



СУЩНОСТЬ И МОДЕЛИ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ

О. ЦУРКАН,
магистр права

SUMMARY

Le contrôle de constitutionnalité est le mécanisme par lequel on garantit la conformité des règles de droit à la Constitution. C'est un ensemble de procédure, ayant pour objet de garantir la suprématie de la constitution, en annulant ou paralysant l'application de tout acte qui serait inconstitutionnel.

Dans cet article, nous proposons d'étudier l'essence du contrôle constitutionnel et les particularités des deux modèles du contrôle: américain et européen.

Из публикуемой статьи следует, что конституционный контроль является одним из необходимых институтов государства, претендующего на то, чтобы именоваться правовом, стремящимся к системе строгой законности и защиты интересов граждан.

Контроль и надзор. Несмотря на то, что понятие „конституционный контроль” теперь прочно вошло в законодательство, наряду с ним в литературе используются и многие другие: «конституционное право», «конституционное правосудие (судопроизводство)», «конституционная законность». Чаще всего встречаются термины «надзор» и «контроль».

Понятие «контроль» нередко трудно отличить от понятия «надзор». Во многих случаях их рассматривают как общее и частное, а в других – как однопорядковые явления. В государствоведческой литературе говорится только о контроле [5], в других исследованиях о надзоре, либо о контроле и надзоре [3]. В науке имеются и суждения, отождествляющие контроль и надзор [9, с. 231].

менить или отменить сам» [1, с. 632].

Для точного понимания различия феноменов, обозначенных по-разному терминологически, М. А. Исаев считает, что полезно отметить то, что объединяет эти термины, а именно, общий вид деятельности: проверка норм на соответствие друг другу. Понятие соответствия в данном случае основано на том, что нормы, которые сравниваются и при контроле и при надзоре, заведомо разных иерархических порядков. В связи с этим проверка выглядит как установление идентичности. Проверка, т.е. установление идентичности, может иметь два аспекта: материальный и формальный. В первом случае устанавливается соответствие содержания, буквально или по сути, во втором – проверяется правильность выработки нормы согласно правилам, принятым в данной правовой системе. Понятно, что второй вид проверки как более формальный имеет более пред-

В теории управления можно выделить несколько подходов к соотношению контроля и надзора. Одни ученые считают, что надзор есть разновидность контроля (так называемый суженный контроль) [2, с. 609; 7, с. 193; 12, с. 104; 15, с. 13], другие выделяют надзорную деятельность как самостоятельную [13, с. 69-78], третьи вообще не разделяют контроль с надзором, рассматривая их как идентичные [10, с. 7].

По мнению А. А. Кондрашева, соотношение понятий над-

зор и контроль несколько глубже, чем соотношение общего и частного или просто двух особых институтов [8, с. 406].

Как верно заметил М. В. Баглай: «контроль и надзор – термины не идентичные. Под контролем обычно понимают право какого-то органа проверить деятельность вплоть до отмены актов другого, подконтрольного органа. Надзор сводится к наблюдению, позволяющему указать на ненадлежаще принятый или незаконный акт, который поднадзорный орган должен из-



почтительную судебную форму, первый же вид предпочтителен для обычной канцелярской процедуры, поскольку удостоверить в идентичности норм можно и в форме обычного согласования. Из вышеизложенного видно, что различие между терминами «конституционный контроль» и «конституционный надзор» следует искать в формах их осуществления и организации [6, с. 346].

Отмеченные выше особенности делают в свою очередь очевидным и то, что результаты решения, принятого контрольным или надзорным органом, будут различаться. Во-первых, совершенно очевидно, что контролировать можно уже принятое решение, и тогда орган конституционного контроля полномочен выносить постановления с силой *ex nunc* или *ex tunc*. Надзорное же производство имеет дело с еще непринятым решением, поэтому последствия его выражаются в превентивной возможности устранения вероятного нарушения права.

