des juges".

Comment cette controverse est-elle née?

Au fil des années, on a élaboré un double système de contrôle des normes législatives au regard de leur conformité aux droits fondamentaux:

- d'une part, il y a le système de contrôle des diffuse de conventionnalité. Ce contrôle est qualifié de diffuse parce que tous les juges – tant les cours et tri-

bunaux, que les juridictions administrative – contrôlent les norms législatives au regard des depositions continues dans les conventions internationaux relatives aux droits de l’homme, pour autant que celles-ci soient à effet direct, comme la Convention européenne des droits de l’homme et le Pacte international relative aux droits civils et politiques. Ce contrôle diffuse peut aboutir à une non-application de la norme législative lorsque celle-ci est considérée comme contraire à la convention internationale;

- d’autre part, il y a le système de contrôle des central de conventionnalité. Ce contrôle est qualifié de central parce que la Cour constitutionnelle belge dispose du monopole pour contrôler les memes norms législatives au regard des droits fondamentaux consacrés par la Constitution. Ce contrôle peut soit entraîner l’annulation de la norme législative, soit prendre la forme d’une réponse à une question préjudicielle indiquant que la norme législative viole la Constitution et ne peut donc pas être appliqué par le juge.

La genèse de ce double système de contrôle coïncide en réalité avec l’histoire de la disparition de l’inviolabilité de la loi.

Depuis 1831, il est interdit aux juges belges de contrôler la constitutionnalité des lois. Ce principe ne figure pas explicitement dans la Constitution, mais il est déduit du paradigme de la souveraineté du législateur, considéré comme étant le pouvoir suprême de l’État. Le législateur est certes tenu de respecter la Constitution, mais, étant donné sa position au sein de la *trias politica*, la juridiction suprême de notre pays, la Cour de cassation, a jugé en 1849 qu’il n’appartenait pas au pouvoir judiciaire d’apprécier la constitutionnalité d’une loi. C’est là une compétence exclusive du législateur, en vertu du principe *Non de legibus, sed secundum leges judicandum*. Cette jurisprudence est toujours en vigueur aujourd’hui.

Après la Deuxième Guerre mondiale, l’internationalisation de notre ordre juridique et la fédéralisation de l’État ont ouvert des brèches dans cette ligne de défense, entraînant ainsi l’érosion progressive du bastion de l’inviolabilité de la loi.

A. L’internationalisation de notre ordre juridique

L’internationalisation de notre ordre juridique et notre adhésion à l’Union européenne ont conduit à la naissance du système de contrôle diffuse en vertu duquel tous les juges, du niveau le plus élevé au niveau le plus bas, peuvent contrôler les norms législatives au regard des norms juridiques internationaux.

Dans le droit fil de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés

européennes sur les effets directs du droit communautaire et sa prééminence absolue sur toutes les règles de droit interne contraires à celui-ci, la Cour de cassation belge a en effet jugé, dans un arrêt capital de 1971, que “(...) lorsque le conflit existe entre une norme de droit interne et une norme de droit international qui a des effets directs dans l’ordre juridique interne, la règle établie par le traité doit prévaloir; la prééminence de celle-ci résulte de la nature même du droit international conventionnel (...)”.

Cela signifie que toutes les juridictions judiciaires et administrative doivent écarter l’application de toute norme législative contraire à un traité ayant un effet direct dans l’ordre juridique interne.

En 2004, la Cour de cassation a dissipé tout doute quant à la question de savoir si la primauté du droit international concernait également la Constitution, en précisant dans deux arrêts que “la Convention européenne des droits de l’homme ayant un effet direct prime la Constitution”.

B. Fédéralisation de l’État

La fédéralisation de la Belgique a nécessité l’instauration d’un contrôle centralisé des normes législatives au regard de la Constitution. En effet, lors de l’élaboration de la structure de l’État fédéral, le choix s’est porté sur une répartition exclusive des compétences entre l’autorité fédérale et les entités fédérées. Les normes législatives de ces deux niveaux de compétences ayant la même valeur sur le plan juridique, le constituant a décidé en 1980 de créer une juridiction, la Cour d’arbitrage, chargée de trancher les conflits de compétence entre les différentes normes législatives.

Une fois apaisée la méfiance initiale du monde politique à l’égard de la Cour d’arbitrage – le spectre d’un “gouvernement des juges” s’étant dissipé -, le pouvoir de contrôle de la Cour d’arbitrage fut étendu en deux temps, en 1989 et en 2003, à tous les droits fondamentaux inscrits dans la Constitution.

C’est donc à juste titre que la Cour d’arbitrage fut rebaptisée Cour constitutionnelle en 2007.

Le Cour a toujours interprété son pouvoir de contrôle de manière extensive. C’est ainsi que les normes législatives sont contrôlées au regard des droits et libertés fondamentales garantis par la Constitution, lus en combinaison avec les droits analogues définies dans les traités internationaux, que ceux-ci aient un effet direct ou non. Même les droits fondamentaux que ne sont pas garantis par la Constitution, mais exclusivement par une convention internationale, sont protégés par la Cour en combinaison avec les principes d’égalité et de non-discrimination prévus par la Constitution.

En ce qui concerne le rapport entre la Constitution et le droit international, la Cour constitutionnelle s'est attribué dès 1991 la compétence de contrôler les traits, par le biais de l'acte d'assentiment, c'est-à-dire la norme de droit interne, quant à leur constitutionnalité non seulement extrinsèque mais aussi intrinsèque. Le traité doit donc respecter la Constitution.

Quant à la procédure devant la Cour constitutionnelle, je me limiterai, pour la clarté de l'exposé, à vous signaler qu'elle peut être saisie de deux manières.

a. Premièrement, la Cour peut être saisie d'une affaire par un recours en annulations que peut être introduit par toute autorité désignée par la loi (par exemple le président d'une assemblée législative, à la demande de deux tiers de ses membres) ou par toute personne physique ou morale justifiant d'un intérêt.

Si le recours est fondé, la norme attaquée est totalement ou partiellement annulée. Une annulation a un effet rétroactif, c'est-à-dire que la norme annulée doit être réputée n'avoir jamais existé.

b. Le deuxième mode de saisine s'opère lorsqu'une juridiction est confrontée à une question de conformité de normes législatives aux règles de répartition des compétences entre l'État fédéral et les entités fédérées ou aux droits et libertés garantis par la Constitution. Dans ce cas, elle doit en principe poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle.

Si l'arrêt de la Cour constitutionnelle déclare que la norme considérée est contraire aux règles précitées, le juge qui a posé la question préjudicielle, ainsi que toute autre juridiction appelée à statuer dans la même affaire ne peuvent plus en faire application dans le traitement ultérieur de la cause.

II. Controverse

Le concours du système de contrôle diffuse et du système de contrôle centralisé a soulevé des problèmes en cas de concours de droits fondamentaux. Par concours de droits fondamentaux, nous entendons la coexistence de droits fondamentaux, qui sont garantis de manière totalement ou partiellement analogue dans la Constitution et dans les conventions internationales relatives aux droits l'homme.

Quelle attitude le juge doit-il adopter lorsqu'il est confronté à une demande visant à contrôler une norme législative au regard d'un droit fondamental, garanti de manière analogue dans la Constitution et, par exemple, dans la Convention européenne des droits l'homme? Posera-t-il d'abord une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle sur le droit fondamental garanti par la Constitution et procédera-t-il ensuite à un contrôle au regard du droit fondamental analogue de la convention? Ou contrôlera-t-il d'abord lui-même la norme

législative au regard de la convention à effet direct et statuer-t-il alors sur la nécessité de poser une question préjudicielle la Cour constitutionnelle sur le droit analogue de la Constitution?

La Cour constitutionnelle et la Cour de cassation ont adopté à ce sujet des positions contraires.

a. Ainsi que je l'ai déjà exposé, la Cour constitutionnelle reconnaît qu'elle n'est pas compétente pour contrôler directement des norms législatives au regard des dispositions conventionnelles. Toutefois, lorsqu'une disposition conventionnelle liant la Belgique a une portée analogue à celle d'une disposition constitutionnelle don't le contrôle relève de sa compétence et don't la violation est alléguée, la Cour considère que les garanties consacrées par cette disposition conventionnelle constituent un ensemble indissociable avec les garanties inscrites dans la disposition constitutionnelle concernée. Elle en conclut que, dans le contrôle qu'elle exerce au regard des dispositions constitutionnelles, elle doit tenir compte des dispositions de droit international qui garantissent des droits ou libertés analogues.

b. La Cour cassation, pour sa part, a confirmé en 2004 la primauté de la convention internationale sur la Constitution. À l'occasion d'une demande de poser une question préjudicielle sur la compatibilité d'une norme législative avec des droits fondamentaux garantis par la Constitution, lus en combinaison avec des dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme, elle a pour la première fois explicitement considéré que *“la Convention européenne des droits de l'homme ayant un effet direct prime la Constitution. Lorsque la Constitution ne pose pas plus de conditions qu'une disposition conventionnelle ayant un effet direct, un contrôle de la loi à la lumière de la Convention suffit et un contrôle ultérieur de la loi à la lumière de la Constitution est sans pertinence”*. Par conséquent, la Cour a considéré qu'elle n'était pas tenue de poser la question préjudicielle.

Ce refus fut à l'origine de nombreuses critiques, notamment parce qu'il brisait le monopole du contrôle que la Constitution attribue à la Cour constitutionnelle.

Il va sans dire que, dans un État de droit, le risqué de voir se former des jurisprudences contradictoires concernant les libertés et les droits fondamentaux doit être évité autant que possible. L'insécurité juridique qui résulte de la jurisprudence divergente de la Cour constitutionnelle et de la Cour de cassation, a obligé le législateur à intervenir.

Pour ce faire, il s'est basé sur une proposition élaborée par un groupe de travail composé entre autres de membres de la Cour constitutionnelle, de la Cour de cassation et du Conseil d'État, qui a été présentée lors d'un symposium en 2005.

Cette proposition a été reprise dans une proposition de loi qui a été déposée au Sénat. Après des auditions des chefs de corps des trios hautes juridiction qui ont soutenu la proposition, le Parlement fédéral l'a adoptée dans une version amendée. Elle est devenue la loi du 12 juillet 2009.

La nouvelle réglementation a le mérite d'instaurer une règle de priorité dans les contrôles, en cas de concours de droits fondamentaux, sans porter atteinte, à cette occasion, à l'effet direct des dispositions conventionnelles.

En effet, lorsque le moyen invoqué devant une juridiction soutient qu'une norme législative viole un droit fondamental garanti de manière totalement ou partiellement analogue par une disposition de la Constitution ainsi que par une disposition de droit international, la juridiction est désormais tenue de poser d'abord à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle sur la compatibilité avec la disposition de la Constitution.

La nouvelle loi prévoit, toutefois, des exceptions à cette obligation.

Par exemple, la juridiction n'est pas obligée de poser une question préjudicielle lorsqu'elle estime qu'un arrêt d'une juridiction internationale ou de la Cour constitutionnelle fait apparaître que la disposition de droit international ou de la Constitution est manifestement violée.

Dès lors que cette nouvelle réglementation permet une coexistence harmonieuse des deux systèmes de contrôle et qu'elle est largement soutenue par les trios hautes juridiction, on peut considérer que la controverse entre ces juridictions est terminée. C'est une bonne nouvelle pour la protection des droits fondamentaux.

C'est maintenant un nouveau défi qui attend le Parlement fédéral. En 2006, la Cour de cassation a reconnu pour la première fois la responsabilité de l'État pour les fautes commises par le législateur en cas de violation de la Constitution. Le juge judiciaire peut dès lors condamner l'État à verser une indemnité en réparation d'une faute commise par le législateur, dès l'instant où la Cour constitutionnelle a déclaré une norme législative contraire à la Constitution. La doctrine a d'ores et déjà appelé le constituant et le législateur à intégrer adéquatement cette évolution dans notre ordre juridique.

Mais ceci est une autre histoire.

РЕЗЮМЕ

В Бельгии в течение последних лет была создана двойная система контроля законодательных норм с точки зрения их соответствия основным правам: с одной стороны, система рассеянного контроля конвенционности, с другой стороны, система центрального контроля конституционности. Происхождение двойной системы контроля имеет исторические предпосылки, связанные с отменой неприкосновенности закона.

В результате интернационализации правового порядка Бельгии и ее интеграции в Европейский союз возникла система рассеянного контроля, в силу которого все судьи от низшего до самого высокого уровня могут проверять нормы закона с точки зрения международных правовых норм.

Поскольку Бельгия является федеративным государством, внедрение центрального контроля правовых норм с точки зрения их соответствия Конституции являлось необходимостью. В результате в 1980 году был учрежден Арбитражный суд. В 2007 году Арбитражный суд был переименован в Конституционный Суд.

Что касается соотношения Конституции и международного права, то с 1991 года Суд имеет право рассматривать международные договора путем принятия акта согласия, т.е. нормы внутреннего права с точки зрения его конституционности - не только внешней, но и внутренней.



L'INTERACTION INTERNATIONALE ENTRE DES COURS CONSTITUTIONNELLES ET DES PARLEMENTS DANS LA GARANTIE DE LA SUPRÉMATIE DE LA CONSTITUTION

JOSEP CASADEVALL

Président de Section à la Cour européenne des droits de l'homme

Monsieur le Président de l'Assemblée Nationale,

Monsieur le Président de la Cour Constitutionnelle,

Mesdames et Messieurs, chers collègues,

Je voudrais d'abord adresser mes remerciements chaleureux aux autorités judiciaires et politiques arméniennes ainsi qu'à la Commission de Venise et à son Secrétaire Général Gianni Buquicchio, de nous avoir invité à cette XIV conférence d'Erevan, dans laquelle j'ai l'honneur de représenter le Président de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, Jean-Paul Costa. En même temps, cette mission m'offre l'opportunité de découvrir ce beau pays qui est l'Arménie.

Le sujet de votre conférence sur *l'interaction des cours constitutionnelles et les parlements afin de garantir la suprématie de la Constitution* est certainement passionnant mais, je dois l'avouer, il dépasse un peu mes compétences. C'est pour cela que je limiterais mon intervention à vous soumettre quelques commentaires sur la relation entre la *Convention européenne des droits de l'homme et les Constitutions nationales*.

Notons pour commencer les évolutions qui sont intervenues, principalement au XXème siècle, et tout particulièrement depuis la fin de la Seconde guerre mondiale, par lesquelles toutes les nouvelles Constitutions de notre grande Europe contiennent quasi systématiquement des dispositions spécifiques aux droits fondamentaux. En même temps, des normes internationales telles que la Convention européenne des droits de l'homme ont été adoptées. Voilà, donc,

que le juge constitutionnel et le juge international appliquent des normes, sinon identiques, très proches.

Parmi les nombreuses questions qu'on peut se poser, figure celle de savoir si le juge national est fondé à écarter des dispositions constitutionnelles nationales au profit de normes internationales telles que la Convention européenne des droits de l'homme et quelle est la hiérarchie, à supposer qu'il y en a une, entre les unes et les autres.

La position adoptée par le juge national sur ce point est importante aux moins pour trois raisons:

- La première, parce qu'en application du principe de subsidiarité, le juge national est le premier destinataire de la Convention. Ainsi, dans la normalité des choses, les affaires jugées par les cours internes conformément à la jurisprudence de la Cour européenne ne devraient pas faire l'objet d'un recours ultérieur à Strasbourg. Or, comme vous le savez, notre Cour est inondée de requêtes, ce qui implique une meilleure information des justiciables.
- Ensuite, si un tel recours a lieu, l'argumentation développée par le juge national, qu'il ait ou non écarté la Constitution au profit de la Convention, intéresse notre Cour au premier chef.
- Enfin, la Cour de Strasbourg est elle-même parfois amenée à s'interroger sur le texte qu'il lui faut faire prévaloir : la Convention ou la Constitution nationale. La réponse peut sembler aller de soi. Pourtant, cela n'est pas si simple, notamment parce que le droit national, sauf s'il est à l'évidence incompatible avec la Convention, s'impose au premier chef aux autorités judiciaires internes.

Dès lors, comment la question de la hiérarchie entre la Convention européenne des droits de l'homme et les constitutions nationales est-elle perçue vue de Strasbourg?, si je puis m'exprimer ainsi. Décrire les relations entre la Convention européenne et les Constitutions mérite un bref rappel historique.

Au XXème siècle l'état du droit a changé: pendant longtemps, les Constitutions ont eu pour but essentiel d'organiser les pouvoirs publics et de régler les rapports entre eux. A titre d'exemple, deux des trois lois constitutionnelles françaises de 1875 étaient relatives à ces deux questions et la troisième portait sur le Sénat. A cet égard la Cour européenne des droits de l'homme est largement neutre. Il ne lui appartient pas de juger les systèmes politiques nationaux.

Plus tard, les textes constitutionnels ont commencé à introduire, comme la Constitution de l'Italie dès 1948 et la Loi Fondamentale de la République fédérale d'Allemagne dès 1949, des listes de droits et de libertés garantis par la

Constitution. Inutile de rappeler que les premières constitutions démocratiques de l'après-guerre sont contemporaines de la Déclaration Universelle des droits de l'homme. Certes, ces listes varient d'un pays à l'autre, d'ailleurs assez peu, mais elles incluent le plus souvent les droits civils et politiques, garantis par la Convention. Elles sont parfois même plus complètes que celle-ci, s'étendant aux droits économiques, sociaux, voire culturels. Cette imprégnation du droit constitutionnel par les droits de l'homme a donc conduit les juridictions constitutionnelles et la Cour européenne à œuvrer dans le même domaine. D'une certaine façon, il y a convergence de deux «blocs», celui de la constitutionnalité, et celui de la conventionalité.

C'est le cas de l'Arménie, parmi beaucoup d'autres, puisque la Constitution de la République proclame, dans son article 3 que *«L'être humain, sa dignité et les droits et libertés de l'individu constituent la valeur suprême. L'État doit assurer la protection des droits de l'homme et droits civils fondamentaux en conformité avec les principes et normes du droit international. L'État est limité par ces droits fondamentaux lesquels sont d'application directe»*

En outre, la protection des droits fondamentaux est assurée dans certains États par un recours de «protection directe», le recours dit «de amparo» en Espagne, le recours en protection des droits fondamentaux connu en Allemagne ou le recours «d'empara» dans mon pays, lesquels sont ouverts aux citoyens lorsqu'un acte, par action ou omission, a porté atteinte à l'un de leurs droits fondamentaux et après saisine du juge ordinaire.

Si on examine la situation générale en Europe, le fait que la Cour de Strasbourg et les tribunaux constitutionnels nationaux protègent des droits qui sont largement les mêmes n'exclut évidemment pas des divergences d'interprétation, voire même des conflits.

Il n'est pas rare qu'une même question soit examinée successivement par la Cour constitutionnelle nationale, puis par la Cour européenne. Les Cours constitutionnelles exercent souvent à la fois un contrôle de constitutionnalité et de conventionalité. Il est clair que, dans presque tous les États membres du Conseil de l'Europe, lorsque les autorités judiciaires nationales sont appelées à se prononcer sur les droits et libertés, elles se réfèrent en parallèle à la Convention européenne des droits de l'homme et à la Constitution nationale. Les Cours constitutionnelles incorporent même parfois dans leurs décisions, afin de les motiver, les raisonnements juridiques de la Cour de Strasbourg.

La Convention est de plus en plus considérée comme un texte qui s'intègre, au niveau constitutionnel, dans les normes du droit national. L'influence de la Cour européenne s'est manifestée, dans un premier temps, de façon occulte ou en tout cas implicite : on ne citait pas la jurisprudence de Strasbourg, même quand on

s'en inspirait. Dans un deuxième temps, on a vu les Cours constitutionnelles citer les arrêts. Enfin, dans un troisième temps, c'est clairement la volonté de s'aligner sur la jurisprudence européenne qui s'exprime dans des arrêts des Cours constitutionnelles.

La Cour européenne ne s'estime pas liée par la décision de la Cour constitutionnelle nationale, car – en dépit de l'importance qu'il faut attacher au principe de subsidiarité – elle est chargée d'un «contrôle européen», qui repose essentiellement sur l'article 19 de la Convention. Celui-ci a institué la Cour et lui a confié le soin d'«assurer le respect des engagements résultant pour les Hautes parties contractantes de la Convention et de ses Protocoles». Autrement dit, s'il n'existe pas stricto sensu de hiérarchie entre les juridictions, il existe bel et bien, au nom du principe général du droit «Pacta sunt servanda», une hiérarchie des normes, qui induit que la CEDH constitue un ultime recours quant à l'application de la Convention. Les juges de Strasbourg ne sont donc pas toujours d'accord avec le juge constitutionnel national. D'ailleurs, à quoi servirait le dialogue des juges, s'il se confondait toujours avec l'unisson?

Notre Cour est parfois qualifiée de Cour constitutionnelle européenne et elle-même a contribué à cette épithète, par exemple par l'arrêt de 1995, *Loizidou c. Turquie* (exceptions préliminaires). Il s'agit bien sûr d'une image, car il n'y a évidemment pas de Constitution européenne. Toutefois la Cour européenne est gardienne de la Convention, et son rôle est de veiller à ce qu'elle soit appliquée par les États de façon harmonisée, ce qui ne veut pas dire uniforme : il faut laisser, au moins dans certains domaines, des marges d'appréciation nationales. Mais application harmonisée signifie aussi application cohérente et sans double standards.

Permettez-moi de vous citer quelques exemples.

Dans l'affaire *Sramek* de 1984, la Cour constitutionnelle d'Autriche avait décidé qu'une autorité chargée du contrôle des transactions foncières devait être considérée comme un tribunal au sens de l'article 6 et qu'en l'espèce il avait été un tribunal indépendant. La Cour de Strasbourg, si bien elle a admis qu'il s'agissait d'un «tribunal», lui a dénié, eu égard à sa composition, l'indépendance requise par l'article 6.

Confrontée à un conflit direct entre la Convention et la Constitution de l'Irlande (il s'agissait de l'affaire *Open Door* de 1992), la Cour a fait prévaloir le droit conventionnel sur le droit constitutionnel irlandais. La Constitution protégeait le droit à la vie de l'enfant à naître et, par voie de conséquence, il était interdit aux femmes enceintes de recevoir des informations sur les possibilités d'avortement au Royaume-Uni, alors que l'article 10 de la Convention garantit le droit à la liberté d'expression, qui implique aussi le droit de recevoir des informations. La Cour a conclu à la violation de cet article.

Dans l'affaire *Zielinski et Pradal c. France*, de 1999, les requérants se plaignaient que l'intervention de l'État dans un procès les concernant, par le biais d'une loi rétroactive, avait rompu l'égalité des armes et porté atteinte à l'équité du procès. Le Conseil constitutionnel avait déclaré la disposition litigieuse conforme à la Constitution. Malgré cela, la Cour a constaté la violation de l'article 6 de la Convention. Elle a estimé que la conformité à la Constitution de la loi critiquée ne suffisait pas à établir sa compatibilité avec les dispositions de la Convention. Elle a ainsi implicitement affirmé la primauté de la Convention sur les Constitutions nationales.

Par ailleurs, dans l'affaire *Caroline Von Hannover* de 2004, la requérante avait saisi sans succès les juridictions allemandes en vue de faire interdire la publication d'une série de photos parues dans des magazines de ce pays car elles portaient atteinte à son droit à la protection de sa vie privée. La Cour constitutionnelle fédérale a estimé que la requérante, en tant que personnalité «absolue» de l'histoire contemporaine, devait tolérer la publication de photos où elle se montrait dans un lieu public. La Cour européenne a -au contraire- fait prévaloir le droit de toute personne au respect de sa vie privée et notamment de son droit à l'image. Elle a donc conclu à la violation de l'article 8 de la Convention. L'arrêt a suscité quelques réactions d'irritation du côté de Karlsruhe, mais j'ai l'impression qu'elles se sont apaisées avec le temps.

Il serait également illogique que la Cour de Strasbourg ne contrôle pas la compatibilité avec la Convention dans une procédure suivie devant une juridiction nationale, même s'il s'agit d'un Tribunal Constitutionnel, comme celui de l'Espagne dans l'affaire *Ruiz-Mateos* de 1993, car cela constituerait, en quelque sorte, une immunité juridictionnelle, sans fondement rationnel. Là encore, il semble que la jurisprudence de notre Cour a fini par être comprise et, donc, acceptée.

Heureusement, le dialogue entre les juges constitutionnels, gardiens de la loi fondamentale nationale, et la Cour européenne est très souvent plus consensuel que conflictuel.

Il y a déjà dialogue ou complémentarité des normes, au niveau interne, dès lors que la Cour constitutionnelle nationale fonde ses décisions sur le droit international, en l'espèce la Convention telle qu'elle a été appliquée à Strasbourg. Et c'est de plus en plus souvent le cas.

Notre Cour procède de la même manière: il lui arrive non seulement de confirmer la décision d'une Cour constitutionnelle, mais de la reprendre à son compte, en l'indiquant même parfois expressément, dans les motifs de son arrêt.

Ainsi, dans l'affaire *Leyla Sahin c. Turquie* de 2005, qui concernait l'interdiction de porter le foulard à l'université, la Cour a considéré que cette mesure avait une base légale en droit turc, qu'elle était prévisible, qu'elle visait un but

légitime, et qu'enfin elle n'était pas disproportionnée. Elle a ainsi donné directement raison, sinon à la Cour constitutionnelle – comme elle l'a d'ailleurs fait dans une affaire tout aussi célèbre, *Refah Partisi c. Turquie* (2004) – mais au Conseil d'État turc. Et la Cour européenne s'est expressément fondée sur la jurisprudence de la Cour constitutionnelle turque, selon laquelle la laïcité est au confluent de la liberté et de l'égalité.

Dans la décision *Von Maltzan c. Allemagne* en 2005, la Cour de Strasbourg s'est encore expressément appuyée sur la jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Karlsruhe, laquelle mettait l'accent sur l'ample marge d'appréciation dont dispose le législateur dans le cadre du règlement global des suites de la réunification allemande, dans une importante affaire de dédommagement de personnes victimes d'expropriation après 1945 et avant 1989.

D'ailleurs, de même que de nombreuses cours citent notre jurisprudence, nous citons aussi la leur; nous parlons donc souvent le même langage. Un exemple suffit à le montrer, celui de la décision *Thivet c. France* de 2000, relative aux «emprunts russes» émis par le régime tsariste avant 1917, et où la Cour a reproduit des passages d'une décision du Conseil constitutionnel.

Les liens et les bonnes relations avec les autres juridictions, nationales et internationales, qu'il s'agisse ou non de liens formels, plus ou moins réguliers, constituent pour la Cour européenne une nécessité : pour créer une atmosphère de confiance réciproque, indispensable au développement et à l'acceptation de sa jurisprudence, la Cour de Strasbourg a mis en place une véritable diplomatie judiciaire et elle a tissé des liens formels et informels avec les autres cours européennes, dont l'exemple le plus récent est la visite du président Harutyunyan à Strasbourg accompagné d'une délégation de juges de la Cour Constitutionnelle d'Arménie.

Quelle réponse faut-il donc finalement apporter à la question: Convention européenne des droits de l'homme et constitutions nationales: quelle hiérarchie?

La hiérarchie des normes, au sens kelsénien du terme, existe, mais elle ne peut pas être vue et vécue de la même manière par un juge national ou par un tribunal international. Il n'empêche qu'il y a, entre les juges nationaux et le juge international, un double jeu d'influence : par le juge constitutionnel sur la Cour européenne, par la Cour européenne sur le juge constitutionnel.

Des influences réciproques donc, un dialogue permanent et, on peut s'en féliciter, une responsabilité commune au service des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Je vous remercie.

РЕЗЮМЕ

Среди многочисленных вопросов, которые могут стать предметом дискуссии в рамках данной Конференции, автор выделяет вопрос о том, может ли национальный судья отклоняться от национальных конституционных положений в пользу международных норм, таких как Европейская конвенция прав человека, и какой является иерархия между первыми и вторыми, если предположить, что таковая существует.

Позиции национального судьи по этому вопросу важны, по крайней мере, по трем причинам:

- во-первых, потому что на основании принципа субсидиарности национальный судья - первый адресат Конвенции. Таким образом, дела, рассмотренные внутренними судами в соответствии с практикой Европейского суда, не должны становиться предметом дальнейшего разбирательства в Страсбурге;
- во-вторых, если такое разбирательство имеет место, аргументация национального судьи об отклонении от Конституции в пользу Конвенции интересует Европейский суд в первую очередь;
- в-третьих, Страсбургский суд сам иногда вынужден задавать себе вопрос о преобладании Конвенции или национальной Конституции. Ответ может показаться простым. Однако это не так просто именно потому, что национальное законодательство, за исключением случаев, когда оно несовместимо с Конвенцией в первую очередь касается внутренних судебных властей.

Часто тот же вопрос последовательно рассматривается национальным конституционным судом, затем Европейским судом. Конституционные суды часто осуществляют одновременно контроль за конституционностью и конвенционностью. Почти во всех странах-членах Совета Европы национальные судебные власти, призванные защищать права и свободы, ссылаются также на Европейскую конвенцию прав человека и на национальную Конституцию. Конституционные суды иногда включают в мотивировочную часть своих решений юридические обоснования Страсбургского суда.

Европейский суд не считается связанным решением национального конституционного суда. Вопреки значимости принципа субсидиарности он ответствен за "европейский контроль", который основывается исключительно на статье 19 Конвенции, согласно которой Суд обязан обеспечивать соблюдение обязательств договаривающихся сторон Конвенции и ее протоколов. Иначе говоря, если не существует иерархии между юрисдикциями в строгом смысле слова, на самом деле существует иерархия норм в смысле всеобщего принципа права "*Pacta sunt servanda*", согласно которому ЕСПЧ является последней инстанцией, применяющей Конвенцию.

Европейский суд по правам человека иногда воспринимается как Европейский Конституционный Суд, и он сам способствовал применению этого определения, например, в решении 1995 года *Лоуизгу л. Турции* (предварительные исключения). Конечно, речь идет лишь об условном определении, так как европейской Конституции не существует. И все-таки Европейский суд - сторожила Конвенции, и его роль состоит в том, чтобы заботиться о согласованном, если не сказать о единообразном применении Конвенции государствами.

К счастью, диалог между конституционными судьями - хранителями национального Основного Закона и Европейским судом очень часто более консенсуален, чем конфликтен. На внутреннем уровне уже существует диалог или взаимодополняемость норм ввиду того, что национальный Конституционный Суд в своих решениях основывается на международное право, в данном случае на Конвенцию так, как она была применена Европейским судом. И это повторяется все чаще и чаще.

ЕСПЧ поступает таким же образом: ему случается не только подтверждать решение Конституционного Суда, но и повторять его, иногда в точности приводя его в мотивировочной части своего решения.

Иерархия норм, в кельзеновском смысле термина, существует, но она не может быть воспринята одинаково национальным судьей или международным судом. Тем не менее между национальными судьями и международным судом существует двойная игра взаимовлияния: конституционным судьей на Европейский суд, Европейским судом на конституционного судью.



СОВРЕМЕННЫЕ ВЫЗОВЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ВЕРХОВЕНСТВА КОНСТИТУЦИИ

ГАГИК АРУТЮНЯН

Председатель Конституционного Суда Республики Армения

Уважаемые участники Международной конференции!

Вопросы, к которым я хочу обратиться в рамках обсуждений на настоящей Конференции, условно можно разделить на две группы:

первая: какие основные препятствия конституционализации общественной жизни в условиях общественной трансформации, главные вызовы гарантирования верховенства Конституции и как их выявить, оценить и преодолеть;

вторая: какой вклад может внести в это дело эффективное сотрудничество парламентов и конституционных судов.

Я имел возможность обратиться к этому вопросу и на других международных конференциях, говоря об аксиологических особенностях системной трансформации, инерционных процессах в этой сфере, разнохарактерных деформациях фундаментальных конституционных ценностей. Сегодня хочу сделать акцент на вопросах их системного проявления и пока еще не проявивших тенденции преодоления причинах, а также фактах низкой конституционной культуры, неравноценной сегодняшним вызовам.

Обеспечение верховенства Конституции, прежде всего, предполагает равноценный уровень конституционной культуры. Вообще **культура каждого народа — это его осознанное бытие, осмысленное присутствие во времени**. А конституционная культура — свидетельство осмысленного существования государственности. Конституционная культура характеризует также качество и уровень взаимоотношений конституционных субъектов и институтов, степень "зрелости" правовых отношений.

Конституционная культура, будучи выражением системно-ценностного познания социального общества, обусловлена рядом факторов, в частности:

- тенденциями развития общества и степенью социальной значимости человека;
- характером взаимоотношений человек-общество;
- системно-ценностными приоритетами социального общества;

- уровнем развития производственных отношений;
- степенью социальной защищенности человека;
- уровнем право-философского познания и восприятия общественных явлений и объективных законов;
- степенью политической культуры и правосознания общества;
- наличием социально-политических предпосылок достижения общественного согласия;
- идеологической ориентировкой государственной власти и степенью осознания ответственности за судьбу общества;
- характером воздействия всеобщих ценностей, степенью и возможностью их гармонизации с качествами национальной самобытности;
- характером воздействия экзогенных (внешнего происхождения) и эндогенных (внутреннего происхождения) факторов системной стабильности и т.д.

Важнейшая задача конституционной архитектуры заключается в том, чтобы конкретные конституционные решения гарантировали необходимый и достаточный уровень конституционной культуры, в условиях которой конституционные нормы будут действовать полноценно и будет гарантирована самодостаточность Конституции, она станет живой реальностью и фундаментом системы социальных ценностей каждого члена общества, общественного согласия и толерантности. Отсутствие такой культуры превращает Конституцию либо в собрание красивых фраз и добрых пожеланий, либо в оружие, рычаг управления, который применяется по желанию власти и в рамках решения необходимых ей задач. Это путь регресса, укоренения недоверия и нетерпимости. Исключение этого — вызов номер один обеспечения верховенства Конституции.

Само перечисление вышеуказанных факторов свидетельствует о том, что мы имеем дело со сложной и многослойной задачей, недооценка которой представляет серьезную угрозу. А горькая реальность такова, что в переходных странах на уровне государственного и общественного мышления проявляется упрощенный подход к вопросам повышения уровня конституционной культуры и гарантирования верховенства Конституции. В результате этого хотя бы дискретные положительные решения становятся несоразмерными вызовам времени и не гарантируют непрерывность и необходимый уровень процесса конституционализации общественных отношений.

Новая волна демократизации, начавшаяся в 90-х годах, перед молодыми независимыми странами поставила сверхсложную задачу — гарантировать конституционные развития не на основании конституций, являющихся результатом эволюционного развития, а на основании так называемых модельных конституций, базирующихся на западноевропейской и американской конституционной аксиологии. Это, в конечном счете,

предполагало трансплантацию фундаментальных конституционных ценностей. Альтернативы просто не было. Это, в свою очередь, предполагало серьезную подготовку общественных отношений к подобной сложной "операции", ее разумное и профессиональное осуществление, серьезный реабилитационный процесс. К сожалению, факт в том, что многие молодые независимые государства должным образом не оценили сложность задачи, необходимость программно-целевого преодоления вышеуказанных факторов, пошли по пути механического копирования и сегодня стоят перед фактом разнохарактерных деформаций фундаментальных конституционных ценностей, преодоление которых — следующий основной вызов гарантирования верховенства Конституции.

В чем выход?

Прежде всего, необходима действенная система конституционной диагностики и контроля, которая позволит на уровне государственной власти и общественного сознания равноценно оценить существующие вызовы и осуществить долгосрочную комплексную программу их преодоления. Во-первых, надо иметь в виду, что Конституция, прежде всего, необходима для формирования среды общественного согласия, преодоления недоверия и несправедливости, гарантированной защиты прав и собственности человека. Следовательно, гарантирование верховенства Конституции является средством и возможностью гарантирования верховенства права.

Это урок номер один для всех ветвей власти, который должен стать главным лозунгом установления конституционной демократии.

Обусловливания верховенства Конституции лишь высшей юридической силой конституционных норм недостаточно для формирования общего представления об этой сложной и многослойной задаче. Гарантирование верховенства Конституции, в конечном счете, - укоренение в основе аксиологических ориентиров людей фундаментальных конституционных ценностей. Хотя пример Армении можно рассматривать как яркое проявление создавшейся в странах новой демократии сложной ситуации. После вековых потерь мы приобрели политическую независимость. Уже 15 лет мы имеем Конституцию независимой Республики Армения, создали символы и институты государственности. Однако у нас нет главного — гражданина государства. Мы не преодолели барьер житель-гражданин, так как преобладающая часть граждан нашей страны не являются носителями необходимых и достаточных гражданских качеств и ценностей. А последние не создаются волшебной палочкой, особенно в условиях ценностно-системных деформаций, возникших вследствие вековой потери государственности, а могут быть лишь результатом продолжительной программно-целевой и последовательной работы. А подобная координированная работа практически не ведется или почти не ведется.

Следующая задача гарантирования верховенства Конституции — укоренение

нение на всех уровнях пирамиды государственной власти **необходимого конституционного поведения**. Уровень такого поведения является одним из важных критериев конституционализации общественных отношений. Установление подобного поведения также требует комплексной работы. Реальность такова, что в отношении Конституции, к сожалению, пока еще живы советский образ мышления и соответствующая этому психология. В противном случае как можно оценить тот факт, что только за последние два года на основании обращений граждан Конституционный Суд Республики Армения по более чем двадцати делам признал нормы законов неконституционными, однако за тот же период Правительство РА, депутаты Национального Собрания РА, органы местного самоуправления по вопросам конституционности правовых актов практически не обращались в Конституционный Суд. А эти нормы были признаны неконституционными после применения их судами в отношении граждан. Конституционный Суд РА в своем годовом сообщении за 2008 год обратил внимание на это обстоятельство, подчеркнув, что право обращения в Конституционный Суд для соответствующих субъектов – не только дискреционное полномочие, но также предполагает определенное обязательство в деле установления в стране конституционной законности и гарантирования верховенства Конституции.

В настоящее время актуальными становятся также задачи гарантирования верховенства Конституции путем обеспечения непосредственного ее действия. Дело в том, что в правоприменительной практике часто не различаются понятия "непосредственное действие Конституции" и "непосредственное применение конституционной нормы". Нуждаются в четком различении также понятия "... основные права и свободы человека и гражданина как непосредственно действующее право" (ст. 3 Конституция РА) и "нормы Конституции действуют непосредственно" (ст. 6). Положение "... основные права и свободы человека и гражданина как непосредственно действующее право" невозможно толковать в отдельности, в разрыве от конституционного положения о том, что государство ограничено этими права и свободами как непосредственно действующим правом. Последнее, в свою очередь, предполагает, что эти права обуславливают характер и содержание законов, их применение, а также деятельность органов законодательной, исполнительной властей, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием. Отсюда следует, что лежащий в аксиологической основе Конституции принцип верховенства права обязывает законодателя гарантировать эти права, заложив их в основу законодательства, исполнительную власть – не нарушать эти права, судебную власть – обеспечивать и защищать их. Эти обязательства должны стать основным содержанием осуществления функций всех институтов власти.

Непосредственное применение конституционных норм имеет совершенно иной смысл. В частности, просто ссылки судами к конституци-

онной норме недостаточно, чтобы назвать это применением. Необходимо, чтобы суд обеспечивал и защищал конституционные права или, принимая за основание конституционную норму, осуществлял правосудие. Этой обязанностью обусловлена также необходимость обращения судов в Конституционный Суд.

Следующая проблема, к которой хочу привлечь внимание, касается непосредственно опыта функциональных взаимоотношений Национального Собрания РА и Конституционного Суда РА. Я представляю их с точки зрения разрешения главной задачи - реализации постановлений Конституционного Суда. В теоретической литературе уже давно не является предметом спора то, что решения конституционных судов являются важным источником права, играют большую роль в преодолении пробелов в законе, в гарантировании самодостаточности Конституции. Сегодня даже американская Конституция не представляла бы практической ценности без толкований Верховного Федерального Суда, объем которых превышает 540 томов. У нас, к сожалению, до последнего времени реальность была совершенно иная. Даже на высших государственных уровнях звучало так называемое обвинение в том, какое право имеет Конституционный Суд толковать Конституцию. К счастью, в настоящий момент ситуация существенно изменилась. Это в определенной мере результат конституционных реформ 2005г. Проявлением нового государственного мышления гарантирования верховенства Конституции является также то обстоятельство, что по инициативе Председателя Национального Собрания в 2008г. из депутатов и сотрудников Аппарата Национального Собрания была создана специальная рабочая группа, предметом обсуждения которой становится каждое постановление Конституционного Суда по вопросу конституционности закона. Рабочая группа подготавливает предложения относительно законодательной инициативы по реализации правовых позиций Конституционного Суда. На основании этих предложений, к примеру, в конце декабря 2008г. были созваны внеочередные заседания Национального Собрания РА для внесения в процессуальные кодексы и Судебный кодекс РА изменений, следующих из постановлений Конституционного Суда.

Наряду с положительными сдвигами имеются также серьезные проблемы. Конституционная реформа была осуществлена неполноценно с точки зрения гарантирования верховенства Конституции. Не гарантированы системная целостность и необходимая функциональная независимость конституционного правосудия. Обеспечение права человека на конституционное правосудие реализовано половинчато.

Последний вопрос сегодня стал злободневным не только для нашей страны. Предусматривается тенденцию европейского развития института индивидуальной жалобы сделать предметом всестороннего обсуждения на одном из ближайших пленарных заседаний Венецианской комиссии. Согласно предварительной договоренности с Венецианской комиссией и Председателем Европейского суда по правам человека эта

проблема станет предметом обсуждения также на Ереванской международной конференции 2010 года.

