

## Уже лучше, но все еще недостаточно хорошо: опыт применения Европейской конвенции в практике Конституционного Трибунала Республики Польша

Мартин Горский

В фокусе настоящего исследования находится проблема применения Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод в судебной практике Конституционного Трибунала Республики Польша. В первой части работы представлены основные сферы компетенции Трибунала. Вторая глава посвящена соотношению между польской Конституцией и Европейской конвенцией. Третья иллюстрирует использование Конвенции Трибуналом в его постановлениях. Наконец, в заключении содержатся некоторые выводы. В настоящей статье автор исходит из предположения о том, что нынешняя практика применения Конвенции Трибуналом является непоследовательной, требует определенного структурирования и систематизации.

← Конституционный Трибунал Республики Польша; Европейская конвенция; Европейский Суд по правам человека; конституционная жалоба; пределы юрисдикции

### Индивидуальная жалоба: пределы юрисдикции

Сфера предметной компетенции польского Конституционного Трибунала (*Trybunał Konstytucyjny*, далее — Трибунал, Суд) определена в статье 188 Конституции от 2 апреля 1997 года<sup>1</sup>, в соответствии с которой он выносит решения по делам:

- 1) о соответствии законов и международных договоров Конституции;
- 2) о соответствии законов ратифицированным международным договорам, ратификация которых требовала предварительного согласия, выраженного в законе;
- 3) о соответствии правовых актов, принимаемых центральными государственными органами, Конституции, ратифицированным международным договорам и законам;
- 4) о соответствии Конституции целей или деятельности политических партий;

5) о конституционной жалобе, о которой речь идет в части 1 статьи 79.

В соответствии со статьей 79 Конституции, индивидуальная конституционная жалоба (то есть обращение частного лица, в котором ставится под сомнение соответствие положений закона превосходящим его по силе нормам Конституции) влечет оценку Трибуналом такого соответствия спорной нормы только лишь самой Конституции, исключая иные масштабы проверки, такие, например, как на соответствие Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее — Европейская конвенция, Конвенция)<sup>2</sup>. Европейский Суд по правам человека (далее — Европейский Суд, Страсбургский суд, ЕСПЧ) при этом признает индивидуальную конституционную жалобу в качестве эффективного средства защиты прав и свобод, гарантированных Конвенцией, при условии, что нарушение Конвенции является прямым

следствием применения положений закона, оспоренных ранее посредством индивидуальной конституционной жалобы<sup>3</sup>.

Даже если в обращении гражданина в Конституционный Трибунал Конвенция не может фигурировать в качестве правового масштаба проверки норм, сам Трибунал — от случая к случаю и довольно непоследовательно — полагает возможным не отказываться от ссылок на нее при описании юридического контекста дела, явным образом интерпретируя конституционные стандарты через обращение к юриспруденции Европейского Суда<sup>4</sup>.

В отличие от Европейского Суда, Конституционный Трибунал не уполномочен оценивать правильность применения закона в конкретном деле<sup>5</sup> — это типичный «суд права», но не «суд факта»<sup>6</sup>. Как указывал Трибунал в Постановлении от 6 октября 2009 года<sup>7</sup>, «обязательство признавать последствия конкретного решения ЕСПЧ в актах внутренних органов государственной власти обязывает Конституционный Трибунал при исполнении функции конституционного контроля норм принимать во внимание стандарты, сформулированные в решении ЕСПЧ, с целью устранения возможных коллизий между нормами. Тем не менее Трибунал не оценивает правильность применения оспариваемых положений в практике по конкретному делу, что относится к компетенции общих и административных судов. Также Трибунал не оценивает проверяемые нормы на предмет их совместимости с актами международного права посредством процедуры, инициированной индивидуальной конституционной жалобой».