Во-вторых, сами условия существования контрольной или надзорной функции органа, стоящего на страже конституционности, будут также различаться. Контроль возможен, если можно так выразиться, в конкретном случае, когда правоприменительной практикой обнаружен дефект конституционности нормативного акта, причем во многом категория «дефектности» будет выражаться не в том, что норма этого акта

по содержанию противоречит конституции, а в том, что действия правоприменительного органа вошли в противоречие с содержанием конституции. По этому контроль выражается в объявлении нормы (или всего нормативного акта), на основании которой были совершены оспариваемые действия, неконституционной. Надзор как вид деятельности предполагает осуществление надзорной компетенции в общем порядке и материальном смысле. В противном случае прошедшая через надзор неконституционная норма получила бы квалификацию нормы, вносящей в конституцию изменения. Как таковая подобная норма уже неконституционной быть не может, поскольку объективно служит источником формирования конституционно-правового обычая, или же его отмены. Поэтому надзор должен всегда по преимуществу осуществляться в материальном, а не в формальном смысле, когда затрагивается весь комплекс норм, претендующих на ранг конституционных [6, с. 347].

Таким образом, становится очевидным простой коррелят вида проверки закона (нормативного акта) на предмет его соответствия конституции с организационной формой его осуществления (этой проверки). Насколько данная связь может носить фундаментальный характер представляет вопрос рационализации (т.е. выбора оптимальных форм) конституционного регулирования, что в

свою очередь должно зависеть от такого понятия, как действительность конституции. Если основание самого конституционного регулирования, т.е. сама конституция, не на бумаге, а на практике имеет прямое действие, то предпочтительнее говорить о преобладании формы конституционного контроля как организационной формы проверки массы законодательного материала на критерии конституционности. Если же прямое действие основного закона декларируется, но при этом конституционное регулирование предусматривает развитие конституционных положений в текущем законодательстве, то предпочтительнее надзор как вид контрольной деятельности.

Понятно, однако, что вышеописанная ситуация обладает определенной долей гипотетичности, так как ни в одной конституции мира невозможно раскрыть всю полноту мер, правил и т.п. организационных форм, подлежащих ведению *lex fundamentalis*. Волей-неволей в государственной практике по мере усложнения форм конституционного регулирования возникают предпосылки для установления как конституционного контроля, так и конституционного надзора. Отмеченная тенденция уже привлекала к себе внимание исследователей, когда характерные для двух разных организационных форм виды контроля смешиваются в компетенции одного какого-то органа. Впрочем, возможен вари-



ант, когда две организационные формы существуют бок о бок, не смешиваясь, а дополняя друг друга. Ярким примером может служить законодательство Дании или Швеции [6, с. 347-348].

Итак, можем констатировать, что «конституционный контроль» и «конституционный надзор» термины неидентичные. В случае контроля субъект, осуществляющий контроль, правомочен признать подконтрольный акт утратившим силу.

Надзор же имеет пассивный характер. Он преследует цель привлечь внимание или внести предложение о приостановлении действия антиконституционного акта или его отдельного положения (положений), а приостановление действия данного акта или признание его утратившим силу – вопрос компетенции органа, принявшего его, или какого-либо иного органа.

На практике с последним вариантом встречаемся на примере Конституционного трибунала Польши. Типичным примером надзорного органа является институт Канцлера правосудия в Эстонии.

В тоже время, не только перечень субъектов конституционного контроля достаточно обширен. Значителен и круг государственных органов, которые в пределах полномочий, предоставленных им конституцией или законом, осуществляют в отношении правовых актов не контрольную, а надзорную функцию.

Конституционный кон-

троль. В юридической литературе, конституционный контроль определяется неоднозначно. С точки зрения Ю. Л. Шульженко «конституционный контроль – деятельность компетентных государственных органов по проверке, выявлению, констатации и устранению несоответствий нормативных актов конституции, законам, в ходе которой данные органы полномочны отменять обнаруженные несоответствия» [16, с. 9].

По мнению Н. В. Витрука и М. Б. Смоленского, «конституционный контроль – есть специфическая функция компетентных государственных органов по обеспечению верховенства конституции в системе нормативных актов, ее прямого, непосредственного действия в деятельности субъектов общественных отношений» [4, с. 9; 14, с. 329].

Конституционный контроль определяется и как «деятельность государственных органов, направленная на проверку соответствия конституционным нормам правовых актов и действий органов государственной власти и местного самоуправления, а в некоторых странах и деятельности общественных объединений, принимающих участие в осуществлении публичной функции» [11, с. 532].