Тема очень актуальна, потому что существующие в Европе подходы к этому вопросу сильно различаются. Их можно условно разделить на три группы: 1) наличие полноценной системы (Германия, Испания, Чехия, Словакия и др.); б) наличие системы, ограниченной только рамками вопроса конституционности закона (Российская Федерация, Польша, Армения и др.); в) полное отсутствие этого института (Франция, Литва, Молдова и др.). Подобная ситуация диктует необходимость выявления и оценки основных тенденций европейских развитий в этой сфере и выработки соответствующих европейским правовым стандартам системных решений.

Помимо этого, эффективность деятельности надгосударственных институтов защиты прав человека также обусловлена дееспособностью национальных систем. Это, в первую очередь, касается Европейского суда по правам человека. Наличие эффективного института индивидуальной жалобы придает национальной системе конституционного правосудия существенно иное качество и может значительно содействовать сокращению нагрузки Европейского суда по правам человека, что сегодня становится почти непреодолимой и серьезной проблемой.

Не менее важно также то обстоятельство, что посредством индивидуальных обращений не только защищаются права конкретного лица, но также человек становится активным участником процессов конституционализации общественных отношений, в определенном смысле осуществляет свое право непосредственного народовластия. Любое индивидуальное обращение в Конституционный Суд имеет также определенный общественный интерес.

Хотя институт индивидуальной конституционной жалобы исключительно важен с точки зрения защиты прав и свобод человека, однако его роль в этой области может считаться активной, а деятельность - эффективной только в том случае, когда он полноценно внедрен и действует в рамках необходимых и достаточных институциональных и процессуальных решений, способствующих эффективному проявлению данного института.

Вообще, нарушенный конституционный баланс можно вовремя выявить, оценить и преодолеть только посредством наличия полноценной системы конституционного правосудия. Эталоном такой системы, на наш взгляд, может служить система конституционного правосудия Федеративной Республики Германия. Она может служить классическим примером для молодых демократий. Отклонения от целостности системы конституционного контроля, по нашему глубокому убеждению, могут свидетельствовать только о степени системного несовершенства, преодоление которого — одна из стержневых задач правовой безопасности государства.

Спасибо за внимание.

SUMMARY

The report of the Chairman of the Constitutional Court of the Republic of Armenia Harutyunyan G.G. covers main two issues. The first one is about the main obstacles of constitutionalization of public life in the conditions of social transformations and the main challenges of guarantees of rule of Constitution are and how to reveal, assess and overcome them. The second one is about what can the effective cooperation of parliaments and constitutional courts contribute.

First of all, ensuring of rule of Constitution, first, presumes a relevant level of constitutional culture. In general, culture of each nation is its realized existence in the time. The constitutional culture is the evidence of realized existence of the statehood. The constitutional culture characterizes also the quality and level of interrelations of the constitutional institutes and subjects, level of "maturity" of legal relations.

The most significant task of the constitutional architecture concludes that definite constitutional decisions shall guarantee necessary and sufficient level of constitutional culture in the conditions when the constitutional norms function fully and the self sufficiency of Constitution is guaranteed. Absence of such a culture transmits the constitution either into an array of nicely formed phrases and kind wishes, or into an armament, gear of management, which is implemented in accordance with the authorities' yearning and in the frames of the decisions necessary for the fulfillment of their own tasks. Only numeration of the above-mentioned factors states that we deal with a complex and multi strata task, underestimation of which poses a serious danger.

The new wave of democratization, which has started in 1990s, has set an extremely difficult task for the young independent countries to guarantee the constitutional development not on the basis of the constitution, which occurs as a result of evolutionary development, but on the basis of the so-called model constructions, grounding on the West European and American constitutional axiology. Conditioning the rule of Constitution only with supreme legal power of the constitutional norm is not sufficient for the formation of general comprehension of this complicated and multi strata task. Guarantee of the rule of Constitution, finally, is the establishment fundamental constitutional values on the basis of axiological reference of points of view of people.

The next task of guarantee of the rule of Constitution is its in-graining (establishment) on all levels of the pyramid of state power vital for constitutional behavior. The level of such a behavior is one of the crucial criteria of constitutionlization of public relations. Establishment of such a behavior also demands composite work.

The other problem directly concerns the experience of the functional interrelations of the RA National Assembly and the RA Constitutional Court.

The manifestation of the new state mentality of guarantee of rule of Constitution serves also the circumstance that in 2008, by the initiative of the Spokesperson of the National Assembly, a special working group of the deputies and the staff employees of the National Assembly was formed, which discusses every decision of the Constitutional Court on the issue of constitutionality of the law. Together with positive changes, serious problems have occurred. The constitutional reform was not fully implemented from the perspective of ensuring the rule of Constitution. This issue has become topical today not only for the Republic of Armenia. This issue is very urgent as the existing in Europe approaches towards this problem strongly vary. They can be divided into three groups: a. availability of vigorous system, b. availability of the system restricted only by the frames of the issue of constitutionality of the law, c. complete absence of this institution.

Besides, the effectiveness of the activity of the supranational institutions of protection of human rights is conditioned by competence of the national systems. It is also very important that with the help of individual complaint not only the rights of a specific person are protected but also the person becomes an active participant of the process of constitutionalization of public relations and definitely administers his/her right of direct democracy. Although the institute of individual constitutional complaint is extremely important from the perspective of protection of human rights and freedoms.

In general, violation of the constitutional balance can be revealed, assessed, and overcome only with the help of availability of full system of constitutional justice and the constitutional justice of Federative Republic of Germany can serve as a model for such a system.



PROBLEMS OF THE CONSTITUTIONAL STABILITY IN GEORGIA

GEORGE PAPUASHVILI

President of the Constitutional Court of Georgia

The Constitution as a basic law shall be a long-lasting act, which is characterized by the stability and solidity of its substance. The stability of the Constitution is one of the key features, which guarantees the rule of law, the effective organization, and functioning of the government, the civilized interaction between an individual and a society on one hand, and the state, on the other. Consequently, it may be said, that the rule of law state cannot function without the supremacy of the constitution and the stability of its content. The Constitution and its development almost always correspond to the stages of the development of the contemporary society and the state. In this regard, the Constitution of the United States is worth mentioning, which was emanated by the creation of the new state and was based on the most developed, latest legal ideas and principles. It is significant, that the 1949 constitution of the Federal Republic of Germany has consequently regarded the dreadful Nazi experiences of the World War II. The 1958 Constitution of France took the experience of the four previous republics into the consideration and was aimed at the creation of the stable government.

Stability of the basic law is definitely positive phenomenon and on the one hand, it characterizes the level of the democratic development in the particular state; on the other hand, it characterizes the legal nature of the constitution. According to the recent Venice Commission report, "Despite the variety of procedures, it appears that the provisions aim at realizing one or more of the following objectives: a) guarantee stability, b) determine material limits to amendments, c) strengthen the constitution's democratic legitimacy and d) protect the free decision-making process of amending the constitution."

The research of the constitutional development in the countries of the developed democracy reveals that the constitutional development does not represent and does not serve just to the specific, current political preferences. It stands above such processes as an independent arbiter and sets the fundamental legal framework for the political elite.

In this respect, I would like to highlight the words of our distinguished colleague, President Mr. Gagik Harutunyan, as he stated in his speech recently in Moldova, the notions of the "rule of law", "democracy" and "rule of law state" represent some kind of the organic trinity"; and guaranteeing them, in my opinion, constitutes the core of the rule of law state.

I would like to draw your attention to Georgia, a country in transition to democracy. Even though this example may not comprise all constitutional

problems, characteristic to the countries of "transitional democracy," I think Georgia's example will still appear interesting and relevant to the discussed topic.

The Constitution of Georgia was adopted in 1995. The enactment of the Constitution was an immensely important legal and political act for the state. It was significant for the establishment of the government institutions, for the stable development of the society and the protection of the human rights. After the enactment of the Constitution, there have been 18 amendments incorporated, which related basically to the models of government. Despite many constitutional amendments, the fundamental provisions of the Constitution, which safeguard the protection of the human rights, remain unchanged. For example, the second chapter, dedicated to the human rights, has remained almost intact. Nowadays, the special Constitutional Commission is established, which works on the new edition of the current constitution.

The issue is what caused the necessity of intense modification of the Constitution of Georgia of 1995, which is still ongoing, and why the immunity of some chapters of the Constitution appeared weak. It is noteworthy that the procedure for making an amendment in the Constitution is not a complicated one. Only two thirds of majority of the Members of Parliament is needed.

I would point out three stages of enactment of amendments to the Constitution of Georgia:

1. The first stage includes the first eight years, when only six amendments were made. Those amendments did not result in radical transformation of the Constitution. They are considered to be determined by the reasons of legal technique. The exception is the raising of the election threshold for political parties up to seven per cent instead of five in order to gain the seats in the parliament. In the same period, the important issue was to change the presidential system of government analogous to the US presidential government system, enshrined in the Constitution. The reason for change was lack of the effective mechanisms of governmental responsibility in the entrenched constitutional model. However, the aforementioned amendments were not carried out.

2. In second stage since 2003, in the period of high political activity such as "Rose Revolution" of November 2003 when the great changes took place in the society, the issue of constitutional and legislative changes has obtained utmost significance. In this situation, new political balance was reached which entailed several constitutional amendments. After the few year period of corruption, administrative clumsiness, economical problems, and political unwillingness to carry out reforms, taking unpopular and rapid economical, legal, and political decisions were inevitable. The above-mentioned needed formation of a new and appropriate constitutional and legal basis, creation of new constitutional compromise. The major amendments were connected to the change of forms of government. Namely, the transformation of entrenched American model into a new semi presidential model with enhanced functions of the President took place, which should

help in meeting the social challenges by speedy implementation of reforms and fast transformation of old and corrupt bureaucracy. The aforementioned amendments had their opponents who pointed out to the dangers of strong presidential system.

Furthermore, other significant amendments were carried out simultaneously. Namely, the number of the members of parliament was significantly reduced, the constitutional guarantees of the independent judiciary were increased, - and the Chairman of the High Council of Justice became the Chairman of the Supreme Court instead of the President. The majority of the Council itself is presented by judges.

3. The third stage of the incorporation of amendments to the Constitution of Georgia has recently begun and as it was stated above; its aim is the further reinforcement of democratic institutions. The existing Constitutional Committee is working in this respect. Its aim is to devise the constitutional system of government based on the nation-wide compromise, which in its turn would ensure stability of the legal framework for government. The main issue for the Constitutional Commission is such transformation of the form of government, which would provide the optimal balance between government branches and from this perspective, increasing the role of the parliament is on the agenda. However, compromise between various political forces and experts on whether parliamentary or semi-presidential (French) model shall be entrenched in the Constitution has not been reached so far.

Moreover, there are also some additional issues under discussion, for example, establishment of the bicameral [parliament, strengthening of the judiciary, including possible increase of the role of the Constitutional court. There are discussions that the Constitutional Court to be authorized to adjudicate over so-called "real" constitutional complaints, implying the competence of the Constitutional Court to review constitutionality of the judgments of courts of ordinary jurisdiction, also, to empower the Court to review the constitutional amendments against fundamental principles of the Constitution etc.

Above, I tried to outline specific activities implemented in Georgia. The Constitution itself should be a stable to provide the possibility for fair rules of the political and legal game for all political and individual actors according to the basic principles of democracy. However, Constitution is not the "Bible" to be accepted unconditionally. Almost every country has gone through the number of constitutional amendments according to the political, economical, social, cultural, and personal factors prevailing in that state. The Venice Commission report states "Yet democracy is a constant questioning of the existing in order to find better solutions. Therefore, democracy needs a certain constitutional dynamism." The main thing is that the process of modification shall not be unduly prolonged and even more importantly shall be adjusted to the demands of the interests of democratic development of the state instead of private interests.

РЕЗЮМЕ

Конституция Грузии была принята в 1995г. После принятия Конституции в нее были внесены 18 поправок, в основном, относительно моделей правительства. Несмотря на конституционные реформы, фундаментальные положения Конституции, которые гарантируют защиту прав человека, остались неизменными.

Хотелось бы указать три стадии внесения изменений в Конституцию Грузии:

1. Первая стадия включает первые восемь лет, когда были внесены только шесть поправок. Эти поправки не привели к радикальному изменению Конституции.
2. На второй стадии, начиная с 2003г., в период высокой политической активности, например, во время "Революции роз" в ноябре 2003г., когда в обществе происходили значительные изменения, проблема конституционных и законодательных реформ приобрела крайнюю важность. В этой ситуации был достигнут новый политический баланс, который повлек за собой несколько конституционных поправок. А именно, число членов Парламента было значительно сокращено, конституционные гарантии независимой судебной власти были увеличены: Председатель Высшего Совета Правосудия стал Председателем Верховного Суда вместо Президента. Большинство Совета составляют судьи.
3. Третья стадия внесения изменений в Конституцию Грузии началась недавно, и как было изложено выше, ее целью является дальнейшее укрепление демократических институтов. Существующая Конституционная комиссия работает в этом направлении. Ее цель состоит в том, чтобы создать конституционную систему правительства, основанную на общенациональном компромиссе, который, в свою очередь, гарантировал бы стабильность правовых границ для правительства. Главная проблема для Конституционной комиссии - это преобразование формы правительства, которое обеспечило бы оптимальный баланс между ветвями правительства и повышение роли Парламента.



INTERNATIONAL EXPERIENCE OF INTERACTION OF CONSTITUTIONAL COURTS AND PARLIAMENTS IN GUARANTEEING THE SUPREMACY OF THE CONSTITUTION

PIOTR ZIENTARSKI

Chairman of the Legislation Committee of Senate of Poland

Let me first introduce the Polish constitutional system. Today the Polish Parliament consists of two legislative bodies. The lower house is called Sejm, and Senate is the upper house. 460 elected deputies sit in Sejm, and 100 senators in the Senate. Candidates standing for Sejm must be citizens of Poland, enjoying full public rights and aged at least 21 on the day of the election. Candidates to the Senate must be 30 years old. The term of office of a senator is four years.

Deputies are returned to the electoral constituency where they have won their mandate. During a parliamentary vote, neither members of Sejm nor senators are bound in any way by the instructions of their electorate, but do have the constitutional obligation to be guided by the well-being of the entire Republic.

The Polish political system is based on a party system. In the parliamentary, presidential, and local elections, candidates supported by significant political parties stand a better chance of success. Parliamentarians belonging to the same political group create their parliamentary "clubs" within the Sejm and Senate. In practice, most of the bills and legislative amendments are brought to the House through the parliamentary clubs.

Senators are elected by a plurality bloc voting method where two or more candidates with the highest support are elected from each electorate, and each voter selects as many candidates as there are seats (i.e., there is no proportional representation). The exact number of senators from each electorate is dependent on its population and varies from two to four.

Where is the place of the Senate in the Constitutional System?

Pursuant to Article 10, Par. 2 and Article 95 of the Constitution of the Republic of Poland of April 2, 1997, the Senate, together with the Sejm, exercises legislative power.

Together with the Sejm, the President of the Republic of Poland, the

Council of Ministers and citizens of Poland, the Senate may take legislative initiatives.

In the events identified in the Constitution, the Sejm and the Senate convene as a general Assembly for a joint session chaired by the Marshal of the Sejm, or in his absence, by the Marshal of the Senate. As a legislative body, the Senate has 30 days to examine the draft legislation passed by the Sejm, unless a bill is considered to be urgent. In the latter event, a thirty-day period is shortened to 14 days. A bill submitted by the Sejm may be adopted by the Senate without any amendments, it may be amended or repealed. A resolution of the Senate, by which a bill is repealed or amended, is considered to be passed provided it has not been repealed by the Sejm by an absolute majority of the deputies of whom at least a half required by the law have been present. A different procedure has been laid down for the adoption of the state budget. After a Budget Law has been adopted by the Sejm, it is handed over to the Senate that has 20 days to have it examined.

Another procedure is followed for passing a law amending the Constitution, because the Senate has only 60 days for its analysis. The Constitution is amended by a law the identical wording of which must be approved both by the Sejm and by the Senate

The Senate may reject or amend the bills passed by the Sejm but any rejection or amendment may still be overruled by an absolute majority vote in the Sejm. The joint session of the Senate and the Sejm is known as a National Assembly. Traditionally, the Senate takes special care of Polonia, Polish communities outside Poland.

The Marshal of the Senate and 30 senators may also lodge a request for the Constitutional Tribunal to examine if an act of Polish legislation and international agreements comply with the Constitution, if a law complies with ratified international agreements, and whether an act of law issued by the central administration complies with the Constitution, ratified international agreements and other legislation.

Against this backdrop, I would like to say few words on Polish Constitution.

The Constitution of the Republic of Poland is the supreme Polish legal document and the basis of the political system of the Polish State.

It guarantees civil rights and freedoms, determines the relationships between the legislative, executive and judiciary powers, decides about the structure and method of appointing the highest state institutions such as the Sejm and Senate (the lower and upper chamber of the Polish parliament), the President, and the Council of Ministers (Cabinet); and it directly influences the structure of the judiciary, territorial, and administrative bodies, and the supervisory agencies which exercise control on behalf of the State. It also regulates issues related to the organization of government and administration, public finance,

and extreme situations (states of emergency). Poland is a pioneer of European constitutionalism. In 1791, the King and Parliament of the Republic of Poland and Lithuania passed the first constitution in the Old World, later called the 3rd of May Constitution. The current Constitution of the Republic of Poland, passed by the National Assembly (viz. the Sejm and Senate sitting in a joint session) on April 2nd, 1997, was approved by the Nation in the Constitutional Referendum of May 25th of the same year. It was signed by the President of Poland, Aleksander Kwaśniewski, on July 16th, 1997, and came into force as of October 17th, 1997.

The Constitution of the Republic of Poland guarantees respect for all the civil rights - the personal, political, economic, social and cultural rights and freedoms - regarded as standard for a democratic country. The Constitution guarantees all Polish citizens and persons in Poland equality in the eyes of the law (irrespective of sex, race, religion, profession, origin, or education), personal freedom and inviolability, inviolability of the home, freedom of conscience and religion, the right to a fair trial (with presumption of innocence until proved guilty), and legal protection of life.

The Constitution also protects the right to the inviolability of correspondence; the individual's freedom to express his/her views; his/her freedom of speech, organisation and peaceful assembly; to contribute to the public services; the individual citizen's right to vote and stand for election to the government of the Republic; and to receive full information about the operations of public authorities.

The Polish Constitution also protects the rights of ownership and inheritance, freedom of choice of profession, the right to appropriate safety conditions in the workplace; it guarantees minimum wages, protection of health and social benefits, as well as the right to education (education is mandatory until the age of 18). The Constitution also grants freedom of artistic expression, scientific and scholarly research, freedom to teach, and to enjoy cultural heritage.

The Constitution of the Republic of Poland affords special protection for the welfare of families and the rights of children. The Polish Constitution imposes certain obligations that Polish citizens bear towards the state. The primary obligation is loyalty to the Republic and concern for the common good.

All the organs of the Polish State are charged with the upholding of and compliance with the Constitution. This is the special duty of the Constitutional Tribunal, a court appointed to supervise the constitutionality of laws. Every Polish citizen has the right to bring a complaint to the Constitutional Tribunal against any breach of the Constitution.

Now let me explain in short how the committee works on and executes the judgements of the Constitutional Tribunal.

The subject matters of the Legislation Committee are the following: general legislative and law-cohesion issues, coordinating Senate legislative work, considering Senate's regulatory codifications and Senate legislative initiatives, analysing the judicial decisions of the Constitutional Tribunal and initiating legislation aimed at the execution of Constitutional Tribunal judgments.

According to the resolution on Rules and Regulations of the Senate, the Marshal of the Senate shall refer a judgment of the Tribunal:

- on the non - conformity of a statute or a part thereof;
- on conformity of a statute or a part thereof, the content of which indicates the need to modify the statute;
- on the defects or loopholes in law, the elimination of which is indispensable to ensure cohesion of the legal system of the Republic of Poland to the Legislation Committee, my committee I shall say with proud, entrusting it with the examination of the necessity for taking legislative measures in the given area. In that case, I call the committee meeting, during which we consider the matter. After considering the matter, the Committee:
- shall submit to the Marshal of the Senate a motion to adopt a legislative initiative jointly with the bill which executes the judgment of the Constitutional Tribunal, or;
- shall inform the Marshal of the Senate of the reasons behind not filing a motion to adopt a legislative initiative.

Here I have to mention that the Marshal of the Senate can motion relevant State organs to collaborate with the Senate on executing the verdict of the Constitutional Tribunal.

Then the bill I mentioned above and motions to amend that bill can only encompass amendments leading to the execution of the judgment of the Constitutional Tribunal and their indispensable consequences. The report must be drawn up within a period not exceeding 21 days.

At the end of the legislative procedure in the Senate, the Marshal shall also inform the Chairman of the Constitutional Tribunal on having transferred a legislative initiative to the Sejm, which executes the judgment of the Constitutional Tribunal.

Now briefly about Constitutional Tribunal's position in the political system and its organization

The Constitutional Tribunal is an independent constitutional organ of the State. According to Constitution of 2 April 1997, which states that the judicial power shall be vested in courts and tribunals, the Tribunal is to be regarded as an organ of judicial authority; however, the distinction between the courts and the tribunals must be emphasized. Courts and only the courts constitute the system of organs established to adjudicate in individual cases ("to implement the administration of

justice" - according to the phrasing of Article 175 Para. 1 of the Constitution) and subordinated - in a certain way - to the Supreme Court and the Supreme Administrative Court. The Constitutional Tribunal and the Tribunal of State remain outside the system of courts, thus constituting a separate branch of judicial power.

The Constitutional Tribunal's position in the political system is characterized by the principle of independence. As an organ of judicial authority, the Tribunal is independent from both the legislative and executive powers (although the Sejm and the President are vested with certain creational competences with regard to the Tribunal). Within the judiciary it holds a distinct position in relation to both the Tribunal of State and the courts remaining under the leadership of the Supreme Court and the Supreme Administrative Court; furthermore, there is no structural relationship between the Constitutional Tribunal and the National Council of the Judiciary.

The primary function of the Constitutional Tribunal is the control of hierarchical conformity of legal norms, i.e. adjudicating on the conformity of the legal norms of lower rank to those considered superior (especially the Constitution) and eliminating the norms inconsistent with the system of law in force. The exclusive point of reference for such adjudication is the law (Constitution). The Tribunal's decisions settle a dispute on the hierarchical conformity of the questioned provisions and they are passed under a judicial procedure. Due to the activity, which the constitutional courts - including Polish Constitutional Tribunal - undertake, they are sometimes referred to as the "negative legislators", as they eliminate the provisions of unconstitutional statutes from the system of law.

It is of crucial importance for the Tribunal's position and for its method of functioning, that, as the other organs of judicial authority, it is composed of independent judges.

The judges of the Constitutional Tribunal are granted an immunity resembling that of other judges; the exception pertains of the consent to hold a judge criminally liable or deprive him of liberty, which must be granted by the General Assembly of the judges of the Constitutional Tribunal in the form of a resolution passed by a majority of two-thirds of votes cast (Article 196 of the Constitution; Article 7 of the Constitutional Tribunal Act). Judges of the Tribunal are forbidden to hold public offices (incompatibilitas); they are also bound to refrain from any political activity, i.e. judges are forbidden to belong to political parties or trade unions; they also shall not perform public activities incompatible with the principle of independence of the courts and judges (Article 195 Para. 3 of the Constitution).

A fundamental guarantee of independence is the prohibitions to be nominated for more than one term of office (Article 194 Para. 1 sentence 2 of the Constitution) and to remove a judge from office during

the term. The mandate of a judge may expire only as a result of the following: 1) death of a judge; 2) a judge's resignation from office; 3) an opinion of the medical board certifying a judge's permanent inability to perform his or her duties; 4) a conviction for a criminal offence by a final court judgment; 5) a final disciplinary decision on a judge's removal from the office passed by the Constitutional Tribunal. The expiry of a mandate is pronounced in the form of a resolution of the General Assembly of the Constitutional Tribunal (Article 11 of the Constitutional Tribunal Act). A judge may not be removed upon the decision of the Sejm or any other organ of the State.

Independence of the Constitutional Tribunal as a constitutional organ of the State is expressed throughout its autonomy. The Tribunal adopts rules of procedure specifying its internal procedures and the rules regulating the internal organization of the Office of the Tribunal. The expiry of a judge's mandate must be passed in a form of a resolution of the General Assembly of the Tribunal; judges can be held disciplinarily accountable exclusively before the Tribunal; the draft budget of the Tribunal is presented to the Parliament by the government as a part of a draft budgetary statute in the form presented by the President of the Tribunal and adopted by the General Assembly.

The Constitutional Tribunal's scope of jurisdiction.

The Constitution of 2 April 1997 recognizes four areas of the Constitutional Tribunal's jurisdiction:

- 1) the review of norms (both abstract and specific; a posteriori and a priori); a particular procedure for reviewing the norms is adjudicating on constitutional complaints;
- 2) settling disputes over authority between the central constitutional organs of State;
- 3) deciding on the conformity to the Constitution of the purposes or activities of political parties ;
- 4) determining whether or not there exists an impediment to the exercise of the office by the President of the Republic.

The list of Tribunal's competences is exhaustive and its extension by the legislator in the form of a statute must be considered impermissible.

The fundamental competence of the Tribunal is undoubtedly the review of norms, i.e. adjudicating on hierarchical (vertical) conformity of normative acts of lower rank to the normative acts (legal norms) of higher rank and eliminating provisions adjudicated as unconstitutional from the system of law in force.

Polish system of norm review assigns priority to a posteriori review, which refers to such normative acts which are already enacted, are in force or are still in the *vacatio legis* period. Only exceptionally may the review of norms be of preventive nature (review conducted a priori)

and the only subject entitled to initiate such review is the President of the Republic.

The review performed by the Constitutional Tribunal includes the standing orders of the Sejm and the Senate, as it did under the previous regulations.

Under the new Constitution the same approach was adopted, although the system of the sources of law was substantially transformed. All the regulations of normative character issued at the state level as well as the so-called substatutory acts are still to be considered subjected to the Tribunal's review. Excluded from the Tribunal's review are all those acts of the constitutional State organs which are of no normative nature (acts which do not establish legal norms), which refers especially to individual acts (e.g. the resolution of the Sejm specifying deadlines and the method of considering a draft statute).

Only the binding acts (norms) are subjected to review. In case of acts which cease to have effect prior to delivery of the Tribunal's decision, the proceedings are discontinued (Article 39 para. 1 of the Constitutional Tribunal Act). In practice numerous doubts were raised when the questioned act under review had been annulled before the Tribunal's decision was passed.

The Constitutional Tribunal Act enumerates three criteria for review (Article 42).

- The first criterion is of material character; the Tribunal examines the material conformity of a normative act (of its provisions) to the Constitution, ratified international agreements and statutes.
- The second criterion is of procedural character; the Tribunal examines the observance of a course required by the provisions of law for issuing the reviewed act - the review may involve all the norms contained in the procedure and the standing orders (regulations).
- The third criterion concerns determining whether the organ which had issued a normative act had the authority to do so. This is especially important with reference to the review of substatutory acts, as they may be issued solely on the grounds of statutes and only for a purpose of their execution.

Judgments of the Constitutional Tribunal regarding review of norms are required to be immediately published in the official journal in which the original normative act was promulgated.

Under the Polish system of constitutional review the lack of conformity of an act (a norm) to the Constitution, international agreement or a statute does not result in *ex tunc* invalidity of such act, but in its defectiveness; therefore a date for the end of the binding force of such act must be specified. As a rule, the loss of a binding force of the reviewed unconstitutional act takes effect on the day of the publication of the Constitutional Tribunal's judgment. However, the Tribunal may speci-

fy another date for the end of the binding force of a normative act. Such period may not exceed 18 months in relation to a statute or 12 months in relation to any other normative act. Postponing the date of the execution of a judgment is an exclusive power of the Tribunal, according to the principle of its independence. The main purpose of such solution is to enable the adjustment of the public finances to the new situation resulting from the Tribunal's judgment. A relatively high percentage of applications refer to fiscal statutes, social benefits etc., and therefore the Tribunal is obliged to i.a. refer to the Council of Ministers for an opinion, where it specifies the date for a loss of a binding force of a normative act which may result in expenditures not provided for in the budgetary statute. The need for postponement may also result from adjudicating non-conformity of an international agreement, as the loss of the binding force of such an agreement should be preceded by relevant international legal actions.

In addition to judgments on the conformity to the Constitution, international agreement or a statute (or a lack thereof) of a normative act (provision), the Constitutional Tribunal has also developed so-called partial and interpretative decisions. Partial decisions refer to recognizing only a partial non-conformity of the reviewed provision, e.g. only to the extent to which the provision could have a retroactive application. Interpretative decisions refer to recognizing the non-conformity of the reviewed act and simultaneously indicating which of the possible interpretations of the given act must be employed upon its application.

РЕЗЮМЕ

Конституционный Трибунал - независимый конституционный орган государства. Согласно Конституции от 2 апреля 1997 года судебная власть должна осуществляться в судах и трибуналах. Трибунал является органом судебной власти, однако различие между судами и трибуналами должно быть подчеркнуто. Суды, и только суды составляют систему органов, созданных для вынесения приговора в индивидуальных случаях. Они подчиняются Верховному Суду и Высшему Административному суду. Конституционный Трибунал и Государственный Трибунал остаются вне системы судов, составляя таким образом отдельную ветвь судебной власти.

Первичная функция Конституционного Трибунала - контроль иерархического соответствия юридических норм. Решения Трибунала разрешают спор иерархического соответствия подвергнутых сомнению условий и передают их для судебной процедуры. Это имеет важное значение для позиции Трибунала и метода его функционирования.

Судьям Конституционного Трибунала предоставляют неприкосновенность, как и другим судьям. Судья Конституционного Трибунала не может быть без предварительного согласия Конституционного Трибунала привлечен к уголовной ответственности или лишен свободы. Судьям Конституционного Трибунала в период нахождения в должности запрещено занимать правительственные посты (*incompatibilitas*); они не могут принадлежать к политической партии или профессиональному союзу, а также вести публичную деятельность, несовместимую с принципами независимости судов и судей.

Основная гарантия независимости — недопущение повторного избрания в состав Трибунала и запрещение отстранения судьи от должности во время исполнения полномочий. Судья не может быть удален из состава суда решением Сейма или другого органа государства.

Конституция от 2 апреля 1997 года признает четыре области компетенции Конституционного Трибунала:

- 1) обзор норм (абстрактный и конкретный; *a posteriori* and *a priori*); процедура рассмотрения нормы при вынесении приговора по конституционным жалобам;
- 2) разрешение споров о компетенции между центральными конституционными органами государства;
- 3) определение соответствия Конституции целей или деятельности политических партий;
- 4) определение наличия препятствий деятельности Президента Республики.



КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУД РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН И ЕГО РОЛЬ В ОБЕСПЕЧЕНИИ ВЕРХОВЕНСТВА КОНСТИТУЦИИ

МАХКАМ МАХМУДОВ

*Председатель Конституционного Суда
Республики Таджикистан*

Уважаемый Председатель!

Уважаемые коллеги!

Уважаемые дамы и господа!

Прежде всего, благодарю организаторов этой Международной конференции и Конституционный Суд Республики Армения за её прекрасную организацию. Значение её неопределимо для нас всех, особенно для государств, которые встали на путь построения демократического правового государства.

Я и мои товарищи из Конституционного Суда Республики Таджикистан впервые на таком форуме в Армении и мы с большим интересом изучаем опыт наших коллег из других стран, что, безусловно, окажет самое положительное влияние на нашу деятельность.

Уважаемые коллеги!

На протяжении многих веков проблема создания идеального общества с доминированием общечеловеческих ценностей, таких как свобода, равенство, справедливость, права человека и демократия была в центре внимания многих поколений мыслителей и реформаторов.

Эти основополагающие идеи и ценности по мере развития общества и государства внедрялись и развивались, соответственно, наполнялись новыми представлениями и механизмами их осуществления, новейшими социально-политическими и правовыми идеями и теориями, большинство из которых и поныне не потеряли своего общественно-политического значения.

Но не менее важной остается проблема переоценки некоторых устаревших за последние десятилетия политико-правовых взглядов и духовных ценностей. В частности, нуждается в «корректировке» представление о государстве, праве, политике и демократии, которые являются не просто классовыми явлениями и институтами, но и сочетают в себе общечеловеческие ценности.

Эти высказывания в полной мере касаются и Конституции, которая отражает общепризнанные человеческие ценности. Верховенство Конституции является гарантом функционирования демократического правового государства, и, прежде всего, обеспечения прав человека. На нынешнем этапе развития общества признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина являются индикаторами конституционной законности и конституционного правопорядка.

Мы были свидетелями того, как тоталитарный режим отрицал политический и идеологический плюрализм, ограничивал и ущемлял права человека, подчиняя их государственным интересам. Поэтому переход к демократическим режимам в постсоциалистических государствах связан, в числе прочих мер, с конституционно-правовым закреплением принципов верховенства Конституции, приоритета прав и свобод человека, а также созданием и расширением государственных гарантий их обеспечения.

Основополагающую роль в обеспечении верховенства Конституции призваны сыграть органы конституционного контроля.

Хотя вопросы о месте и роли Конституционного Суда в политической системе общества, о характере его деятельности, равно как и вопрос о соотношении его «чисто» юридической и политической активности являются далеко не новыми, следует отметить, что в политической системе общества Конституционный Суд существует не сам по себе, вне государства или наряду с ним. Он составляет хотя и относительно самостоятельную, но вместе с тем неотъемлемую часть государственного механизма.

С другой стороны, несмотря на многообразие научных и нормативных подходов к понятийным характеристикам Конституционного Суда, последний продолжает оставаться важным органом судебной власти, прежде всего, гарантом верховенства Конституции.

Суть большинства из существующих теорий заключается в том, что суд должен быть вне политики.

Реальность же такова, что с созданием Конституционного Суда связывают надежды на то, что он послужит укреплению конституционного строя в стране, формированию и развитию правового государства, утверждению начал законности в правотворчестве и правоприменении.

Так, формулируя основные цели и задачи созданного в 1995г. Конституционного Суда Республики Таджикистан, Конституционный закон «О Конституционном Суде Республики Таджикистан» констатирует, что Конституционный Суд Республики Таджикистан как независимый орган судебной власти учрежден в целях защиты, обеспечения верховенства и непосредственного действия норм Конституции Республики Таджикистан и защиты прав и свобод человека и гражданина (ст. 1).

Исходя из поставленных целей и задач, все нормы вышеназванного конституционного закона и других нормативных правовых актов Республики Таджикистан, регламентирующих полномочия и деятельность Конституционного Суда, направлены именно на обеспечение верховенства Конституции.

Ныне с внесением изменений и дополнений в Конституционный закон Республики Таджикистан «О Конституционном Суде Республики Таджикистан» созданы новые гарантии и механизмы обеспечения верховенства Конституции.

В частности, теперь Конституционный Суд определяет соответствие Конституции Республики Таджикистан проектов изменений и дополнений, вносимых в Конституцию, проектов законов и других вопросов, представляемых на всенародный референдум. Эти полномочия направлены на обеспечение стабильности Конституции, тем самым - стабильности общества и государства в целом. Предотвращаются, в частности, всевозможные посягательства на Конституцию со стороны многочисленных политических сил современного общества.

Укрепляя юридический статус Конституционного Суда, Парламент страны тем самым акцентировал его место и роль в обеспечении верховенства Конституции. Теперь, после получения соответствующего заключения Конституционного Суда о конституционности предлагаемых изменений и дополнений, Парламент страны и Президент могут вынести проект поправок к Конституции на всенародный референдум. Говоря о Конституции, необходимо отметить, что она является Основным Законом государства, имеющим наивысшую юридическую силу, верховенство и прямое действие на территории страны. Исходя из этого, ей должны соответствовать все законы и иные нормативно-правовые акты, принимаемые в государстве.

Особенность большинства действующих Конституций, в том числе и Конституции Республики Таджикистан, заключается в том, что они приняты в результате всенародного референдума, и соответственно поправки к ним могут быть внесены только на всенародном референдуме, предусмотренном самой Конституцией.

Конституция, как правило, устанавливает основы конституционного строя, права и свободы человека и гражданина, систему и полномочия высших и местных органов государственной власти, прежде всего, Президента, органов законодательной, исполнительной и судебной власти. Её назначение - обеспечить соблюдение прав и свобод человека и гражданина, гарантировать стабильность государственного строя, успешное экономическое и социальное развитие страны, её авторитет в системе международных отношений.

Тем самым Конституция выделяется среди законов и иных нормативных правовых актов высокой значимостью регулируемых ею общественных отношений. Она учреждает основные институты государства,

статус личности и тем самым влияет на содержание всей правотворческой деятельности. Конституционные нормы становятся своего рода импульсом для создания иных актов и норм, предопределяя их предмет и методы регулирования.

Сказанное служит доказательством значения строгого соблюдения Конституции всеми субъектами права. Именно этим обусловлены верховенство, высшая юридическая сила и прямое действие норм Конституции, её обязательность для органов государственной власти и местного самоуправления.

Верховенство Конституции предполагает, что любой правовой акт, любое действие (равно как и бездействие) органа публичной власти или его должностного лица должны соответствовать Конституции. Соответствие Конституции – это не только ее соблюдение и исполнение, а, по крайней мере, отсутствие любого противоречия её нормам.

Нормативно-правовые акты, то или иное юридическое действие соответствуют Конституции, если вытекают из ее предписаний, либо осуществлены в сфере, которая ею ни прямо, ни косвенно не регулируется. Последнее, впрочем, обычно регламентируется законом, реже актами главы государства или правительственными актами.

Верховенство Конституции обусловлено необходимостью обеспечить целостность и непротиворечивость всей системы нормативных правовых актов.

Только так могут быть достигнуты основные цели любой Конституции - ее верховенство в системе нормативных правовых актов, достижение высокого уровня конституционной законности, реализация конституционных прав и свобод как критерии правового качества законов и иных подзаконных нормативных актов.

Таким образом, переход к демократии требует сверять все свои действия с высшим законом страны – Конституцией. В противном случае верховенство и реализуемость Конституции будут сведены к нулю, что чревато забвением демократических устоев жизни общества.

В обеспечении верховенства и стабильности Конституции Республики Таджикистан особая роль отведена Конституционному Суду. Каждое его решение направлено на укрепление основ конституционного строя, непосредственную реализацию норм Конституции, защиту прав и свобод человека и гражданина.

Формирование Конституционного Суда Республики Таджикистан проходило в сложные для республики годы межтаджикского конфликта (1992-1997гг.). Но, несмотря на сложную социально-политическую жизнь нашего общества, Конституционный Суд нашел свое достойное место в системе высших органов государственной власти, обеспечивая верховенство Конституции и её прямое действие на территории республики.

С учреждением Конституционного Суда в республике одновременно начало формироваться конституционное правосудие как высшая форма конституционного контроля. Оно осуществляется Конституционным Судом, обладающим специальной юрисдикцией по реализации функций конституционного судопроизводства и обеспечения верховенства Конституции.

Мы солидарны с теми специалистами, по мнению которых для выявления места и роли Конституционного Суда в установлении конституционной законности принципиальное значение имеет методологический подход к проблеме раскрытия системного характера функционирования конституционного контроля, и что конституционный контроль, как целостная система, может быть дееспособным при необходимой и достаточной функциональной сбалансированности.

Уважаемые коллеги!

В заключение ещё раз хотел бы отметить, что проведение таких конференций является нужным и очень полезным делом, они, несомненно, оказывают существенную помощь в нашей работе, происходит обмен мнениями, обмен опытом, изыскиваются наиболее эффективные формы и методы работы, направленные на достижение благородных целей - торжества демократии и верховенства Конституции.

Спасибо за внимание.

SUMMARY

Nowadays with the introduction of amendments and additions in the Constitutional Law of the Republic of Tajikistan on the Constitutional Court of the Republic of Tajikistan new guarantees and mechanisms of ensuring the supremacy of Constitution are created.

Particularly, nowadays, the Constitutional Court defines the conformity of the Constitution of the Republic of Tajikistan with the draft of the bill on the amendments and additions introduced in the Constitution, bills of laws and other issues presented for national referendum. These powers are directed towards ensuring the stability of the Constitution, the society and the society. Every possible encroachment on the Constitution made by the numerous political forces of a modern society is prevented.

The supremacy of the Constitution is conditioned with the necessity to provide integrity and consistency of all system of the normative legal acts. The main purposes of any Constitution, i.e. its supremacy over the system of normative legal acts, achievement of a high level of the constitutional legality, administration of the constitutional laws and freedom as a criteri-

on of legal quality of laws and other by - law statutory acts can be achieved only by this way.

A special role for ensuring the supremacy and stability of the Constitution of the Republic of Tajikistan is assigned to the Constitutional Court. Each of decision is directed towards the strengthening the basis of the constitutional structure, direct implementations of the norms of the Constitution, protection of human rights and freedoms.

With the establishment of the Constitutional Court, simultaneously the constitutional justice started to be formed as the supreme form of the constitutional control. It is carried out by the Constitutional Court, which possesses with a special jurisdiction, on administration of the functions of the constitutional legal proceedings, and provision of supremacy of the Constitution.



ОБЕСПЕЧЕНИЕ ВЕРХОВЕНСТВА КОНСТИТУЦИИ — ВАЖНЕЙШАЯ ФУНКЦИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

ПЕТР МИКЛАШЕВИЧ

Председатель Конституционного Суда Республики Беларусь

Уважаемые участники Конференции!

Уважаемые коллеги!

Белорусский народ, реализуя свое право на суверенитет, 15 лет назад посредством принятия Конституции Республики Беларусь учредил основы конституционного строя и важнейшие принципы устройства общества и государства; определил субъектов и механизм осуществления государственной власти; закрепил основные права, свободы и обязанности граждан; установил основы взаимоотношений личности, общества и государства.

Конституция, обладая такими свойствами, как верховенство и прямое действие, рассчитана не только на длительное, но и непосредственное применение. Выступая политико-правовым ядром и нормативной основой правовой системы государства, Конституция обладает высшей юридической силой по сравнению со всеми другими внутригосударственными актами. Конституции отведено приоритетное, ключевое положение в правовой системе, ее положения являются первичными, исходными, основополагающими для всех иных принимаемых в государстве нормативных правовых актов.