Такая формула конституционного контроля приводит к ситуации, когда некая устойчивая практика, вытекающая из положений внутреннего законодательства, рассматривается как находящаяся вне пределов контролирующей юрисдикции Трибунала. Одновременно, эта же самая практика может быть объявлена Европейским Судом по правам человека несовместимой с Конвенцией. При этом причины нарушения основных прав и свобод тождественны — несовершенство правовой защиты, предусмотренной законодательством государства. Именно такая ситуация сложилась в деле «Гжелак против Польши»<sup>8</sup>, которое касалось проблемы включения в школьную ведомость успеваемости оценок по религии или этике. Постановлению

Европейского Суда (констатировавшего нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 9 Конвенции) предшествовали несколько решений Конституционного Трибунала по данной проблеме. В последнем из них тот недвусмысленно заявил следующее: «Суд осознает тот факт, что в отдельных случаях, учитывая доминирующее положение римской католической веры в религиозном составе польского общества, выбор факультативного предмета (религии или этики) со стороны родителей или учеников не является полностью свободным, и может быть сделан под давлением со стороны мнения местной общественности. Свободный выбор дополнительного предмета зависит, в большой степени, от соблюдения принципов плюрализма и толерантности в отношении различных убеждений и верований внутри местных общин. В отдельных случаях, когда внешнее давление, сталкивающееся со свободой выбора, оказало свое воздействие, это является следствием низкого уровня демократической культуры. Это важный вопрос, который, впрочем, как полагает Суд, лежит вне его юрисдикции»<sup>9</sup>.

### **Взаимодействие Конституции и Конвенции**

Польский Конституционный Трибунал довольно рьяно выступает в поддержку тезиса о высшей юридической силе Конституции по сравнению с Европейской конвенцией и другими международными соглашениями, основывая этот тезис на пункте 1 статьи 8 Конституции («Конституция является высшим законом Республики Польша»). Поэтому, с точки зрения Трибунала, стандарт конвенционной законности (соответствие гарантиям основных прав), развиваемый в рамках Европейской Конвенции, должен подчиняться стандарту конституционной законности, создаваемому на основе Конституции. Как подчеркивается в одном из решений. «Суд напоминает, что Конституция является высшим законом в правовом порядке Республики Польша. По этой причине не представляется возможным рассмотреть оспариваемое законоположение с точки зрения стандарта законности, определенного судом [постановлением по настоящему делу было преюдициальное решение в ответ на запрос одного из судов общей юрисдикции] и вытекающего из ратифицирован-

ных международных соглашений, изолированно от положений Конституции и судебной практики этого Трибунала... Орган конституционного контроля, такой как Трибунал, принимает во внимание практику Европейского Суда, в частности, когда норма Конвенции определяется в качестве масштаба проверки. Тем не менее проверку по запросам судов осуществляет именно Трибунал и на основании правового порядка, в котором высшим законом остается Конституция Республики Польша»<sup>10</sup>.

Что касается необходимости предотвращения возможных противоречий, Суд постановил: «Обязательство признавать существующую практику Европейского Суда в деятельности внутренних органов государства связывает Трибунал применением в ходе осуществления конституционного контроля принципов и приемов толкования, которые ведут к сглаживанию возможных столкновений между стандартами, вытекающими из законодательства, применяемого в Польше, и стандартами, сформулированными ЕСПЧ»<sup>11</sup>.

Конституционный Трибунал подтвердил — в соответствии с Интерлакенской декларацией от 9 февраля 2010 года — что на нем лежит обязанность учитывать развивающееся прецедентное право Европейского Суда, в том числе и выводы, сделанные им в отношении других договаривающихся сторон, в той мере, в какой такие же по существу проблемы возникают в правовой системе государства. В то же время в Постановлении от 19 июля 2011 года по делу К 11/10 Трибунал счел необходимым оценивать положения Уголовного кодекса (устанавливающие ответственность, среди прочего, за владение материалами тоталитаристского содержания) в свете Европейской конвенции, поскольку Трибунал, прежде всего, признал их несовместимыми с самой Конституцией.<sup>12</sup> Тем не менее в вышеуказанном решении Трибунал неоднократно упоминал постановление Европейского Суда по делу «Вайнай против Венгрии», тем самым фактически осуществив проверку положений уголовного закона на соответствие стандартам, выработанным Европейским Судом. Как отмечает судья Эва Лентовская в одном из своих особых мнений, на Конституционном Трибунале «лежит обязанность поддерживать, в ходе осуществляемого им контроля, свой конституционный правопорядок

и обязательства, вытекающие из Европейской Конвенции»<sup>13</sup>. Согласование стандартов правовой защиты (конституционного, с одной стороны, и конвенционного — с другой) свойственно такому подходу.