Конституционный контроль – установленная законодательным путем процедура по контролю за соответствием Основному закону страны актов, издаваемых государственными органами и

частными лицами. Контроль за конституционностью включает проверку различных актов и является отражением всегда существующей проблемы соответствия нижестоящих норм вышестоящим.

С технической точки зрения сама процедура проверки конституционности актов исполнительных и судебных органов, частных лиц – это изучение, сопоставление текста рассматриваемого акта с Основным законом страны. Сравнение невозможно представить как механическое действие, которое было бы достаточным для ответа на вопрос, соответствует или противоречит какой-либо акт Основному закону. Сопоставление предполагает толкование обоих актов, кроме того, на этот процесс оказывают влияние обстоятельства, связанные с личностью тех, кто осуществляет такое толкование. То есть в своей деятельности судьи или другие члены органов конституционного контроля используют свой жизненный и профессиональный опыт, представление о законности и справедливости. На наш взгляд, слово «контроль» в наибольшей мере подходит к рассматриваемому институту, т.к. включает в себе конкретность проверки, а не абстрактное наблюдение.

Состоит ли задача конституционного контроля лишь в обеспечении соответствия актов меньшей юридической силы актам большей силы и, в конечном счете, Конституции? Или же надо подойти шире: есть



особая сфера общественных отношений и должен быть орган, своими действиями обеспечивающий их развитие?

В литературе предлагается следующая классификация конституционного контроля, исходя из которой можно ответить на поставленные ранее вопросы.

Во-первых, по времени применения конституционного контроля отметим предварительный и последующий. Определяющим в данном случае является момент контроля. При предварительном – проверка акта осуществляется до его вступления в силу, до подписания главой государства. Последующим называют конституционный контроль вступившего в законную силу акта.

Во-вторых, по правовым последствиям конституционный контроль может быть консультативным и постановляющим. В первом случае соответствующий орган имеет право высказаться по предложенным ему на рассмотрение актам с точки зрения их соответствия Основному закону. Консультативный контроль не связан с инициативой запроса; заключение органов контроля в таких случаях обладает моральной, а не юридической силой.

Постановляющим признается такой контроль, при котором компетентные органы принимают решение о соответствии акта Конституции, причем это решение носит обязательный характер. В результате такого вердикта какой-либо акт объявляется

соответствующим или противоречащим Основному закону.

В-третьих, по своей обязательности конституционный контроль может быть обязательным и факультативным. В первом случае – любой акт в обязательном порядке, независимо от чьей-либо воли должен быть проверен с точки зрения соответствия Основному закону. Факультативный контроль имеет место в случае, когда его проведение зависит от чьей-либо воли: органа, должностного лица, индивида.

В-четвертых, по форме конституционный контроль может быть абстрактным и конкретным (индивидуальным). Абстрактным контроль является в тех случаях, когда рассматривается соответствие Конституции акта или его части вне связи с конкретными обстоятельствами. Вынесенное решение подтверждает конституционность или аннулирует как весь акт, так и его части. Конкретный контроль всегда связан с обстоятельством, возникшим в процессе применения изданного правового акта. Конкретный контроль не аннулирует оспариваемого акта или отдельных его положений; акт или его часть «замораживается», они не действуют в пространстве и во времени после вынесения решения.

Учитывая все вышеизложенное, следует отметить, что конституционный контроль – самостоятельная сфера государственной деятельности по защите Конституции. Она осу-

ществляется не только Конституционным Судом, но и иными органами.

Итак, что же является предметом конституционного контроля? Практика многих стран свидетельствует о двух подходах к этой проблеме.

Сторонники первой из них утверждают, что предмет конституционного контроля – только (или преимущественно) соответствие других нормативных актов Конституции. Подобный контроль в состоянии осуществлять сам Парламент. Для выполнения задачи он образует конституционно-юридическую комиссию, состоящую либо из депутатов, либо из специалистов. Комиссия лишь подготавливает свои заключения, окончательные решения принимает Парламент. Можно обойтись и без такого органа, а функции контроля поручить президиуму высшего представительного органа власти. Этот вариант конституционного контроля был известен ряду восточноевропейских стран, где продемонстрировал свою малоэффективность и, прежде всего потому, что парламент имеет право и принимать законы, и оценивать их конституционность.