Повышенный интерес, проявляемый к конституциям, и то особое значение, которое придается им не только внутри государств, но и мировым сообществом и международным правом, вполне понятны и объяснимы. Именно конституции юридически определяют «правила» взаимоотношений конкретного государства с внешним миром, его участие в международных правоотношениях, закрепляют правовые способы и порядок выполнения им своих международных обязательств в межгосударственных отношениях. Тем самым конституции выступают в качестве важнейшего правового элемента общемирового механизма поддержания и обеспечения международного правопорядка.

В Конституции нашли отражение такие основные ценности и принципы, как права и свободы человека, верховенство права, справедливость

и равенство, демократическое социальное правовое государство и др. В соответствии со статьей 2 Конституции Республики Беларусь человек, его права, свободы и гарантии их реализации являются высшей ценностью и целью общества и государства.

В одном из своих ежегодных посланий Президенту и Парламенту о состоянии конституционной законности в Республике Беларусь (2008 г.) Конституционный Суд отметил, что процесс формирования правового государства требует неукоснительного соблюдения принципа верховенства права, обеспечения конституционности правового регулирования общественных отношений, установления единообразной практики применения правовых норм всеми государственными органами, в том числе судами. Для этого своевременно должны использоваться правовые позиции Конституционного Суда, сформулированные в его решениях и направленные на защиту конституционного строя, обеспечение верховенства Конституции и прямого действия ее норм, утверждение конституционной законности в нормотворчестве и правоприменении.

Мы полагаем, что фундаментальные ценности и цели, закрепленные в Конституции, а также гарантии их реализации должны стать не только ориентиром для белорусского государства, но и критерием оценки деятельности государственных органов, усилиями которых должен обеспечиваться надлежащий конституционный правопорядок.

Современное государство призвано служить своим гражданам, обеспечивать их права и свободы, способствовать прогрессу общества. В связи с этим в своих решениях Конституционный Суд неоднократно обращал внимание нормотворческих органов и правоприменителей на обязательность исполнения в законотворческой и правоприменительной деятельности конституционных норм и принципов, имеющих первостепенное значение в деле построения государства для народа.

Повышение качества жизни народа заключается не только в росте благосостояния населения, но и в создании оптимальной правовой среды, придающей гражданам Республики Беларусь уверенности в обеспечении их прав и свобод. Конституционный Суд считает, что одновременно с решением социально-экономических задач нашему государству на новом этапе развития необходимо достигнуть не менее важной цели: формирования конституционного мышления у законодателей и правоприменителей, умения применять в практической деятельности непосредственно нормы Конституции и исходить при принятии решений из фундаментальных конституционных ценностей, которые составляют правовую основу государства.

Мы стремимся сделать все, чтобы Конституция работала, чтобы акты, которые принимаются в ее исполнение, судебные решения соответствовали духу и букве Основного Закона.

1. Конституционный Суд — хранитель Конституции

Согласно действующему законодательству Республики Беларусь Конституционный Суд призван обеспечивать верховенство Конституции и ее непосредственное действие, осуществлять контроль за соответствием нормативных правовых актов Конституции, утверждать законность в нормотворчестве и правоприменении. При этом одной из центральных задач Конституционного Суда была и остается защита конституционных прав и свобод граждан.

Республика Беларусь, находясь в русле общеевропейских тенденций развития права, в достаточно быстром темпе прошла несколько этапов создания, становления и совершенствования института конституционного контроля. Этому способствовали и процессы демократизации, глобализации, основанные на информационных технологиях, все ускоряющийся обмен информацией, в том числе судебной практикой. Указанные процессы неизбежно приводят к необходимости дальнейшего развития конституционного контроля, к осознанию того, что он должен развиваться системно, в том числе во взаимосвязи с этапами социально-экономического и политического развития конкретного государства и мирового сообщества.

За 15 лет — небольшой по историческим меркам период — Конституционный Суд Республики Беларусь прошел несколько этапов становления и развития.

Этап 1994 — 1996 годов был временем становления, когда Конституционный Суд находился вне судебной системы, будучи отнесенным к контрольно-надзорным органам, а его основная функция заключалась в последующем конституционном контроле, осуществляемом либо по инициативе уполномоченных субъектов, либо по своему усмотрению.

Затем наступил не менее сложный и интересный этап (1996 — 2008 годы), когда Конституционный Суд был включен в судебную систему, нарабатывал опыт по осуществлению последующего конституционного контроля, внесению предложений по совершенствованию законодательства. В эти годы было вынесено много решений, значительно повлиявших на развитие правовой системы Беларуси.

Вместе с тем в последнее время стало очевидным, что Конституционный Суд нуждается в активизации деятельности. В условиях пассивности инициаторов в производстве практически нет дел по осуществлению последующего конституционного контроля.

Причин недостаточной активности субъектов, которые в соответствии с Конституцией имеют право обращаться в Конституционный Суд с инициативами о проверке конституционности акта, на наш взгляд, несколько.

Во-первых, достигнут определенный уровень политической, правовой и экономической стабильности общества.

Во-вторых, с созданием двухпалатного профессионального Парламента объективно повысилось качество законопроектной работы.

В-третьих, заинтересованные государственные органы выработали действенный механизм предварительного согласования необходимых изменений законодательства.

В 2008 году начался третий этап развития конституционного правосудия. В соответствии с Декретом Президента Республики Беларусь от 26 июня 2008 г. № 14 «О некоторых мерах по совершенствованию деятельности Конституционного Суда Республики Беларусь» введена новая форма конституционного контроля в нашей стране – обязательный предварительный контроль конституционности законов. Тем самым вектор дальнейшего развития конституционного правосудия направлен на упреждение нарушений конституционности в нормотворчестве, исключение возможных негативных социальных последствий действия норм законов, противоречащих Конституции, недопущение искажения конституционно-правового смысла при правоприменении.

В настоящее время осуществление предварительного конституционного контроля стало одним из основных направлений деятельности Конституционного Суда. В целом принято 141 решение в порядке обязательного предварительного контроля конституционности законов.

Обязательный предварительный конституционный контроль всех законов, принятых Парламентом, на стадии до подписания их Президентом стал новым шагом на пути развития конституционного правосудия не только в Республике Беларусь, но и на постсоветском пространстве.

2. Решения Конституционного Суда, направленные на обеспечение верховенства Конституции

Все решения Конституционного Суда в той или иной мере направлены на обеспечение верховенства Конституции. Осуществляется это путем реализации полномочий Конституционного Суда. Остановлюсь на двух формах нормоконтроля.

2.1. Последующий конституционный контроль нормативных правовых актов. В соответствии со статьей 116 Конституции Республики Беларусь заключение о конституционности нормативных правовых актов Конституционный Суд дает в случае, если предложение о проверке нормативного правового акта внесено Президентом Республики Беларусь, Палатой представителей, Советом Республики, Верховным Судом, Высшим Хозяйственным Судом, Советом Министров.

На первом этапе деятельности Конституционного Суда значительная часть его заключений была связана с определением баланса полномочий государственных органов, прежде всего Президента и Парламен-

та (в то время — Верховного Совета). Из 24 заключений — половина касаются перераспределения властных полномочий.

Характерными для того времени заключениями являются:

Заключение о соответствии Конституции Закона «О Верховном Совете Республики Беларусь», которым были признаны неконституционными отдельные положения проверяемого Закона;

Заключение о соответствии Конституции Закона «О внесении изменений и дополнений в Закон «О местном самоуправлении и местном хозяйстве», в соответствии с которым было признано неконституционным упразднение местных Советов первичного территориального уровня;

Заключение о соответствии Конституции Закона «О Кабинете Министров Республики Беларусь», в котором Верховному Совету было указано, в частности, на несогласованность норм данного Закона с нормами Закона «О Президенте Республики Беларусь», а также рекомендовано пересмотреть отдельные нормы на предмет уточнения их редакции.

На втором этапе основные усилия Конституционного Суда были направлены на определение конституционно-правового содержания и направлений реализации в законодательстве, правоприменительной практике ряда важнейших конституционных прав и свобод граждан, к которым относятся:

право на жизнь (Заключение от 11 марта 2004 г. «О соответствии Конституции Республики Беларусь и международным договорам Республики Беларусь положений Уголовного кодекса Республики Беларусь, предусматривающих применение в качестве наказания смертной казни»);

право на свободу передвижения (Заключение от 27 сентября 2002 г. «О соответствии Конституции Республики Беларусь части второй статьи 6 Закона «О порядке выезда из Республики Беларусь и въезда в Республику Беларусь граждан Республики Беларусь» и положений других нормативных правовых актов, регулирующих этот порядок);

право на защиту собственности (Заключение от 30 января 2004 г. «О соответствии Конституции Республики Беларусь пункта 3 статьи 760 Гражданского кодекса Республики Беларусь») и другие.

Положительное влияние на развитие правовой системы Республики Беларусь оказывают не только подтверждение конституционности нормативного правового акта или, наоборот, признание нормативного правового акта неконституционным и исключение его из правового поля, но и формулируемые Конституционным Судом позиции о развитии законодательства и правоприменительной практики с учетом требования о необходимости реализации в них конституционных норм и принципов.

Таким образом, последующий конституционный контроль показал свою эффективность для дальнейшего совершенствования законодательства, формирования правового государства.

2.2. Обязательный предварительный контроль конституционности всех законов, принятых Палатой представителей Национального собрания и одобренных Советом Республики Национального собрания, — до подписания данных законов Президентом.

Качественное осуществление предварительного контроля конституционности законов позволяет решать следующие задачи:

- упреждать вступление в силу норм законов, противоречащих Конституции;
- обеспечивать стабильность законодательства, правовой системы в целом;
- минимизировать проблемы необходимости отмены подзаконных актов в случае признания закона неконституционным в порядке последующего контроля;
- содействовать более эффективной работе законодателя и правоприменителя.

В порядке обязательного предварительного контроля конституционности законов Конституционный Суд рассмотрел 3 кодекса, 29 общих и специальных законов, 61 закон о внесении изменений и дополнений и признании утратившими силу законодательных актов, 48 законов о ратификации международных договоров Республики Беларусь.

При осуществлении предварительного контроля Конституционный Суд точно не знает, какова будет практика правоприменения, но может предполагать, что при нечеткости, неопределенности нормы закона практика применения может исказить конституционно-правовой смысл данной нормы. Поэтому при предварительном конституционном контроле после выявления конституционной сущности нормы Конституционный Суд учитывает общеправовой критерий определенности, ясности и недвусмысленности правовой нормы.

Неконституционность норм, формулировка которых затрудняет их однозначное понимание и применение, может быть установлена в полной мере при проверке таких норм в порядке последующего конституционного контроля с учетом практики их применения по предложениям уполномоченных субъектов.

В настоящее время определен процессуальный механизм осуществления предварительного конституционного контроля.

2.2.1. Роль предварительного конституционного контроля в защите прав и свобод граждан

Решения Конституционного Суда, выносимые в порядке обязательно-

го предварительного конституционного контроля законов, направлены на обеспечение более полной реализации и защиты конституционных ценностей в принимаемых Парламентом законах, обеспечение верховенства Конституции.

При анализе решений Конституционного Суда, принятых в порядке предварительного конституционного контроля, можно выделить следующие виды правовых позиций:

- 1) положительного содержания, то есть констатирующие, что в проверяемых законах нашли реализацию принципы и нормы Конституции и предусмотренного правового механизма достаточно для их полной реализации;
- 2) содержащие уяснение конституционно-правового смысла нормы закона (адресованные правоприменителю);
- 3) констатирующие наличие пробельности закона (адресованные законодателю);
- 4) устанавливающие несоответствие закона принципам и нормам Конституции.

По сути, *правовые позиции*, содержащиеся в решениях, принимаемых в порядке обязательного предварительного контроля конституционности законов, представляют собой результат выявления конституционно-правового смысла нормы права (закона), который может применяться для упреждения коллизий при последующем правоприменении, обеспечения единообразной правоприменительной практики, устранения пробелов в правовом регулировании.

При этом главным критерием, которому должны отвечать проверяемые законы, является критерий конституционности.

2.2.2. Особенности предварительного конституционного контроля в Беларуси.

Особенности обязательного предварительного контроля конституционности законов в Республике Беларусь заключаются в следующем:

во-первых, предварительный конституционный контроль законов в нашей стране носит обязательный характер, конституционному контролю подвергаются все нормы законов, то есть обеспечивается всеобъемлющий конституционный контроль законов;

во – вторых, обязательный предварительный конституционный контроль законов осуществляется на стадии после принятия Парламентом, но до подписания их Президентом. Это позволяет Конституционному Суду как органу судебной власти не вмешиваться в полномочия законодательной власти;

в – третьих, предусмотрен ограниченный 5-дневный срок для рассмотрения дел в порядке предварительного контроля конституционности законов.

Такой короткий срок обусловлен положениями статьи 100 Конституции, в которой предусмотрено, что закон, принятый Палатой представителей и одобренный Советом Республики, представляется в 10-дневный срок Президенту на подпись. Если Президент согласен с текстом закона, он его подписывает. Если Президент не возвращает какой-либо закон на протяжении двух недель после того, как он был ему представлен, закон считается подписанным. Таким образом, Конституцией установлен 14-дневный срок для принятия Президентом решения о возможности подписания представляемого закона. Именно поэтому в рамках данного срока для осуществления предварительного конституционного контроля и выделен 5-дневный срок.

С учетом вышеуказанных особенностей нами разработан особый процессуальный порядок подготовки к рассмотрению этой категории дел: введена стадия досудебной подготовительной работы, которая учитывает особенности предварительного конституционного контроля, о которых я говорил.

При этом основанием для начала проведения досудебной подготовки к рассмотрению дела о проверке конституционности закона в порядке предварительного контроля в судебном заседании является принятие проекта закона Палатой представителей Национального собрания в первом чтении. Если рассмотрение проекта закона объявлено срочным либо предполагается принятие проекта закона в двух чтениях сразу, то основанием для начала досудебной подготовительной работы является включение проекта закона в повестку дня сессии Палаты представителей.

Практика развития конституционного контроля в нашей стране подтверждает, что конституционное правосудие — эффективный инструмент обеспечения верховенства Конституции, утверждения ее ценностей и принципов в нормотворчестве и правоприменении, защиты конституционного строя, прав и свобод граждан.

Обеспечивая защиту конституционных ценностей в Республике Беларусь, Конституционный Суд вносит значительный вклад в достижение стабильности в обществе и государстве.

Благодарю за внимание!

SUMMARY

The report of the Chairman of the Constitutional Court of the Republic of Belarus Miklashevich P.P. covers the role of the Constitutional Court in the securing of the supremacy of the Constitution of the Republic of Belarus, the stages of development of the constitutional control. The conclusions are made that on the constitutional level the authority of all branches of power are balanced and on that basis political, legal and economic stability of the Belarusian society is achieved.

It is justified the necessity of introduction of the obligatory preliminary control of the constitutionality of the laws as an important guarantee of the protection of the constitutional values. It is shown the essence of the obligatory preliminary control of the constitutionality of the laws, its role in the protection of the rights and freedoms of citizens. It is also disclosed the definition and types of legal positions of the Constitutional Court while exercising of mentioned type of the constitutional control.



THE CONSTITUTIONAL COURT ANNULLED THE CONSTITUTIONAL ACT AND DECISION OF THE PRESIDENT TO CALL EARLY ELECTIONS

EVA DUNDACKOVA

Member of the Chamber of Deputies of the Czech Republic

On 10 September 2009 the Constitutional Court adopted and immediately thereafter publicly announced a judgment annulling constitutional Act no. 195/2009 Coll., on Shortening the Fifth Term of Office of the Chamber of Deputies, and Decision of the President of the Republic no. 207/2009 Coll., on Calling Elections to the Chamber of Deputies of the Parliament of the Czech Republic.

The Constitutional Court thus granted the constitutional complaint of Deputy Miloš Melčák, which it received on 26 August 2009.

The verdict of today's Constitutional Court judgment reads:

I. Constitutional Act no. 195/2009 Coll., on Shortening the Fifth Term of Office of the Chamber of Deputies, is annulled as of 10 September 2009.

II. Decision of the President of the Republic no. 207/2009 Coll., on Calling Elections to the Chamber of Deputies of the Parliament of the Czech Republic, countersigned by the Prime Minister, ceases to have effect simultaneously with constitutional Act no. 195/2009 Coll., on Shortening the Fifth Term of Office of the Chamber of Deputies.

Decisions of the Constitutional Court cannot be appealed.

The judgment goes into effect immediately, not upon promulgation in the Collection of Laws. Under verdict II of the judgment, by the annulment of the constitutional Act on Shortening the Fifth Term of Office of the Chamber of Deputies, the Decision of the President of the Republic on Calling Elections to the Chamber of Deputies for 9 and 10 October 2009, also ceased to have legal effect, which also affects all actions taken under the relevant election act on the basis of the now invalid decision of the president. That means that the elections to the Chamber of Deputies called for 9 and 10 October 2009 will not take place.

In the reasoning of the judgment, the Constitutional Court considered, in particular, Art. 9 par. 1 of the Constitution, which provides that "this Constitution may be supplemented or amended only by constitutional acts," and Art. 9 par. 2 of the Constitution, under which "any changes

in the essential requirements for a democratic state governed by the rule of law are impermissible."

The Constitutional Court pointed out the roots of these provisions, which include the tragic experience of 20th century history, specifically Germany during the Weimar Constitution, which led to the Nazi regime usurping power and to World War II, as well as our experience with the totalitarian communist regime. It was for this reason that, when the Constitution of the Czech Republic was adopted in 1993, the original constitutional framers prevented changes to the material focus, the core of the Constitution (the essential requirements for a democratic state governed by the rule of law) by subsequent, derivative constitutional framers, i.e. parliaments established on the basis of the Constitution of 1993.

The Constitutional Court first answered the question of whether, as a body for the protection of constitutionality, it is competent to review an act designated as a constitutional act. It stated that protection of the Constitution's material core, i.e. the essential requirements for a democratic state governed by the rule of law under Art. 9 par. 2 of the Constitution is not a mere slogan or proclamation, but an actually enforceable constitutional provision. In other words, the Constitutional Court is also competent to review acts designated as constitutional acts in terms of their conformity with the essential requirements of a democratic state governed by the rule of law; otherwise the protection of constitutionality would be illusory, because a constitutional act could be used to do anything, with no opportunity to defend oneself against it before the Constitutional Court.

Therefore, the Constitutional Court posed the question of whether the contested constitutional act, under Art. 9 par. 1 of the Constitution supplements or amends the valid constitution. It stated that this constitutional act applied to a specifically designated subject (the Chamber of Deputies of the Parliament of the Czech Republic, elected in 2006) and a specific situation (termination of its term of office on the day of elections, which are to be held by 15 October 2009, and shortening deadlines under the Act on Elections to the Parliament of the Czech Republic, and under the Administrative Procedure Code, only for this instance). Therefore, by its content, this is not a statute, but an individual, specific decision, taken in the form of a constitutional act. With reference to the experience of history, for example, the Weimar Republic in Germany between the two world wars, when the Weimar Constitution, without being formally amended, was repeatedly suspended by one-time constitutional acts that were inconsistent with the text of the Constitution, the Constitutional Court concluded that "an ad hoc constitutional act (for an individual case) is not a supplement or an amendment to the Constitution," but is in fact a case of breach of the Constitution. The reasoning emphatically states: "If the

Constitutional Court is forced to answer the question of whether Art. 9 par. 1 of the Constitution also authorizes Parliament to issue individual legal acts in the form of constitutional acts (e.g. to issue criminal verdicts against specific persons for specific actions, to issue administrative decisions on expropriation, to shorten the term of office of a particular official of a state body, etc.), the answer is - no!"

The Constitutional Court again emphasized that it considers the principle of generality of a constitutional act to be one of the essential requirements of a state governed by the rule of law - the principle of separation of powers means that the legislative branch adopts general laws; on the other hand, issuing specific decisions, based on those general laws, but concerning specific persons and specific situations, is the domain of the executive and judicial branches. The Constitutional Court pointed out that the requirement that a law be general is not an aim in and of itself: "its aim is to ensure separation of the legislative, executive and judicial branches, an equal constitutional framework for analogous situations, and thereby to rule out arbitrariness in the application of state authority, and enable a guarantee of the protection of individual rights in the form of a right to judicial protection.

Therefore, the essence and significance of the generality of a constitutional act, as a conceptual element of the category of a state governed by the rule of law, is protection of freedom."

If the aim of passing constitutional Act no. 195/2009 Coll. was to quickly resolve the governmental (parliamentary) crisis, and accordingly, quickly dissolve the Chamber of Deputies and call early elections, in the Constitutional Court's opinion this aim could also have been achieved by a constitutional conforming process under Art. 35 par. 1 of the Constitution [specifically, a process according to letter b) of that Article, i.e., that, based on agreement between political representatives, the government would attach a motion of confidence to a particular government proposal, and the Chamber of Deputies would knowingly, with the aim of dissolving itself, not pass a resolution on that proposal within three months]. The Constitutional Court concluded from this that the reason for passing the contested constitutional act was not to resolve the government crisis quickly, but to shift the date until which the Chamber of Deputies would remain in office until the date of the elections. Thus, this breach of the constitutional framework contained in Art. 35 of the Constitution also circumvented the constitutional purpose of the institution of dissolving the Chamber of Deputies, which is constitutional pressure to connect a vote of no confidence in the government (or a refusal to give a vote of confidence) with awareness of the constitutional consequences, in the event that there is no new parliamentary majority capable of forming a government.

The Constitutional Court emphasized that the most important public

interest arising from Art. 9 par. 2 of the Constitution is the formation of a legitimate Parliament, based on elections whose legal basis is not open to constitutional challenge. In the Constitutional Court's opinion, the contested constitutional act temporarily ad hoc suspends Art. 35 of the Constitution and, outside the framework of constitutionally prescribed procedure, establishes a procedure for this individual case that is completely different from what the Constitution presumes and requires.

In the Constitutional Court's opinion, as stated in the discussion of a similar constitutional act of 1998, "the danger of the proposed act lies primarily in the fact that it creates a precedent of the highest legal force, a precedent that says that it is possible, for momentary, utilitarian, political reasons, to change the fundamental law of the land. If that is possible once, it is possible always. Parliament could, for the same reasons, suspend the powers of the Constitutional Court if its decisions were not in line with the political will of the moment; it could, for the same reasons, suspend the powers of the president if they were inconsistent with the political will of the moment, it could, for the same reasons, suspend the Charter of Fundamental Rights and Freedoms if it were an obstacle to achieving political aims. Putting fundamental legal certainties in doubt for political reasons puts democracy in doubt, and it creates the potential danger that authoritarianism and totalitarianism will arise. And it is to no avail that the authors of this precedent did not and do not ... have anything of the sort in mind, and ... only want to arrange for early elections to be held."

The Constitutional Court concluded that even the constitutional framers cannot declare constitutional an act that lacks the character of a statute, let alone of a constitutional act. Such a procedure is unconstitutional arbitrariness. The claim that the Constitutional Court could not review such acts would completely erase its role as the protector of constitutionality.

In conclusion, the Constitutional Court stated that the contested constitutional act is also retroactive, and the principle of a prohibition on retroactivity of law is also among the essential requirements of a democratic state governed by the rule of law. The retroactivity of the contested constitutional act lies in the fact that changing the rules during the course of a term of office violated the right of citizens to vote and be elected with knowledge of the conditions for creating the democratic public authorities resulting from the elections, including knowledge of their term of office.

The Constitutional Court summarized that every constitutional act must meet three elements (conditions), i.e., the procedural condition under Art. 39 par. 4 of the Constitution (it must be passed in a constitutionally prescribed manner), the condition of competence (authoriza-

tion) under Art. 9 par. 1 of the Constitution (i.e., it must involve an amendment or supplement to the Constitution, or be a constitutional act adopted on the basis of another express constitutional authorization) and the material condition, i.e. consistency with the essential requirements of a democratic state governed by the rule of law under Art. 9 par. 2 of the Constitution. In the adjudicated matter, the Constitutional Court concluded that the contested constitutional act is unconstitutionally individual, not general, and retroactive, not prospective, i.e. taking effect for the future. This violated Art. 9 par. 1 of the Constitution, Art. 21 par. 2 of the Charter, in connection with Art. 16 par. 1 of the Constitution, and Art. 1 par. 1 of the Constitution, at a level of intensity that establishes violation of Art. 9 par. 2 of the Constitution.

The judge rapporteur in the matter was the Deputy Chairman of the Constitutional Court, Pavel Holländer. Judges Vladimír Kůrka and Jan Musil filed dissenting opinions to the judgment.

РЕЗЮМЕ

10 сентября 2009 года Конституционный Суд принял и немедленно провозгласил конституционный акт номер 195/2009 о сокращении пятилетнего срока полномочий членов Палаты депутатов и о признании недействительным постановления Президента Республики номер 207/2009 об организации досрочных выборов в Палату депутатов Чешской Республики. В обоснование этого решения Конституционный Суд нашел, что согласно пункту 1 статьи 9 Конституции "дополнение и изменение Конституции может осуществляться только конституционными актами". А согласно пункту 2 статьи 9 "изменение основных атрибутов демократического, правового государства не допускается".

Конституционный Суд в первую очередь отвечает на вопрос, компетентен ли он как орган, осуществляющий защиту конституционности, контролировать акт, определяемый как конституционный акт.

Поэтому Конституционный Суд поднял вопрос, на самом ли деле оспариваемый акт является конституционным актом. По содержанию это не статут, а определенное индивидуальное решение, которому была придана форма конституционного акта. Исходя из этого, Конституционный Суд находит, что причина принятия оспариваемого конституционного акта заключается не в скором решении правительственного кризиса, а в переносе срока исполнения служебных обязанностей Палаты депутатов до даты выборов.

Конституционный Суд находит, что даже основоположники Конституции не могут объявить конституционным тот акт, в котором отсутствуют характерные статуту, а также конституционному акту черты. Требование, чтобы Конституционный Суд не мог контролировать подобные акты может полностью ликвидировать его роль, как защитника конституционности.

В дополнение Конституционный Суд заявил, что оспариваемый конституционный акт ретроактивен, и запрещение принципа ретроактивности является одним из требований демократического государства, управляемого верховенством закона.

Конституционный Суд считает, что каждый конституционный акт должен соответствовать трем условиям: процедурному условию, условию компетентности и материальному условию. В этом случае, по мнению Конституционного Суда, оспариваемый конституционный акт является неконституционно индивидуальным, не общим и ретроактивным.



РОЛЬ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА УКРАИНЫ В ПРОЦЕССЕ ФОРМИРОВАНИЯ СОВРЕМЕННОГО УКРАИНСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА

ПЕТРО СТЕЦЮК

Судья Конституционного Суда Украины

Одной из важных общечеловеческих ценностей современного демократического мира, своего рода цивилизационным достоянием новейшей истории человечества является конституционализм.

Считается, что само явление конституционализма как политико-правовой категории и доктринального учения возникает после формирования Конституции государства в современном понимании данной категории и развития конституционного государства в целом. Содержательная основа конституционализма, сама сущность этого явления, как правило, передается через формулу, согласно которой последний выступает как единство (или, скорее, сумма) конституционно-правовых норм и практики их реализации. В соответствии с этим вполне логичны рассматривающие теорию Конституции, историю и практику конституционного развития страны, взгляды на конституционализм как на явление, приравняемое к универсальному принципу, который содержит ряд таких оценочных понятий и одновременно критериев, как верховенство права, распределение власти, права человека, местное самоуправление, конституционный контроль и т.д.

Поэтому в широком (политологическом) понимании конституционализм часто рассматривают в трех аспектах: как идейно-политическую доктрину; идейно-политическое движение; государственно-правовую практику. А в более узком (чисто юридическом) понимании к конституционализму подходят как к государственному правлению, ограниченному Конституцией; учению о Конституции в качестве Основного Закона государства - закона, определяющего, прежде всего, взаимоотношения государства, общества и личности; политической системе, в основе которой лежат конституционные методы правления.

Методологически неправильным было бы сегодня относить конституционализм к достоянию одной нации или народа. Ведь с одной стороны, он является общемировым явлением, порожденным в свое время европейской политической и правовой культурой, а с

другой - важной общечеловеческой ценностью, общецивилизационным достоянием и, соответственно, носит в определенной степени универсальный характер.

В то же самое время в каждом современном демократическом государстве конституционализм может обладать определенными особенностями - своего рода «национальными чертами». Однако при этом однозначным будет то, что основу национальных систем конституционализма современного государства будут составлять выработанные столетиями в демократическом мире общепринятые конституционно-правовые постулаты (т.н. «конституционная идеология»). Факторами, которые могут существенно повлиять на особенности той или иной национальной модели конституционализма, на наш взгляд, являются исторические традиции народа в сфере государственного строительства, принадлежность страны к той или иной системе (семье) права, уровень правовой культуры народа, степень развития демократичности общества, особенности национального менталитета (мировосприятие) и т.д.

Поэтому сегодня, например, можно говорить как о европейском конституционализме в целом, так и об особенностях армянского, французского, польского или украинского конституционализма как таковых. Очевидным также будет то, что понятия (категории), например, того же «конституционализма» вообще или «европейского конституционализма» в частности, как и понятия упомянутых выше «польского» или «украинского» конституционализма, будут иметь очень много общего в своей основе. Но эти понятия (категории) не будут выступать тождественными явлениями.

В нашем понимании для характеристики сущности современного конституционализма как национального явления (т.е. явления, присущего конкретному государству на определенном этапе его развития) следует говорить как минимум о состоянии трех вещей (явлений). Во-первых, о состоянии национальной конституционной теории, в частности, об уровне развития национальной науки конституционного права на современном этапе, о ее традициях и перспективах. Во-вторых, о качестве национального конституционного законодательства. В-третьих, о практике применения этого (конституционного) законодательства.

Исходя из такого видения вышеупомянутой проблемы, понятие «современный украинский конституционализм» можно определить как единство в своем целенаправленном воздействии национальной конституционной теории, украинского конституционного законодательства и практики его применения относительно прав и свобод человека, народовластия, разделения властей, парламентаризма, конституционной юстиции, местного самоуправления и других неотъемлемых институтов современного конституционного

государства с целью обеспечения его гармоничного развития в Украине.

После восстановления государственной независимости Украины курс на создание полноценной системы национального конституционализма фактически был возведен в ранг официальной государственной политики (Декларация о государственном суверенитете Украины, 16.07.1990г.; Концепция новой Конституции Украины, 19.06.1991г.; Акт провозглашения независимости Украины, 24.08.1991г.; законы Украины 1991-1993гг. и т.д.). Важным явлением в этом направлении стало принятие национальным парламентом 28 июня 1996г. Конституции, которая провозгласила Украину суверенным, демократическим, социальным и правовым государством, а также фактически - государством светским и национальным (статьи 1, 3, 5, 6, 10, 11, 35 Конституции Украины). Иными словами, Конституция Украины закрепила основные рамки (направления) развития конституционализма в Украине как на ближайшую, так и на долгосрочную перспективы. На основании этого любые изменения институционального характера в государстве (в т.ч. и усовершенствование действующего законодательства) должны быть подчинены, собственно, этой основной (генеральной) цели - укреплению и развитию конституционного государства в Украине, утверждению принципов современного конституционализма.

В силу своего специфического политико-правового статуса, особого места в системе органов государственной власти Конституционный Суд Украины (с момента своего создания - т.е. с 1996г.) является активным участником процесса формирования современного украинского конституционализма как такового.

Согласно Основному Закону страны Конституционный Суд Украины является ее единственным органом конституционной юрисдикции. Он состоит из восемнадцати судей. Президент Украины как глава государства, парламент (Верховная Рада Украины) и съезд судей Украины назначают равную часть (по шесть) судей Конституционного Суда Украины. Судья Конституционного Суда Украины назначается на девять лет без права быть назначенным на повторный срок. Судьей Конституционного Суда Украины может быть гражданин Украины, достигший на день назначения сорока лет, имеющий высшее юридическое образование и стаж работы по специальности не менее десяти лет, а также проживающий в Украине в течение последних двадцати лет и владеющий государственным языком.

Компетенция Конституционного Суда Украины определена Конституцией и детализирована профильным законом (Закон Украины «О Конституционном Суде Украины», 1996г.). Примечательно, что содержание компетенции Конституционного Суда Украины рас-

крыто не только в соответствующем разделе Основного Закона государства (Раздел XII. Конституционный Суд Украины), но и частично в некоторых других конституционных положениях. При этом следует отдельно отметить, что компетенция Конституционного Суда Украины имеет свои особенности по сравнению с содержанием конституционной юрисдикции подобных органов зарубежных стран. В связи с этим полномочия Конституционного Суда Украины, как правило, подразделяются на две условные группы. Первая группа - т.н. традиционные (или классические) полномочия, т.е. являющиеся общепризнанными и в известной степени распространенными в европейской практике конституционного судопроизводства. Вторая группа - это те полномочия, которые характерны собственно для украинской практики конституционной юрисдикции.

К группе традиционных относятся полномочия по решению вопроса о конституционности (о соответствии Конституции Украины) ряда правовых актов. Прежде всего, речь идет о том, что Конституционный Суд Украины разрешает вопрос о соответствии Конституции Украины законов и других правовых актов парламента (Верховной Рады Украины), актов главы государства (Президента Украины), актов Правительства (Кабинета Министров Украины). Реализация именно этих полномочий составляет содержание явления судебного конституционного контроля в Украине в т.н. узком смысле данного понятия. А сама оценка определенных правовых актов относительно их соответствия Конституции считается главной функцией органов конституционной юрисдикции.

При этом одной из особенностей судебного конституционного контроля в Украине (в отличие от практики подавляющего большинства европейских стран) является то, что предметом такого контроля может быть конституционность не только нормативных, но и индивидуальных правовых актов соответствующих органов.

К группе «традиционных» полномочий можно также отнести и возможность Конституционного Суда Украины толковать положения Конституции. Однако отдельно стоит отметить, что Конституционный Суд Украины, кроме толкования Конституции Украины, имеет также право на толкование законов Украины.

Что касается полномочий Конституционного Суда Украины, характеризующих исключительно национальный опыт, то к ним в первую очередь относят предоставление заключения о соответствии законопроекта о внесении изменений в Конституцию Украины требованиям Основного Закона государства. В данном случае речь идет о соответствии упомянутого законопроекта требованиям двух статей - 157 и 158 Конституции Украины. В частности, Конституция Украины не может быть изменена, если изменения пре-

дусматривают упразднение либо ограничение прав и свобод человека и гражданина или если они направлены на ликвидацию независимости либо на нарушение территориальной целостности Украины. Законопроект о внесении изменений в Конституцию Украины, который рассматривался Верховной Радой Украины, однако закон не был принят, может быть представлен в Верховную Раду Украины не ранее чем через год со дня принятия решения по этому законопроекту. Однако парламент в течение срока своих полномочий не может дважды изменять одни и те же положения Конституции Украины. Приведенный пример практически не имеет аналогов в европейской практике конституционной юрисдикции. В то же самое время считается, что наличие таких полномочий значительно укрепляет роль суда как непосредственного субъекта охраны Конституции, являющейся Основным Законом государства. Одна из особенностей государственного устройства Украины - наличие в ее составе территориальной автономии (Автономной Республики Крым). В отличие от органов конституционной юрисдикции в других государствах, имеющих в своем составе территориальные автономные образования, Конституционный Суд Украины уполномочен не только решать вопрос конституционности правовых актов представительного органа автономии (Верховного Совета Автономной Республики Крым), но и признавать его действия или отсутствие необходимых действий нарушающими Конституцию и законы Украины. А уже украинский парламент может на основании последнего досрочно прекратить полномочия представительного органа автономии.

Такой достаточно большой объем полномочий Конституционного Суда Украины позволяет ему активно участвовать в процессе формирования современного украинского конституционализма на уровне как минимум двух его составляющих: во-первых, на уровне «практики применения национального конституционного законодательства»; во-вторых, на уровне формирования этого законодательства.

В первом случае, когда речь идет о практике применения национального конституционного законодательства, чрезвычайно важное значение имеют решения Конституционного Суда Украины об официальном толковании Конституции и законов Украины.

Так, например, в своем Решении от 20 декабря 2007 г. по делу об официальном толковании положений части второй статьи 14 Закона Украины «О кинематографии» по конституционному представлению 60 народных депутатов Украины (дело о распространении иностранных фильмов) Конституционный Суд Украины, исходя из того, что согласно Конституции Украины: 1) Украина есть суверенное и независимое, демократическое, социальное, правовое госу-

дарство (ст. 1); 2) права и свободы человека и их гарантии определяют содержание и направленность деятельности государства (ч. 2 ст. 3); государственным языком в Украине является украинский язык, а само государство обеспечивает его всестороннее развитие и функционирование во всех сферах общественной жизни на всей территории Украины (части 1 и 2 ст. 10); в Украине гарантируется свободное развитие, использование и защита русского, других языков национальных меньшинств Украины (ч. 3 ст. 10); государство (Украина) содействует консолидации и развитию украинской нации, ее исторического сознания, традиций и культуры, а также развитию этнической, культурной, языковой и религиозной самобытности всех коренных народов и национальных меньшинств Украины (ст. 11 Конституции Украины); также на основании комплексного анализа международно-правовых актов, регулирующих языковые вопросы, подписанных Украиной и ратифицированных ее парламентом, пришел к выводу о том, что в аспекте конституционного представления положение части второй статьи 14 Закона Украины «О кинематографии» о том, что «иностранные фильмы перед распространением в Украине в обязательном порядке должны быть дублированы или озвучены либо субтитрованы на государственном языке ...», следует понимать так, что иностранные фильмы не подлежат распространению и демонстрированию в Украине, если они не дублированы или не озвучены либо не субтитрованы на государственном языке, а центральный орган исполнительной власти в области кинематографии не имеет права предоставлять субъектам кинематографии право на распространение и демонстрирование таких фильмов и выдавать соответствующее государственное удостоверение.

Во втором случае, когда речь идет о «конституционном законодательстве» как таковом, Конституционный Суд Украины, имея среди своих полномочий возможность признавать неконституционными те или иные нормативные положения, фактически играет поневоле функцию т.н. негативного законодателя и таким образом может существенно влиять как на состояние законодательства вообще, так и на конституционное законодательство в частности.

Так, например, своим Решением от 29 декабря 1999 г. по делу о соответствии Конституции Украины (конституционности) положений статей 24, 58, 59, 60, 93, 190-1 Уголовного кодекса Украины в части, предусматривающей смертную казнь как вид наказания по конституционному представлению 51 народного депутата Украины (дело о смертной казни), Конституционный Суд Украины признал положения статьи 24 Общей части и положения санкций статей Особенной части Уголовного кодекса Украины, предусматривающие смертную казнь как вид наказания, не соответствующими Конституции Украины (т.е. неконституционными). Соответствен-

но положения Уголовного кодекса Украины, признанные неконституционными, утратили свою силу со дня принятия Конституционным Судом Украины данного Решения. А Верховной Раде Украины было рекомендовано привести Уголовный кодекс Украины в соответствие с настоящим Решением Конституционного Суда Украины.

Однако Конституционный Суд Украины, в силу своей практической деятельности, часто побуждает ученых, в частности конституционалистов, к уточнению, а иногда и к пересмотру тех или других устоявшихся научных позиций. В качестве примера можно привести ряд Решений Конституционного Суда Украины относительно возможного порядка (процедуры) принятия Конституции Украины. В частности, это Решение от 5 октября 2005 г. (дело об осуществлении власти народом), в котором Конституционный Суд Украины высказал предположение о том, что положение части третьей статьи 5 Конституции Украины следует понимать так, что народ как носитель суверенитета и единственный источник власти может реализовать свое право определять конституционный строй в Украине путем принятия Конституции Украины на всеукраинском референдуме. Примечательно также Решение Конституционного Суда Украины от 16 апреля 2008 г. (дело о принятии Конституции и законов Украины на референдуме), в котором Конституционный Суд Украины решил: «В аспекте поднятого в конституционном представлении вопроса положение части второй статьи 72 в системной связи со статьей 5 Конституции Украины следует понимать так, что народ как носитель суверенитета и единственный источник власти в Украине может реализовать на всеукраинском референдуме по народной инициативе свое исключительное право определять и изменять конституционный строй в Украине путем принятия Конституции Украины в порядке, определенном Конституцией и законами Украины».

Подобных примеров более чем достаточно. Но было бы неправильным утверждать, что все без исключения решения Конституционного Суда Украины положительно влияли на процесс развития современного украинского конституционализма. К большому сожалению, новейшая история государственного строительства в Украине знает и другие примеры. Однако демократические преобразования в Украине приобретают все более необратимый характер. Ее будущее как конституционного государства во многом зависит от степени развития современного украинского конституционализма, активным субъектом формирования которого является Конституционный Суд Украины.

SUMMARY

The constitutionalism, as the universal phenomenon in born the European political and legal culture in due time, is one of the important universal values of the modern democratic world. The fundamental ideas (doctrines) of the value of human rights, democracy, parliamentarism, separation of power, independent legal proceedings, local self-government, etc. («the European constitutional ideology») lie in the basis of the doctrine of modern constitutionalism.

The category of "the modern Ukrainian constitutionalism" is regarded as a cohesion of goal directed impact of national constitutional legislation and practice of its implementing concerning the human rights and liberties, democracy, parliamentarism, separation of power, constitutional justice, local self-government and other inherent institutions of the contemporary constitutional state for guaranteeing it harmonic development in Ukraine.