Польский Трибунал также отмечал, что несовместимость закона с положениями Конвенции должна автоматически быть приравнена к несоответствию его Конституции. В Постановлении от 19 февраля 2008 года по делу Р 48/06 СТ<sup>14</sup> сказано, что «установление гарантий, регулирующих доступ к бесплатной юридической помощи, предоставляемой по должности в делах о незначительных правонарушениях ниже уровня, предусмотренного Конвенцией, образует противоречие Конституции Польши в силу необходимости учитывать положения ЕКПЧ при интерпретации конституционных гарантий».

Кроме того, польский Суд подчеркнул, что «позиции относительно толкования, выработанные в европейском праве по отношению к конвенционным гарантиям прав и свобод человека, всегда принимаются во внимание при толковании соответствующих норм Конституции»<sup>15</sup>.

Если масштаб контроля, согласно обращению в Конституционный Трибунал, включает как Конституцию, так и Конвенцию, Трибунал стремится оценивать правомерность оспариваемых положений с позиции Конституции (одновременно ссылаясь на практику Европейского Суда), отказывая в производстве в части проверки их на соответствие Конвенции, за исключением отдельных вопросов, требующих дополнительного рассмотрения, поскольку они имеют значение лишь в рамках Конвенции.

В постановлении, касавшемся свободы несогласованных собраний, было установлено, что «суд, направляющий запрос, справедливо обращается к тексту Конвенции и практике ЕСПЧ в своей аргументации. Конвенционные стандарты могут и должны быть использованы при толковании конституционной модели для выявления предполагаемого нарушения Конституции оспариваемыми положениями. Однако, поскольку суд, привлекая статью 11 Конвенции, не выходит за пределы нормативного содержания статьи 57 Конституции... то не имеет особого смысла рассматривать оспариваемые положения в свете названной статьи Конвенции»<sup>16</sup>.

## Обращение к Конвенции в решениях Конституционного Трибунала: непоследовательность практики

Конституционный Трибунал в некоторых случаях широко ссылается на прецеденты Европейского Суда, его правовые позиции (см., например: Постановление Трибунала от 30 сентября 2008 года по делу К44/07<sup>17</sup> (пункт 7.6), а также постановления: от 3 июля 2008 года по делу К 38/07 (пункт 4); от 18 февраля 2009 года по делу КЗ/08<sup>18</sup> (пункты 3.3–3.5, 4.2); от 11 декабря 2012 года по делу К 37/11<sup>19</sup>), а иногда хранит приводящее в замешательство молчание о конвенционном контексте<sup>20</sup> рассматриваемой проблемы, либо упоминает соответствующие акты лишь косвенно, в качестве дополнительного, а не решающего аргумента в поддержку вывода о несоответствии оспариваемого положения конституционному праву<sup>21</sup>. Иногда все же Суд прямо устанавливает, что оспариваемые положения несовместимы с Конвенцией<sup>22</sup>. Можно заметить и тенденцию ко все более широкому обращению к практике Европейского Суда в аргументации Трибунала — прежде он воздерживался от обширных цитат на решения Страсбургского суда<sup>23</sup>.