В основе данной модели – идеи верховенства Парламента в системе государственных органов, которые происходят от него и подконтрольны ему. Ущербность этой модели заключается и в том, что высший представительный орган становится «оценщиком» конституционно-



сти актов других центральных и региональных государственных органов. У последних нет юридической силы, права возражать, оспаривать принимаемые Парламентом решения.

Конечно, с упомянутой моделью не могут согласиться страны, которые придерживаются теории разделения властей и, к тому же, понимают, что парламентарии и иные государственные служащие могут ошибаться, подвержены политическим пристрастиям, в конце концов, могут не сориентироваться в море правотворчества. Кроме того, государственная сфера сложна, действующие в ней органы специфично понимают назначение и свое, и других, а поэтому между ними вполне возможны споры о пределах взаимных возможностей.

Большой интерес представляет второй подход к концепции конституционного контроля. Его суть состоит в том, что есть обоюбоделенная сфера общественных отношений, связанных с конституционным строем (государственным строем), куда входят государство и государственные органы как совокупность управляющих страной учреждений, законодательство и иное правотворчество, внутренняя структура государства, гражданское общество, совокупность институтов демократии, функции общественных объединений граждан, включая политические партии, статус и защита прав и интересов граждан. Все связанные с данным предметом

общественные отношения рано или поздно находят отражение в Основном законе государства – Конституции. Защита соответствующих ценностей осуществляется с помощью конституционного контроля, а специально созданные для этого органы называются органами конституционного контроля.

При таком подходе предмет конституционного контроля становится гораздо шире, нормоконтроль – лишь один из его элементов. Более того, речь идет уже о контроле не как директивном осуществлении деятельности, участники указанных выше отношений могут спорить друг с другом, по-разному толковать закон. Поэтому возникает необходимость в организации с функцией арбитра, суда, гаранта одинакового понимания закона, создании института, принимающего в равной мере обязательные для всех решения. Таким органом становится суд.

В зарубежных странах применяются две основные, резко отличающиеся друг от друга модели судебного решения проблемы, связанной с конституционностью актов и действий государственных властей – американская и европейская.

Американская модель конституционного контроля характеризуется следующими основными признаками: - всеобъемлющим характером контроля, включающим не только законы, но и любые нормативные акты; - децентрализованным осуществлением контроля любым су-

дом, при рассмотрении любого конкретного дела, если закон или нормативный акт касается конкретных интересов истца; - ограниченностью круга субъектов права, на которых распространяются решения органов конституционного контроля, поскольку они обязательны только для сторон процесса.

Американская модель конституционного контроля, которой присуще осуществление контроля посредством судов общей юрисдикции, действует в Аргентине, Мексике, Боливии, Бразилии, Колумбии, Никарагуа, в Скандинавских странах (Дания, Норвегия, Швеция), английских доминионах - Австралии, Канаде, Новой Зеландии, Южно-Африканском Союзе, и др., а также в Японии, Индии, Малайзии и ряде других стран.

В соответствии с американской конституционной доктриной в рамках системы сдержек и противовесов конституционализм (такие политические условия, при которых конституция функционирует как достаточно эффективный ограничитель государственной власти) может быть поддержан практикой судебного надзора, когда судьи любого суда (нет конституционного правосудия как отдельной самостоятельной отрасли судебной деятельности, осуществляемой специальным органом), в разумной степени независимо от других ветвей правления, имеют право объявлять неконституционными законы Конгресса, нормативные акты правитель-



ства на том основании, что они противоречат Конституции. Интересно отметить, что сама Конституция США открыто не предусматривает конституционный контроль.

Верховный Суд США рассматривает не только проблемы, связанные с конституционностью, но и любые другие дела, с этими вопросами не связанные, и поэтому не является Конституционным Судом в строгом смысле этого слова. Вообще, в рамках американской модели вопрос о соответствии Основному закону не может быть передан на разрешение Суда в качестве самостоятельного дела. Он может возникнуть только при разрешении в суде какого-либо конкретного спора о праве как одна из многих других проблем, рассматриваемых в ходе процесса. Решение Суда, в том числе и Верховного, не отменяет неконституционную норму, а лишь позволяет не применять ее к делам, разрешаемым в судах.