The Constitutional Court of Ukraine is the active subject in the process of formation of the modern Ukrainian constitutionalism. It possesses with the exclusive right of interpretation of the Constitution and laws of Ukraine, adjustment of the issue on constitutionality of the legal acts of the parliament, the head of the state, the government, and the acts of the representative body of the Autonomous Republic of Crimea and the right of recognition of the actions (or absence of necessary actions) of the latter as violating the Constitution and the Laws of Ukraine. The implementation of the above-mentioned authority leads not only to serious changes (a priori to the improvement) of the practice of implementation of the constitutional legislation, but also to a factual alteration of the latter, as recognizing these or other legislative provisions unconstitutional, the Constitutional Court of Ukraine actually carries out the functions of the so-called "the negative legislator".

Practical activities of the Constitutional Court of Ukraine objectively effect also the development of the national science of the constitutional law.



ЭФФЕКТИВНЫЕ ПАРЛАМЕНТСКИЕ ГАРАНТИИ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ: РЕАЛИИ АРМЕНИИ

АРЕВИК ПЕТРОСЯН

*Заместитель Председателя Национального Собрания
Республики Армения*

Уважаемые участники Международной конференции!

Дамы и господа!

Прежде позвольте приветствовать Вас в Национальном Собрании Армении. Я рада, что идея обсуждения вопросов сотрудничества конституционных судов и парламентов стала реальностью и сегодня пополняет богатый ряд ереванских международных конференций по вопросам конституционного правосудия.

Я убеждена, что эта инициатива также способствует развитию конституционной и парламентской культур стран-участниц, в том числе Армении.

Как почти все страны посткоммунистического периода, Армения также прошла через характерные системным преобразованиям ситуации: отсутствие институциональных систем, неопределенности, непредвиденности и т.д. Необходимо в предельно короткие сроки определить приоритеты, укоренить новые отношения, характерные правовому государству с рыночной экономикой, новую систему ценностей, создать новые структуры управления, сформировать новую законодательную базу.

Для Армении в ряду решения упомянутых задач стояло также принятие новой Конституции и направленное на обеспечение ее верховенства и непосредственного действия системы конституционного контроля. Надо отметить, что созданием этой системы подчеркивалась также необходимость стабильного и динамического развития государственной и общественной жизни.

Мы считаем важным то обстоятельство, что для эффективного конституционного контроля имеют исходное значение четкое разделение и баланс властей, гармонизация их функций и компетенций, формирование устойчивого баланса противовесных и сдерживающих полномочий и гарантирование их последовательного применения. Упомяну-

тые вопросы получили в Республике Армения конституционные решения, стали основным предметом дальнейших конституционных реформ и будут стержнем развития армянской конституционности. В своем выступлении я постараюсь привлечь Ваше внимание в основном к конкретным правовым и практическим проявлениям парламентских гарантий осуществления в Армении эффективного конституционного контроля.

Парламентские гарантии осуществления эффективного конституционного контроля проявляются, в первую очередь, в рамках сотрудничества законодательного органа - Национального Собрания с другими органами, осуществляющими конституционный контроль, в частности, с органом конституционного правосудия - Конституционным Судом.

Сотрудничество Национального Собрания и Конституционного Суда в деле осуществления конституционного контроля, несомненно, имеет свои особенности. Об этом, в первую очередь, свидетельствует то, что вопросы этого сотрудничества регулируются и Конституцией, и законом.

Конституция Армении четко регламентирует:

1. Основную миссию, статус Конституционного Суда как органа конституционного контроля, его место и роль в системе конституционного контроля и государственной власти. Конституционный Суд выступает как орган судебной власти и в силу непосредственного действия норм Конституции и в рамках предоставленных ему полномочий независимо осуществляет судебный конституционный контроль - конституционное правосудие.
2. Порядок формирования Конституционного Суда как одну из важнейших гарантий независимости и эффективной деятельности Конституционного Суда. Причем, из девяти членов Конституционного Суда пятерых назначает Национальное Собрание, четырех - Президент Республики.
3. Круг объектов конституционного правосудия - характер полномочий Конституционного Суда и поставленные перед ним задачи. Отметим, что в первом ряду этих объектов находятся также правовые акты Национального Собрания - законы, постановления Национального Собрания.
4. Круг субъектов обращения в Конституционный Суд, тем самым подчеркивая уровень жизнеспособности Конституционного Суда. В предусмотренных Конституцией конкретных случаях и порядке в Конституционный Суд могут обращаться: Президент Республики, Национальное Собрание, не менее одной пятой депутатов, Правительство, органы местного самоуправления, каждое лицо, суды и Генеральный прокурор, Защитник прав человека, кандидаты в Президенты Республики и в депутаты. И в ряду субъектов контроля за конституционным правосудием Национальное Собрание имеет свое соответствующее место.

Между тем действующие сегодня конституционные решения, несмотря на 18-летний короткий срок независимости Армении, являются результатом конституционных реформ, в ходе которых, учитывая международные принципы и тенденции развития конституционного правосудия, сделан шаг по укоренению более жизнеспособной системы.

Что касается порядка деятельности Конституционного Суда, который также содержит важные вопросы осуществления Конституционным Судом эффективного конституционного правосудия, то он устанавливается не только Конституцией, но и Законом Республики Армения "О Конституционном Суде". В предмет регулирования последнего включены также:

- порядок принятия и предварительного изучения заявления;
- порядок принятия дела к рассмотрению или отказа в нем;
- порядок назначения докладчиков и подготовки дела к рассмотрению;
- порядок приглашения судебного заседания и организации судебного разбирательства.

Обстоятельство регламентирования порядка деятельности Конституционного Суда также законом очень важно, думаю, это освидетельствуют также широкие круги, осуществляющие конституционное правосудие и занимающиеся его вопросами. Имея в основе конституционные решения, закон более гибко и в соответствии с требованием времени, а также с целями и тенденциями эффективного осуществления конституционного правосудия определяет решения, подробно регламентирует формы и характер конституционного контроля, предъявляемые постановлениям Конституционного Суда требования и т.д. Здесь хочу обратить особое внимание на вопрос обстоятельства регламентирования абстрактного конституционного контроля правовых норм Законом Республики Армения "О Конституционном Суде". Закон, исходя из особенностей каждого объекта конституционного контроля, установил конкретные, особые судебные процедуры. Кроме этого, законом, а также в связи с законами и постановлениями Национального Собрания установлено, что при принятии постановления Конституционный Суд устанавливает соответствие оспариваемого акта или его отдельного положения Конституции, учитывая:

- требуемый вид правового акта;
- соблюдение предусмотренного Конституцией порядка принятия и введения в действие правового акта;
- необходимость обеспечения и защиты, свободного осуществления закрепленных Конституцией прав и свобод человека и гражданина, допустимость их ограничений;
- обеспеченность предусмотренных Конституцией разделения и баланса властей;

- допустимые пределы полномочий государственных органов и органов местного самоуправления и их должностных лиц;
- необходимость обеспечения непосредственного действия Конституции.

Согласитесь, подобное регламентирование является действенным и эффективным подходом, обеспечивающим осуществление конституционного правосудия.

Считаю необходимым отметить, что Закон Республики Армения, устанавливающий порядок деятельности Конституционного Суда, в результате конституционных реформ также подвергся серьезным и принципиальным изменениям, чем почти всем вопросам были даны новые решения. Эти изменения разработаны при действенном участии международных экспертов, учтены предложения и подходы Конституционного Суда, удостоились высокой положительной оценки Венецианской комиссии.

Закрепленные Конституцией и законом Республики Армения нормы осуществления конституционного правосудия аргументируют, что основными парламентскими гарантиями осуществления конституционного контроля в Республике Армения являются:

1. Непосредственное участие Национального Собрания в деле установления процедур деятельности Конституционного Суда, что прямо обеспечивает претворение в жизнь конституционного правосудия. Это участие проявляется законотворческой деятельностью Национального Собрания, принятием и дальнейшим необходимым совершенствованием закона о порядке деятельности Конституционного Суда.
2. Непосредственное участие Национального Собрания в деле формирования Конституционного Суда. В плане осуществления Национальным Собранием этой конституционной компетенции по сей день не констатирован какой-либо кризис, недостатки. Вместе с тем взаимоотношения между членами Национального Собрания и Конституционного Суда не нарушают конституционный принцип, согласно которому при осуществлении конституционного правосудия Конституционный Суд независим и подчиняется только Конституции.
3. Обеспечение Национальным Собранием гарантий материальной и социальной независимости Конституционного Суда. Обеспечение финансирования нормальной деятельности Конституционного Суда осуществляется за счет государственного бюджета, который утверждает Национальное Собрание. Кроме того, Национальное Собрание отдельным законом устанавливает должностные ставки Председателя и членов Конституционного Суда. Между тем, несмотря на проблемы экономического кризиса, в рамках судебно-правовых реформ Национальное Собрание с целью укрепления независимости Конституционного Суда и содействия его эффективной деятельности с января 2009 года повысило эти ставки в двойном размере.

4. Обеспечение Национальным Собранием претворения в жизнь постановлений Конституционного Суда. В частности, Парламент осуществляет приведение в соответствие с Конституцией Республики Армения законов, признанных неконституционными, принимая постановления Конституционного Суда в качестве источника права, устраняет пробелы законов, подлежащим регулированию законом дает общественным отношениям новые решения, регламентации.

Очевидно, что характером решений органов, осуществляющих конституционное правосудие, также обусловлены как место и роль этих органов в системе государственной власти, так и реальные возможности обеспечения верховенства Конституции. В этом плане вопрос реальных последствий постановлений Конституционного Суда всегда находится в центре внимания. Вопрос, к которому часто обращаются в организуемых Конференцией органов конституционного контроля стран молодой демократии инициативах.

Естественно, перечисленные проблемы существуют особенно в переходных странах, в том числе в армянской действительности. Это имеет свои объективные и субъективные причины: многообразие и объемность системных преобразований, новые вызовы последовательного развития общественных отношений, низкий уровень правосознания, недостаточные воля и умение для решения задач, требования реализации конституционных реформ, постоянно изменяемая новоизбранными законодателями законодательная политика и т.д. Думаю, этот перечень можно продолжить.

Каковы сегодня подходы законодательного органа Армении к решению упомянутых вопросов?

С целью разработки соответствующих законодательных проектов, исходящих из постановлений Конституционного Суда, содержащих вопросы законов или содержащихся в них положений, признанных полностью или частично противоречащими Конституции Республики Армения и недействительными, или законодательного совершенствования, в октябре 2008 года распоряжением Председателя Национального Собрания была создана специальная рабочая группа в составе депутатов Национального Собрания, представителей аппаратов Президента Республики, Национального Собрания и Правительства. Предусмотрено, что в группу, в силу необходимости, могут быть включены также иные специалисты из других заинтересованных органов, организаций, в том числе научных и международных. Рабочей группе была дана конкретная рекомендация о сроках исполнения, а также группа была обеспечена научно-аналитическим материалом и рабочими условиями.

С первого взгляда, эффективность указанного подхода может вызвать сомнение, однако результаты, я думаю, сами по себе говорят о жизнеспособности решения. Рабочая группа за короткий срок своей деятельности осуществила объемную работу: были изучены принятые

еще с 2006 года Конституционным Судом и в плане обеспечения законодательных решений оставшиеся без последствий постановления, и в результате было разработано более одного десятка проектов, пакетов. Причем, в предметы их регулирования включены и отношения по правам человека, и отношения судебно-правового характера, и отношения трудового характера, в том числе институционального характера. Все находящиеся в обороте законодательные инициативы уже приняты Национальным Собранием и получили силу закона. Исходя из важности вопросов и необходимости претворения в жизнь данных им решений за день вперед, многие из этих инициатив даже обсуждены и приняты внеочередно. Процесс продолжается.

Обобщая изложенное, думаю, можем констатировать: пройдя первый и второй этапы становления и системных преобразований, процесс развития армянского парламентаризма и конституционности сегодня находится на третьем, качественно новом этапе эффективного системного сотрудничества.

Хочу завершить свое выступление актуальной цитатой из армянского правового памятника, написанной в 1773-1788 годах отцом и сыном Шаамирянами Конституции, как пожелание нам всем: "...как много нам надо доброты, чтобы сдерживать нашу жизнь законом и свободой, чтобы стать достойными поклонения Господу...".

Спасибо за внимание

SUMMARY

The guarantees for effective implementation of the parliamentary control has been first revealed within the frames of cooperation between the legislative body, i.e. National Assembly and the body implementing constitutional justice, i.e. Constitutional Court.

This cooperation has had its peculiarities as the procedure of the Constitutional Court has been specified not only by the Constitution, but also by the Law of the Republic of Armenia on the Constitutional Court.

Relying on the attitude of the experts and taking into consideration the suggestions of the Constitutional Court and the approaches of the Venice Commission, the RA Law specifying the procedures of the Constitutional Court has undergone to principal amendments, which have provided with new answers to all questions.

The main guarantees for the implementation of constitutional control in Armenia are the following:

1. Direct participation of the National Assembly in the determination of the procedures of the Constitutional Court.

2. Direct participation of the National Assembly in the formation of the Constitutional Court.

3. Insuring the guarantees of the material and social independence of the Constitutional Court by the National Assembly.

4. Insuring the execution of the Constitutional Court's decisions by the National Assembly.

A special working group was formed by the ruling of the Speaker of the National Assembly, in October, 2008, targeted at developing the relevant drafts containing issues on legislative improvement resulting from the decisions by the Constitutional Court on the subject of the bills countering the RA Constitution or provisions recognized as invalid. The working group has implemented a comprehensive work during a short period; they have examined the Constitutional Court's decisions adopted since 2006 and which were not provided with legislative solutions and as a result more than a dozen of bills of laws were drafted. All these drafts have been adopted by the National Assembly and acquired strength of law.



ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА И СЕЙМА (ПАРЛАМЕНТА) ЛИТОВСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

ПРАНАС КУЦОНИС

Судья Конституционного Суда Литовской Республики

Правовую основу взаимодействия Конституционного Суда и Сейма (Парламента) Литовской Республики составляют нормы и принципы Конституции Литовской Республики (далее – Конституция) и, прежде всего, - конституционный принцип разделения властей. Следует отметить, что в Конституции принцип разделения властей не упоминается *expressis verbis*. Этот принцип закреплен в частях 1 и 2 статьи 5 Конституции (Государственная власть в Литве осуществляется Сеймом, Президентом Республики и Правительством, Судом (часть 1), полномочия власти ограничивает Конституция (часть 2)), а его содержание в различных аспектах конкретизируется в других статьях Конституции.

Принцип разделения властей – один из наиболее разработанных принципов в конституционной судебной практике Литвы. Содержание этого принципа раскрывается во многих постановлениях Конституционного Суда. Разъясняя конституционный принцип разделения властей, Конституционный Суд в своих актах неоднократно констатировал:

- разделение властей означает, что законодательная, исполнительная и судебная ветви власти должны быть отделены, достаточно самостоятельны, но вместе с тем между ними должно быть равновесие;
- для каждого института той или иной ветви государственной власти необходимо установить полномочия (компетенцию), соответствующие предназначению этой ветви власти;
- содержание полномочий (компетенции) конкретного института зависит от места этой ветви власти в системе разделения властей и ее соотношения с другими ветвями власти, от места этого института среди других институтов отдельной ветви власти и соотношения его полномочий с полномочиями других институтов;
- если в Конституции прямо установлены полномочия определенного института государственной власти, то этот институт не может отказаться от этих полномочий или передать их другому институту власти, а последний - не вправе принять такие полномочия;
- полномочия института государственной власти, установленные в Конституции, не могут быть изменены или ограничены законом.

Определенное значение для правового регулирования взаимодействия Конституционного Суда и Сейма имеет и место Конституционного Суда в системе органов государственной власти. В соответствии с частью 3 статьи 1 Закона о Конституционном Суде Конституционный Суд — самостоятельный и независимый суд, осуществляющий судебную власть. С первого взгляда кажется, что эта норма ясно и точно определяет статус Конституционного Суда и его место в системе органов государственной власти. Однако до недавнего времени некоторые ученые и, особенно, юристы-практики на Конституционный Суд смотрели не как на институцию, осуществляющую судебную власть, а как на институцию, осуществляющую особую функцию, отличающуюся от судебной власти — конституционный контроль. По этому мнению Конституционный Суд не входит в институты, перечисленные в части 1 статьи 5 Конституции (цитировалась выше) и является как бы особым органом государственной власти. Точку подобным рассуждениям поставил Конституционный Суд, который в своем Постановлении от 6 июня 2006 года разъяснил, что Конституционный Суд обладает всеми полномочиями, присущими институциям, осуществляющим судебную власть. Конституционный Суд также констатировал, что в настоящее время в Литве по Конституции и законам существуют три судебные системы: 1) Конституционный Суд, осуществляющий судебный конституционный контроль; 2) система судов общей компетенции; 3) система административных судов. (Подробнее об этом см.: Куцонис П. Конституционный Суд в системе органов государственной власти Литовской Республики: основные проблемы и пути их разрешения // Конституционный Суд в системе органов государственной власти: актуальные проблемы и пути их решения. Материалы международной конференции. Киев, 2008. - С. 305-311).

Опираясь на конституционный принцип разделения властей, рассмотрим некоторые положения правового регулирования взаимодействия Конституционного Суда и Сейма. Источниками указанного регулирования являются Конституция, Закон о Конституционном Суде, а также Статут Сейма (имеет силу закона). При этом оставим без внимания такие общеизвестные факты, как: Сейм путем принятия законов создает нормативно-правовую базу деятельности Конституционного Суда, а Конституционный Суд проверяет на предмет соответствия Конституции законы и другие акты Сейма.

Назначение судей Конституционного Суда. Сейм назначает всех судей Конституционного Суда. Кандидатов в судьи Конституционного Суда представляет Президент Республики, председатель Сейма и председатель Верховного Суда, а судьями их назначает Сейм; каждые три года Суд обновляется на одну треть (части 1 статьи 103 Конституции). Конституционное положение о назначении судей Конституционного Суда детализируется в Законе о Конституционном Суде и в Статуте Сейма. С точки зрения темы Конференции наибольший интерес представляют две правовые нормы: 1) судьи Конституционного Суда

назначаются тайным голосованием (часть 2 статьи 115 Статута Сейма); 2) если в установленное время новый судья не назначается, его обязанности исполняет, полномочия которого окончились, до тех пор, пока будет назначен и примет присягу новый судья (часть 2 статьи 4 Закона о Конституционном Суде).

Право Сейма обратиться в Конституционный Суд. В частях 1-3 статьи 106 Конституции перечисляются субъекты, имеющие право обратиться в Конституционный Суд относительно соответствия соответствующих актов Конституции, Сейм *expressis verbis* не указан. Однако в части 4 статьи 106 Конституции *inter alia* предусмотрено, что постановление Сейма о рассмотрении соответствия акта Конституции приостанавливает действие этого акта. Конституционный Суд, системно истолковав эти положения Конституции, констатировал, что Сейм *in concreto* имеет конституционные полномочия своим постановлением обратиться в Конституционный Суд с просьбой о рассмотрении соответствия акта Сейма, Президента или Правительства Конституции. Кстати, в статье 26 Закона о Конституционном Суде прямо предусмотрены действия Конституционного Суда в том случае, когда он получает такое постановление Сейма.

Следует отметить, что указанными полномочиями Сейм пользуется не столь часто. За 16 лет деятельности Конституционного Суда Сейм *in concreto* обратился к нему всего 12 раз, кстати, 3 из них в этом году. Чаще всего Сейм обращается в Конституционный Суд с просьбой о рассмотрении соответствия правового акта Конституции после выборов Сейма и прихода к власти политической силы, до этого бывшей в оппозиции.

Толкование постановления Конституционного Суда. В части 1 статьи 61 Закона о Конституционном Суде предусмотрено, что официально толковать постановления Конституционного Суда может только сам Конституционный Суд. Это он может делать по просьбе участвовавших в деле лиц, других институций или лиц, которым послано постановление, а также - по собственной инициативе. Постановление Конституционного Суда всегда посылается Сейму (часть 1 статьи 60 Закона о Конституционном Суде), поэтому Сейм может обратиться за разъяснением любого постановления Конституционного Суда. До сегодняшнего дня Конституционный Суд принял 10 решений о толковании постановлений Конституционного Суда. Три из них были приняты по просьбе председателя Сейма. Сейм *in concreto* таким правом воспользовался пока лишь один раз: в настоящее время в Конституционном Суде находится Постановление Сейма с просьбой о разъяснении положений постановления Конституционного Суда от 21 октября 1999 года, связанных с выполнением некоторых записей в паспорте гражданина на государственном языке, в частности имени и фамилии.

Исполнение постановлений Конституционного Суда. Правовой основой исполнения решений Конституционного Суда является статья 107

Конституции: закон (или его часть) либо иной правовой акт Сейма (или его часть), акт Президента Республики, акт Правительства (или его часть) не могут применяться со дня официального провозглашения решения Конституционного Суда о противоречии соответствующего акта (или его части) Конституции (часть 1); решения Конституционного Суда по вопросам, отнесенным Конституцией к его компетенции, являются окончательными и обжалованию не подлежат (часть 2). Порядок исполнения постановлений Конституционного Суда детализируется в статье 72 Закона о Конституционном Суде: постановления Конституционного Суда имеют законную силу и являются обязательными для всех институций власти, судов, всех предприятий, учреждений и организаций, должностных лиц и граждан (часть 2); все институции государства и их должностные лица должны отменить принятые ими подзаконные акты и их положения, которые основаны актом, признанным неконституционным (часть 3); не должны осуществляться решения, основанные актом, признанным неконституционным, если они не были исполнены до принятия постановления Конституционного Суда (часть 4); законная сила постановления Конституционного Суда, которым акт признается неконституционным, не может быть преодолена принятием повторного акта или его части (часть 5).

Очевидно, что наибольшие проблемы связаны с исполнением постановлений Конституционного Суда, которыми правовые акты (или их части) признаются неконституционными.

Ни в Конституции, ни в Законе о Конституционном Суде нет прямого указания на то, что институция, принявшая признанный неконституционным правовой акт (или его часть), обязана отменить его и правовое регулирование привести в соответствие с Конституцией. Однако такая обязанность вытекает из положения части 1 статьи 107 Конституции, в которой говорится о том, что признанные противоречащими Конституции нормативные акты (или их части) «не могут применяться». Акт, признанный неконституционным, теряет юридическую силу, и соответствующие отношения остаются без должного правового регулирования, в связи с чем образуется пробел в праве. Конституционный Суд своим решением от 8 августа 2006 года разъяснил, что если Конституционный Суд признал какой-либо правовой акт неконституционным, то соответствующий субъект правотворчества обязан признать его недействительным либо изменить его так, чтобы новое правовое регулирование не противоречило бы Конституции.

Следует отметить, что Сейм Литвы имеет непосредственную, предусмотренную законом обязанность – признанное неконституционным правовое регулирование привести в соответствие с Конституцией. Так, в статье 1812 Статута Сейма указано, что если согласно постановлению Конституционного Суда закон или другой правовой акт Сейма противоречит Конституции, то в течение 4 месяцев с момента получения постановления Конституционного Суда Сеймом Комитет права и правопорядка

ка или по его представлению назначенный Правлением Сейма другой комитет Сейма либо рабочая группа должны подготовить и представить на обсуждение Сейма проект изменения противоречащего Конституции закона или другого правового акта Сейма. Если проект сложный, Правление Сейма имеет право продлить срок его подготовки до 12 месяцев. Кроме этого, Правление Сейма по представлению Комитета права и правопорядка может предложить Правительству подготовить проект необходимого закона (или его части). Ход подготовки проектов правовых актов контролируется Комитетом права и правопорядка Сейма. Примечательно, что при подготовке указанных проектов необходимо учитывать пробелы правового регулирования, противоречия, другие недостатки правового регулирования, а также аргументы, изложенные в постановлении Конституционного Суда (часть 3 статьи 1812 Статута Сейма).

Можно утверждать, что Сейм, как правило, исполняет установленную Статутом обязанность изменить или отменить правовое регулирование, признанное противоречащим Конституции, однако по тем или иным причинам эта обязанность выполняется далеко не всегда. Любопытно, что до сих пор не приведены в соответствие с Конституцией некоторые положения статьи 208 Статута Сейма («Ответы членов Правительства на вопросы во время заседания Сейма»), которые были признаны противоречащими Конституции еще Постановлением Конституционного Суда от 25 января 2001 года. Пока не отменен и пункт 2 части 1 статьи 62 Закона о Конституционном Суде, предусматривающий возможность Конституционного Суда по собственной инициативе пересмотреть свое постановление в случае изменения нормы Конституции, на основе которой это постановление было принято. Данная норма была признана противоречащей Конституции Постановлением Конституционного Суда от 28 марта 2006 года.

Важно подчеркнуть, что в последнее время вопросу исполнения решений Конституционного Суда Сейм уделял повышенное внимание. Так, правление Сейма установило все случаи невыполнения Сеймом постановлений Конституционного Суда и 10 апреля 2009 года приняло решение, которым поручило отдельным комитетам Сейма подготовить проекты законов, необходимые для исполнения еще невыполненных постановлений Конституционного Суда.

Нередко случается, что Конституционный Суд исследуемую норму не признает противоречащей Конституции, однако в постановлении критикует закрепленное в ней правовое регулирование из-за его недостаточности или некорректности. Как было указано, Статут Сейма требует, чтобы при подготовке проектов учитывались пробелы правового регулирования, противоречия, другие недостатки правового регулирования, а также аргументы, изложенные в постановлении Конституционного Суда. К сожалению, это положение Статута исполняется редко. Такие случаи не предусмотрены и в упомянутом решении правления Сейма от 10 апреля 2009 года.

Заслуживает внимания также закрепленная в Законе о Конституционном Суде норма, согласно которой законная сила постановления Конституционного Суда, которым акт признается неконституционным, не может быть преодолена принятием повторного акта или его части. За время деятельности Конституционного Суда известна лишь одна попытка Сейма преодолеть законную силу постановления Конституционного Суда. Данный случай подробно описан и уже рассматривался на международной конференции (См.: Курис Э. Доктрина разделения властей в практике Конституционного Суда Литвы // Конституционный Суд как гарант разделения властей. Сборник докладов. Москва, 2004. - С. 93-112), поэтому подробнее не стоит останавливаться.

Право судей Конституционного Суда участвовать на заседаниях государственных институций. Статья 15 Закона о Конституционном Суде предусматривает право судей Конституционного Суда участвовать на заседаниях Сейма, его комитетов и комиссий, Правительства, Всеобщего собрания судей, прокуратуры и других правовых институций. С сегодняшних позиций трудно оценивать необходимость и полезность такой нормы и предусмотренного ею права судей Конституционного Суда. Кстати, члены Сейма предпочли бы участие судей Конституционного Суда на заседаниях комитетов Сейма, особенно в случаях обсуждения законопроектов, которыми исполняются постановления Конституционного Суда. Следует отметить, что судьи Конституционного Суда этим правом пользуются исключительно редко. Например, в этом году, не считая торжественных заседаний, судья Конституционного Суда участвовал лишь в одном заседании комитета Сейма. Это было заседание Комитета права и правопорядка Сейма, на котором обсуждался законопроект, предусматривающий уменьшение заработной платы судей, в том числе и сравнительно значительное уменьшение заработной платы судей Конституционного Суда. К сожалению, ни данный комитет, ни Сейм в целом аргументов, высказанных судьей Конституционного Суда, не услышали.

Причиной исключительно редкого участия судей Конституционного Суда на заседаниях других институций государственной власти является статья 48 Закона о Конституционном Суде, предусматривающая основы самоотвода или отвода судьи Конституционного Суда от участия в разбирательстве дела. Одним из таких оснований является публичное объявление судьи о том, как должно быть решено рассматриваемое дело. С момента начала деятельности Конституционного Суда сложилась практика, что судьи публично не высказывают своего мнения о конституционности того или иного правового акта, независимо от того, обжалован ли этот акт в Конституционный Суд или нет.

SUMMARY

The Seim appoints all judges of the Constitutional Court (Article 103, Clause 1 of the Constitution).

Authority of the Seim to submit to the Constitutional Court. *Expressis verbis* is not expressed in the Article 106, Clauses 1-2 of the Constitution. Meanwhile, Clause 4 of Article 106 *inter alia* prescribes that decision of the Seim on consideration of conformity of the act of the Constitution suspends this act. The Constitutional Court, systemically interpreting these provisions of the Constitution, states that the Seim *in corpora* enjoys the constitutional power to submit also to the Constitutional Court with the request to consider the conformity of the act of the Seim, President and the Government with the Constitution.

Interpretation of the decision of the Constitutional Court. Clause 1, Article 61 of the Law on the Constitutional Court stipulates that only the Constitutional Court is authorized to interpret officially the decisions of the Constitutional Court. The latter can do it on the basis of the request of the case parties, other institutes or entities, whom the decision is sent to and also by its own initiative.

Performance of the decisions of the Constitutional Court. In Article 72 of the Law on the Constitutional Court, the procedure of execution of the decisions of the Constitutional Court is specified. The decisions of the Constitutional Court come into legal force and are considered obligatory for all institutions of power, courts, all enterprises and organizations, officials and citizens (Part 2); all institutions of the state and their officials must cancel all by law acts and their provisions, which are based on the law which is considered non-constitutional (Part 3); decisions shall not be administered which are recognized as unconstitutional based on the act, if they have not been executed till adoption of the decision by the Constitutional Court (Part 4); legal force of the decisions of the Constitutional Court by which the act is recognized as unconstitutional, cannot be overcome by the adoption of the repeated act or its part (Part 5).

The right of the judges of the Constitutional Court to participate in the sessions of the state institutions. Article 15 of the Law on the Constitutional Court prescribes the right of the judges to participate in the sessions of the Seim, its commissions and committees, Government, General Assembly of Judges, Offices of Public Prosecutor and other legal institutions.



LE RÔLE DU PARLEMENT D'ASSURER LA SUPREMATIE DE LA CONSTITUTION

VALENTIN ZOLTÁN PUSKÁS

Juge La Cour Constitutionnelle de la Roumanie

Monsieur le Président,
Mesdames et Messieurs!

L'existence d'un Etat de droit, d'une démocratie authentique, suppose l'observation de la Constitution et la garantie de sa suprématie.

Dimitrie Cantemir, le prince régnant de la Moldavie (1693; 1710-171) affirmait, d'ailleurs, dès le début du XVIIIe siècle "...là, où la tyrannie règne, la justice est mise en fuite".

Qui est-ce qui doit observer la Constitution?

A qui incombe-t-il d'assurer la suprématie de la Constitution?

L'article 1 alinéa (5) de la Constitution de la Roumanie stipule: «...*le respect de la Constitution, de sa suprématie et des lois est obligatoire*».

Il est tout à fait évident, que le respect de la Constitution représente une obligation pour chaque citoyen, tandis que la garantie de sa suprématie constitue un devoir, surtout pour ceux censés participer à l'acte législatif.

Ainsi, on pourrait conclure que, parmi les autres organes et institutions de l'Etat, le Parlement détient un rôle primordial en ce qui concerne l'assurance de l'observation et de la suprématie de la Constitution.

Cette conclusion découle du fait qu'en accord avec les dispositions de l'article 61 alinéa (1) de la Constitution de la Roumanie, le Parlement est «*l'organe représentatif suprême du peuple roumain et l'unique autorité législative du pays*».

En cette qualité, le Parlement adopte des lois. Ces lois doivent être en totale conformité avec l'esprit et la lettre de la Constitution.

Il faut que l'activité législative se déroule conformément au principe de la constitutionnalité, *id est*, les lois doivent être en conformité avec la Constitution.

Le principe de la constitutionnalité doit être observé tant à l'égard de son **acceptation matérielle**, soit en rapportant le contenu des réglementations légales au contenu des normalisations constitutionnelles, qu'à l'égard de son **acceptation**

formelle, soit en respectant, dans le cadre des standardisations légales, les dispositions entérinées par la Constitution pour leur promulgation.

Le Parlement est obligé de respecter la Constitution, tout comme n'importe quel citoyen du pays. Plus encore, il détient un impératif supplémentaire, dérivant du fait qu'il a prêté serment de foi envers le pays et le peuple «*Je jure de respecter la Constitution et les lois du pays*» (l'article 3 du Statut des députés et des sénateurs).

Ayant cette obligation par ses membres, le Parlement devient le principal garant de la suprématie de la Constitution lors du processus d'élaboration des initiatives législatives, mais, surtout dans l'occurrence du débat et de l'adoption des textes légaux.

Toute prévision légale qui ne respecte pas les principes constitutionnels, les droits et les devoirs fondamentaux des citoyens ou n'importe quelle autre disposition constitutionnelle, met en péril la stabilité de l'Etat de droit.

C'est en cela que réside l'importante responsabilité des parlementaires, du Parlement, respectivement, la garantie de l'observation et de la suprématie de la Constitution au-delà des combats politiques, des sympathies doctrinaires, des intérêts électoraux.

Certes, malgré ces obligations, il existe aussi des situations, dans la pratique parlementaire, quand, les lois adoptées, soit qu'elles n'observent pas les dispositions constitutionnelles, soit qu'elles sont validées sans être respectées les prévisions formelles réglées par la Constitution.

Quelle serait l'explication de ces violations des principes constitutionnels?

Je pourrais vous donner la réponse en me fondant sur mon expérience personnelle. Pendant trois législatures, j'ai été sénateur au Parlement de la Roumanie. J'ai plus de cinquante initiatives législatives, dont la plupart sont, à présent, des lois en vigueur, j'ai présenté des centaines d'amendements aux textes de loi, lesquels ont été insérés dans ces lois.

Moi-même, de profession juriste, j'ai tenu compte, de gré ou de force, à l'élaboration de ces textes légaux, tout d'abord, des attentes de l'électorat, du programme du parti, et, seulement, en second lieu, d'autres exigences liées à l'adoption de la loi.

Dans certaines situations, le Parlement, lors de son activité, est sous la contrainte des obligations politiques, ce qui peut avoir une influence négative sur son rôle de garant de la suprématie de la Constitution, sans citer des cas où les principes constitutionnels sont délibérément transgressés par quelques-uns des parlementaires.

Bien sûr, de tels aspects négatifs sont peu nombreux, pourtant, ils existent....

Aussi est-il besoin, en outre, d'un contrôle sur la constitutionnalité des lois, exercé par une institution pas engagée politiquement, tel qu'est le cas de la Cour Constitutionnelle.

Mesdames et Messieurs,

Chers collègues,

Dans l'espoir que nos parlements seront dans l'avenir, aussi, de vrais garants de l'observation et de la suprématie de la Constitution et, par conséquent, nous serons confrontés à moins de problèmes de ce genre...

Je vous souhaite plein succès dans votre activité!

РЕЗЮМЕ

Абзацем (5) статьи 1 Конституции Румынии предусмотрено, что «...*соблюдение Конституции, ее верховенства и законов обязательно*».

Вполне очевидно, что соблюдение Конституции является обязательством для каждого гражданина, в то время как обеспечение верховенства Конституции - это обязательство, главным образом, для тех, кто принимает участие в законодательном процессе.

Таким образом, можно заключить, что среди других органов и учреждений государства Парламент играет первостепенную роль в соблюдении и обеспечении верховенства Конституции.

Это заключение вытекает из того, что в соответствии с положениями абзаца (1) статьи 61 Конституции Румынии Парламент — это «*верховный представительный орган румынского народа и единственная законодательная власть страны*».

В этом качестве Парламент принимает законы. Эти законы должны быть в общем соответствии с духом и буквой Конституции.

Необходимо, чтобы законодательная деятельность соответствовала принципу конституционности, т.е. законы должны соответствовать Конституции.

Принцип конституционности должен быть соблюден как в **материальном значении** - с точки зрения наличия законных регламентаций в содержании конституционных регулирований, так и в **формальном значении** - с точки зрения соблюдения в рамках правовых стандартов установленных Конституцией положений для их обнародования.

Парламент обязан соблюдать Конституцию, как и любой гражданин страны. Более того, он несет дополнительное обязательство, исходя из того, что депутаты приносят клятву верности стране и народу: «*Я кля-*

нужь соблюдать Конституцию и законы страны» (статья 3 Статута депутатов и сенаторов).

Имея такое обязательство, Парламент становится главным гарантом верховенства Конституции в процессе составления законодательных инициатив, но, главным образом, при обсуждении и принятии текстов законов.

Любой законопроект, который не соблюдает конституционных принципов, прав и фундаментальных свобод граждан, или любое другое конституционное положение подвергает опасности стабильность правового государства.

Именно в обеспечении соблюдения и верховенства Конституции в политических баталиях, доктринальных симпатиях и избирательных интересах состоит важная ответственность парламентариев и Парламента.



ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ИХ ВЛИЯНИЕ НА РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

ОЛЬГА ХОХРЯКОВА

*Заместитель Председателя Конституционного Суда
Российской Федерации*

Российская правовая система основана на принципе верховенства Конституции. Конституция РФ в соответствии с ее статьей 15 (часть 1) имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации; законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции РФ. Выступая нормативной основой правовой системы, конституционные положения конкретизируются в законах и иных нормативных актах, а также в правоприменительных решениях государственных органов и должностных лиц и тем самым воплощаются в реальных общественных отношениях, придавая им легитимный, правомерный характер.

Признание верховенства, высшей юридической силы и прямого действия Конституции означает, что государство считает себя связанным Конституцией, правом, подчиняется им. Вместе с тем Конституция, по меткому выражению В.Д.Зорькина, «не остекленевший текст, не пыльный манускрипт, а живой документ». Она действует не в идеальной среде, а в противоречивой действительности, в конкретном историческом контексте, в реально сложившихся условиях на каждом этапе развития страны, и закрепленные в ней общепризнанные принципы равенства и справедливости, демократии и правового государства, фундаментальные права и свободы должны интерпретироваться и наполняться более богатым конкретным социальным содержанием, соответствующим каждому новому историческому этапу развития¹. На это обращали внимание в своих вчерашних выступлениях на Конференции и Председатель Конституционного Суда Республики Армения Г.Г. Арутюнян, а также Председатель Конституционного Суда Республики Таджикистан Махмудов, говоря об обеспечении верховенства

¹ См.: Зорькин В.Д. Права человека в контексте глобальной юриспруденции // Конституционное правосудие.- Вестник Конференции органов конституционного контроля стран молодой демократии. Вып. 1 (43). - Ереван, 2009. - С.42.

Конституции и взаимодействию Конституционного Суда и Парламента в решении этой задачи.

Ответственность за соблюдение и охрану Конституции лежит на всех органах публичной власти и должностных лицах. Вместе с тем ведущее место в правовой защите Конституции, обеспечении ее верховенства призван занимать судебный конституционный контроль, осуществляемый Конституционным Судом РФ. Своей деятельностью по правовой защите Конституции, принимаемыми решениями Конституционный Суд стремится обеспечить ее стабильность и динамизм, верховенство и прямое действие, а также баланс и ограничение властей, защиту прав и свобод граждан, упрочение единства конституционно-правового пространства в РФ.

Реализация каждого из возложенных на Конституционный Суд РФ полномочий, выработка им своих решений невозможны без толкования Конституции. Оценка конституционности законов опирается на интерпретацию конституционных принципов и норм, правовых понятий, институтов. Результатом толкования конституционных положений в их сопоставлении с проверяемой нормой (ее буквальным смыслом и смыслом, придаваемым ей в правоприменительной практике) является обоснование вывода о соответствии или несоответствии оспариваемой нормы Конституции РФ, выявление ее должного конституционно-правового содержания.

Создает ли при этом Конституционный Суд своими решениями и формулируемыми в них правовыми позициями новое право или является лишь правоприменителем? Какова юридическая природа решений Конституционного Суда и его правовых позиций, их значение в системе правового регулирования?

Эти вопросы представляют интерес не только в теоретическом плане, но и имеют важное практическое значение, поскольку касаются правовых последствий конституционно-юрисдикционной деятельности в Российской Федерации. Они до настоящего времени активно обсуждаются в российской правовой науке (уже защищено немало диссертационных работ, опубликован ряд монографий, научных статей, в которых в той или иной степени рассматриваются указанные вопросы), причем одним из основных является вопрос о том, являются ли решения Конституционного Суда источником права².

Многие исследователи признают итоговые решения Конституционного Суда источником права, в том числе в формально-юридическом смыс-

² Подробный обзор и анализ высказанных в юридической литературе мнений по этим вопросам см.: Лазарев Л.В. Правовые позиции Конституционного Суда России. - М., 2008. - С. 22-25, 40-65; Петров А.А. Решения Конституционного Суда Российской Федерации в механизме правового регулирования. - Иркутск. 2007. - С. 94

— 162; Жилин Г.А. Значение решений Конституционного Суда РФ как источника гражданского и арбитражного процессуального права // Журнал конституционного правосудия. 2008. № 1. - С. 26-27.

ле, относя их к разновидности актов нормативного характера, а сформулированные в них общеобязательные установления рассматривают как специфические правовые нормы, нормы права доктринального значения. Решения Конституционного Суда РФ некоторые ученые определяют как нормативно-интерпретационные акты; их характеризуют и как особого рода правовые акты, имеющие определенные прецедентные и преюдициальные свойства.

В то же время ряд исследователей считают, что решения Конституционного Суда РФ следует рассматривать только как разновидность актов судебного толкования права, не создающих норм права, правоприменительных актов, которые не могут выступать в качестве источников права. В обоснование такой позиции ссылаются, в частности, на особенности правовой системы России, относящейся к романо-германской правовой семье, которой не присуще судебное нормотворчество, указывают на несовместимость его с закрепленным Конституцией РФ принципом разделения властей.

Не углубляясь в суть дискуссии и не оценивая высказанные мнения (в том числе с точки зрения современного понимания принципа разделения властей), хотелось бы заметить, что при определении роли и места в российской правовой системе решений Конституционного Суда нельзя не учитывать существующие правовые реалии и прежде всего юридические свойства его итоговых решений, предопределяемые статусом и компетенцией данного органа конституционного контроля, закрепленными Конституцией РФ и Федеральным конституционным законом «О Конституционном Суде РФ».

В результате принятия Конституционным Судом решений, которыми правовая норма признается неконституционной и лишается юридической силы (т.е. исключается из правовой системы) либо выявляется ее конституционно-правовой смысл, расходящийся со смыслом, придаваемым ей в правоприменительной практике, и исключается ее неконституционное понимание и применение, происходят изменения в системе действующих норм, в их содержании и, соответственно, в регламентации общественных отношений, регулируемых оспариваемой нормой. Такие решения обладают свойствами нормативного акта, направленного, как известно, на установление или изменение либо отмену правовых норм.

Решения Конституционного Суда обязательны на всей территории Российской Федерации для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений (статья 6 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ»). Обязательность решений Конституционного Суда выражается и в том, что акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу

(статья 125, часть 6 Конституции РФ). Такое решение Конституционного Суда не требует никакого подтверждения другими органами и должностными лицами; в случае, если решением Конституционного Суда нормативный акт признан не соответствующим Конституции либо из его решения вытекает необходимость устранения пробела в правовом регулировании, соответствующий государственный орган рассматривает вопрос о принятии нового нормативного акта; юридическая сила постановления Конституционного Суда о признании акта неконституционным не может быть преодолена повторным принятием того же акта; до принятия нового нормативного акта непосредственно применяется Конституция РФ; решения судов и иных органов, основанные на актах, признанных неконституционными, не подлежат исполнению и должны быть пересмотрены в установленных федеральным законом случаях; неисполнение, ненадлежащее исполнение либо воспрепятствование исполнению решения Конституционного Суда РФ влечет ответственность, установленную федеральным законом (статьи 79 и 81 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде РФ»).

Таким образом, получившие конституционно-законодательное закрепление юридические свойства и правовые последствия решений Конституционного Суда, а также существующая практика применения и использования решений Конституционного Суда органами государственной власти, в том числе судами, свидетельствуют о том, что они, безусловно, обладают свойствами нормативности и, соответственно, входят в число источников права. И справедливо, на мой взгляд, некоторые исследователи отмечают, что вопрос о том, к какой категории актов следует относить решения Конституционного Суда, по сути, становится вторичным, т.к. в конечном счете не важно, какую именно форму приобретает право, если оно все равно существует³; с точки зрения сущностных признаков к числу источников права надо относить не только нормативные акты, содержащие формально-определенные юридические нормы, но и новые источники права с особой нормативностью⁴.

Характеристика решений Конституционного Суда как специфических источников права обусловлена формулируемыми в них правовыми позициями. Можно сказать, что правовые позиции Конституционного Суда отражают особого рода правотворчество данного органа (Конституционный Суд иногда называют квазиправотворческим органом, имея в виду, что у Суда отсутствуют правотворческие функции в их классическом проявлении и что такой характеристикой подчеркивает-

³ Кряжкова О.Н. Какую форму обретет право? // Журнал конституционного правосудия. 2008. № 1. - С.59.

⁴ Гаджиев Г.А. Цели, задачи и предназначение Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2008. № 1. - С.14.

ся не мнимый, а лишь специфический статус данного органа, его специфическая роль в правотворчестве⁵).

Хотя термин «правовая позиция» уже прочно вошел в понятийный аппарат юридической науки и достаточно часто используется в решениях самого Конституционного Суда, других судов, универсального определения понятия «правовая позиция Конституционного Суда» до сих пор не выработано. В научных публикациях приводятся различные определения, отражающие разнообразие мнений относительно объема данного понятия, соотношения правовой позиции и самого решения Суда, свидетельствующие о неоднозначном понимании признаков и характеристик этого относительно нового правового явления.

Я не ставлю перед собой задачу проанализировать предлагаемые дефиниции (тем более что в ряде научных работ такой анализ достаточно успешно уже проведен⁶). Наиболее удачным мне представляется определение, предложенное Л.В. Лазаревым, который рассматривает правовую позицию Конституционного Суда как нормативно-интерпретационное установление, являющееся результатом судебного конституционного толкования, правовым основанием итогового вывода (решения) Конституционного Суда, имеющее общий и обязательный характер, выражающее правопонимание Конституционным Судом конституционных принципов и норм, общепризнанных принципов и норм международного права и конституционно-правового смысла оспоренного нормативного положения и разрешающего спорную конституционно-правовую проблему⁷.

Правовые позиции касаются действия Конституции в различных сферах. По своему содержанию они, в частности, могут быть как более общего характера, так и относящимися лишь к определенным правовым ситуациям; раскрывающие содержание конституционных принципов и содержащие толкование иных конституционных норм; представляющие результат толкования непосредственно Конституции и являющиеся результатом выявления конституционно-правового смысла положений отраслевого законодательства. Различаются материально-правовые и процессуально-правовые позиции. Правовая позиция Конституционного Суда и его решение — несовпадающие и неравнозначные понятия. Правовая позиция является составной частью итого-

⁵ *Бонгарь Н.С.* Конституционное правосудие и правотворчество: о нормативно-доктринальном значении решений Конституционного Суда Российской Федерации для развития законодательства // *Актуальные проблемы теории и практики конституционного судопроизводства*. Вып. 4. - Казань. 2009. - С. 39.

⁶ См., например: *Волкова Н.С., Хабриева Т.Я.* Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации и парламент. - М., 2005. - С. 29-44; *Кряжкова О.Н.* Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации: теоретические основы и практика реализации судами России. - М., 2006. - С. 17-40; *Лазарев Л.В.* Указ. соч. - С. 66-75.

⁷ *Лазарев Л.В.* Указ. соч. - С. 75.

вого решения по делу и может излагаться как в мотивировочной, так и в его резолютивной части.

Говоря о влиянии правовых позиций Конституционного Суда на законотворчество и развитие российского законодательства, хотелось бы обратить внимание на следующие моменты.

Решения Конституционного Суда и содержащиеся в них правовые позиции выполняют по сути правокорректирующую функцию. Осуществляя конституционный контроль, Суд выступает фактически в роли так называемого «негативного» законодателя, исправляя своими решениями дефекты в действующей системе норм.

Так, в случае признания нормы закона неконституционной, она по общему правилу с момента провозглашения решения утрачивает юридическую силу, не может применяться судами и иными органами и должностными лицами, т.е. исключается из правовой системы. При этом следствием признания нормы неконституционной нередко становится автоматическая замена ее другой нормой (например, запрет сменяется дозволением и наоборот)⁸, возникновение прав и обязанностей, ранее отрицавшихся в процессе толкования и применения закона.

Во многом аналогичные последствия наступают и тогда, когда Суд посредством выявления конституционно-правового смысла оспариваемых положений закона указывает на должное конституционно-правовое содержание этих положений и только в этом смысле признает их конституционными, отсекая тем самым противоречащее Конституции толкование и применение оспариваемой нормы. Таким своим решением Суд также, по существу, вносит новое в понимание, содержание и применение соответствующего закона, способствует правильной, соответствующей букве и духу Конституции правореализации.

Правовые позиции КС способствуют конституционализации текущего законодательства, внедрению конституционных принципов и ценностей в нормативное содержание отраслевых норм и институтов, последовательному развитию законодательства в направлении гармонизации интересов граждан и публичных интересов, наиболее полного осуществления конституционных прав и свобод.

Конституционализация законодательства, обеспечение непротиворечивости правовой системы на основе верховенства Конституции особенно важны для стран, проводящих радикальные социальные, экономические и политические реформы. Нормативное регулирование в таких странах зачастую развивается неравномерно, противоречиво, оно может в какой-то период отставать от проводимых реформ, либо опережать их, и Конституционный Суд своей практикой способ-

⁸ Эту особенность воздействия решений Конституционного Суда на правовую систему отмечают, в частности, Верещагин А.Н. Судебное правотворчество в России. Сравнительно-правовые аспекты. - М., 2004. - С. 105, Лазарев Л.В. Указ. соч. - С. 59.

ствуует тому, чтобы право одновременно выполняло как функцию стабилизации, так и функцию развития⁹.

Правовые позиции Конституционного Суда, способствуя преодолению противоречий, коллизий, правовой неопределенности норм отраслевого законодательства, одновременно служат и ориентиром для законодателя в его развитии и совершенствовании, очерчивают правовые параметры принятия решений субъектами нормотворческой деятельности.

Так, например, применительно к сфере регулирования социальных прав Конституционный Суд в своих решениях указывал, что законодатель обладает достаточно широкой свободой усмотрения при определении пределов осуществления социальных прав, в выборе конкретных форм, механизмов социальной защиты тех категорий граждан, которые в ней нуждаются. Обеспечивая посредством конституционного контроля защиту социальных прав, Суд, исходя из принципа разделения властей, не может брать на себя функцию выработки основных направлений социальной политики и определения методов ее осуществления, оценивать целесообразность действий законодателя, не может обязать законодателя достигать цели и выполнять задачи социального государства тем или иным способом, указывать как следует распорядиться имеющимися финансовыми ресурсами, формулировать собственное видение социальных реформ. Вместе с тем при реформировании системы социальной защиты и социального обеспечения принимаемые законодателем решения должны соотноситься с конституционно значимыми принципами правового регулирования этой сферы общественных отношений.

В частности, конституционными положениями обусловлен принцип всеобщности социального, в том числе пенсионного обеспечения, необходимость использования различных правовых механизмов для его реализации. Законодательные модификации не должны приводить к тому, чтобы субъекты, обладающие при наступлении социального риска правом на тот или иной вид социального обеспечения, были лишены его (допустимость изменения не означает допустимости отмены)¹⁰. Закрепленными в Конституции универсальными принципами справедливости и юридического равенства и вытекающим из них требованием сбалансированности прав и обязанностей, частных и публичных интересов предопределяется необходимость соблюдения при законодательном регулировании отношений в сфере обязательного социального страхования принципа эквивалентности или, точнее, соотносимости между уплачиваемыми страховыми взносами и получаемыми в

⁹ См.: Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI веке. 2-е издание, дополненное. - М., 2008. - С. 128-129.

¹⁰ Такая правовая позиция была выражена Конституционным Судом, в частности, при рассмотрении жалоб адвокатов о нарушении их конституционных прав в связи с исключением законодателем адвокатов из числа лиц, подлежащих обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности, а также беременности и родов (см., например, Определение Конституционного Суда от 7 февраля 2003 г. № 70-О).

дальнейшем выплатами, недопустимости существенных диспропорций между платежами, которые вносятся страхователями в пользу застрахованных в бюджет соответствующего фонда и из которых формируются его средства, и страховым обеспечением¹¹.

В решениях Конституционного Суда сформулированы и вытекающие из Конституции требования, которые должны соблюдаться законодателем при дифференциации правового регулирования, установлении различий в объеме прав граждан и условиях их реализации, а также при внесении в действующее законодательство изменений, оказывающих неблагоприятное воздействие на правовое положение граждан (эти требования касаются, в частности, недопустимости произвольной дифференциации, необходимости защиты приобретенных прав, соблюдения принципа правовой определенности, поддержания доверия граждан к закону и действиям государства, обеспечения баланса публичных и частных интересов и др.) Правовые позиции, которые были сформулированы Конституционным Судом при разрешении дел, связанных с защитой социальных прав, получили отражение в новых законодательных актах, принятых в рамках реформирования трудового законодательства, законодательства о социальной защите и социальном обеспечении.

Конституционный Суд, вырабатывая при разрешении конкретного дела правовую позицию и используя в своей аргументации помимо конституционных норм и принципов также международно-правовые нормы (например, положения Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод), ориентирует законодателя в отношении применения международного права при совершенствовании законодательства, содействует становлению и упрочению российского права как составной части единого европейского правового пространства¹².

Значимость актов конституционного контроля и содержащихся в них правовых позиций для развития законодательства проявляется также в том, что своими решениями Конституционный Суд способствует выявлению и преодолению законодательных пробелов, приводящих к нарушению конституционных прав и свобод¹³.

¹¹ Основываясь на указанной правовой позиции, Суд признал, например, не соответствующим Конституции установленный законом предельный размер пособия по беременности и родам, выплачиваемого в рамках системы обязательного социального страхования (Постановление Конституционного Суда РФ от 27 марта 2007 г. № 4-П).

¹² В качестве примера можно привести принятые в 2009 году решения Конституционного Суда России, в которых рассматривался вопрос о конституционности норм, регулирующих административное задержание граждан в качестве меры обеспечения производства по делу об административном правонарушении (Постановление от 16 июня 2009 г. № 9-П), принудительное помещение граждан в психиатрические лечебные учреждения (Постановление от 27 февраля 2009 г. № 4-П, определение от 5 марта 2009 г. № 544-О-П).

¹³ Роль решений Конституционного Суда России в преодолении законодательных пробелов подробно освещалась в докладе Зорькина В.Д. «Проблемы законодательных пробелов в практике Конституционного Суда России», представленном на XIУ Конгрессе Конференции европейских конституционных судов, проходившем в Вильнюсе 3-6 июня 2008 г.

Конституционный Суд не наделен специальным полномочием исследовать и оценивать конституционность законодательных пробелов, однако вопрос о пробельности законодательного регулирования достаточно часто возникает в процессе конституционного судопроизводства. Правила конституционного судопроизводства позволяют Конституционному Суду выявить законодательный пробел, дать ему оценку, но не восполнить его, поскольку это прерогатива законодателя. Вместе с тем, констатируя законодательный пробел, влекущий за собой нарушение положений Конституции, конституционных прав и свобод, Конституционный Суд может использовать различные правовые средства для преодоления такого пробела, указывая законодателю и правоприменителям возможные или необходимые пути выхода из неконституционной ситуации.

Формальный пробел в тексте оспариваемой нормы может быть устранен в результате ее конституционно-правового истолкования, выявления конституционно-правового смысла нормы, ее должного конституционно-правового содержания. Одним из правовых средств, используемых для преодоления законодательного пробела, является указание в решении Суда на необходимость прямого применения Конституции до внесения законодателем соответствующих дополнений и изменений в закон. Иногда указание в решении на прямое действие Конституции сопровождается и отсылками к содержащимся в решении правовым позициям Конституционного Суда, в которых дано истолкование соответствующих конституционных норм, и которые при отсутствии законодательного регулирования могут применяться (выполнять роль правила, обязательного для соблюдения) до устранения законодателем пробела.

Специфической формой воздействия конституционного правосудия на развитие законодательства является формулирование Конституционным Судом по итогам рассмотрения дела рекомендаций законодателю¹⁴. При признании нормы неконституционной такие рекомендации обычно касаются внесения соответствующих изменений в законодательство, учитывающих правовые позиции, выраженные в решении Суда, и обеспечивающих соблюдение Конституции. Иногда Суд формулирует рекомендации, обращенные к законодателю, и при признании законодательной нормы не противоречащей Конституции, если придет к выводу о недостаточности существующей регламентации соответствующих отношений для наиболее полной реализации гражданами конституционных прав и свобод,¹⁵ либо для того, чтобы указать

¹⁴ Более подробно об этом см.: Бондарь Н.С. Указ. соч. - С. 57.

¹⁵ Так, например, Конституционный Суд, признав не противоречащими Конституции нормы закона, предусматривающие в случае болезни матери, находящейся в отпуске по уходу за ребенком, не достигшим возраста полутора лет, предоставление отцу ребенка на это время отпуска по уходу за ребенком с выплатой соответствующего пособия вместо выдачи ему больничного листа на этот период и назначения пособия по временной нетрудоспособности, вместе с тем рекомендовал законодателю максимально упростить процедуру оформления отцу оплачиваемого отпуска по уходу за ребенком в указанном случае // Постановление Конституционного Суда РФ от 6 февраля 2008 г. №3-П.

на возможность выбора законодателем и другого подхода к регламентации тех или иных общественных отношений в процессе совершенствования правового регулирования.

Завершая свое выступление, хотелось бы отметить, что влияние решений Конституционного Суда и выраженных в них правовых позиций на развитие законодательства не исчерпывается теми способами, формами воздействия, о которых говорилось выше, но и они позволяют судить о значимости актов конституционного правосудия для законотворчества, для последовательной реализации в правовом регулировании принципа верховенства Конституции.

SUMMARY

There has been a long-going and active discussion in Russian legal doctrine and practice on whether the case-law of the Constitutional Court should be regarded as a source of law. Most authors tend to accept that final judgments of the Constitutional Court are one of the sources of law, even in formal legal sense. Some others consider these judgments only to be acts of judicial interpretation of law, referring to the fact that Russian legal system belongs to continental law tradition which does not encompass court-made law.

However, if one proceeds from constitutional and legal provisions on the competence of the Constitutional Court and legal effects of its decisions, it can be, first of all, stated that such decisions have some specific features of a normative act usually designed to establish or to amend or to annul certain legal norms.

Moreover, decisions of the Constitutional Court are binding throughout the national territory for all organs of State and of local government, all other organisations, officials and citizens. They are final, do not require affirmative action by any other body and are not subject to any appeal.

With regard to above, decisions of the Constitutional Court should be and have been in practice deemed as specific legal source of also specific normative nature.

Such character of these decisions is determined by the Court's doctrine ("legal positions") formulated thereof. Among other authorities, the following definition of legal positions, proposed by Prof. L.Lazarev, seems to be most appropriate. Legal position of the Constitutional Court is a normative and interpretative proposition (setting), being a result of judicial constitutional interpretation and legal reasoning of the Court's findings, which is general and binding in nature and is expressing the legal perception by the Court of legal principles and norms, including the disputed norm and its constitutional law meaning, in the process of deciding the constitutional law matter at issue.

There are legal positions of various kinds: of general and particular character, related to substantial law and procedural law issues, etc. Legal position and operative part of a judgment are not one and the same thing: legal position, as inalienable part of a final judgment, can be stated both in the reasoning and (in summary) in the operative part of a judgment.

The Court's legal positions facilitate the constitutionalisation of the current legislation, implementation of constitutional principles and values in normative substance of rules and institutions of ordinary legislation, legal development towards better harmonization of individual and public interests, full implementation of constitutional rights and freedoms.

At the same time the Constitutional Court, having regard in its jurisprudence to international, inter alia European, legal standards and case-law of the European Court of Human Rights, through its legal positions orients the legislator to apply international standards with a view to improve the current national legislation.



СУДЕБНЫЙ ПРЕЦЕДЕНТ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА КАК ИСТОЧНИК ПРАВА И ЕГО РОЛЬ В ПРЕОДОЛЕНИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ПРОБЕЛОВ

ДУМИТРУ ПУЛБЕРЕ

Председатель Конституционного Суда Республики Молдова

Защита конституционного режима и гарантирование конституционных норм является очень важной и актуальной проблемой, а также неперенным условием развития конституционализма в государстве. Одним из эффективных инструментов достижения этой цели является установление конституционной ответственности. Современное государство, в котором господствуют демократия и закон, неразрывно связано с продвижением принципа конституционализма в деятельности органов государственной власти, со строгим соблюдением прав и свобод граждан, с ролью правосудия в соблюдении правопорядка. Демократическое и правовое государство является идеальной формой организации власти, при которой гарантировано верховенство закона, в том числе и по отношению к законодательным органам, и при которой все субъекты права подчиняются Конституции.

В настоящее время правовое государство является формой государственной организации, основанной на принципах верховенства закона, разделения трех властей (законодательной, исполнительной и судебной), на принятии государством ответственности за соблюдение фундаментальных прав и свобод граждан, закрепленных в Конституции. Таким образом, в первую очередь, правовое государство предполагает соблюдение законов в соответствии с Конституцией. А в условиях, когда Конституция является Высшим Законом государства, выполняя основополагающую роль в определении всей социально-политической и правовой организации во всех странах мира, обоснование идеи верховенства Конституции имеет признанную единогласно огромную теоретическую и практическую значимость, что подразумевает существование механизмов контроля и пресечения конституционных правонарушений.

Конституционное правосудие имеет первостепенную важность для каждого правового государства, и особенно, для молодых демократических государств, к которым относится и Республика Молдова — независимое и суверенное государство, приоритетными принципами ко-

того являются: создание стабильной политической системы, развитие и образование демократических институтов и в особенности создание адекватной правовой системы, которая должна создаваться шаг за шагом. Несомненно, Конституционный Суд является новшеством в Республике Молдова, так как не является звеном в иерархической цепочке судебных инстанций общей правовой системы страны. Таким образом, Конституционный Суд является единственным автономным органом конституционного правосудия, не зависящим от законодательной, исполнительной и судебной властей, задачами которого являются:

- гарантирование верховенства Конституции;
- соблюдение принципа разделения власти в государстве на законодательную, исполнительную и судебную;
- гарантирование ответственности государства перед гражданами.

С момента создания и до настоящего времени практика Конституционного Суда непрерывно пополнялась самыми разнообразными и интересными случаями. Вмешательство конституционного правосудия требуется все чаще и чаще - факт, который демонстрирует доверие, выказываемое данному органу, предназначенному для исполнения со всей ответственностью своей конституционной миссии. Установив юридическую сущность Конституционного Суда, мы, таким образом, решим не только научный вопрос, но и сможем найти ответ на многочисленные спорные моменты, касающиеся данной темы.

Согласно ст. 1, параграф (1) Закона о Конституционном Суде и ст. 134, параграф (1) Конституции Республики Молдова Конституционный Суд является единственным органом конституционного правосудия в Республике Молдова. Соответствующий характер:

- результирует из процедуры назначения, так как и Высший Совет Магистратуры участвует в назначении судей Конституционного Суда. Здесь необходимо отметить, что Конституционный Суд возник не только как политическое образование, а в целях поддержания необходимого баланса между ветвями власти;
- определяет принцип организации и функционирования Суда, то есть независимость при назначении судей, а процедуры исполнения обязанностей носят выраженный характер судебных процедур, посредством которых разрешаются законодательные споры. В большинстве случаев Суд выносит постановление или решение в спорных юридических ситуациях, быстро и окончательно разрешая конфликты юридического характера [24, стр. 383].

В рамках проведенного выше анализа можно определить место и роль Конституционного Суда в современной демократии, придавая особое значение как присущей ему арбитражной функции при решении политических конфликтов, так и функции консультативного органа и гаранта политической жизни и стабильности в обществе и государстве,

так как в основе каждого конституционного спора находится политическая проблема.

Для конституционного права важнейшее значение имеет авторитетность Суда, которая выражается в том, что его решения являются окончательными и обязательными для исполнения. Конституционный Суд, несомненно, представляет собой эффективный инструмент защиты правопорядка, а также прав и свобод граждан, способствуя дальнейшему проведению демократических процессов и созданию правового государства.

На данный момент гарантирование существования правового государства лишь посредством принятия эффективного законодательства является недостаточным. Очевидно, что на современном этапе законности придается меньшее значение, чем своевременности и эффективности. Таким образом, личности, обществу, государству приходится действовать в условиях продолжающейся нестабильности в законодательной сфере. В такой ситуации в рамках принципа законности необходимо сменить приоритеты. Ни один закон не в состоянии полностью и исчерпывающе регламентировать все возможности оценки конкретных ситуаций. Одним из методов решения проблемы является применение судебного прецедента как формы дополнения законодательной системы.

В юридической доктрине многих стран все чаще наблюдается тенденция предпочтения романо-германской системы правовых учреждений англо-саксонской системе, это связано с интерференцией и расширением границ.

На современном этапе влияние международного права на систему внутреннего права государств становится все более решающим фактором. Неоспорим тот факт, что ЕКПЧ является неотъемлемой частью внутренней системы права. Данный вывод прямо сформулирован в Постановлении Конституционного Суда № 55 от 14 октября 1999 „О толковании некоторых положений статьи 4 Конституции Республики Молдова“. Положения названного Постановления гласят, что ЕКПЧ является неотъемлемой частью системы внутреннего права и соответственно прямо применима к любому закону РМ с тем лишь отличием, что ЕКПЧ является приоритетной в сравнении с остальными внутренними законами, которые ей противоречат. Положения ЕКПЧ интерпретируются Европейским судом по правам человека, решения которого являются обязательными к выполнению для национальных судебных инстанций.

Понятие прецедент — латинского происхождения и образовано от слова „praecedentis“, то есть „предшествующий“. По определению толкового словаря румынского языка (DEX), прецедент - это аналогичный ранее произошедший случай или факт, который может служить примером, правилом поведения или оценки в отношении подобных фактов или случаев, произошедших впоследствии. Понятие судебный пре-

цедент включает в себя официально опубликованное решение судебной инстанции по конкретному случаю, которое содержит ссылку на применимую впоследствии в обязательном порядке юридическую норму или толкование такой нормы. В зависимости от субъекта, создающего судебный прецедент, различают:

- прецедент международного уголовного трибунала;
- прецедент Конституционного Суда;
- прецедент Высшей Судебной Палаты.

С некоторыми уточнениями такая типизация судебного прецедента по содержанию решения судебной инстанции и по субъекту-эмитенту используется и Европейским судом по правам человека.

Самое массивное применение норм и принципов международного права осуществляется в Республике Молдова посредством решений Европейского суда по правам человека. Очевидно, что применение международных уголовных или уголовно-процессуальных норм, включенных в некоторых случаях и во внутреннее законодательство, происходит посредством анализа прецедентов Европейского суда по правам человека

Придание судебному прецеденту статуса источника права не повлияет на принцип разделения властей в государстве. Так как если исходить из такого правила, нам придется отрицать нормативный характер постановлений Правительства, указов Президента Республики Молдова. Если проанализировать полномочия исполнительной власти можно выявить, что она организует исполнение, а именно исполнение конкретного закона посредством юридических актов, принятых ею. И при всем том, что акты, изданные органами публичной власти, подчинены закону, некоторые из них носят нормативный характер. Исходя из этого, можно констатировать, что материализация права не лимитируется лишь творчеством законодательной власти. А лишение Конституционного Суда полномочий создания источника права посредством судебного прецедента приведет к ослаблению баланса, существующего между тремя ветвями власти в государстве.

Необходимость причисления Постановлений Конституционного Суда к судебным прецедентам и их включение в список источников отечественного права продиктована множеством ситуаций:

1. Конституционные положения, которые являются основными формами гарантирования прав и свобод личности, достаточно пространны и становятся предписанными только на уровне конституционного права. Таким образом, придание судебному прецеденту нормативного характера восполнит конституционные лакуны в положениях, касающихся осуществления интересов граждан.
2. Приведение национального законодательства в соответствие с международными положениями является неперенным условием развития правового государства. Таким образом, деятельность по обеспечению конс-

титационных прав и свобод человека рассматривается не как внутренняя проблема государства, а скорее как проблема, представляющая общие интересы, основанные на нормах международного права, которые во многих ситуациях приобретают форму судебного прецедента. В некоторых странах, применяющих романо-германскую систему права (Франция, Германия), в определенных ситуациях судебный прецедент носит нормативный характер и соответственно является источником права.

3. Судебный прецедент является более динамичной формой пресечения конституционных правонарушений, так как в настоящее время исполнение Постановлений Конституционного Суда осуществляется Парламентом, который должен принять другой закон и заменить признанные неконституционными положения закона, которые, в свою очередь, могут противоречить Конституции. Например, в Постановлении Конституционного Суда от 30.03.2004г. о контроле конституционности некоторых положений ст. I пункта 22 и ст. II-V Закона N 358-XV от 31 июля 2003 года "О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты"¹ Конституционный Суд установил, что законодательные акты о предоставлении пенсий явились предметом контроля на конституционность. Суд подчеркнул, что при принятии Закона №358-XV законодательный орган не принял во внимание выводы, содержащиеся в Постановлениях №9 от 3 марта 1997 года², №38 от 15 декабря 1998 года³, №19 от 29 апреля 1999 года⁴, №27 от 18 мая 1999 года⁵, №58 от 9 ноября 1999 года⁶, №4 от 27 января 2000 года⁷, №46 от 25 октября 2001года⁸, где Конституционный Суд вынес определение о конституционности законодательных актов, регламентирующих вопросы пенсионного обеспечения.

4. Одной из лакун конституционного законодательства является отсутствие надлежащей процедурной формы реализации. На практике каждая санкция, представляющая собой конституционную ответственность, имеет свои собственные формы реализации. Например, отстранение от должности Президента отличается от процедуры аннулирования конституционного правонарушения. Такая ситуация создает трудности, которые можно устранить посредством детального регламентирования данной процедуры в рамках предшествующих постановлений, то есть при использовании судебного прецедента.

5. Перевод конституционного судебного прецедента на уровень источника права повысит уровень конституционной культуры субъектов, обязанных соблюдать Конституцию, включая Конституционный Суд.

¹ Мониторул Официал 61-63/15, 16.04.2004.

² М.О., 1997, № 18, ст.6.

³ М.О., 1999, № 1-2, ст.2

⁴ М.О., 1999, № 48-49, ст.28.

⁵ М.О., 1999, № 56-58, ст.38.

⁶ М.О., 1999, № 128-129, ст.69.

⁷ М.О., 2000, № 14-16, ст.7.

⁸ М.О., 2001, № 136-138, ст.38.

6. При возникновении необходимости изменить нормативный элемент в интересах общества судебный прецедент намного проще изменить посредством принятия нового постановления, то есть можно заметить, что судебный прецедент более гибок по отношению к нуждам общества по сравнению с законом, означающим стабильность, иногда перетекающую в стагнацию.

Чтобы быть источником права, конституционный прецедент должен отвечать определенным условиям. Обязательным условием прецедента являются его созидательный и нормативный характер в правовой системе. Если рассматривать созидательный характер прецедента Конституционного Суда, можно утверждать, что кроме практической составляющей судебному прецеденту отводится важная роль в процессе формирования юридических норм, так как судебный прецедент не только разрешает конкретную конфликтную ситуацию, но и создает, изменяет или отменяет дальнейшее применение определенных нормативных положений. Применение конституционного прецедента не является формой замены закона. Между прецедентом и законом существует обязательная взаимосвязь, которая заключается в том, что законодательная норма предполагает предпосылку возникновения нормы в рамках прецедента и последний может быть аннулирован законодательной нормой, но которая впоследствии не аннулирует сущность прецедента. В свою очередь, прецедент дает возможность дополнять положения законодательных норм, не изменяя сути закона. Таким образом, придание судебному прецеденту характера источника права никоим образом не повлияет на полномочия законодательной и исполнительной властей. Конституционный Суд будет лишь осуществлять свои полномочия, предусмотренные законодательством, которые не могут осуществлять другие органы власти.

Нормативный характер прецедента заключается в возможности применения Постановлений Конституционного Суда к неограниченному количеству субъектов и неограниченному числу случаев. Институциональное проявление нормативного характера Постановлений Конституционного Суда определяется посредством юридической нормы. То есть для демонстрации их нормативного характера необходима констатация юридических норм в рамках Постановлений Конституционного Суда. Если рассмотреть ситуацию в Республике Молдова в настоящий момент, то Суд выносит постановления, решения и выдает заключения. Постановления и заключения принимаются и выносятся в случае обращения по существу и имеют одинаковую юридическую силу — их исполнение обязательно, и как уже говорилось, они являются окончательными, безотзывными и не имеющими обратной силы. А решения выносятся в случаях, если обращение по существу осталось нерешенным, они отличаются от первых тем, что не опубликуются в Монитору Официал. Постановление является основным юридическим актом, посредством которого, согласно Кодексу, Конституционный Суд: выносит заключе-

ние о конституционности законов, регламентов и Постановлений Парламента, декретов Президента Республики Молдова, Постановлений и распоряжений Правительства, а также и международных трактатов, стороной которых является Республика Молдова; осуществляет толкование Конституции; подтверждает результаты республиканских референдумов; подтверждает результаты выборов Парламента и Президента Республики Молдова; выносит решение по исключительным случаям неконституционности правовых актов, представленных Высшей судебной палатой; выносит решения по другим случаям, относящимся к его компетенции. Таковы основные конституционные акты, влияющие на конституционную нормативность на современном этапе.

Заключения - это акты, которые, согласно Кодексу, Конституционный Суд выдает по вопросам, связанным с пересмотром Конституции, обстоятельствами, оправдывающими роспуск Парламента, временное отстранение от должности Президента Республики Молдова, временное исполнение обязанностей Президента Республики Молдова, конституционности партии, другим случаям, относящимся к его компетенции.

Эти два юридических акта отличаются, в первую очередь, в зависимости от объекта обращения. Во вторую очередь, постановление является волевым актом, побуждающим к действию, который имеет правовые последствия, в то время как заключение является не волевым актом, а консультативным и не имеет правовых последствий, так как выражает мнение Конституционного Суда по отношению к некоторым действиям (например: к инициативе по пересмотру Конституции, Конституционный Суд выдает заключение, которое подтверждает, что данная инициатива не противоречит положениям Конституции).

Определения выносятся Судом, его Председателем или судьями в случаях, когда согласно положениям закона не могут быть приняты постановления и даны заключения. Кодекс предусматривает ряд ситуаций, когда Суд или его судьи выносят определения: отвод судей Суда (ст. 27, параграф (5)); возвращение обращения, включенного в повестку дня (ст. 41, параграф (2)); разрешение ходатайств в заседании (ст. 50, параграф (2)); вызов в суд новых лиц (ст. 50, параграф(3)); порядок заслушивания экспертов (ст. 53, параграф (1)); исправление неточностей и редакционных погрешностей, допущенных в заседании (ст. 73, параграф (2)).

Кроме актов, упомянутых выше, Конституционный Суд издает и акты сугубо процессуального характера, такие как: заключения, распоряжения Председателя Суда и т.д. Пересмотр актов Конституционного Суда может проводиться только по его собственному усмотрению и ни в коем случае по требованию сторон. Акты Суда, при их принятии, подлежат исполнению. И в соответствии со ст. 28 Закона о Конституционном Суде его акты являются официальными, подлежащими исполнению на всей территории страны, всеми органами публичной власти,

а также всеми юридическими и физическими лицами. В соответствии с Законом Правительство обязано в течение 3 месяцев со дня публикации решения Суда представить в Парламент проект закона об отмене или изменении нормативного акта или его части, признанных неконституционными. Таким образом, посредством своих постановлений Конституционный Суд создает конституционные юридические нормы, которые образуют „отрицательное законодательство“ аннулированием определенных неконституционных положений.

Основываясь на вышесказанном, можно утверждать, что в Республике Молдова существуют предпосылки для консолидации конституционного прецедента как дополнительного источника конституционного права. Это результирует из положений Конституции, где в ст. 1 предусмотрено, что Республика Молдова является правовым государством, что обязывает законодателя принимать законодательные акты, а Конституционный Суд обязан делимитировать право и конституционное соответствие закона, таким образом, гарантируя верховенство конституционных прав и свобод и препятствуя принятию законодательных актов, противоречащих праву. Итак, в случае признания какого-либо акта неконституционным, в целях прекращения его юридического действия, Конституционный Суд фактически создает другой нормативный акт. А значит, постановление носит общий характер и является обязательным для всех субъектов права. В то же время судебные инстанции обязаны соблюдать его при рассмотрении гражданских, уголовных, административных дел. В данном контексте следует отметить, что в отношении принципа необходимости гарантирования и защиты права на эффективное восстановление в правах компетентными судами (ст. 20 Конституции) и относительно права на защиту (ст. 26 Конституции) Конституционный Суд высказался против актов, нарушающих права, свободы и законные интересы, подчеркнув в Постановлении №16 от 19.07.2005г. о контроле конституционности некоторых положений ст. 421, ст. 433 параграф(1), ст. 452 параграф (1) и ст. 455 параграф (3) Уголовно-процессуального кодекса Республики Молдова⁹, что инстанции обязаны соблюдать множество его Постановлений (№ 20 от 16 июня 1997 года (М.О., 1997, № 43-44, ст. 23), № 22 от 30 июня 1997 года (М.О., 1997, № 46-47, ст. 26), № 10 от 17 марта 1998 года (М.О., 1998, № 28-29, ст. 16), №16 от 28 мая 1998 года (М.О., 1998, № 56-59, ст. 24), № 8 от 15 февраля 2000 года (М.О., 2000, № 24-26, ст. 11), №7 от 13 февраля 2001 года (М.О., 2001, № 19-20, ст. 6), № 46 от 24 ноября 2002 года (М.О., 2002, № 170-172, ст.30), №12 от 19 июня 2003 года (М.О., 2003, №138-140, ст.13), № 2 от 19 февраля 2004 года (М.О., 2004, № 39-41, ст. 9). Из этого Постановления результирует классическая ситуация применения судебного прецедента, когда нижестоящие инстанции обязаны при рассмотрении дел соблюдать ранее принятые постановления вышестоящей инстанции.

⁹ Мониторул Официал 101-103/12, 29.07.2005.

Другая предпосылка для консолидации конституционного прецедента результирует из существующих международных норм. Конституция РМ признает и провозглашает приоритет положений международных актов, подписанных Молдовой. Более того, статья 8, параграф 2 Конституции РМ предусматривает, что „вступлению в силу международного договора, содержащего положения, противоречащие Конституции, должен предшествовать пересмотр Конституции“, исходя из этого, можно утверждать, что Республика Молдова признает международный прецедент как источник внутреннего права.

Конституционный прецедент может быть консолидирован как источник внутреннего права с точки зрения конституционных положений ст. 16 Конституции РМ, где на основе принципа равенства всех лиц к ним применим одинаковый порядок защиты в суде. Это предполагает, что в каждом случае, рассматриваемом судебной инстанцией, должны применяться те же нормы, которые применялись при вынесении других предшествующих решений, таким образом, косвенно Конституция РМ признает судебный прецедент.

Исходя из юридического содержания судебного прецедента как источника конституционного права, его можно классифицировать следующим образом:

- судебный прецедент нормативного характера — означает постановление Конституционного Суда по конкретному случаю, посредством которого была создана, изменена или аннулирована конституционная норма
- судебный прецедент толковательного характера — означает постановление Конституционного Суда по конкретному случаю, посредством которого дано обязательное толкование конституционной нормы.

Нормативный характер конституционного прецедента формулируется принятием постановления Конституционного Суда, согласно которому изменена или аннулирована норма, предусмотренная Законом, Постановлением Парламента, Декретом Президента Республики Молдова, Постановлениями и распоряжениями Правительства, международными трактатами. Так, например, Постановление Конституционного Суда о контроле конституционности Закона № 1367-XIV от 10 ноября 2000 года „О внесении дополнений в некоторые законодательные акты“ №11 от 15.02.2001г.¹⁰, согласно которому признана неконституционность данного закона, юридическое действие которого распространяется не только на аннулирование закона о внесении дополнений, но и на создание нормативного акта, запрещающего принятие каких-либо законодательных актов, схожих по содержанию с аннулированным законом. Проанализировав практику применения прецедента Конституционного Суда нормативного характера в Республике Молдова, можно отметить, что она использовалась многократно и в различных

¹⁰ Мониторул Официал Р. Молдова №25-26/10 от 01.03.2001

ситуациях. Более часты ситуации, которые обращались к ранее принятым постановлениям, это констатационная часть решения. В подобных ситуациях применение прецедента является элементом аргументации решения посредством использования некоторых положений других ранее принятых постановлений, как например, Постановление №16 от 19.07.2005г. о контроле конституционности некоторых положений ст. 421, ст.4 33 параграф(1), ст.452 параграф(1) и ст. 455 параграф(3) Уголовно-процессуального кодекса Республики Молдова, в котором Суд устанавливает, что ранее, в другом Постановлении (№21 от 23 июня 1997 года), Конституционный Суд высказал мнение относительно понятий „правосудие" и "судебная власть", указав, что постановления органов власти, не наделенных судебными полномочиями, вынесенные по случаям административных правоотношений, не являются осуществлением правосудия. В подобных ситуациях ранее принятое постановление служит дополнительным элементом доказательства при определении конституционности некоторых законодательных положений.

Другой возможностью ссылки на ранее принятое постановление в констатационной части постановления является случай выявления конституционного правонарушения, сходного с ранее рассматриваемым в постановлении Конституционного Суда. Так, например, в Постановлении 9/30.03.2004, Конституционный Суд упомянул, что высказался и по данному аспекту вопроса в ранее принятых Постановлениях №9 от 3 марта 1997 года, №27 от 18 мая 1999 года, №58 от 9 ноября 1999 года, №46 от 25 октября 2001 года.

В конституционной практике отмечены ситуации, когда на другое постановление ссылались в качестве мотива обращения в Конституционный Суд. Так, в Постановлении №7 от 29.03.2005г. об исключительном случае неконституционности некоторых положений Закона №1286-XV от 25 июля 2002 года „О статусе беженцев"¹¹ говорится, что 4 января 2005 года в Конституционный Суд было подано обращение депутатов Парламента Юрия Рошка, Влада Кубрякова и Штефана Секаряну о проверке конституционности ст. 2 Постановления Парламента №444-XV от 24 декабря 2004г. По мнению авторов обращения, статья 2 упомянутого Постановления была принята с нарушением положений ст. 76 Конституции о вступлении в силу закона, противоречит ст. 1 параграф(4) Закона №173-XIII от 6 июля 1994 года "О публикации и вступлении в силу официальных актов" и Постановлениям Конституционного Суда №4 от 4 февраля 1999 года и №20 от 29 апреля 1999 года.

Также в рамках судебного прецедента нормативного характера элементы других ранее принятых постановлений могут использоваться не только в констатационной части постановления, а также и в части изложения решения, как, например, Решение 2/16.04.98 о Постановле-

¹¹ Мониторул Официал 55-58/6, 08.04.2005.

нии Конституционного Суда №7 от 17 февраля 1998 года "О контроле конституционности некоторых статей Закона N 39-XIII от 7 апреля 1994 года,, "О статусе депутата Парламента" в редакции Закона N 1215-XIII от 25 июня 1997 года "О внесении изменений и дополнений в Закон о статусе депутата Парламента"¹², где во втором параграфе указано, что на основании пункта 1 Постановления Конституционного Суда № 7 от 17 февраля 1998 года в редакции от 16 апреля 1998 года, Постановления Парламента № 1622-XIII "О предоставлении некоторых социальных гарантий депутатам Парламента после истечения срока мандата", № 1623-XIII "О пенсии депутатов", № 1624-XIII "О подтверждении квалификационной степени", № 1625-XIII "О предоставлении единовременного пособия", принятые 2 апреля 1998 года, признаны неконституционными и не имеющими юридической силы. В данной ситуации на лицо прямое применение ранее принятого Конституционным Судом постановления, то есть можно говорить о применении конституционного судебного прецедента.