В силу всего этого в США не существует проблемы определения специальной компетенции для органа конституционного правосудия и ее разграничения с компетенцией других низших и высших судов, нет также проблемы определения органов и лиц, имеющих право ставить перед судом конституционные вопросы.

Необходимость охранять Конституцию как постоянное право рассматривается в качестве основы для наделения судей Верховного Суда пожиз-

ненным сроком пребывания в должности и правом судебного надзора. В качестве охранителя фундаментальных принципов Верховный Суд выполняет, по крайней мере, две функции – юридическую и политическую. Первая состоит в том, чтобы препятствовать неконституционным изменениям, которые противоречат устойчивости положений Конституции и устоям политического режима.

Согласно американской доктрине Верховный Суд, осуществляющий конституционный контроль, как раз и должен защищать народ и демократию от олигархии и в то же время охранять права меньшинства от влияния большинства (не всегда благоприятного), снимая тем самым противоречия американской Конституции. В целом такое определение юридической роли Верховного Суда вполне в русле традиционных представлений о нем как о сугубо правовом органе, стоящем над политикой.

Под другой, а именно политической функцией, конституция подразумевает лишь функцию «творческого толкования Конституции»: сужение судом действия одних норм и расширение действия других, усиление значения определенных терминов, принципов фундаментального права. Это довольно формальное и осторожное определение политической роли Верховного Суда, не конкретизирующее, как именно осуществляется данная роль.

Такая модель контроля за конституционностью тесно связана со спецификой англосаксонской системы общего права, которая не была воспринята в континентальной Европе. Вследствие этого, а также ряда других причин, конституционный контроль в Европе принял форму конституционного правосудия, осуществляемого специальным органом, независимым от всех других государственных органов.

Самая характерная черта органов конституционного правосудия европейских стран состоит в том, что Конституционный Суд является независимым и самостоятельным элементом судебной власти, не входящим в общую систему судебных органов, т.к. он имеет задачей контролировать конституционность актов и действий каждой из властей, в том числе и судебной.

Конституционному Суду принадлежит монополия на разрешение дел о конституционности актов и действий органов власти, в первую очередь, законодательных актов парламента, которые, будучи признаны неконституционными, прекращают действовать. Без этих полномочий не может быть и речи о конституционном правосудии.

Права Конституционного Суда признавать нормативные акты или их отдельные положения неконституционными и прекращать их действие не распространяются на саму Конституцию. Суд не вправе отменять, изменять или объявлять недей-



ствительными ее положения. Все это может быть сделано только в том порядке, который установлен самой Конституцией. В этом американская и европейская концепции конституционного контроля совпадают.

Решения практически всех Конституционных Судов Европы окончательны, обжалованию не подлежат и обязательны к исполнению. Они могут быть изменены или отменены только самим судом или изменениями Конституции.

Конституционный Суд в Европе рассматривается как суд по форме, но политический по существу государственный орган, т.к. он имеет право аннулировать законы (т.е. осуществлять так называемое «негативное» законодательство), а в ряде случаев располагает и другими полномочиями, реализация которых неизбежно воздействует на текущую политику и политический порядок в государстве. Политический характер Суда подчеркивается его выделением из общей системы судебных органов. Этому способствует и назначение судей политическими органами (на основе неформального соглашения основных политических сил страны). Кроме того, степень влияния Суда на политику прямо зависит от степени «политизации» и «идеологизации» самой Конституции, т.к. Суд обязан применять все ее принципы, в том числе и политические.

Единственным способом воздействия Конституционного

Суда на политику является рассмотрение дел, возбудить которые по собственной инициативе он не вправе. Поэтому у Конституционного Суда отсутствует право давать конституционные оценки, например, путем посланий и представлений Суда высшим органам власти. Конституции и законы о Конституционных Судах европейских государств не ставят перед ними таких генеральных задач, как защита конституционного строя, правовое воспитание граждан, выполнение которых позволило бы расширительно толковать возможности Суда по публичному воздействию на политическую ситуацию.

Кроме того, единственный канал воздействия Суда на политику строго регламентирован и ограничен законодательным установлением процедуры разрешения дел, отклоняться от которой Суд ни в коем случае не имеет права (исключительная процедура для чрезвычайных обстоятельств не предусмотрена нигде, кроме ФРГ и Франции), а также четким и исчерпывающим перечнем категорий дел, подведомственных Суду.