Другой категорией судебного прецедента толковательного характера является постановление Конституционного Суда, в котором приводится обязательное толкование конституционной нормы.

Полномочия по толкованию проистекают из прерогативы Суда толковать Конституцию, а также конституционного законодательства в целом. Согласно этому, любой субъект права, уполномоченный законом обращаться в Конституционный Суд, может обратиться в конституционную инстанцию в целях разъяснения некоторых неясных моментов, связанных с положениями Конституции. Большая часть толкований связана с полномочиями публичных органов власти и соблюдением принципа разделения и сотрудничества между ветвями власти в государстве.

Конституционный Суд применяет право, устанавливая направления развития законодательства, создавая прецеденты толкования Конституции и законов, устраняя лакуны Конституции в официальном толковании. Так, Суд развивает и одновременно создает конституционную доктрину. Нормативный характер толковательных постановлений Конституционного Суда результирует из специфики конституционного законодательства, которое предусматривает лишь некоторые наиболее общие моменты, касающиеся основных прав и свобод человека, а также правила организации и функционирования государственных органов. Из сказанного выше следует, что толковательные акты, согласно принципам толкования, не имеют права дополнять Конституцию, тем не менее, истолковывая сущность и цель конституционных положений, можно утверждать, что некоторые характеристики основных прав результируют именно из положений постановления, а не Конституции, которые, в свою очередь, в обязательном порядке не

¹² Мониторул Официал 40-41/19, 07.05.1998.

должны противоречить Конституции, наоборот, проистекать из ее сущности.

Толковательные постановления имеют особую значимость, так как они ведут к образованию конституционного права, которым руководствуется Конституционный Суд. Так, постановления суда по новым объектам исследования не будут носить непредсказуемый характер в силу того, что Суд при исполнении своих полномочий не должен отрекаться от конституционной доктрины, которую поддерживает.

В отношении практики толковательных постановлений в Республике Молдова можно утверждать, что они носят ранее описанный нормативный характер. Так, например, в Конституции РМ в ст. 67 „Сессии Парламента“ предусмотрено, что он созывается на внеочередные или специальные сессии, а в Постановлении Конституционного Суда о толковании ст. 67 Конституции Республики Молдова №23 от 06.05.99г., термины соответствующей статьи толкуются следующим образом:

- внеочередная сессия созывается исключительно в интервале между очередными сессиями, и ее продолжительность не может превышать срок созыва очередной сессии;
- специальная сессия может проводиться как во время проведения очередной сессии, так и в интервале между сессиями. Положения ст. 67 параграф (2) Конституции являются обязательной нормой, а требования субъектов о созыве внеочередных и специальных сессий носят обязательный характер и как следствие ни один рабочий орган Парламента не вправе отказать в созыве внеочередных и специальных сессий.

Итак, можно отметить, что толковательные нормы более содержательны и определяют правила и сроки созыва парламентских сессий. В такой ситуации можно утверждать, что толковательные Постановления содержат положения, дополняющие конституционные, соответственно можно говорить о том, что они обладают независимым юридическим действием.

Как было отмечено, у судебного прецедента много положительных составляющих на конституционном уровне, так как он ведет к урегулированию широкого круга категорий общественных отношений в области фундаментальных прав и свобод, и в то же время постановления Конституционного Суда принимаются в соответствии с условиями, предусмотренными законодательными актами и, таким образом, не могут противоречить Конституции. Однако при применении судебного прецедента могут возникнуть ситуации, когда два постановления, принятые на законных основаниях, будут содержать диаметрально противоположные мнения. Такая ситуация будет особой формой конкуренции между двумя конституционными нормами, таким образом, при выявлении конституционного правонарушения есть возможность применить любое положение ранее принятых постановлений, так как правила применения прецедента гласят, что при принятии постановления, которое противоречит положениям ранее принятого постановле-

ния, последнее не аннулирует юридического действия предшествующего решения, а образует новый прецедент конституционной нормативности. В случае накладки толковательных норм в качестве судебных прецедентов чаще всего мы сталкиваемся с дополнениями, а в случае противоречивости этих постановлений применяется последнее принятое постановление.

В практике вынесения постановлений по толкованию Конституции Республики Молдова были ситуации по пересмотру и дополнению некоторых толковательных постановлений. Такая ситуация была в случае принятия решения Конституционного Суда о пересмотре Постановления Конституционного Суда № 16 от 28 мая 1998 года "О толковании ст. 20 Конституции Республики Молдова" №39 от 09.07.2001г.,¹³ в котором Конституционный Суд постановил пересмотреть Постановление Конституционного Суда № 16 от 28 мая 1998 года "О толковании ст. 20 Конституции Республики Молдова". Утверждения, содержащиеся в п. 4 описательной части Постановления № 16 от 28 мая 1998 года были заменены утверждениями, содержащимися в п. 4 описательной части настоящего Постановления.

Следует отметить, что Конституционный Суд имеет право пересмотреть свои толковательные постановления в целях их дополнения.

Необходимость применения судебного прецедента значима для правового государства, так как является эффективной формой предотвращения конституционных правонарушений. Как известно, обязательным условием привлечения к конституционной ответственности является констатация конституционной нормы, которая служит основанием для привлечения к ответственности за конституционные правонарушения. Судебный прецедент содержит обширный и содержательный объем норм, направленных на пресечение антиконституционных действий и действий, квалифицируемых как некомпетентное или недобросовестное исполнение полномочий, отсутствие результатов, означающих эффективность и качество и т.д. Так, путем применения лишь одной категории норм, предусмотренных судебным прецедентом, можно установить ответственность за правонарушение, совершенное осознанно, а также пресечь совершение правонарушений по причине незнания или лакун в конституционном праве.

Роль судебного прецедента в пресечении конституционных правонарушений заключается в следующем:

1. В первую очередь, речь идет о специфике общественных отношений, в рамках которых появляется и проявляется конституционная ответственность, то есть политические отношения, возникающие в связи с осуществлением власти государства, что является предметом изучения конституционного права. В этом смысле конституционная ответственность носит политический характер и возникает в результате

¹³ Мониторул Официал Р. Молдова №90-91/34 от 02.08.2001.

действий субъектов, привлекаемых к ответственности. Таким образом, конституционная доктрина, являющаяся результатом конституционных постановлений толковательного характера, будет ориентирована в зависимости от политики, проводимой государством без необходимости изменения Конституции.

2. Целью конституционной ответственности является защита Конституции и конституционных юридических отношений, обеспечение соблюдения фундаментальных прав и свобод гражданина, соблюдение конституционных принципов. Роль судебного прецедента в данной ситуации заключается в создании нормативного фундамента, который будет регулировать эффективный правовой механизм, позволяющий государству выполнить свои основные обязанности по признанию, соблюдению и защите прав и свобод человека и гражданина, создать условия, необходимые для обеспечения достойной жизни и свободного развития личности, то есть конституционные обязательства, закрепленные главой II Конституции Р. Молдова. Также, одним из обязательств государства, которое оно должно эффективно выполнять, благодаря указанному механизму, является создание реальной системы гарантий, которые не допустят концентрации власти у одной из ветвей государственной власти или в руках одного высокопоставленного чиновника, посредством определения ряда санкций, применимых в данном случае.

3. В рамках конституционной ответственности первое место отводится функции исправления, связанной с пресечением нарушений и принятием мер по восстановлению ситуации, предшествующей совершению конституционного правонарушения. В такой ситуации роль судебного прецедента будет заключаться не только в назначении санкций, но и в рассмотрении общественных отношений с точки зрения правовых норм, отношений, которые явились результатом неконституционных положений, действующих до принятия компетентным органом нового нормативного акта.

4. Конституционная ответственность, основанная на судебных прецедентах, применима не только в случаях, когда существуют строго определенные критерии оценки поведения субъектов правовых конституционных отношений, которые нарушают правовые конституционные нормы, но также и в случаях, когда эти критерии отсутствуют, а поведение субъекта носит признаки нарушения правопорядка и принципов законности. В этих случаях основанием для привлечения к ответственности будут являться ранее принятые постановления по пресечению неэффективных действий, неспособности действовать, неадекватного поведения или отношения субъекта и т.д.

Таким образом, можно заметить, что постановления Конституционного Суда состоят из конституционных норм, которые достаточно разнообразны по своим характеристикам и объектам. Проанализировав постановления Конституционного Суда можно сказать, что они содержат элементы норм конституционного права. В заключение следует отме-

тить, что в Республике Молдова есть все предпосылки внутреннего и внешнего характера для придания судебному прецеденту статуса источника права. Признание постановлений Конституционного Суда судебными прецедентами будет содействовать укреплению конституционных принципов. Согласно вышеизложенному, появление и законодательное закрепление судебного прецедента в Республике Молдова как источника права, который заполнит лакуны конституционного права, является обоснованным и необходимым.

SUMMARY

Why the notion and the essence of constitution? Because Constitution regulates the fundamental social relations, which are essential for the establishment, maintenance and exercise of power, revealing the distinctive features and fundamental elements of the 3 powers in the state. Because it guarantees the fundamental rights and liberties of citizens of the Republic of Moldova. Because the Constitution determines the political regime of the state, namely the government of the people by the people and for the people of the Republic of Moldova. Because it asserts the national sovereignty of the people of the Republic of Moldova and exercises it indirectly through its representative bodies. Because being related to power, it shows the limits and the legal way for its modification.

The followed goal in the research of this topic is to make an analysis of the constitutional theory, to determine the role of the constitution within the society and legal system.

The following methods have been used for the elaboration of the thesis: analysis method, historical method, comparative method, statistical method etc. The historical experience proves that every state establishes the organizational manner for the exercise of the Constitutional powers. The governing people and the governed people see in this political and juridical act - the fundamental Law of the country, supreme Law, fundamental Pact.

According to the classical theory of constitutional right, any state in a mandatory manner has a constitution. We are interested from this point of view if the constitution presents itself as a totality of traditions or customary procedures or as a document (written document) approved through special procedures.



THE ROLE OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF ALBANIA IN OVERCOMING THE LAW LACUNA

ADMIR THANZA

Judge of the Constitutional Court of Albania

Because of obvious historical reasons, the control of constitutionality has been introduced in the Albanian legal system only after the fall of the communist regime. The law "For the principal constitutional dispositions" of 1992 created the Constitutional Court of Albania that saw its powers greatly augmented by the Constitution of 1998.

Today the Constitutional Court of Albania has two kinds of power:

- The power to invalidate any act or procedure submitted to its control
- And the power to suspend the execution of the act or the continuation of the procedure submitted to its control until its final decision. The Constitutional Court of Albania has no predefined term for taking its final decision.

These powers are exercised in a quasi unlimited domain because rationale materiae they include not only the control of constitutionality of all the national and international normative acts along with the national court decisions but also they extend to the control of conventionality of every national normative act along with any national court decision. The Constitutional Court of Albania has thus become the last line of defence of the human rights contained in the Constitution and the different international conventions.

The Albanian Constitution also assigns to the Constitutional Court the role of institutional arbiter of the conflicts of competences between powers, the role of warrant of the constitutionality of the political parties and of their activity, the role of judge of the election of the President of the Republic and the role of verifying the constitutionality of the referendum and its result.

The role of the Constitutional Court of Albania is even more important because of the wide range of demanders. The President of the Republic, the Prime Minister and no less than one-fifth (1/5) of the members of parliament can initiate a control in abstracto of Constitutionality or Conventionality. But in the majority of the cases the Court exercises a control in concreto by demand of the president of the High Control of the State, any court by mean of a prejudicial question, the ombudsman, the institutions of local governance, the religious communities, the political parties, associations or organisations and an individual for due process of law only. Depending on the demander, the term for bringing a case in front of the Constitutional Court ranges from 2 years in the case of an individual to none for prejudicial questions brought by a court.

As shown above, the Constitutional Court of Albania has been attributed by the Constitution very important powers that allow it to intervene even in political crisis. One symptomatic example I must bring to your attention dear Colleagues is the suspension by the Court of the procedures of approval of the Prime Minister and his Cabinet in front of the Parliament. The Court decided that until its final decision on the interpretation of several Constitutional dispositions concerning these procedures the Parliament could not proceed with the voting of the Prime Minister. One day later by the decision number 28 of 2002, the Court interpreted the Constitution and disposed how the voting should take place. The Court examines very carefully the consequences of the suspension of a normative act especially when this act invalidates another normative act. Suspending the application on this act will result in a law lacuna, as the invalidated act will not return in force due to the suspension of the invalidating act.

The importance of the competences of the Constitutional Court of Albania and their usage gives us a clear demonstration that it has all the necessary attributions to be a source of law that in some cases can interfere with the competences of the legislator. This brings one question commonly raised between us judges at the Court: If legal possibilities exist, is it opportune for a Constitutional Court to intervene in the legislation of its country and if yes in what measure?

The Albanian Constitutional Court throughout its decisions showed clearly that the first aspect of this question deserves definitely a positive answer. The decisions of the Constitutional Court must be of source of law according to the generally agreed principle that the Constitutional Courts are negative legislators. This brings us to the second aspect of the question that demands a much more moderate answer. If the Constitutional Court violates the principle of the separation of powers too often, making the violation the rule and not the exception, the risk is great of creating a government of the judges. That is why the position of the Constitutional Court of Albania has always been strictly auto limited in the matters of legal lacuna or legal vacuum.

In the jurisprudence of the Constitutional Court of Albania, the term of legal lacuna implies mainly two different groups of situations.

Firstly, the term is applied to the normative act that lacks a substantial element. For instance, a penal law disposition insufficiently precise or a legal regulation that denies the right of appeal in some administrative cases without being based on a precise criterion. This imprecision would allow arbitrary interventions of the administration in the fundamental right of appeal. In this case, the lacuna results from the imperfection of the legal regulation. The Constitutional Court of Albania in these cases always tries to avoid invalidating a legal disposition by making an interpretation of the disposition in conformity with the Constitution.

The second case of law lacuna that can be encountered by a Constitutional Court is that of an already existing anti-constitutional legal lacuna or one

created by the invalidation of a normative act by its decision. In these particular cases, the Constitutional Court of Albania in strict respect of the principle of separation of powers did not intervene in the domain of the law in order to fill the anti constitutional lacuna but considered that the mandatory characteristic of its decisions implies that the legislator should fill it. The Constitutional Court of Albania has specified that it does not order the legislator to fill the lacuna or to amend the partially or totally invalidated law. In these cases, when the legal lacuna resulting from the invalidation of the law is in itself anti constitutional, the Court has stated this fact as part of its ruling and notified its decision to the concerned institutions.

The Constitutional Court of Albania has in this way managed to influence greatly the legislative process without interfering with it.

It is the legislator's duty to establish a coherent legal system. The legislator should fill the lacuna and replace the disposition declared anti constitutional. Even though it is, its constitutional duty the legislator has failed several times achieving it.

A typical case of this failure is the decision nr. 12 of 2000 of the Constitutional Court of Albania. In this decision concerning the law on the restitution and compensation of the owners of properties expropriated before 1990, the Court decided to invalidate partially a sentence of the law stating that certain parties should not be compensated with a market price but with an indexed price. In its reasoning the Court stated that by invalidating this sentence it is the role of the organ detaining the legislative initiative and of the legislator that in conformity with this decision to make the necessary amendments to the dispositions of the law. In this case, the legal lacuna has not been filled even with the new law of 2004.

In other cases, the Parliament fulfilled as for example with decision nr. 64 of 1999 relative to the incompatibility with the Constitution of the dispositions of the Penal Code of the Republic of Albania on the Death Penalty. In this decision, the Court ruled on the legal lacuna created by its decision. *"... with the invalidation of the death penalty, it belongs to the Albanian legislator to review within the spirit of the Constitution and of this decision all the legal dispositions referring to the death penalty in particular those of the Penal Code in the scope of harmonizing all the sanctions by disposing alternative punishments."*

This decision has been entirely executed because the legal lacuna created by the decision has been immediately filled by making the proper legal amendments.

To conclude dear colleagues I want to express my conviction that keeping itself to a counselling position toward the legislator is proof of the maturity and self-containment of a Constitutional Court. If a Court would allow itself to fill the legal lacunas by intruding in the domain of action of the legislator then it would acquire the role of an upper-legislator incompatible with its role as final interpreter of the Constitution. Lawmaking is above all a political process and for

this reason is entrusted to the parliament as a pure political organ. The position of the Court and of its decisions would be weakened and contested slipping slowly toward a political organ and a government of the judges.

РЕЗЮМЕ

Конституционный Суд Албании своими решениями ясно указал на первый аспект вопроса: при наличии правовых возможностей, то может ли Конституционный Суд воздействовать на законодательство своей страны, и если да, то насколько. Решения Конституционного Суда по общепринятым принципам должны быть источником закона, согласно которому конституционные суды являются негативными законодателями. Это ведет ко второму аспекту вопроса, который требует более сдержанного ответа. Если Конституционный Суд слишком часто нарушает принцип разделения властей и это становится правилом, а не исключением, появляется риск создания правительства из судей. Именно поэтому позиция Конституционного Суда Албании всегда была ограничена в делах относительно правового пробела или правового вакуума.

В юриспруденции Конституционного Суда Албании термин "правовой пробел" применяется в основном в двух различных случаях:

во-первых, термин применяется к нормативному акту, в котором отсутствует основной элемент. Например, если диспозиция уголовного права недостаточно точна или если правовое регулирование, которое отрицает право обжалования в некоторых административных случаях, не обосновано точными критериями. Эта неточность допускает произвольные вмешательства администрации в основные права обжалования. В этом случае пробел возникает из-за несовершенства правового регулирования. В этих случаях Конституционный Суд Албании всегда пытается избежать лишения законной силы юридической диспозиции, интерпретируя диспозицию в соответствии с Конституцией.

Второй случай правового пробела, с которым может столкнуться Конституционный Суд, является уже существующий антиконституционный правовой пробел или если Суд своим решением аннулирует нормативный акт. В этих особых случаях Конституционный Суд Албании, уважая принцип разделения властей, не вмешивается в сферу закона, чтобы восполнить антиконституционный пробел, но считает, что принудительный характер его решений подразумевает, что законодатель должен заполнить пробел. Конституционный Суд Албании указал, что Суд не требует, чтобы законодатель заполнил пробел или частично или полностью сделал поправки в аннулированном законе. В случаях, когда правовой пробел возникает в результате аннулирования закона, и это уже само по себе является антиконституционным, Суд указывает на этот факт в своем решении и уведомляет о своем решении заинтересованные учреждения.

THE POSITION OF THE CONSTITUTIONAL COURT IN THE POLITICAL SYSTEM OF THE REPUBLIC OF MACEDONIA

NATASA GABER-DAMJANOVSKA

Judge of the Constitutional Court of Macedonia

Since the first Constitution of the independent Republic of Macedonia in 1991, the state political system is a parliamentary democracy. It is determined by a strong executive government, which stands in office by obtaining support by the parliamentary majority in the unicameral legislature (Sobranie), and a president of the Republic who holds authority through a more limited number of duties¹.

Status of the Constitutional Court

The judicial branch is separated from the legislature and executive powers and is independent. In the context of these relations set between the legislative, executive and judicial branch, stands out the Constitutional Court, which does not belong to the system of organizing the state powers, as it is a separate constitutional organ having its own status, composition, organization, competence and legal effect specially defined by the Constitution itself². Therefore, it is perceived as "a body of the Republic protecting the constitutionality and legality"³. The manner of work and the procedure before the Constitutional Court are regulated according to The Rules of Procedure of the Constitutional Court of the Republic of Macedonia⁴.

Composition and Position of the Judges

The Constitutional Court consists of nine Judges elected by the Assembly of the Republic of Macedonia from the rank of outstanding members of the legal profession. Pursuant to Amendment XV of the Constitution, the Assembly elects three of the Judges of the Constitutional Court by a majority vote of the total number of Representatives, whereby at the same time there must be a majority of votes of the total number of Representatives

¹ The president of the Republic is also the commander-in-chief of the state armed forces and president of the state Security Council.

² Official Gazette of the Republic of Macedonia, nos. 52/1991, 1/1992, 31/1998, 91/2001, 84/2003 and 107/2005

³ Article 108 of the Constitution of the Republic of Macedonia, Official Gazette of the Republic of Macedonia, No.52/1991

⁴ Adopted on October 7, 1992.

who belong to the communities not in the majority in the Republic of Macedonia.

In addition, the term of office of the Judges is nine years without the right of re-election, a term which strengthens the judge's position in terms of potential influence from the other branches of power. Practically, the Constitution sets rules, which make it very hard for a judge to be removed from his position before the end of his term. The President of the Constitutional Court is elected from the body's own ranks for a three-year term without a right of re-election.

The office of a Judge of the Constitutional Court is incompatible with the performance of other public office, profession or membership of a political party. The Judges of the Constitutional Court enjoy immunity in the same way as the Representatives of the Assembly of the Republic of Macedonia. The Court decides on their immunity according to the procedure defined by the Rules of Procedure of the Court. The Judges of the Constitutional Court cannot be called up for duties in the Armed Forces.

The office of a Judge of the Constitutional Court may be also terminated upon his/her resignation. A Judge of the Constitutional Court shall be discharged from office if sentenced for a criminal offence to unconditional imprisonment of a minimum of six months or if he/she permanently loses the capacity to perform his/her office as defined by the Constitutional Court. The Constitutional Court settles matters within its competence on full bench and the decisions are reached by a majority of votes.

Systemic Position of the Court

The Constitutional Court in terms of its organization and functioning does not derive from the legislative body and does not answer to it. The actual protection of constitutionality and legality is outside the government functions, separately and independently, resulting in a performance beyond any form of mutual or interdependent relations of the legislative and executive. Accordingly, the Constitutional Court task is to implement the constitutional provisions and the relations set in it, as well as the contents of the organization of authority. It is solely the Constitution from which the Court draws the basis and the limits of its performance. Such position of the Constitutional Court ensures to it a guarantee that the conditions for carrying out its function are upfront protected against their change by the current holders of political power, for daily political purposes, needs, or interests. The constitutional setting ensures relatively stable and lengthy duration of the given status, within the limits of the durability of the Constitution itself, being the highest legal act in the country.

The Constitutional Court does not generate law and does not define what is just, but it rather determines what is unjust. It does not prescribe norms, but examines and evaluates them and finally decides whether the prescribed norms and defined relations are in accordance with the Constitution and the laws. The decisions of the Constitutional Court are

the consequence of violations of the Constitution and/or law, because of which they have an intervening character. The essence of this function is that there is no higher "constitution" than the Constitution, and there is no higher "law" than the law; no one has more power than the one vested in the laws and the Constitution; no one is obliged to suffer due to overstretching the authorizations more than the legally prescribed limits; everyone has the rights to exercise the generally accepted and recognized freedoms and rights; no one has the right to misuse these freedoms and rights and everyone is obliged to fulfill his duties and obligations.

The democratic power of the Constitutional Court is also envisaged in the possibility that anyone can submit before the Court a petition for initiating a procedure for assessing the constitutionality of a law, or constitutionality and legality of another regulation, as well as the constitutionality of the programmes and statutes of the political parties and association of the citizens. The submission of petitions is not connected with existence of legal interest by the person who submits it. The petition should be appropriately composed in terms of form and content.

The Court debates in substance and decides on petitions in case the challenged act is a general one and is still effective. If there are grounds for doubts, the Court first initiates a procedure and in the second phase annuls or abrogates the challenged act.

The procedure for assessing the constitutionality and legality may be initiated by the Court on its own initiative, either within the framework of the existing petition, or launching its entirely own petition.

By carrying its tasks within its field of competence, the Constitutional Court is increasingly becoming a social factor which, respecting the principle of division of powers, reinforces the relations between their holders, affirming their separate position and increasing the confidence of citizens in the constitutionality and legality as important components of the entire structure of the country and above all the legal order.

As a result of the setup position of the Constitutional Court, in practice, there is an increasing number of submitted petitions for constitutional review of a number of laws and other regulations, as well as requests for the protection of certain freedoms and rights of the individual and citizen, which without any doubt is an expression and confirmation of the democratization of the relations in society and improving confidence of citizens toward the Constitutional Court as the safeguard of constitutionality and legality. It would not be an exaggeration to say that the Court enjoys wide public support and respect regardless whether various decisions at times provoke discontent or opposed opinions among some groups in the society. The argumentation that is stated in the court decisions is carefully read and in most cases fully applied, or when other alternative policies are later created by the executive power, the Court decisions are always considered as directives in order to comply with the "spirit" of the Court position on the matter.

Competence and Procedure of the Court

According to the Constitution, the Constitutional Court has the following competences:

Control over constitutionality and legality

Within the framework of this competence, the Constitutional Court decides on the conformity of the laws with the Constitution; on the conformity of the collective agreements and other regulations with the Constitution and the laws; and on the constitutionality of the programmes and statutes of the political parties and citizens' associations.

The control of the constitutionality and legality of the normative acts is exercised abstractly as well as *a posteriori*, that is, it is exercised only on the acts still effective. With the exclusion, the Rules of Procedure stipulates the possibility the Court to decide on the constitutionality and legality of a normative act which is no longer effective after breaching the procedure for assessing its constitutionality and legality.

Besides the laws, collective agreements, programmes and statutes of the political parties, other different normative acts, which generally regulate certain issues (by-laws; regulations; decisions etc, of state organs and organs of the local-self government, or organizations which perform public duties) may be challenged before the Court.

Protection of freedoms and rights of the individual and the citizen

According to the Constitution, the Constitutional Court protects the freedoms and rights of the individual and the citizen which refer to the freedom of conviction, conscience, thought and public expression of thought, political association and activities, and prohibition of discrimination among citizens on grounds of sex, racial, religious, national, social and political affiliation.

Different from abstract normative control and subject to assessment within this competence are individual acts and activities of the organs of the public authority which, according to the citizen, violate some of the declared constitutional rights. Subject to challenge are only be administrative acts, but also court's decisions at any instance.

The procedure for protection of the freedoms and rights of the individual and the citizen which refer to the freedom of conviction, conscience, thought and public expression of thought, political association and activities, and prohibition of discrimination among citizens on grounds of sex, racial, religious, national, social and political affiliation is initiated upon a request by any person who considers that some of the fore mentioned freedoms and rights have been violated with a final or effective act or action. The request must be appropriately composed, stating the act or action violating the freedoms and rights; facts and evidence of it; reasons for asking protection; and other relevant data.

By rule, the Constitutional Court decides on protection of freedoms and

rights on bases of a public hearing and the ombudsman is compulsorily invited to it. When the protection of freedoms and rights is concerned, the Court may annul the individual act, ban the activity that violated it or reject the request. This procedure is based on the principles of priority and urgency.

Deciding on conflict of competence

In order to fulfill this traditional competence of the constitutional judiciary, the Constitutional Court decides on conflict of competences among the bearers of legislative, executive and judiciary power, as well as on conflict of competences between the organs of the Republic and the units of the local self-government.

This procedure is initiated upon a proposal by any of the organs involved in the conflict, as well as upon a proposal by any of the subjects whose rights have been violated as a result of that conflict. The Court shall substantially state its position regarding the proposal and with its decision, shall name the organ competent to decide on the subject.

Deciding on accountability of the President of the Republic

Upon a proposal by the Assembly of the Republic of Macedonia, the Constitutional Court decides on the accountability of the President of the Republic in case of violation of the Constitution and the laws while exercising his/her rights and duties,. The Assembly enacts the proposal for initiating a procedure by a two-thirds majority vote of the Representatives. Provided that the Constitutional Court by a two-thirds majority vote of the Judges considers the President accountable, the office of the President is terminated by the force of the Constitution.

The proposal must be appropriately composed, containing description and evidence of violation of the Constitution and the laws set upon the President of the Republic. A commission composed of three Judges from the Constitutional Court examines the circumstances, facts and evidence relevant for making the Court's decision. The President of the Republic participates in this procedure before the Court and may give his/her opinion concerning the matters stated in the proposal. Otherwise, the procedure is considered to be initiated with the submitting of the proposal itself and it is to the Court to decide directly on the accountability of the President of the Republic.

Other competences

The Constitutional Court, by official duty, determines the conditions under which the office of the President of the Republic is terminated (death, resignation, permanent inability to perform his/her duties and termination of the mandate by the force of the Constitution). The Constitutional Court also decides on immunity of the President of the Republic as well as on immunity of the Judges of the Court.

The procedure for determining the conditions under which the office of the President of the Republic is terminated caused by death, resignation, permanent inability to perform his/her duties and termination of the mandate by the force of the Constitution, is initiated and carried out by the Constitutional Court by official duty.

A procedure for depriving the President of the Republic of immunity is initiated upon a proposal by a competent organ, before which, the request for initiating penal proceedings has been submitted.

The procedure for determining permanent inability of a Judge of the Constitutional Court to perform his/her duties and the procedure for depriving him/her of immunity is initiated by the Constitutional Court and carried out on a session.

Each of the three mentioned procedures is carried out in a way that the Court assigns a commission of three Judges who examine the circumstances, facts and evidence relevant for making a Court's decision.

Type and Legal Effect of the Court's Decisions

The Constitution, in fact, determines types and legal effect of the Constitutional Court's decisions; however, the Rules of Procedure also determines some significant aspects of the legal effect.

According to the Constitution, the Constitutional Court shall annul or abrogate a law if it is not in conformity with the Constitution, or it shall annul or abrogate another regulation if it is not in conformity with the Constitution or the law. Therefore, the basic type of decisions of the Constitutional Court is annulling and abrogative, relating to the basic type of competence which is, control over constitutionality and legality of normative acts.

The abrogating and annulling of a normative act depends on the Court's assessment of the seriousness of the consequences if unconstitutional, that is, unlawful normative act is applied. Within the framework of this type of decisions, there is a so called declaring decision on unconstitutionality, when an effective normative act has ceased to be effective during the procedure. This decision regarding the unconstitutionality at the time when an act was effective may be brought by the Court only if there are reasons for the act to be annulled, were it still effective.

Common characteristic of the decisions abrogating or annulling a normative act or declaring its unconstitutionality or unlawfulness at the time it was still effective, is their *erga omnes* effect. The decisions of the Court activate legal effect upon their publication in the "Official Gazette of the Republic of Macedonia".

Constitutional Court also brings a decision when deciding on the essence of the matter concerning issues of its competence (a decision which settles conflict of competence between certain organs; a decision on protection of freedoms and rights violated by a single act; a decision determining accountability of the President of the Republic; and conditions for termination of his/her office, etc).

For certain procedural issues, the Court brings resolutions and conclusions. With a resolution, the Court decides on initiating a procedure for assessing the constitutionality and legality of a normative act upon submission of a petition; for ceasing a procedure; for rejecting a petition, etc. It is worth mentioning that the resolutions, by which the Court decides not to initiate a procedure, declare the Court's assessment of the conformity of the challenged normative act with the Constitution, that is, the law, which makes the resolution not only a procedural act, but also an act of meritorious decision. According to the Constitution, the Constitutional Court's decisions are final and executive. According to the Rules of Procedure, the Constitutional Court follows the execution of its decisions and, if necessary, may ask the Government to safeguard the execution.

The Constitutional Court at Work

In the period between 1991 and 2009, the average annual level of submitted petitions and requests for protection of human freedoms and rights was between 230 and 280. The abstract control of the constitutionality of laws, that is, constitutionality and legality of other regulations and general acts, is predominant in the work of the Constitutional Court and this competence absorbs the other competences of the Court. Taking the structure of the challenged acts into consideration, it is evident that more than 40% of all the challenged acts on a yearly basis are laws or some of their provisions. This indicates that laws have one of the central places in the work of the Court which also determines the effects of its decisions on the legal system in the Republic.

In respect to the direct protection of human freedoms and rights, the number of submitted requests for individual protection is relatively small, but among other things, it is a result of the restrictive competence of the Court to decide for this protection. In the period between 1992 and 2008, a total of 141 requests for protection of human freedoms and rights were brought before the Court, out of which, in 33 cases the Court denied the request since it found no violation of freedoms and rights. In most of the cases, the Court rejected the request due to lack of procedural-legal suppositions for decision making or competence.

In most of the cases, individual citizens appear as petitioners before the Court (56% to 86% from the total percentage of submitted petitions on a yearly basis).

In almost half of the submitted petitions and requests, the Court penetrated in the essence of the matter and decided *in meritum*. Still, the number of resolutions for rejecting submitted petitions and requests, due to lack of procedural suppositions, is significant. Decisions by which the Court annuls, that is, abrogates an act or provision and eliminates it from the legal system, as well as resolutions by which the Court assesses the conformity of the challenged acts with the Constitution and the laws, are in the first category of acts.

In its work up till now, the Court has decided upon a great number of laws and other regulations after which followed elimination of legal impediments in these acts or confirming their constitutionality and/or legality. Through correction of normative anomalies and their elimination from the legal system, the Court has played a significant role in creating legal suppositions for free enjoying of human freedoms and rights and affirmation of the principals of rule of law, legal safeguards and legal state. Providing supremacy of the Constitution, the Court tends to give its contribution in creating a unique, coherent and consistent constitutional legal system.

In this process, the Constitutional Court employs a lot of energy, courage, initiative, knowledge and work. Thus, the Court through its work creates real suppositions for the Constitution to be experienced directly in the practical implementation in every area of the social life and the universal values of the legal, democratic, civil and social state to become reality and inseparable part of the every day life of the citizens.

РЕЗЮМЕ

Конституция Македонии определяет виды и правовое влияние решений Конституционного Суда.

Согласно Конституции Конституционный Суд может признать недействительным или аннулировать закон, если он не будет соответствовать Конституции или законодательству. Поэтому основная часть решений Конституционного Суда касается аннулирования и недействительности законов, а также его основной компетенции, а именно: контроля за конституционностью и законностью нормативных актов.

Аннулирование и признание недействительным нормативного акта зависит от того, насколько серьезно Суд оценивает последствия применения нормативного акта, который собираются признать неконституционным. В ряду решений этого типа стоит так называемое декларативное решение относительно неконституционности, когда действующий нормативный акт прекращает действовать во время процедуры. Это решение относительно неконституционности касается того периода времени, когда акт действует.

Общей особенностью признанных недействительными или аннулированных нормативных актов является их *erga omnes* эффект.

Решения вступают в законную силу с момента публикации в "Официальном Вестнике Республики Македония".

Конституционный Суд также принимает решение, когда решает вопрос своей компетентности относительно проблем (решение, которое улаживает конфликт компетентности между определенными органа-

ми; решение о защите прав и свобод человека, которые могут быть нарушены применением одного акта; решение, определяющее ответственность Президента Республики и решение о прекращении его полномочий и т.д.).

По некоторым процедурным вопросам Суд принимает резолюции и заключения. Суд принимает резолюцию, когда в процессе представления истцом заявления решает начать процедуру оценки конституционности и законности нормативного акта, для того, чтобы прекратить процедуру, для того, чтобы отклонить ходатайство и т.д. Стоит упомянуть тот факт, что резолюции, на основании которых Суд решает вопрос принятия дела к рассмотрению, объявляют оценку Суда о соответствии оспариваемого нормативного акта Конституции.

Согласно Конституции решения Конституционного Суда являются окончательными и обязательными к исполнению. Согласно Правилам процедуры, Конституционный Суд следит за исполнением своих решений и в случае необходимости может попросить, чтобы Правительство обеспечило их исполнение.



ПРАКТИКА КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ В ДЕЛЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ КОНТРОЛЯ КОНСТИТУЦИОННОСТИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ПОЛИТИКИ НАЦИОНАЛЬНОГО СОБРАНИЯ РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ

ФЕЛИКС ТОХЯН

Член Конституционного Суда Республики Армения

1. Конституционный Суд Республики Армения сформировался 6 февраля 1996 года на основании принятой в 1995 году Конституции РА. До этого в Республике Армения такого конституционного органа и имеющей подобные полномочия высшей судебной инстанции не существовало. Из действующих в мире моделей конституционного правосудия в Армении была избрана так называемая "европейская" модель: был сформирован особый специализированный судебный орган, наделенный Конституцией функцией осуществления высшего конституционного контроля посредством особого конституционного правосудия. Указанная функция получила свое четко оформленное закрепление лишь в результате конституционных реформ 2005 года. В частности, согласно статье 93 действующей Конституции конституционное правосудие в Республике Армения осуществляется Конституционным Судом. Согласно статье 1 нового Закона РА "О Конституционном Суде" (принятого 01.06.2006г.) "Конституционный Суд РА – высший орган конституционного правосудия, обеспечивающий верховенство и непосредственное действие Конституции в правовой системе Республики Армения". Можно выразить одним словом, что Конституционный Суд РА призван выступать как высший хранитель Конституции РА (ее норм, принципов и ценностей).

2. Конкретные полномочия Конституционного Суда, связанные с конституционным контролем нормативно-правовых актов – правовых форм законодательной и контрольной деятельности Национального Собрания, закреплены на конституционном уровне. Таким образом, законодатель не правомочен ни добавлять, ни уменьшать законом круг полномочий Конституционного Суда. В статье 100 Конституции РА установлено 9 пунктов полномочий Конституционного Суда РА, которые

являются исключительной сферой его деятельности. Больше никакой высший конституционный государственный орган в стране (будь то законодательный, исполнительный или судебный) не может осуществлять эти функции.

В частности, соответствие Конституции принимаемых Национальным Собранием двух видов нормативных актов — законов и постановлений Национального Собрания определяет исключительно Конституционный Суд, причем делает это в установленном законом порядке, по особым конституционным процедурам правосудия и срокам. Являющийся правовым основанием деятельности Конституционного Суда (кроме Конституции) первый Закон РА "О Конституционном Суде" был принят 20.11.1995г. и через два года, 9 декабря 1997г., подвергся серьезным изменениям. По этому Закону впервые было также установлено правомочие Конституционного Суда утвердить собственный устав (ст.16). Руководствуясь этой нормой закона, Конституционный Суд 24 марта 1998 года утвердил Устав Конституционного Суда РА, по которому на основании положений Конституции и закона был урегулирован весь порядок деятельности и организации работ Конституционного Суда. После конституционных реформ 2005 года, 1 июня 2006 года был принят новый, третий по счету, Закон РА "О Конституционном Суде", который вдвое объемнее предыдущего. Исходя из требований этого Закона, Конституционный Суд РА принял новый Устав (действует с изменениями от 01.02.2008г.), который детально регулирует все процедуры организации работ Конституционного Суда. Особо отметим, что закрепленные в Уставе Конституционного Суда положения обязательны как для членов, руководителя аппарата и сотрудников Конституционного Суда, так и для всех тех, кому направлены (сторон, их представителей, специалистов, свидетелей, приглашенных).

К сожалению, в результате конституционных реформ не было внесено понятие дифференциации конституционных и текущих законов, что есть во многих европейских странах, и принятый Закон "О Конституционном Суде" имеет статус текущего "простого" закона, что согласно статье 71 Конституции может быть принято и изменено достаточно просто, что весьма ослабляет правовые гарантии независимости Конституционного Суда РА.

3. Деятельность Конституционного Суда, связанная с конституционным контролем законодательных актов Национального Собрания, можно разделить на два промежутка времени: с 1996 года по 1 июля 2006 года и после 1 июля 2006 года.

С 1996 года по октябрь 2006 года Конституционным Судом РА было принято к рассмотрению 852 дела. Большинство из них (примерно 3/4) касаются контроля за конституционностью обязательств, закрепленных международными договорами. Это единственный случай, когда Консти-

туционный Суд РА осуществляет свои полномочия в форме предварительного обязательного конституционного контроля. Согласно статьям 6 и 81 Конституции Национальное Собрание не может ратифицировать какой бы то ни был международный договор РА (статья 81 устанавливает круг международных договоров, подлежащих ратификации Национальным Собранием), который не получил "положительного" решения Конституционного Суда.

4. На первом этапе, до конституционных изменений, внесенных в ноябре 2005г., и принятия на их основании в июне 2006г. нового Закона "О Конституционном Суде", примерно в течение 10 лет Конституционный Суд РА по вопросу предварительного контроля конституционности обязательств, закрепленных международными договорами, принял к рассмотрению примерно 550 дел, в том случае, когда по вопросу конституционности закона рассмотрел всего 8 дел. Четко видно, что Конституционный Суд РА особенно не был обременен подобными делами, что, однако, "не его вина". Известно, что Конституционный Суд рассматривает дела лишь при наличии соответствующего заявления. А по подобным делам в Конституционный Суд могли обращаться только Президент РА и не менее 1/3 депутатов Национального Собрания (Конституция РА 1995 года, ст.101). Таким образом, очевидно, что уполномоченные Конституцией субъекты были не так уж активны и по каким-то причинам не спешили обращаться в Конституционный Суд РА по вопросу конституционности закона.

Из принятых к рассмотрению Конституционным Судом с 1996 по июнь 2006 года дел лишь около 2 % составляют дела, касающиеся конституционности актов Национального Собрания (законов, постановлений). Причем, в течение этих 11 лет 1/3 депутатов Национального Собрания РА (как обращающийся в Конституционный Суд РА субъект) обращалась в Конституционный Суд РА всего 2 раза (0,4% от общего числа заявлений). В течение этого времени относительно конституционности постановлений Президента и Правительства РА Суд не получил ни одного заявления. В то же время правдивы утверждения, что в подобных условиях с большой ссылкой можно было говорить о существовании реального конституционного правосудия в стране.

Ситуация принципиально изменилась, когда в результате конституционных изменений, принятых референдумом 2005 года, существенно расширился перечень субъектов, обращающихся в Конституционный Суд (это: Президент Республики, 1/5 депутатов Национального Собрания РА, Правительство, Защитник прав человека, суды и Генеральный прокурор по вопросам конституционности положений, касающихся конкретного дела, находящегося в их производстве, органы местного самоуправления по вопросу соответствия Конституции нормативных актов государственных органов, нарушающих их конституционные права, но что особо

важно — каждое лицо по конкретному делу, когда в наличии имеется окончательный акт суда, исчерпаны все средства судебной защиты и оспаривается конституционность примененного к нему этим актом положения закона), что дало возможность более эффективно использовать потенциал Конституционного Суда в деле устранения пробелов в действующем законодательстве РА и укрепления конституционной законности в стране. Особенно “революционное” значение имело введение института индивидуальной конституционной жалобы.

Сегодня Конституционный Суд РА работает с повышенной нагрузкой, с исключительным напряжением сил. Об этом свидетельствует статистика дел, рассмотренных за последние три года. В частности, в промежуток времени с 1 июля 2006 года по 1 октября 2009 года в Конституционный Суд обратились:

- 1) Президент РА — 127;
- 2) 1/5 депутатов Национального Собрания РА — 4;
- 3) Суды — 4;
- 4) Генеральный прокурор — 1;
- 5) Защитник прав человека — 6 и т.д.

Только на основании заявлений физических и юридических лиц Конституционный Суд РА принял 183 дела, причем 770 заявлений последних явно не подлежали рассмотрению Конституционным Судом и были отказаны.

5. Отметим, что, исходя из требований статьи 55 Закона Республики Армения “О Конституционном Суде”, осуществляя конституционный контроль, Конституционный Суд обязан принимать за основание:

- форму правового акта;
- время принятия правового акта, соблюдение установленного порядка подписания, провозглашения и введения в действие;
- содержание норм правового акта;
- необходимость защиты, свободной реализации прав и свобод человека и гражданина, закрепленных Конституцией, рамки и основания их позвольного ограничения;
- предусмотренный Конституцией принцип разделения властей;
- позвольные границы полномочий государственных органов и должностных лиц;
- необходимость обеспечения непосредственного действия Конституции.

Осуществляя свою исключительную конституционную миссию конституционного правосудия, Конституционный Суд, начиная с 1996 года, признал десятки законов антиконституционными и недействительными. Эти постановления имели неоднозначные правовые последствия.

Как правило, Национальное Собрание по возможности быстро, в ряде случаев в указанные Конституционным Судом РА сроки, надлежащим образом откликнулось и в соответствии с правовыми позициями Конституционного Суда внесло необходимые законодательные изменения, проявив положенное правовому государству ответственное конституционное поведение.

Однако были и есть отдельные случаи, когда Национальное Собрание РА не предприняло действенных шагов в направлении осуществления правовых позиций Конституционного Суда РА либо, приняв новый закон, по существу заново утвердило свою предыдущую правовую позицию, относительно конституционности которой Конституционный Суд дал свою отрицательную оценку.

Не случайно, что Конституционный Суд РА в сообщениях о ситуации, связанной с исполнением постановлений, принятых в 2006-2008гг., указал, что государственные органы и должностные лица пока еще в достаточной степени не учитывают выраженные в постановлениях Конституционного Суда правовые позиции (в том числе указанные в мотивировочной части), которые являются источником конституционного права, а по своему содержанию – официальным толкованием конституционных положений. Между тем международная конституционная правосудийная практика одинаково свидетельствует, что Конституционный Суд в своем постановлении посредством раскрытия правового содержания нормы Конституции формирует свою правовую позицию, которая имеет обязательный характер как для правоприменителей, так и для законотворческих органов.

6. Конституционный Суд в своей практике один раз принял к рассмотрению дело о конституционности Постановления Национального Собрания. В частности, рассмотрев 17 октября 2000г. заявление об установлении вопроса соответствия Постановления Национального Собрания Республики Армения от 26 сентября 2000 года Н-110-2 "Об отставке Председателя Национального Собрания Республики Армения Армена Хачатряна" Конституции Республики Армения, Конституционный Суд РА своим Постановлением ПКС-263 признал антиконституционным вышеупомянутое Постановление Национального Собрания, которое было принято с нарушением ряда процедурных требований Закона РА "Регламент Национального Собрания".

7. Эффективность деятельности Конституционного Суда по большому счету обусловлена действующим конституционным полем. Конституция должна иметь достаточную систему внутриконтитуционной самозащиты, содержать необходимые конституционные гарантии обеспечения верховенства права, реального разделения властей, признания, соблюдения и защиты прав человека. Конституции многих стран мо-

лодой демократии, в том числе Армении, не имеют такого потенциала. Поэтому были совершенно необходимы конституционные реформы 2005 года, которые в числе других важных задач решили проблемы создания целостной и действенной системы конституционного правосудия. Однако, расширяя полномочия Конституционного Суда, необходимо также предусмотреть полномочие официального толкования Конституции, решения споров, касающихся конституционности судебных актов, конституционных полномочий между высшими государственными органами, а также другие полномочия. Любое конституционное изменение должно стать предметом обязательного предварительного контроля со стороны Конституционного Суда РА. Уверены, что эти важные задачи будут решены посредством будущих конституционных изменений.

8. Подытожив выступление, хочу сделать одно деловое предложение. Факт, что все еще имеет формальный характер роль предусмотренных статьей 46 Закона РА "О Конституционном Суде" официальных представителей Президента РА, Национального Собрания РА, Правительства РА, Защитника прав человека РА, Генерального прокурора РА в Конституционном Суде РА.

Для укрепления более эффективного взаимодействия Национального Собрания с Конституционным Судом РА Распоряжением многоуважаемого Председателя Национального Собрания от 29.10.2008 года N 67 была создана специальная рабочая группа, которая призвана содействовать предпринятию Национальным Собранием РА более быстрых, эффективных и действенных шагов по реализации правовых позиций Конституционного Суда. Весьма положительно оценивая этот шаг, можем предложить, чтобы в Конституционном Суде РА был создан институт постоянного представителя Национального Собрания, со своим небольшим квалифицированным аппаратом, как это предусмотрено статьей 9 Закона РА "О внесении изменений и дополнений в Закон РА "Регламент Национального Собрания", принятого 30.04.2009г. при содействии Президента РА.

SUMMARY

As a result of the constitutional reforms of 2005, the circle of the subjects submitting to the RA CC has increased and this provided with better effectiveness for using the potential of the CC for the elimination of the gaps in the current legislation and strengthening of the constitutional legality in the country. Especially the establishment of the institution of individual complaint has had "revolutionary" effect.

As the statistics of consideration of the cases of the last three years, show today the Constitutional Court works with an overloaded schedule. Since 1996, while carrying out the exceptional role the Constitutional Court has recognized a dozen of laws as unconstitutional. These decisions have had ambiguous legal consequences. As a rule, the National Assembly reacted properly and in accordance with to the legal positions of the CC, the Assembly has made necessary amendments in the legislation, thus showing responsible constitutional behaviour inherent in a lawful state.

However, there were and still are separate cases when the National Assembly has not undertaken any steps on realization of legal positions of the CC, or, while adopting a new law, by essence adhered to the former position on concerning of which the CC had provided a negative estimation.

According to the author, the effectiveness of the activity of the CC is mainly conditioned with the operating constitutional field. The Constitution itself should contain effective system of self-defense, necessary constitutional guarantees of maintenance of leadership of the right, real division of authorities, recognitions, observance, and protection of human rights. The decisions of the specified important problems should be found with the help of further constitutional and legislative reforms.



DECISIONS INTERPRETATIVES DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE— SONT-ELLES UNE SOURCE DU DROIT ET COMBLENT-ELLES DES LACUNES DE LA CONSTITUTION

VASSIL GOTSEV

Juge à la Cour constitutionnelle de la République de Bulgarie

Je ne voudrais pas plonger dans la théorie des sources du droit et des différentes conceptions qui se sont manifestées à travers les époques historiques. Je ne voudrais pas non plus évoquer l'importance de la coutume mais partir plutôt de l'idée qu'une source du droit est avant tout un acte juridique qui contient des normes juridiques.

Pour qu'un acte soit considéré comme une source du droit, il doit entraîner des conséquences juridiques. Une source fondamentale du droit est incontestablement la Constitution. L'article 5 de la Constitution de la République de Bulgarie stipule qu'elle est une loi suprême dont les dispositions ont un effet direct. Les autres lois ne peuvent lui être contraires. En même temps, toujours aux termes de la Constitution, les traités internationaux qui sont ratifiés selon la procédure constitutionnelle et respectivement publiés au Journal officiel ont la primauté sur les normes de la législation interne qui sont en contradiction avec eux.

Selon la Constitution bulgare, la Cour constitutionnelle se prononce sur des requêtes tentant à l'établissement de l'inconstitutionnalité des lois et des autres actes émanant de l'Assemblée nationale ainsi que de ceux émanant du Président de la République. Une autre compétence attribuée à la Cour est celle de donner des interprétations contraignantes des dispositions de la Constitution. Cette compétence est une exception parmi les compétences des juridictions constitutionnelles des pays européens. A ma connaissance, dans les anciennes démocraties seul le Tribunal constitutionnel de la République fédérale d'Allemagne est dotée d'une telle compétence : la Constitution allemande dispose notamment dans son article 93, alinéa 1, que le Tribunal constitutionnel peut procéder à des interprétations de la loi fondamentale avant tout dans le cas des litiges juridiques pendants relatifs à l'étendue des droits et des obligations d'un organe suprême fédéral.

La Constitution bulgare est relativement jeune car élaborée en 1991. Elle fut adoptée presque immédiatement après la chute du régime communiste et de

l'ordre juridique totalitaire qu'il avait instauré. Et c'est elle qui jeta les bases de l'organisation démocratique de l'Etat et de la société bulgares. Certes, les nouvelles règles constitutionnelles ne pouvaient pas prévoir toute la diversité d'hypothèses auxquelles l'ordre juridique allait faire face. Mais, elles ont posé les jalons que la législation devait suivre et desquelles elle ne devait guère s'écarter. Cela nous amène à la question des décisions interprétatives. Quelles sont leurs caractéristiques? Sont-elles une source du droit et comblent-elles des lacunes dans la Constitution? Répondre à cette question est d'autant plus important après l'adhésion de la Bulgarie à l'OTAN et à l'Union européenne.

La pratique a fait face à nombre de cas intéressants d'importance particulière. Par exemple, l'article 84, point 1, de la Constitution dispose que seule l'Assemblée nationale peut autoriser l'envoi et l'utilisation de forces armées bulgares en dehors du pays ainsi que l'installation de troupes étrangères sur le territoire du pays et leur passage à travers le pays. Mais, comment procéder lorsqu'il s'agit de l'installation ou du passage à travers le pays des troupes d'un Etat avec lequel la Bulgarie a signé un traité qui fut ensuite ratifié? Faut-il dans ce cas aussi avoir l'autorisation de l'Assemblée nationale ou non? Parfois, il faut agir vite comme c'était le cas au moment de la crise du Kosovo, lorsqu'on attendait la décision de la Bulgarie de donner ou non son autorisation pour que les avions de l'OTAN traversent son espace aérien. En effet, la Constitution ne régit pas cette question concrète. Et procéder à sa modification en créant une disposition spéciale est assez compliqué. C'est là, que la Cour constitutionnelle est intervenue en exerçant sa compétence d'interpréter la Constitution. Elle a statué qu'en présence d'un traité international, ratifié par l'Assemblée nationale, et comportant des clauses relatives à l'installation de troupes étrangères sur le territoire du pays ou à leur passage à travers le pays, il n'est pas indispensable de demander l'autorisation de l'Assemblée nationale.

La Constitution bulgare fait partie des constitutions dites «rigides». Sa révision pour ce qui est des dispositions relatives au changement de la forme de structure de l'Etat et de la forme de gouvernance de l'Etat relève des compétences de la seule Grande Assemblée nationale. Composée de 440 députés, nombre deux fois plus élevé que le nombre des députés de l'Assemblée nationale ordinaire, la Grande Assemblée nationale est élue spécialement pour procéder à la modification de la Constitution. Lorsqu'elle fut élue en 1991, les questions relatives aux conditions de participation de la Bulgarie à l'Union européenne et à l'OTAN n'étaient pas à l'ordre du jour. Et, plus tard, lorsque le processus d'adhésion fut lancé, nous nous sommes rendus compte que certaines dispositions constitutionnelles devaient être modifiées alors que d'autres n'étaient pas suffisamment précises. La question à laquelle il fallait répondre à ce moment était de savoir si ces modifications constitutionnelles n'allaient pas porter atteinte à la forme de structure de l'Etat et à la forme de gouvernement de l'Etat car toute

modification dans ce domaine exige la convocation de la Grande Assemblée nationale. Il faut dire, que la Constitution elle-même ne donne pas de définitions aux termes «forme de structure de l'Etat» et «forme de gouvernement de l'Etat». Au cours des débats sur l'adoption de la Constitution, les députés avaient essayé de donner de telles définitions. Mais, ils n'étaient pas parvenus à un consensus. L'idée qui s'était dégagée à ce moment était que ces définitions devaient être élaborées progressivement par la Cour constitutionnelle qui fut créée par la nouvelle Constitution. En effet, dans une de ses décisions interprétatives la Cour constitutionnelle a défini ces deux notions. Par conséquent, des modifications ont été apportées à la Constitution selon la procédure alourdie mais sans recourir à la Grande Assemblée nationale. En même temps, dans une autre décision interprétative, la Cour constitutionnelle a statué que certaines dispositions de la Constitution n'empêchaient pas la prise d'engagements à l'égard de l'Union européenne parce qu'ils ne la contredisaient pas comme il semblait à première vue. Par exemple, il est tout à fait possible de respecter, sans modifier la Constitution, la disposition de l'article 17, alinéa 1, du Traité instituant la communauté européenne relative à l'instauration de la citoyenneté de l'Union et les conséquences qui en découlent, à savoir – tout citoyen de l'Union résidant dans un Etat membre dont il n'est pas ressortissant a le droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales et aux élections au Parlement européen dans l'Etat membre où il réside, dans les mêmes conditions que les ressortissants de cet Etat.

Une autre disposition de la Constitution bulgare relative à l'élection présidentielle stipule que peut être élu Président de la République tout citoyen bulgare de naissance qui a vécu dans le pays au cours des cinq dernières années.

Dès les premières années de l'application de cette disposition la question qui s'est posée était de savoir quelle était exactement la volonté du Constituant à ce sujet. Comment la citoyenneté de naissance devait-elle être définie – par la loi en vigueur au moment de la naissance ou par la loi en vigueur au moment de l'élection. L'expression «qui a vécu dans le pays au cours des cinq dernières années» a suscité de son côté pas mal de discussions. Cela veut-il dire que le candidat doit avoir vécu sans interruption dans le pays au cours des cinq dernières années ou bien il est suffit qu'il y ait vécu seulement pendant quelque temps mais non au cours de toute la période de cinq ans. Une fois encore, la Cour constitutionnelle, en procédant à l'interprétation des textes constitutionnels respectifs a donné une interprétation qui ne figurait pas dans la Constitution elle-même. Les exemples susmentionnés nous amènent à une question pertinente – est-ce que les décisions interprétatives de la Cour constitutionnelle créent des normes indépendantes qui sont une source du droit et qui comblent des lacunes dans la Constitution.

A mon avis, dans le premier cas aussi bien que dans le second, les décisions

interprétatives ne créent pas de normes juridiques indépendantes et par conséquent ne sont pas de sources du droit. Seules la Constitution et les dispositions constitutionnelles sont des sources du droit. Les décisions de la Cour ne peuvent modifier la Constitution de quelque façon que ce soit ni créer de nouvelles règles. Elles ne révèlent que le vrai contenu des normes constitutionnelles et en font partie. Tel est aussi le cas des décisions interprétant des normes de contenu général. Ces décisions ne créent pas de normes indépendantes. Elles apportent seulement une précision aux dispositions faisant l'objet de l'interprétation. Et, je ne pense pas qu'elles puissent combler des lacunes dans la Constitution. Car chaque interprétation porte sur un cas concret. Grâce à l'interprétation, la norme interprétée sera appliquée conformément à la volonté du Constituant et toujours de la même façon. En effet, avant de prononcer une décision interprétative, la Cour constitutionnelle procède toujours à un examen approfondi des débats des députés sur l'adoption du texte respectif afin que son interprétation reflète fidèlement leur volonté.

РЕЗЮМЕ

Конституция Болгарии относится к так называемым "жестким" Конституциям. Пересмотр конституционных положений, относящихся к изменению структуры государства и формы правления, входит исключительно в компетенцию Великого Народного Собрания. Действительно, в одном из его интерпретационных решений Конституционный Суд определил эти два понятия. Следовательно, в Конституцию были внесены изменения по усложненной процедуре, но без обращения в Великое Народное Собрание. В то же самое время в другом интерпретационном решении Конституционный Суд постановил, что некоторые положения Конституции не мешают принятию обязательств по отношению к Европейскому союзу, потому что эти обязательства не противоречат Конституции, как казалось на первый взгляд. Например, возможно полностью соблюсти, не изменяя Конституцию, положение абзаца 1 статьи 17 Договора Европейского сообщества относительно установления гражданства Союза и вытекающих из него последствий, а именно: любой гражданин Союза, находящийся в стране-члене, которой он не подведомственен, имеет избирательное право и право участия в муниципальных выборах и выборах в Европейский парламент в стране-члене, где он находится, на тех же условиях, что и подданные данного государства.

По мнению автора, как в первом, так и во втором случае интерпретационные решения не создают независимых правовых норм

и, следовательно, не являются источниками права. Только Конституция и конституционные положения - источники права. Решения суда не могут никоим образом изменить Конституцию или создать новые правила. Они выявляют только настоящее содержание конституционных норм и являются их частью. То же самое в случае решений, интерпретирующих нормы общего содержания. Эти решения не создают независимых норм. Они вносят только уточнение в положения, являющиеся предметом интерпретации. И, как считает автор, они не могут заполнить пробелы в Конституции, так как каждая интерпретация касается конкретного случая. Но благодаря интерпретации, интерпретированная норма будет применена в соответствии с желанием учредителя и всегда однозначно. В действительности, принимая интерпретационное решение, Конституционный Суд всегда приступает к углубленному изучению дебатов депутатов о принятии соответствующего текста, чтобы интерпретация Конституционного Суда полностью отразила их намерения.



СОДЕЙСТВИЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ СУДОВ И ПАРЛАМЕНТОВ В ОБЕСПЕЧЕНИИ ВЕРХОВЕНСТВА КОНСТИТУЦИИ

АБИБУЛА АБДУГАПАРОВ

Судья Конституционного Суда Кыргызской Республики

Уважаемые участники, для меня большая честь сегодня быть среди вас на этом важном форуме, рассматривающем одну из актуальных тем конституционного правосудия. Пользуясь случаем, разрешите передать наилучшие пожелания от судей Конституционного Суда Кыргызской Республики и пожелать всем присутствующим крепкого здоровья и плодотворной работы.

Положение о верховенстве Конституции является одной из важнейших характеристик правового государства. Реализация принципа верховенства Конституции требует строгого соблюдения и исполнения законов, установления режима законности.

Выдающийся юрист XIX века Фердинанд Лассаль отмечал, что Конституция есть Основной Закон, и среди его признаков называл следующие признаки:

- 1) более глубокое содержание по сравнению с обыкновенным законом;
- 2) выполнение роли основания для других законов;
- 3) незыблемость.

И сегодня ни у кого не вызывает сомнения, что Конституция - это основание, стержень всего права, фундамент всего его развития. Следуя этим принципам, Конституция Кыргызской Республики, принятая 5 мая 1993 года в нынешней редакции, закрепила высшую юридическую силу Конституции суверенного Кыргызстана и ее прямое действие.

Конституция обладает высшей юридической силой не потому, что просто провозглашена Основным Законом, а потому, что воплощает в себе правовые начала государственности, правовую форму организации и функционирования политической власти, определяет статус гражданина, основные институты государства и тем самым оказывает влияние на содержание всей правотворческой деятельности.

Данное обстоятельство обусловило возникновение и развитие конституционного контроля и соответственно такого специального органа, как Конституционный Суд Кыргызской Республики. Его главной

функцией является контроль за соблюдением Конституции путем проверки нормативных правовых актов с точки зрения их соответствия Основному Закону страны.

Согласно Конституции Кыргызской Республики Конституционный Суд является высшим органом судебной власти по защите Конституции, учрежденный в целях обеспечения верховенства Конституции и непосредственного действия ее норм, защиты конституционного строя, прав и свобод человека и гражданина.

Указанные в статье 85 Конституции Кыргызской Республики вопросы, составляющие компетенцию Конституционного Суда Кыргызской Республики, позволяют нам принимать меры по обеспечению верховенства норм Конституции. Практически каждое решение, принятое Конституционным Судом Кыргызской Республики, направлено на укрепление основ конституционного строя, на непосредственную реализацию норм Конституции, обеспечение ее верховенства над другими нормативно-правовыми актами. Рассматривая конституционность законов и иных нормативных актов, Конституционный Суд очищает правовое поле от тех норм, которые нарушают конституционные права граждан.

Английский политический деятель Лильберн подчеркивал, что "обычно в законах существует внутренний и буквальный смысл.... Лишь исполнение закона в соответствии с его существом и смыслом дает жизнь власти, в то время как буква убивает...".

Осуществляя конституционный контроль, мы не только проверяем соответствие буквы закона букве Конституции, но и выступаем как интерпретаторы духа Основного Закона.

Согласно новой редакции Конституции Кыргызской Республики единственным органом, имеющим право дачи официального толкования норм Конституции, является Конституционный Суд Кыргызской Республики. Этого нового полномочия Конституционного Суда Кыргызской Республики ранее не было. Его значение велико и сводится оно к тому, чтобы разрешить возникшую неопределенность относительно норм Конституции. В качестве примера можно привести рассмотренное в этом году представление депутата Жогорку Кенеша Кыргызской Республики Жээнбекова А.С. об официальном толковании определения даты проведения очередных выборов Президента Кыргызской Республики согласно части 2 пункта 2 статьи 44 Конституции Кыргызской Республики.

Но прежде чем дать обзор содержательной части данного дела, мне бы хотелось остановиться на некоторых проблемах процессуального характера, с которыми мы столкнулись при рассмотрении данного дела.

Как мы знаем, Конституционный Суд вправе осуществлять возложенные на него функции только посредством конституционного судопроизводства. Процедура осуществления полномочий Конституционным

Судом строго регламентирована законом, отступить от нее Конституционный Суд не вправе. Толкование норм Конституции, как одна из категорий дел, рассматриваемых и разрешаемых Конституционным Судом, имеет процессуальные особенности, отличающие ее от других подведомственных Конституционному Суду категорий дел. Эти особенности учтены в законодательстве некоторых государств (к примеру, России). Однако к моменту поступления обращений по этой категории дел, то есть с момента предоставления данного полномочия Конституционному Суду Кыргызской Республики, возникла ситуация отсутствия процессуальных норм, регулирующих особенность рассмотрения этой категории дел. В тот период продолжал действовать Закон «О конституционном судопроизводстве Кыргызской Республики», принятый еще в 1993 году. Обращения продолжали поступать, а внесение изменений и дополнений в процессуальный закон затягивалось. При таких обстоятельствах Конституционный Суд Кыргызской Республики принял к производству данные обращения и рассмотрел их по существу, исходя из принципа прямого действия Конституции и применив процессуальный Закон в части, не противоречащей Конституции, то есть толкование было дано в рамках общих норм, регулирующих конституционное судопроизводство в целом.

В настоящее время уже принят новый Закон «О конституционном судопроизводстве Кыргызской Республики», где эти особенности учтены. Так, в соответствии со статьей 19 нового Закона правом обращения о даче официального толкования норм Конституции обладают только определенные субъекты. В частности, Президент, Парламент, депутаты Парламента и Правительство.

Теперь непосредственно о содержании принятого решения по данному делу. Основанием для обращения послужила возникшая неопределенность и спор относительно понимания и применения норм Конституции Кыргызской Республики для определения даты проведения очередных выборов Президента Кыргызской Республики. И в прессе, и в обществе высказывались разные точки зрения. Одни считали, что действующий Президент избран по прежней Конституции (2003 г.) и срок его полномочий истекает осенью 2009 года, другие — с принятием в 2007 году новой редакции Конституции прежняя утрачивает силу и президентские выборы должны состояться в 2010 году.

Разъясняя, почему очередные выборы Президента Кыргызской Республики должны состояться до 25 октября 2009г., Конституционный Суд исходил из следующего.

Норма абзаца 2 пункта 2 статьи 44 Конституции Кыргызской Республики о том, что порядок выборов Президента определяется законом, Кодексом "О выборах Президента в Кыргызской Республике", были приняты референдумом 21 октября 2007 года и вступили в силу 24 октября 2007 года со дня официального опубликования, то есть после

избрания Президентом Кыргызской Республики Бакиева К.С. на досрочных выборах 10 июля 2005 года.

Со дня вступления в силу Конституции в редакции 2007 года Конституция в редакции 2003 года утратила силу. Поэтому ее положения о выборах Президента не могли быть применены для назначения предстоящих очередных выборов главы государства Кыргызской Республики.

Однако в период президентства Бакиева К.С. была принята новая редакция Конституции, и ее появление закономерно должно было повлечь изменения государственной и общественной жизни страны. В этой связи в переходных положениях предусматриваются соответствующие нормы, позволяющие постепенно входить нововведениям, в том числе и процессам формирования системы органов государственной власти. В частности, оговаривают их сроки полномочий, порядок и правовые основания осуществления ими своих полномочий в целях спокойного, последовательного хода формирования и закрепления новых форм государственности.

Поэтому при ответе на поставленные вопросы в данном деле Конституционный Суд Кыргызской Республики исходил из смысла пункта 4 Раздела II Закона «О новой редакции Конституции Кыргызской Республики» от 23 октября 2007 года, где говорится, что Президент, всенародно избранный до принятия настоящего Закона, сохраняет свои полномочия до окончания срока, на который он был избран. Это переходные положения, в отрыве от которых толкуемая конституционная норма не могла быть применена. Поэтому окончание срока, на который был избран Президент Бакиев К.С., должно было исчисляться, исходя из требований Конституции в редакции 2003 года.

А абзац первый пункта 1 статьи 44 Конституции в редакции 2003 года указывал конкретный день, являющийся началом цикла следующих очередных выборов главы государства — последнее воскресенье октября пятого года полномочий действующего Президента Кыргызской Республики. Следовательно, данная дата и является датой окончания срока, на который был избран действующий на тот момент Президент. В соответствии с пунктом 4 статьи 45 Конституции в редакции 2003 года действие президентского мандата, то есть полномочий, начинается с момента принятия присяги, поэтому действующий тогда Президент начал осуществлять свои полномочия с 14 августа 2005 года — со дня принятия им присяги. Следовательно, если пятый год полномочий действующего Президента начинается с 14 августа 2009 года, то последним воскресеньем октября пятого года полномочий будет являться 25 октября 2009 года. Это и есть дата окончания срока, на который был избран Президент, равно как и прекращение его полномочий. Тем самым норма переходного положения установила одновременное окончание срока его избрания и прекращение срока полномочий Президента.

А так как полномочия действующего Президента Кыргызской Респуб-

лики прекращаются с момента вступления в должность вновь избранного Президента Кыргызской Республики (пункт 3 статьи 45 Конституции в редакции 2007 года), то вновь избранный Президент должен приступить к своим полномочиям не позднее 25 октября 2009 года. Значит, очередные выборы Президента Кыргызской Республики должны быть проведены не позднее вышеуказанной даты с учетом всех необходимых для проведения очередных выборов Президента сроков, установленных Конституцией и законом. Таким образом, Конституционный Суд Кыргызской Республики определил срок окончания полномочий действующего Президента, исходя из которого уполномоченный орган государственной власти в лице Жогорку Кенеша и должен был определить точную дату очередных выборов Президента.

После оглашения решения, Парламент в соответствии с процедурами, обусловленными решением Конституционного Суда, принял постановление о назначении выборов Президента страны. И как вам известно, в июле этого года в Кыргызстане успешно состоялись очередные выборы Президента Кыргызской Республики.

Любое конституционное положение, независимо от занимаемого им в системе Основного Закона места и выполняемых функций, а также преследуемых целей, является прямо действующей правовой нормой. Конституция формирует единство народа и является законом жизни государства, судебные органы, в свою очередь, прямо и непосредственно применяя Конституцию, в том числе гарантируя защиту прав человека на всей территории страны, контролируют конституционную законность в государстве, предпринимая в случае надобности необходимые меры. Вышесказанное не свидетельствует о том, что непосредственное применение конституционных норм в области прав и свобод ложится только на плечи судов, а подразумевает, что все органы государства обязаны претворять эту норму в жизнь, служить всему обществу.

В соответствии со статьей 13 Конституции Кыргызской Республики «свободы и права человека являются действующими. Они признаются в качестве абсолютных и неотчуждаемых, определяют смысл и содержание деятельности законодательной, исполнительной власти, органов местного самоуправления, защищаются законом и судом». И законодатель в силу веления нормы Конституции не может издавать законы, которыми эта сфера могла бы сужаться. Конституционный Суд Кыргызской Республики своей деятельностью стремится обеспечить верховенство и юридическую обязательность конституционных норм, как для законодателя, так и для правоприменителя, противостоит неконституционным законам и иным нормативным правовым актам, ориентируя все органы государственной власти на то, что Конституция КР рассматривает человека как высшую ценность.

Следует отметить, что функция законодателей является наиболее важной и объемной, и благодаря ей формируется, прежде всего, первич-

ный слой правового регулирования, и верховенство закона приобретает определяющий смысл в правовом государстве. Но на практике встречаются нормы, имеющие отрицательный эффект.

Так, Конституционным Судом Кыргызской Республики в адрес Парламента было направлено представление о рекомендации ввести ограничение на многократное использование надзорной инстанцией по конкретному делу права отмены судебных актов местных судов и передачи дела на новое рассмотрение в суд первой или апелляционной инстанции. Постановлением судебной коллегии по уголовным делам и делам об административных правонарушениях Верховного Суда Кыргызской Республики, несмотря на оправдание по всем статьям обвинения, приговоры судов первой и апелляционной инстанций в отношении граждан Манасовой и Татан были отменены, а дело направлено на новое судебное разбирательство в суд первой инстанции. При новом рассмотрении суд первой инстанции снова оправдал указанных граждан, а суд второй инстанции оставил приговор без изменения, однако судебная коллегия по уголовным делам и делам об административных правонарушениях Верховного суда Кыргызской Республики, руководствуясь правом отмены судебных актов местных судов и передачи дела на новое рассмотрение в суд первой или апелляционной инстанции, указанные судебные акты вновь отменила и дело направила на новое судебное рассмотрение в тот же суд, что неоправданно затягивало судебное разбирательство и не способствовало искоренению судебной волокиты.

Таким образом, непременным условием повышения авторитета закона является обеспечение качества принимаемых законов, так как сегодня одним из серьезных изъянов правотворчества является излишняя поспешность в подготовке и принятии законов. По этой причине немало пробелов вскрыто в целом ряде законов.

В своих решениях Конституционный Суд уже обращался к защите таких конституционных прав, как равенство перед законом и судом, избирательные права, право частной собственности, право на пенсионное обеспечение и т.д., создав прецеденты в области защиты прав и свобод, которые ориентируют органы правоприменения на то, что человек рассматривается полноправным субъектом во взаимоотношениях с государством, а не как объект его деятельности.

Конституционный Суд своими решениями вносит существенные коррективы в процессуальные законы, регламентировавшие процедуру отправления правосудия по уголовным, гражданским делам и спорам, вытекающим из экономической деятельности граждан и юридических лиц.

Еще Ибн Сина в своей "Книге исцеления" писал, что, разрабатывая законы, необходимо учитывать "нравственные устои народа и те традиции, которые побуждают к справедливости".

В этой связи нельзя не сказать об актуальности задачи обеспечения реального верховенства Конституции в каждой из отраслей законода-

тельства, а соизмерение с Конституцией должно стать импульсом развития всех отраслей национального законодательства.

В заключение хотелось бы выразить уверенность в том, что Конференция, проводимая Конституционным Судом Республики Армения совместно с Национальным Собранием Армении и Венецианской комиссией, безусловно, будет способствовать практическому воплощению принципа верховенства Конституции, окажет содействие в более глубоком осмыслении того, что верховенство Конституции невозможно обеспечить без последовательного проведения в жизнь четкой и ясной иерархии источников права.

Благодарю за внимание!

SUMMARY

The position of supremacy of the Constitution is one of the major characteristics of a lawful state. Realization of a principle of supremacy of the Constitution demands strict observance and execution of laws, establishment of the regime of legality.

Moreover, today nobody doubts that the Constitution is the basis, a core of the law, the basis of its development. Following these principles, the Constitution of the Kirghiz Republic, adopted on May 5 1993, in the present edition, has fixed the supreme legal power of the Constitution of sovereign Kyrgyzstan and its direct action.

According to the Constitution of the Kirghiz Republic, the Constitutional Court is the supreme body of judicial authority for protection of the Constitution, founded for the ensuring of the supremacy of the Constitution and direct action of its norms, protection constitutional order, the human rights and freedoms.

The provision, specified in Article 85 of the Constitution of the Kirghiz Republic, which form the competence of the Constitutional Court of the Kirghiz Republic, permit to take measures for guaranteeing the supremacy of the norms of the Constitution. Practically each decision adopted by the Constitutional Court of the Kirghiz Republic, is directed towards strengthening the basis of the constitutional order, direct implementation of the norms of the Constitution, guaranteeing its supremacy over the other normative-legal acts. Considering constitutionality of the laws and other statutory acts, the Constitutional Court clears the legal field of those norms, which violate the constitutional rights of citizens.

According to the new edition of the Constitution of the Kirghiz Republic, the Constitutional Court of the Kirghiz Republic is the only body, which enjoys the right of providing the official interpretation to the norms of the Constitution.

LE SUIVI PARLEMENTAIRE DES ARRÊTS DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE DE BELGIQUE

MIA DE SCHAMPHELAERE

Vice-présidente de la Chambre des représentants de Belgique

En Belgique, les relations entre les assemblées législatives et la Cour constitutionnelle ont évolué au fil des ans. La crainte d'un "gouvernement des juges", qui était encore très vive lors de la création de la "Cour d'arbitrage" (puisque c'est ainsi que la Cour constitutionnelle s'est appelée jusqu'en 2005), s'est par la suite largement estompée. L'élargissement progressif des compétences de la Cour en constitue la preuve la plus manifeste. À sa création en 1983, Cour d'arbitrage ne s'est vu confié qu'une mission limitée: elle devait arbitrer les conflits entre la loi nationale et les normes ayant force de loi édictées par les Communautés et les Régions, et appelées "décrets" et "ordonnances". À la suite de la réforme de 1988 et, plus encore, de celle de 2003, la Cour s'est toutefois muée en une cour constitutionnelle à part entière: elle contrôle désormais également le respect par les lois des droits fondamentaux inscrits dans la Constitution. La grande majorité des arrêts de la Cour concernent même ce contentieux¹.

Dans ce bref exposé, je n'ai évidemment nullement l'ambition d'examiner toutes les formes d'interaction entre les assemblées législatives belges et la Cour constitutionnelle.

Avant d'aborder le thème proprement dit dont j'ai choisi de vous entretenir, à savoir la manière dont la Chambre des représentants organise le suivi des arrêts de la Cour constitutionnelle une fois qu'ils ont été prononcés, je me propose de vous exposer brièvement le rôle que jouent la Chambre des représentants et les autres assemblées législatives durant la phase qui précède ce prononcé, pendant la procédure devant la Cour.

Les assemblées législatives peuvent en effet introduire elles-mêmes, par l'intermédiaire de leur président, un recours en annulation auprès de la Cour constitutionnelle. Elles ne font cependant que très rarement usage de cette faculté, qui ne peut être exercée qu'à la demande des deux tiers au moins des membres de l'assemblée. Le recours peut être introduit tant à l'encontre d'une norme adop-

¹ Voir les statistiques figurant dans les rapports annuels de la Cour constitutionnelle, à consulter sur www.arbitrage.be

tée par une autre assemblée qu'à l'encontre d'une norme adoptée par l'assemblée dont émane le recours, même si cette deuxième possibilité est demeurée purement théorique à ce jour.

Les présidents des assemblées législatives peuvent par ailleurs introduire un mémoire dans toutes les affaires qui sont soumises à la Cour, mais cette faculté n'est, elle aussi, que très rarement utilisée. En pratique, ce sont le Conseil des ministres fédéral et les gouvernements des Communautés et des Régions qui agissent pour défendre les normes émanant respectivement de l'État fédéral, des Communautés et des Régions. On peut se demander si, en se montrant aussi effacés, les parlements ne laissent pas passer des occasions. Leurs points de vue ne concordent en effet pas nécessairement avec ceux des gouvernements sur lesquels ils exercent respectivement leur contrôle, même si dans le système constitutionnel belge, le pouvoir législatif est exercé conjointement, selon le cas, par le Roi et la Chambre des représentants et le Sénat fédéraux ou par le gouvernement communautaire ou régional compétent et le parlement communautaire ou régional correspondant.

Un parlementaire ne peut généralement pas faire valoir, à titre individuel, l'intérêt requis pour agir en cette qualité devant la Cour. Le législateur en a voulu ainsi au moment de la création de la Cour d'arbitrage. Un parlementaire ne peut invoquer un intérêt fonctionnel devant la Cour que si les dispositions attaquées touchent aux prérogatives qui sont propres à l'exercice individuel de son mandat.

En ce qui concerne à présent le suivi des arrêts de la Cour, mon propos n'est pas tant d'illustrer l'impact politique de ces arrêts, ni de démontrer l'influence de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle sur le développement de nouvelles normes qui n'ont pas de lien direct avec des normes annulées ou déclarées inconstitutionnelles. Il va sans dire que, dans le cadre de l'élaboration d'une nouvelle législation, les parlementaires essayent de tenir dûment compte des leçons qui peuvent être tirées de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. Ils sont d'ailleurs aidés en cela par la section de législation du Conseil d'État, un collège de magistrats dont l'avis juridique est systématiquement joint aux projets de loi que le gouvernement dépose au parlement et qui peut aussi être invité par le président d'une assemblée législative à rendre un avis sur les propositions de loi déposées par un ou plusieurs parlementaires.

Ce sur quoi je voudrais attirer votre attention, c'est la façon dont la Chambre des représentants s'efforce de prendre les initiatives législatives nécessaires pour donner suite aux arrêts de la Cour constitutionnelle qui obligent le législateur fédéral à agir.

Vous allez comprendre immédiatement de quoi il retourne. Grosso modo, on peut – sans s'attarder ici à toutes les nuances – distinguer trois types d'arrêts. Tout d'abord, la Cour constitutionnelle peut annuler, en tout ou en partie, une loi

à la suite d'un recours en annulation abstrait, qui doit en principe être introduit dans un délai de six mois après la publication de la loi. Le plus souvent, l'annulation a pour effet de faire disparaître de l'ordre juridique des mots ou des passages d'une loi. Souvent, on peut continuer à appliquer sans problème le texte légal auquel ces mots ou passages ont été retranchés. Parfois, le législateur doit toutefois reconsidérer ses choix politiques; il est souvent aidé en cela par la Cour, qui peut maintenir les effets des dispositions annulées afin de permettre au législateur de prendre une initiative législative dans le délai qu'elle lui a imparti. Il arrive aussi de plus en plus souvent, et il faut s'en réjouir, que la Cour donne, dans certains arrêts, des indications sur la façon dont le législateur peut répondre aux objections qu'elle a formulées quant à la constitutionnalité de la loi visée.

Deuxièmement, la Cour peut, en réponse à une question préjudicielle posée dans le cadre d'un litige concret, déclarer l'inconstitutionnalité d'une disposition légale. Ces arrêts n'ont toutefois pas d'effet *erga omnes*. Dans ce cas, la disposition déclarée inconstitutionnelle continue d'exister, ce qui peut entraîner une certaine insécurité juridique. L'arrêt ne lie, strictement parlant, que le juge qui a posé la question, ainsi que tout autre juge appelé à statuer dans la même affaire, par exemple en appel. Les juges appelés à se prononcer dans des litiges ultérieurs peuvent ne pas appliquer la norme déclarée inconstitutionnelle ou poser une nouvelle question préjudicielle à la Cour. La question de savoir si l'administration doit continuer à appliquer la norme déclarée inconstitutionnelle est controversée.

Enfin, la Cour peut, dans ses arrêts, constater une lacune dans la législation (même si elle ne figure pas dans la disposition attaquée devant la Cour). Le législateur est, dans ce cas, tenu de prendre une initiative législative.

L'on constate dès lors que de nombreux arrêts requièrent, ou, à tout le moins, rendent souhaitable, l'intervention du législateur. Toujours est-il que beaucoup de ces arrêts – dont il n'est pas rare qu'ils portent sur d'importantes questions de société – sont, par le passé, restés sans suite pendant trop longtemps, et ce pour des raisons très diverses, qui peuvent être d'ordre technique, politique ou budgétaire, etc. C'est la raison pour laquelle le législateur s'est attelé, ces cinq dernières années, à créer les conditions permettant un suivi systématique des arrêts de la Cour constitutionnelle. Ce suivi a été rendu possible par diverses initiatives.

Premièrement, depuis 2001, les services de la Chambre des représentants transmettent, chaque semaine, à la Conférence des présidents (organe de coordination des travaux parlementaires) une analyse des arrêts par lesquels la Cour constitutionnelle a annulé ou déclaré inconstitutionnelle une disposition légale fédérale, ou a constaté une lacune dans la législation. Ces analyses ont le mérite de réagir très rapidement à l'« actualité » de la jurisprudence de la Cour. Depuis 2004, elles sont également publiées sur le site web de la Chambre.

En outre, les services inventorient les arrêts dans un tableau où les initiatives législatives éventuellement prises sont indiquées en regard de chaque arrêt. L'intérêt de ce tableau réside surtout en ce qu'il est également communiqué tous les quatre mois aux ministres compétents, par le truchement du Premier ministre, pour qu'ils le complètent. Le Parlement et le gouvernement se partagent en effet la responsabilité de prendre les initiatives législatives requises pour donner suite aux arrêts de la Cour constitutionnelle. Ces dernières années, cette méthode de travail a incontestablement permis de rattraper une partie du retard accumulé, si bien que la plupart des arrêts qui nécessitaient une législation de réparation ont effectivement donné lieu à des modifications légales.