Следует отметить, что европейские государства весьма сдержано и осторожно относятся к предоставлению Конституционному Суду права давать общеобязательное толкование Основного закона. Такое право предусмотрено Конституциями ФРГ, Венгрии, России и Болгарии.

Также, следует отметить, что

создание специальных органов не снимает с других структур обязанности присущими им средствами обеспечивать соблюдение Конституции и законов. Например, Президент заявляет свое «вето» на закон исходя из того, что в нем нарушены положения Основного или другого законов.

С нашей точки зрения, характерная особенность европейской модели не только в том, что контроль осуществляется специализированным органом. Особую важность приобретает то обстоятельство, что существенно меняются также и формы, и характер контроля. В частности, только этой модели присущи формы превентивного, абстрактного и обязательного контроля. Благодаря такому подходу конституционный контроль приобретает целостный, комплексный характер и может осуществляться последовательно и эффективно.

Эта модель, имея ту основную общность, что контроль централизован и осуществляется посредством специализированного органа, одновременно имеет как значительные структурно-организационные, так и функциональные особенности. Следует отметить, что эти особенности отражаются в том, как формируются органы конституционного контроля, каковы их состав и структура, кто и как может обращаться в эти органы, каков характер контроля (абстрактный или конкретный, предварительный или по-



следующий, обязательный или факультативный), что является объектом контроля, каков характер решений, принятых органом конституционного контроля и т. д.

В заключение, хотелось бы подчеркнуть, что в европейской модели конституционного контроля в число приоритетных выделяются три сверхзадачи: а) обеспечение конституционности нормативных актов и посредством этого сохранение конституционно закрепленного функционального равновесия между отдельными ветвями власти; б) четкое регламентирование решения спорных вопросов, возникающих между различными органами власти по поводу полномочий; в) создание наиболее целостной и надежной системы защиты конституционных прав человека. Соответственно, эффективность системы конституционного контроля зависит от того если ей под силу решить, как минимум, эти три задачи.

Исходя из выше изложенного, можно определить, что конституционный контроль является одним из необходимых институтов государства, претендующего на то, чтобы именоваться правовым, стремящимся к системе строгой законности и защиты интересов граждан.

Литература:

1. Баглай М. В. *Конституционное право РФ*. Москва, 1997.
2. Бахрах Д. Н. *Административное право России: Учебник для вузов*. М., 2000.
3. Беляев В.П. *Контроль и надзор как форма юридической деятельности: вопросы теории и практики*: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2006.
4. Витрук Н. В. *Конституционное правосудие // Судебное конституционное право и процесс*. Москва, 1998.
5. Джагарян А.А. *Конституционно-правовые основы государственного контроля в Российской Федерации*. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
6. Исаев М. А. *Механизм государственной власти в странах Скандинавии*. Москва: Городец, 2004.
7. Козлов Ю. М. *Административное право в вопросах и ответах: Учеб. пособие*. М., 2001.
8. Кондрашев А. А. *Конституционно-правовая ответственность и иные правовые средства в механизме охраны конституционного строя (меры защиты, контроля и надзора)*. // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской академии наук. 2010. Вып. 10.
9. *Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть* / Под ред. Б.А. Страшуна. М., 1996.
10. *Контрольные органы и организации России: Компетенция и полномочия: Учебник* / Под ред. А.П. Гуляева. М., 2000.
11. Кравец И. А. *Российский кон-*

ституционализм: проблемы становления, развития и осуществления. СПб., 2004.

12. Пронина В. С. *Конституционный статус органов межотраслевого управления*. М., 1981.

13. Разаренов Ф.С. *О сущности и значении административного надзора в советском государственном управлении // Вопросы советского административного права на современном этапе* / Под ред. Ю.М. Козлова. М., 1963.

14. Смоленский М. Б. *Конституционное (государственное) право России: Учебник*. Ростов-на-Дону, 2002.

15. Студенкина М.С. *Государственные инспекции в СССР*. М., 1987.

16. Шульженко Ю. Л. *Конституционный контроль в России*. Москва, 1995.