La Chambre des représentants est cependant consciente que ces efforts doivent être poursuivis. Mais il ne faut pas s'en cacher : l'emploi du temps des commissions parlementaires est à ce point monopolisé par l'examen des projets de loi et le développement des questions parlementaires que ces commissions ne parviennent pas à examiner systématiquement les arrêts de la Cour constitutionnelle.

Une récente initiative pourrait toutefois changer les choses. En adoptant la loi du 25 avril 2007, la Chambre des représentants et le Sénat se sont en effet obligés à mettre sur pied un "*Comité parlementaire chargé du suivi législatif*". Ce Comité, qui sera composé paritairement de membres de la Chambre des représentants et de sénateurs, et qui sera installé prochainement, devra notamment, une fois par mois, prendre en considération les arrêts de la Cour constitutionnelle "*qui ont une influence sur l'efficacité de l'ordonnement juridique*". Le Comité établira un rapport à ce sujet, rapport auquel il pourra annexer, par consensus, des propositions d'initiative législative.

Les initiatives que je viens de décrire montrent que les assemblées législatives belges sont de plus en plus conscientes du fait qu'il leur incombe de donner un prolongement aux arrêts de la Cour constitutionnelle. Dans certains cas, ce prolongement peut se résumer à des adaptations techniques, qui n'en sont pas moins nécessaires pour assurer la sécurité juridique et rendre la législation plus accessible. Dans d'autres cas, la jurisprudence de la Cour constitutionnelle oblige le législateur à reconsidérer des choix politiques. Il a parfois été suggéré que la Cour constitutionnelle puisse imposer une astreinte au législateur récalcitrant qui omet d'exécuter un arrêt de la Cour². Une telle mesure irait bien sûr à l'encontre de la répartition des compétences que le Constituant belge a institué entre les pouvoirs de l'État. De plus, elle n'est pas nécessaire, car les différentes assemblées législatives ont fait preuve qu'elles privilégiaient un dialogue constructif avec la Cour constitutionnelle, dialogue qui est le meilleur moyen de renforcer l'État de droit.

² Voir, à ce propos, P. Popelier "De rechtspraak van het Arbitragehof over lacunes in de wetgeving", *Tijdschrift voor bestuurswetenschappen & publiekrecht*, 2005, 296.

РЕЗЮМЕ

Автор отмечает, что, начиная с 2001 года, каждую неделю соответствующие службы Палаты представителей на Конференции президентов (орган координации парламентских работ) представляют анализ решений, которыми Конституционный Суд аннулировал или признал неконституционным положение федерального закона или констатировал пробел в законодательстве. Эффективность этих анализов состоит в том, что они очень быстро реагируют на "актуальность" юридической практики суда. С 2004 года эти анализы публикуются на сайте Палаты. Кроме того, соответствующие службы составляют таблицы решений, где напротив каждого решения указаны законодательные инициативы, которые могут быть представлены в случае необходимости. Преимущество этой таблицы в том, что каждые четыре месяца эта таблица при посредничестве Премьер-министра сообщается компетентным министрам для дополнения. Таким образом, Парламент и Правительство действительно делят между собой ответственность за представление законодательных инициатив, потребованных в ответ на решения Конституционного Суда.

В последние годы этот рабочий метод бесспорно позволил преодолеть часть накопленной задержки так, что большая часть решений, требующих пересмотра законодательства, действительно стала поводом законодательных изменений.

Между тем Палата представителей осознает, что эти усилия должны быть продолжительными. Однако надо помнить, что рабочий график парламентских комиссий до такой степени ограничивается рассмотрением законопроектов и выявлением парламентских вопросов, что эти комиссии не могут систематически рассматривать решения Конституционного Суда.

Недавняя инициатива могла бы все-таки изменить положение вещей. Принимая закон от 25 апреля 2007 года, Палата представителей и Сенат обязались восстановить "Парламентский комитет, ответственный за законодательный контроль". Этот комитет, который будет состоять на паритетной основе из членов Палаты представителей и сенаторов и который будет установлен в ближайшее время, должен будет раз в месяц принимать во внимание решения Конституционного Суда, "которые имеют влияние на эффективность правового регулирования". Комитет по этому поводу будет представлять доклад, к которому он сможет приложить, при согласии, предложения законодательной инициативы.

Описанные инициативы свидетельствуют, что бельгийские законодательные ассамблеи становятся все более и более сознательными в силу того, что им надлежит давать продолжение решениям Конституци-

онного Суда. В некоторых случаях это продолжение может свестись к техническим адаптациям, которые не менее необходимы для обеспечения правовой безопасности и более доступного законодательства.

В других случаях правовая практика Конституционного Суда обязывает законодателя пересмотреть свой политический выбор. Так, поступило также предложение назначать Конституционным Судом пеню недобросовестному законодателю, который избегает исполнения решения суда. Такая мера, конечно, противоречила бы распределению компетенций между органами государственной власти, установленной бельгийской Конституцией. Кроме того, такая мера не является необходимостью, так как различные законодательные ассамблеи уже доказали, что они предпочитают конструктивный диалог с Конституционным Судом, диалог, который является лучшим средством для установления правового государства.



POSITION OF THE NATIONAL PARLIAMENT AND THE CONSTITUTIONAL COURT WITHIN THE CONSTITUTIONAL SYSTEM OF THE REPUBLIC OF SERBIA AND THEIR RELATIONSHIP

NENAD KONSTANTINOVIC

*Chairman of the Administrative Committee
of the National Assembly of Serbia*

I

In the constitutional legal system of the Republic of Serbia, the constitutional court was established over 45 years ago, specifically the Constitutional Courts in Yugoslavia and the Constitutional Court of Serbia, were established by the Constitution in 1963 and those were the first case of institutionalization of the judicial form of protection of constitutionality and legality.

II

The current position, composition, jurisdictions, and the method of decision-making in the Constitutional Court represent *materia constitutionis* and are regulated rather in detail in the new Constitution of the Republic of Serbia, which was adopted in 2006.

The Constitution stipulates the Constitutional Court as "sovereign and independent state authority, which protects the constitutionality and legality and human and minority rights and freedoms" and its decisions are stipulated as "final, enforceable, and generally binding." Therefore, the jurisdiction of the Constitutional Court is wider stipulated in such a way that the Constitutional Court is not only the "guardian of the Constitution " but it is also the supreme institution of protection of human rights and freedoms and other fundamental values in which our constitutional framework is based.

III

The Constitution, the Law on the Constitutional Court, which was adopted in 2007, and the Rules of Procedure of the National Parliament govern the relationship between the National Parliament as the highest representative body and proponent of the legislative power and the Constitutional Court.

The National Parliament and the Constitutional Court have a direct relationship, which is reflected in the following:

Firstly,

The issue of the number of judges of the Constitutional Court is not only the issue of the legal profession, but it is also the political issue and the issue of real needs and circumstances of every concrete state. When transition countries are in question, and our country is in that group, the role of constitutional judiciary is irreplaceable in establishing of true rule of law and, therefore, an adequate number of judges of such court and presence of different professional carriers, or different specialties of law within the complement of the Constitutional Court can certainly contribute to the achievement of its role, and thereby to the authority of this institution.

Our Constitution stipulates that the Constitutional Court is made up of 15 judges, who are elected and appointed for a period of nine years, whereby they may be re-elected one more time.

The Constitution has introduced a mixed system of election and appointment, with adequate participation of all the three branches of power - legislative, executive, and judicial.

The principle of separation of powers is applied both in election or appointment and in proposing the candidates for the judges of the Constitutional Court. **Thus the National Parliament elects five judges of the Constitutional Court among 10 candidates proposed by the President of Republic; the President of Republic appoints five judges among 10 candidates proposed by the National Parliament, and general plenary meeting of the Supreme Court appoints five judges among 10 candidates proposed at the joint session by the High Judiciary Council and the National Prosecution Council.**

All the judges of the Constitutional Court swear in when assuming the duty before the Speaker of the National Parliament.

Such a system of appointing of judges ensures a special democratic legitimacy as well as that, no authority that participates in the election or appointment of the judges has a decisive influence on the composition of the Constitutional Court.

In addition to the method of election, the necessary authority to the actual judges is also provided by special requirement stipulated in the Constitution for election of judges, and those are that they are elected or appointed exclusively among prominent legal experts having minimum 40 years of age and 15 years of experience in legal profession.

Secondly,

For the position of the Constitutional Court and its independence, it is very important as to which authority established existence of reasons for dismissal of a judge. The biggest guarantee of sovereignty and independence

of the Constitutional Court does exist if the actual Court hands down the decision on dismissal of a judge.

In our system, the decision on the dismissal is handed down outside the Court, specifically the procedure is initiated by the authorized petitioners of election, inter alia the National Parliament whereby the decision on dismissal is exclusively handed down by the National Parliament.

For the purpose of protection of independence of the judges of the Constitutional Court, our Constitution, however, stipulates that only the Constitutional Court may submit the initiative further to which the procedure of dismissal is initiated. Therefore, the Constitutional Court would, depending on the grounds for dismissal, stipulate existence of reasons for dismissal of judges and thereafter launch the initiative to the authorized petitioners for initiation of the dismissal procedure.

The only reasons for dismissal are breach of the prohibition of conflict of interests; permanent loss of working ability; if sentenced to imprisonment or for an act which makes him/her unworthy of the duty of a judge of the Constitutional Court.

Thirdly,

Through the direct control of constitutionality and legality of laws, the Constitutional Court realizes its main function – the function of the guardian of the Constitution. In addition to the review of compliance of laws (and other general acts) with the Constitution, the Constitutional Court also decides on compliance of laws with the generally adopted rules of the international law and ratified international agreements. Such jurisdiction of the Court is the logical consequence of the principle stipulated in the Constitution, according to which all the laws (and other general acts) of the Republic of Serbia, "must not be contrary" to the ratified international agreements and generally adopted rules of the international law.

According to the Constitution from 2006, we have a mixed system of normative control of constitutionality of laws. Namely, subject to when the control of constitutionality of the text of a laws is exercised, this control may be subsequent - a *posteriori*, in other words after promulgation of the law, which is usual, but *also a priori* control, prior to promulgation of the law by the President of the Republic, which is a novelty in our constitutional legal system.

In both cases of control, the role of the Parliament or of MPs is important.

When a *posteriori* control is in question, the procedure may be instituted by the government authorities, by the actual Constitutional Court or by minimum 25 MPs (the total number is 250), while all the other legal and natural persons may only launch the initiative for institution of the procedure about which the Court further decides, which may actually opt not to institute the procedure further to such an initiative.

When review of constitutionality of laws adopted by the National

Parliament is in question, the Constitutional Court is obliged to submit to the National Parliament the proposal and decision on instituting of the procedure to get an answer.

Legislative Committee of the National Parliament reviews the above proposal and decision. In case when the Legislative Committee finds that the proposal should not be accepted, it notifies the Constitutional Court thereof, whereby it specifies the reasons for that. If the Legislative Committee finds that there are grounds to review the contested Law, it proposes to the National Parliament to consider the submitted proposal as well as to issue the conclusion, that the Government or the competent ministry prepares a draft of amendments of or supplements to the contested law. Additionally, the National Parliament, in the above case, may request from the Constitutional Court to stop the procedure in order to create the possibility to enforce the amendments of and supplements to the contested law.

In 2009, the Legislative Committee provided 29 answers to the requests of the Constitutional Court.

As I stressed, Constitutional Court is obliged when it is requested by minimum one third of MPs, to review constitutionality of an adopted law, **prior to its promulgation**, within seven days – a **priori control**.

In case that the President of the Republic is promulgate the law prior to passing the decision by the Constitutional Court, the procedure continues in line with the regular procedure for review of constitutionality.

An important advantage of such supervision, in my view is obvious: it "prevents enforcement of unconstitutional laws" and appearance of harmful consequences to the freedoms and rights of citizens caused by such enforcement.

Any government authority may not initiate *a priori* control except one third of MP's, not even by the President of the Republic, who is to promulgate the adopted law. Thus, regulated issue of instating of *a priori* control diminishes its real importance, and it even less corresponds to the right of the President's veto stipulated in the Constitution. Such constitutional solution, in my view, has as its consequence, in no way justified, diminishing of the possibility of constitutional protection through this form of control, which will certainly have impact on exercising of this form of control of constitutionality of laws in practice.

In view of the fact that the procedure for *a priori* control may be initiated only by one third of the total number of MPs, there is a fear that the Constitutional Court in this type of control will appear as a specific arbitrator between the parliamentary majority and the parliamentary opposition, which may be a strong weapon in the hands of the opposition in case that the Constitutional Court, further to such a proposal, declares a law unconstitutional.

In practice, we haven't had the case of *a priori* control yet, in my view,

because the timeframe stipulated by the Constitution of 7 days within which the Constitutional Court must issue a decision is too short, i.e. because, according to the Constitution, it is possible for the President to promulgate a law and it comes into force irrespective of the procedure of control, which is under way, which is a bad constitutional solution.

Fourthly,

The Constitutional Court notifies the National Parliament about the problems in implementation of constitutionality and legality, issues opinions and points to the need to adopt and modify laws and to undertake other measures for the purpose of protection of constitutionality and legality.

On the other hand, the Rules of Procedure of the National Parliament stipulate that the Legislative Committee of the National Parliament review those opinions, indications, and notifications of the Constitutional Court. The Committee submits the report on this to the National Parliament, which contains its position on the concrete issue with the proposal of activities the Parliament should undertake related to the subject issue.

In addition, National Parliament at its sessions reviews notifications, opinions, and indications of the Constitutional Court, which are related to implementation and protection of the Constitution and the legislation and finalizes the discussions on the above issues by adopting relevant conclusion or proceeding with the discussion of the agenda without taking any standpoint related to the subject issue.

In 2009, the Constitutional Court submitted 3 indications to the National Parliament, in which pointed to the need to adopt or harmonize certain laws with the Constitution such as Law on Planning and Construction which we adopted three months after receiving indication from Constitutional Court.

IV

In the end, conclusion may be drawn that the Constitution, the Law on the Constitutional Court as well as the relevant provisions of the Rules of Procedure of the National Parliament make up the overall body of the statutory regulations that on different levels of legal force regulates a large number of relations of these two important institutions in such a way that the rule of law, protection of human and minority rights and freedoms and other fundamental values on which the constitutional order of the Republic of Serbia is based can be fully realized.

РЕЗЮМЕ

Национальный Парламент и Конституционный Суд имеют прямые отношения, которые отражены в следующем:

во-первых, Национальный Парламент выбирает пять судей Конституционного Суда из десяти кандидатов, предложенных Президентом Республики. Все судьи Конституционного Суда, вступая в должность, приносят присягу перед Спикером Национального Парламента;

во-вторых, в нашей системе решение о роспуске официально объявляется вне суда, а более конкретное производство предпринимается истцами, уполномоченными избирательным правом, в результате и посредством чего решение о роспуске официально объявляется только Национальным Парламентом.

в-третьих, посредством прямого контроля за конституционностью и легитимностью законов, Конституционный Суд осуществляет свою главную функцию – функцию защиты Конституции. В дополнение к контролю за соответствием законов (и других общих актов) Конституции, Конституционный Суд также определяет соответствие законов общепринятым правилам международного права и ратифицированным международным соглашениям;

в-четвертых, Конституционный Суд уведомляет Национальный Парламент о проблемах при осуществлении конституционности и законности, приводит мнения и точки зрения, необходимые при принятии и модификации законов, и предпринимает другие меры с целью защиты конституционности и законности.



ACTUAL EUROPEAN TENDENCIES FOR DEVELOPMENT OF FUNCTIONAL RELATIONSHIP BETWEEN PARLIAMENTS AND CONSTITUTIONAL COURTS

KARIN BRUZELIUS

Justice, Supreme Court of Norway

Norway does not have a Constitutional Court, and I therefore hesitate to intervene in this discussion. However it may be of interest of you to learn how it is possible to assure rule of law and democracy without a Constitutional Court.

The Norwegian Constitution was adopted in 1814 – and is hence the second oldest living written Constitution in the world. It has, of course, been amended and modernised many times over the years, but compared with other constitutions it contains very few provisions guaranteeing the people of Norway what we today call basic human rights.

The Constitution as drafted in 1814, was influenced by the teachings of Montesquieu, and mainly deals with the division of powers of State between the King (government), Parliament (Storting) and the Courts. The courts are dealt with in a separate – but short – chapter in the Constitution. Articles 88 and 89 establish the Supreme Court as the court of last instance, and state that its judgements cannot be appealed. I think it is fair to say that these constitutional provisions historically have given the Norwegian Supreme Court a very strong position. And they have also been important as they make the independence of the courts in general quite clear by giving the Supreme Court status as the third power of government.

Furthermore the Norwegian Supreme Court, in its capacity as the third power of State, has some special functions accorded by the Constitution. According to Article 46 it has a duty to order Parliament to meet if the government has not done so within six weeks after the death of the King when there is no heir to the throne that fulfils the age requirement. And according to Article 83 of the Constitution the Norwegian Parliament may ask the Supreme Court to give its opinion on questions of a legal nature. Such an opinion would however not be binding on Parliament. Neither of these provisions has been used for many decades, but the effect of their inclusion in the Constitution is to underline the position of the courts, especially the Supreme Court, within the Norwegian society.

The Norwegian courts are not political organs as Parliament and the govern-

ment are. The judges are appointed by the King in Council – i.e. the Cabinet – and not elected like the representatives of Parliament. Hence they do not have a direct democratic basis for their work. The courts decide cases brought before them by individuals on the basis of existing legislation. However when a case is brought before a court and it is alleged that Parliament – or the administrative organ – when adopting the legislation contravened the provisions of the Constitution, or of the enabling statute, Norwegian courts have the right and duty to decide whether legislation adopted by Parliament are in breach of the Constitution and if secondary rules adopted by the administration are within the limits set by the Constitution and the enabling legislation.

The Norwegian Constitution – though old – contains several constraints on the powers of Parliament, and the King – government – in relation to individuals as well as the other two powers of State. It does not regulate the solution of possible conflicts. Norwegian courts, however, exercise control over decisions by the administration. This type of judicial review was exercised by the Supreme Court as early as in 1818 – in a judgement handed down that year the Supreme Court held a decision on the taxation of an individual to be contrary to the applicable legislation.

During the first 50 years after the adoption of the Constitution there were doubts among jurists in Norway with regard to whether the courts had the power to try the constitutionality of legislation, and to hold it to be in contravention of a constitutional provision. In spite of this we already then find some decisions that can be taken to indicate that the Supreme Court was of the opinion that it had this power, and in the latter part of the 19th century – starting in 1866 - you find several decisions where the court pronounces itself on the constitutionality of legislation by the Parliament.

The legislator – Parliament – accepted that this constitutes part of the functions of the courts, and in a statute passed in 1926 it is prescribed that the Supreme Court shall sit in plenary when trying questions relating to the constitutionality of legislation or other decisions by Parliament, e.g. budgetary appropriations, taxes or other levies. Otherwise a division of the Court consisting of five Justices deals with most cases, or pursuant to the Civil Procedure Reform that took effect from 2008 – a Grand Chamber of 11 Justices.

Whenever the question whether legislation is in accordance with the constitution arises during the trial of a case in Norway, it is the duty of the court that handles the matter to decide the matter in the case before it – there is no difference between the Supreme Court and the lower courts on this point. But as a rule when a lower court has declared legislation to be contrary to the constitution, the case will generally be appealed, and in such cases it is not unusual that a decision by a court of first instance is allowed to bypass the court of appeal and will be granted leave to direct decision by the Supreme Court.

Judicial review of statutes goes to the form as well as content of the statute impugned. When the constitutionality of a statute is in question, courts will to some extent take into consideration to what extent Parliament has considered whether the provision in question – or statute – is in conformity with the Constitution. The intensity of the control differs in relation to the subject matter of the statute – when a provision of the Constitution deals with personal freedom and security of individuals, the control will be far reaching and thorough, while the opinion of Parliament will be given greater weight when the provision of the Constitution deals with the safeguarding of economic interests, and even more so if it relates to the allocation of powers between Parliament and the government.

The differentiation between Constitutional provisions that safeguard an individual economic rights, and provisions that safeguard his personal freedom and security was expressed for the first time in a decision handed down by the Supreme Court in 1976. Even though it has not been totally accepted by the Norwegian legal society, the court has upheld this approach in several later decisions.

Norway has ratified most of the international conventions concerning human rights. Norway – like the other Nordic countries – belongs to the dualist school mere ratification of such conventions does not grant – or guarantee – individuals the rights flowing from the conventions. In principle they have to be transposed to domestic legislation. However, the Norwegian codes on criminal and civil procedure had – and still have – provisions that provide that they should only be applied to the extent they do not infringe on the basic principles of public international law and in accordance with international obligations following from treaties that Norway has ratified. A similar provision is also to be found in the criminal code and in some other statutes. Courts have also tried to interpret – to the extent possible - domestic legislation in harmony with obligations flowing from international treaties into which Norway has entered. However, when Parliament has pronounced a clear understanding of such an international obligation, the courts have found themselves bound by such pronouncements.

This situation changed in respect of human rights conventions when Parliament in 1999 adopted a statute that gives certain enumerated international human rights conventions status as Norwegian statutory law. Furthermore, section three of the statute establishes that when there is a conflict between a provision in one of the enumerated conventions and a statutory provision adopted by Parliament, the treaty-provision shall prevail. The statute of 1999 empowers Norwegian courts to perform judicial review of statutory provisions, and we have many judgements where the Supreme Court as the Court of last instance, has held a statutory provision not applicable as contrary to obligations stemming from the incorporated human rights conventions. Several cases have been decided by plenary.

I think it is fair to say that Parliament as well as the government has found it more difficult to accept several of the decisions concerning the applicability of the human rights conventions than the constitutional provisions.

And now some remarks in connection with the theme of this session of the conference. One important European tendency is to ensure the independence of the courts. In Norway several steps have been taken in this respect during the last decade:

The administration of all courts has been transferred to a special body: The National Courts Administration of Norway. It has a board with 9 members, of which five are appointed by the King (executive): three judges, one representative for others working in the courts and to practising lawyers (advocates). The Storting appoints two members. In order to assure transparency instructions relating to the work of the National Courts Administration or the running of the courts have to be given through the budget-documents or in certain cases by the King in council.

All vacancies in judgeships are made public, and those interested have to apply. The list of applicants is publicly available. In order to become a judge certain legal requirements have to be fulfilled. There is a special board consisting of seven persons (three judges, one lawyer, one jurist employed by the government and two person that are not lawyers) that selects three names for each vacant judgeship. The boards reasoned proposal is submitted to the Minister of Justice, who has to choose between these names or submit other names to the Board for its evaluation. The list of names proposed by the Board and the ranking, is made public.

Judges may only with the permission of the National Courts Administration participate in arbitration or be a board member of private or public companies. Any engagement by a judge outside the court is listed and information about such engagements is public.

A special board has been established to handle complaints against judges. Decisions by this board are made public. In order to remove a judge from his post it is necessary to institute a court action against him or her. There is a special court that deals with possible serious cases of misbehaviour by justices, members of the government and of the parliament.

В течение первых 50 лет после принятия Конституции у юристов Норвегии возникали сомнения относительно того, компетентны ли суды рассматривать конституционность законодательства и выносить решения о его противоречии положениям Конституции. Несмотря на это, мы находим некоторые решения, которые могут быть представлены в доказательство того, что Верховный Суд считает, что у него есть эта компетенция, и в конце 19 века, начиная с 1866 года, можно найти несколько решений, где суд высказывает мнение относительно конституционности законодательства, принятого Парламентом.

Законодательный орган — Парламент признает, что это составляет часть функций судов, и в Уставе 1926 года предусмотрено, что Верховный Суд должен участвовать в пленарных сессиях, на которых Парламент обсуждает вопросы, касающиеся конституционности законодательства, или другие вопросы, например, утверждение бюджета, налоги и пошлины. Суд, состоящий из пяти судей, а после Реформы Гражданского процесса, начиная с 2008 года, Высшая Палата, состоящая из 11 судей, рассматривает большую часть дел.

Обзор Судебных уставов происходит в аспекте формы и содержания подвергнутого сомнению устава. Когда рассматривается вопрос конституционности устава, суд должен также в некоторой степени учитывать, в какой степени Парламент рассмотрел соответствие оспариваемого положения или устава Конституции. Интенсивность контроля зависит от того, какой вопрос устава рассматривается. Когда конституционная позиция касается личной свободы и безопасности индивида, контроль бывает более глубоким и детальным, в то время как мнение Парламента более значимо, когда конституционности касаются вопросы охраны экономических интересов, и даже более, если это имеет отношение к распределению полномочий между Парламентом и правительством. Дифференцирование конституционных положений, обеспечивающих индивидуальные экономические права и позиции индивида, которые охраняют его личную свободу и безопасность, было выражено впервые в решении Верховного Суда 1976 года. Даже при том, что это не было полностью принято норвежским юридическим обществом, суд поддержал этот подход в нескольких более поздних решениях.



CURRENT EUROPEAN MOVEMENTS TOWARDS DEVELOPMENT OF FUNCTIONAL RELATIONSHIPS BETWEEN PARLIAMENTS AND CONSTITUTIONAL COURTS

VALERIJA GALIĆ

*Vice-President of the Constitutional Court of Bosnia and
Herzegovina*

Pursuant to the Constitution and its Rules, which represent the constitutional category, the Constitutional Court of BiH is autonomous and independent judicial authority of specific jurisdiction. This also applies to the Parliamentary Assembly of BiH. Thus, the separation of the Constitutional Court and the legislator is one of the formal aspects of the principle of rule of law, explicitly guaranteed in the Constitution of BiH by its legal formulation "the rule of law."

However, strict functional and institutional separation of the Constitutional Court of BiH and the Parliamentary Assembly of BiH is not absolutely possible. This theory, which was advocated by *Montesquieu*, has deviated from realities of modern constitutional law. Furthermore, the current relationship between these two types of authority is characterized by a very intense interaction, cooperation, and mutual control as well as preventing or refraining from exercising authority. In other words, the English concept of *check and balance* now consists of very wide range of components.

Specifically speaking, in Bosnia and Herzegovina, constitutional author is primarily the one entitled to, under the constitutional procedure, determine, and define the constitutional-judiciary authority. Furthermore, the legislator has the greatest influence in electing judges of the Constitutional Court of BiH and is entitled to regulate certain elements of work of the Constitutional Court of BiH or confirm its budget, etc. On the other hand, the Constitutional Court of BiH, either through proceedings concerning individual constitutional appeals, concrete or abstract review of constitutionality and decisions on issues of violation of the vital national interests of one of the three constituent peoples in the country, can affect the legislative process, declare unconstitutional any legislative act, order the legislator to make acts in compliance with the BiH Constitution or even impose interim solutions. Finally, despite the significance of the role of the Constitutional Court of BiH in respect to the protection of individual rights and freedoms, especially when considering the quantity of decisions, the traditional role of the Constitutional Court of BiH as a negative legislator

is far more significant. Through this, a permanent obligation of complying with basic principles of the rule of law is imposed on the legislator. Thus, decisions of the Constitutional Court of BiH, regardless of whether they are constitutionally well founded and justifiably substantiated, also have certain political connotation.

Regardless of these jurisdictions, i.e., the possibility of mutual influence, which is quite justified now, the fundamentals of the constitutional law tell us that both types of authority must not enter into or jeopardize the very essence of either one. Thus, the Constitutional Court of BiH should not become a supplementary legislator and its decisions should not affect the creation or implementation of a political will. For instance, the Constitutional Court of BiH must not examine whether the legislator's solutions, under its field of margin of appreciation, were adequate or examine the way in which legislator met certain public interest. On the other hand, the Constitutional Court of BiH must remain independent and autonomous and the political struggle must not be transferred from the Parliamentary Assembly of BiH into the courtroom. Therefore, mutual deference of core values and tasks leads to necessary but also functional relationship of the two. These are constant problems of both types of authority in any country and it is always necessary to, while taking into account the particularities of each country, seek solutions that would be in full compliance with the principles of democracy and the rule of law.

However, in case of countries with recent turbulent past or so-called countries in transition, the relationship between constitutional courts and parliaments is additionally hindered. Processes of integration into the community of developed democratic states or supranational bodies, such as the European Union, have placed on these countries the burden of developing a functional state. Unfortunately, the realities of these countries in recent decades have made it necessary to incorporate extreme or radical elements of the principle of *check and balance*, such as the right to veto, not only in case of several authorities but also within individual authority. This very often leads to obstructions and delays in the functioning of the state, which are often defined as the deficits in sustainable and stable democracy and legal state.

Thus, it can be often heard that the principle of effective functionality of the state must be interpreted in such a way that the constitutional court, among others, are also required to apply so-called *judicial activism*. This implies extensive and dynamic interpretation of constitutional rights and freedoms as well as resolution of political crisis by imposing transitional legislative solutions. This is used to overcome various problems the source of which lies in a deficient constitutional systems of the states with complex political or national elements.

Similar but slightly different occurrence can be observed in cases of necessity to implement global public interests and solve global problems such

as the fight against terrorism or the problem of economic recession, currently occurring throughout the world.

Although judicial activism can have positive role at a specific time and specific location, given its goal, it objectively violates common division of power, which especially relates to the relationship of the constitutional courts and legislative bodies. In other words, it raises discussions of transition from system of parliamentary democracy to constitutional-judicial and legislative state.

However, if the protection of principle of the rule of law, which certainly involves effective protection of human rights and freedoms, is presently inevitable obligation of the constitutional judiciary, the question arises whether the pro-active interpretation of constitutional norms in certain cases and intervention approach to solving problems, is inevitable prerogative of constitutional judiciary rather than judicial activism. Judicial activism always carries negative connotation from the legislator's point of view. In other words, the question arises whether at present times, certain measures used by constitutional courts, which are aimed at protecting the legal state and which could have been previously seen as classical measures of much criticized judicial activism, are still an exclusive right of the legislator, considering its assumed parliamentary sovereignty over solving political issues.

Constitutional Court of BIH is precisely exposed to these kinds of problems and I am confident that this is the case with many other countries. Complex political and administrative system, complex national structure of the population or implementation of very complex public interests, on one side and functional state in which there must be compliance with human rights and freedoms, including rights of national minorities, on the other, can be defined as certain antagonism that the constitutional judiciary often face. Finding legal and fair solution in this and similar predicaments represents a big problem for constitutional judiciary. Given that this is a big challenge that concerns both constitutional judiciary and legislator, a need for more intense cooperation and dialogue between these two types of authorities to avoid misunderstandings or conflicts as much as possible, is one of the imperatives of the present day.

РЕЗЮМЕ

В Боснии и Герцеговине конституционная власть — это орган, который согласно конституционному законодательству правомочен устанавливать и решать конституционно-судебные полномочия. Более того, законодатель имеет самое большое влияние в вопросе избрания судей Конституционного Суда Боснии и Герцеговины и имеет право ре-

гулировать определенные элементы работы Конституционного Суда Боснии и Герцеговины или подтверждать его бюджет и т.д.

С другой стороны, Конституционный Суд Боснии и Герцеговины посредством индивидуальных конституционных заявлений, конкретного или абстрактного контроля конституционности и решений по проблемам нарушения жизненных национальных интересов одного из трех основополагающих народов в стране может повлиять на законодательный процесс, объявить неконституционным любой законодательный акт, приказать законодателю принять акты согласно Конституции Боснии и Герцеговины или даже применить промежуточные решения.

Наконец, несмотря на важность роли Конституционного Суда Боснии и Герцеговины в деле защиты прав и свобод человека, особенно учитывая количество решений, традиционная роль Конституционного Суда Боснии и Герцеговины как негативного законодателя очень важна. Исходя из этого, постоянное обязательство исполнения основных принципов верховенства закона возложено на законодателя. Независимо от этих полномочий, то есть возможности двустороннего влияния, которое весьма оправдано в настоящее время, в соответствии с основными принципами конституционного права оба типа власти не должны вмешиваться или подвергать опасности сущность каждого. Таким образом, Конституционный Суд Боснии и Герцеговины не должен стать дополнительным законодателем, и его решения не должны влиять на становление или осуществление политической воли. Например, Конституционный Суд Боснии и Герцеговины не должен исследовать, были ли решения законодателя по его оценке адекватны, или рассматривать, каким образом законодатель столкнулся с определенными общественными интересами. С другой стороны, Конституционный Суд Боснии и Герцеговины должен остаться независимым и самостоятельным, и политическая борьба Парламентской Ассамблеи не должна переходить в зал заседаний Конституционного Суда Боснии и Герцеговины. Поэтому взаимное уважение основных ценностей и задач приводит к необходимым, но также и функциональным взаимоотношениям. Они являются постоянными проблемами обоих типов власти в любой стране, и принимая во внимание особенности каждой страны, всегда необходимо искать решения, которые бы полностью соответствовали принципам демократии и верховенства закона.



СОДЕРЖАНИЕ

ВСТУПИТЕЛЬНЫЕ СЛОВА НА XIV ЕРЕВАНСКОЙ МЕЖДУНАРОДНОЙ КОНФЕРЕНЦИИ

Овик Абраамян Председатель Национального Собрания Республики Армения	5
Гагик Арутюнян Председатель Конституционного Суда Республики Армения	9
Джианни Букикио Генеральный секретарь Венецианской комиссии Совета Европы	13

ПРИВЕТСТВЕННОЕ СЛОВО НА XIV ЕРЕВАНСКОЙ МЕЖДУНАРОДНОЙ КОНФЕРЕНЦИИ

Серж Саркисян Президент Республики Армения	19
--	----

ДОКЛАДЫ НА XIV ЕРЕВАНСКОЙ МЕЖДУНАРОДНОЙ КОНФЕРЕНЦИИ

Арман де Декер Контроль за основными правами с точки зрения Конституции и международного права	25
Жозеп Касадевалл Международный опыт взаимодействия конституционных судов и парламентов в гарантировании верховенства Конституции	32
Гагик Арутюнян Современные вызовы обеспечения верховенства Конституции	40
Георг Папуашвили Проблемы конституционной стабильности в Грузии	48
Петр Зиентарски Международный опыт взаимодействия конституционных судов и парламентов в гарантировании верховенства Конституции	52
Махкам Махмудов Конституционный Суд Республики Таджикистан и его роль в обеспечении верховенства Конституции	61

Петр Миклашевич Верховенство Конституции – важнейшая функция Конституционного Суда Республики Беларусь	67
Ева Дундачкова Аннулирование Конституционным Судом конституционного акта и постановления Президента о досрочных выборах	76
Петро Стецюк Роль Конституционного Суда Украины в процессе формирования современного украинского конституционализма	82
Аревик Петросян Эффективные парламентские гарантии осуществления конституционного контроля: реалии Армении	90
Пранас Куцонис Правовое регулирование взаимодействия Конституционного Суда и Сейма (парламента) Литовской Республики	97
Валентин Золтан Пушкаш Роль парламента в обеспечении верховенства Конституции	104
Ольга Хохрякова Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации и их влияние на развитие законодательства	108
Думитру Пулбере Судебный прецедент Конституционного Суда как источник права и его роль в преодолении законодательных пробелов	119
Адмир Танза Роль Конституционного Суда Албании в деле преодоления законодательных пробелов	134
Наташа Габер-Дамяновска Позиция Конституционного Суда в политической системе Республики Македония	138
Феликс Тохян Практика Конституционного Суда Республики Армения в деле обеспечения контроля конституционности законодательной политики Национального Собрания Республики Армения	147
Васил Готцев Интерпретационные решения Конституционного Суда: являются ли они источником права и заполняют ли пробелы Конституции?	154

Абибула Абдугапаров	
Содействие конституционных судов и парламентов в обеспечении верховенства Конституции	159
Миа Де Шамфелаер	
Парламентский контроль решений Конституционного Суда Бельгии	166
Ненад Константинович	
Позиции Конституционного Суда и Парламента в конституционной системе Республики Сербия и их взаимоотношения	172
Карин Бруцелиус	
Актуальные европейские тенденции развития функциональных отношений между парламентами и конституционными судами	178
Валерия Галич	
Текущие европейские тенденции развития функциональных отношений между парламентами и конституционными судами	183

**OPENING SPEECHES AT THE XIV YEREVAN INTERNATIONAL
CONFERENCE**

Hovik Abrahamyan Chairman of the National Assembly of the Republic of Armenia	5
Gagik Harutyunyan President of the Constitutional Court of the Republic of Armenia	9
Gianni Buquicchio Secretary General of the Venice Commission of the Council of Europe	13

GREETING SPEECH AT THE XIV YEREVAN INTERNATIONAL CONFERENCE

Serge Sargsyan President of the Republic of Armenia	19
---	----

PRESENTATIONS OF THE XIV YEREVAN INTERNATIONAL CONFERENCE

Armand De Decker Control of the fundamental rights from the viewpoint of the Constitution and International Law	25
Josep Casadevall International Experience of Interaction of Constitutional Courts and Parliaments in Guaranteeing the Supremacy of the Constitution	32
Gagik Harutyunyan Contemporary Challenges of Ensuring of the Rule of Constitution	40
George Papuashvili Problems of the Constitutional Stability in Georgia	48
Piotr Zientarski International Experience of Interaction of Constitutional Courts and Parliaments in Guaranteeing the Supremacy of the Constitution	52
Mahkam Mahmudov Constitutional Court of the Republic of Tajikistan and Its Role in the Ensuring of the Supremacy of the Constitution	61
Pyotr Miklashevich The Supremacy of the Constitution as the Most Important Function of the Constitutional Court of the Republic of Belarus	67
Eva Dundackova The Constitutional Court Annulled the Constitutional Act and Decision of the President to Call Early Elections	76

Petro Stetsiuk	
Role of the Constitutional Court of Ukraine in the Process of the Formation of the Contemporary Ukrainian Constitutionalism	82
Arevik Petrosyan	
The Effective Parliamentary Guarantees for Implementation of the Constitutional Control in Armenian Reality	90
Pranas Kuconis	
Legal Regulation of Interaction of the Constitutional Court and Seim (Parliament) of the Republic of Lithuania	97
Valentin Zoltan Puskas	
Role of the Parliament in the Ensuring of the Supremacy of the Constitution	104
Olga Khokhryakova	
Legal Positions of the Constitutional Court of the Russian Federation and Their Influence on the Development of the legislation	108
Dumitru Pulbere	
Judicial Precedent of the Constitutional Court as a Source of Law and its Role in Overcoming of the Legislative Lacunas	119
Admir Thanza	
The Role of the Constitutional Court of Albania in Overcoming the Law Lacuna	134
Natasa Gaber-Damjanovska	
The Position of the Constitutional Court in the Political System of the Republic of Macedonia	138
Felix Tokhyan	
Practice of the RA Constitutional Court in the Guaranteeing of the Constitutional Control of the Legislative Policy of the RA National Assembly	147
Vassil Gotzev	
Interpretative decisions of the Constitutional Court; Are They Sources of Law and Do They Fill the Lacunas of the Constitution?	154
Abibula Abdugaparov	
Cooperation of the Constitutional Courts and Parliaments in the Ensuring the Supremacy of the Constitution	159
Mia De Schampelaere	
Parliamentary Control of the Decisions of the Constitutional Court of Belgium	166
Nenad Konstantinovic	
Position of the National Parliament and the Constitutional Court within the Constitutional System of the Republic of Serbia and Their Relationship	172
Karin Bruzelius	
Actual European Tendencies for Development of Functional Relationship Between Parliaments and Constitutional Courts	178
Valerija Galić	
Current European Movements Towards Development of Functional Relationships Between Parliaments and Constitutional Courts	183

INTERNATIONAL ALMANAC
CONSTITUTIONAL JUSTICE IN THE NEW MILLENNIUM

ALMANACH INTERNATIONAL
JUSTICE CONSTITUTIONNELLE AU NOUVEAU MILLENAIRE

INTERNATIONALER ALMANACH
VERFASSUNGSJUSTIZ IM NEUEN JAHRTAUSEND

МЕЖДУНАРОДНЫЙ АЛЬМАНАХ
КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВОСУДИЕ В НОВОМ ТЫСЯЧЕЛЕТИИ

Над выпуском работали:
At the publication worked:

(Руководитель группы) А. АКОПЯН А. НАКОВЯН (Head of the group)

И. ДАНИЕЛЯН I. DANIELYAN
Н. АЛЕКСАНИЯ N. ALEXANYAN
Л. КАЗАРЯН L. GHAZARYAN
Н. ХАЧИКЯН N. KHACHIKYAN

Материалы Альманаха публикуются в авторской редакции
The materials of Almanac are published in author's edition

Тираж/circulation: 1000



Адрес редакции:
375019, Ереван, пр. Баграмяна 10
Тел.: 529991, 588189
Факс: 529991
E-mail: armlaw@concourt.am
centercon@concourt.am
URL:<http://www.concourt.am>



XV YEREVAN INTERNATIONAL CONFERENCE
dedicated to the 15th Anniversary of the Constitution of the Republic of Armenia
**"Safeguarding and protection of human constitutional rights in the
practice of constitutional justice, taking into account the legal
positions of the European Court of Human Rights"**

XV CONFÉRENCE INTERNATIONALE D'EREVAN,
consacré à 15^{me} anniversaire de la Constitution de la République d'Arménie
**«La garantie et la protection des droits constitutionnels de l'homme dans
le pratique de la justice constitutionnelle, en tenant compte des positions
juridiques de la Cour Européenne des droits de l'homme»**

XV ЕРЕВАНСКАЯ МЕЖДУНАРОДНАЯ КОНФЕРЕНЦИЯ,
посвященная 15-летию Конституции Республики Армения
**«Обеспечение и защита конституционных прав человека в практике
конституционного правосудия с учетом правовых позиций
Европейского суда по правам человека»**

21-23 OCTOBER
OCTOBRE
ОКТАБРЯ **2010**