Интересная ситуация сложилась в двух делах о процедуре банкротства: P8/04<sup>24</sup> и SK57/05<sup>25</sup>. В первом случае Трибунал постановил, что пункт 3 статьи 101 Закона о несостоятельности является несовместимым с Конституцией. До этого постановления Европейский Суд вынес решение по делу «Вернер против Польши»<sup>26</sup>, установив, что Польша нарушила статью 6 Конвенции, применяя положения, которые привели к ситуации, в которой доверительный управляющий в деле о банкротстве (*syndyk*) не может обжаловать решение суда о его отстранении. Следует отметить, что в данной конкретной ситуации постановление Европейского Суда практически было направлено непосредственно против положений внутреннего законодательства, а не только их неправильного применения в деле заявителя<sup>27</sup>. Суды общей юрисдикции отказались от применения этих законоположений в их истолковании согласно целям и условиям Конвенции, вместо этого региональный суд обратился с запросом к Трибуналу. Последний начал с утверждения обязательств поддерживать согласованность правовой си-

стемы, построенную на двух правовых стержнях (включая Конвенцию и практику Европейского Суда). Было также указано, что Европейский Суд — в силу его специальной компетенции — не решает прямо вопрос о правомерности положений внутреннего законодательства, а ограничивается изучением вопроса об их применении в деле заявителя. Тем не менее национальные власти должны делать выводы из постановлений Европейского Суда, предлагая соответствующие адекватные и необходимые поправки в законодательство. Трибунал нашел, что изменения закона, направленные на сближение правовых стандартов с Конвенцией, были сделаны, однако их действие распространяется на будущее, то есть на новые случаи банкротства. Положения, поставленные под сомнение в деле «Вернер против Польши», сохраняли свою силу в отношении процедур, начатых до введения в действие этих поправок. Трибунал дисквалифицировал пункт 3 статьи 101 Закона о несостоятельности на основании Конституции (статья 78), но воздержался от рассмотрения его на соответствие статье 6 Конвенции, заявив вместо этого, что «при данных обстоятельствах, несмотря на принципиально различные сферы юрисдикции ЕСПЧ и Конституционного Трибунала, предмет рассмотрения и объем нормоконтроля кажутся идентичными»<sup>28</sup>.

Конституционный Трибунал явным образом воздержался от решения вопроса о совместимости пункта 3 статьи 101 Закона о несостоятельности в связи с тем, что порядок отстранения доверительного управляющего уже был критически оценен Европейским Судом в названном деле<sup>29</sup>.

Однако участник основного спора решил обжаловать новое положение — пункт 1 статьи 101 Закона о несостоятельности<sup>30</sup>. Конституционный Трибунал постановил, что заявитель не может обжаловать законодательство в процедуре индивидуальной жалобы (прямо апеллируя к Европейской конвенции), а также он не вправе ссылаться на общие принципы Конституции, например статьи 9 Конституции, предусматривающей обязанность соблюдать международные обязательства, (то есть прибегая к помощи Конвенции косвенным образом) для цели дисквалификации норм внутригосударственного права<sup>31</sup>.

С одной стороны, Трибунал в некоторых своих решениях, в том числе и тех, которые инициированы индивидуальными жалобами<sup>32</sup>, тяготеет к ссылкам на конвенциональную составляющую проблемы и на доктрину Европейского Суда<sup>33</sup>, даже тогда, когда Конвенция не упоминалась в обосновании обращения самим заявителем<sup>34</sup>, а с другой стороны, можно отметить решения, где он уделяет Конвенции мало внимания, хотя отдельные требования заявителя явным образом основываются на ней.

Что касается последнего варианта, в качестве примера можно указать на Постановление Трибунала от 27 июня 2008 года по делу K52/07 о проверке Закона о Службе военной контрразведки (*Sluzba Kontrwywiadu Wojskowego*), где заявителем была группа депутатов («привилегированный заявитель», правомочный оспаривать закон, в том числе на предмет его соответствия Европейской конвенции). Парламентарии утверждали, что имеется несоответствие статьи 67 Закона о Службе военной разведки, требующей, чтобы лицо, желающее поступить на службу, сообщало о факте совершения в прошлом определенных преступлений, статье 6.1 Конвенции в той мере, в какой она запрещает требовать от кого бы то ни было самообличения. Польский Трибунал посвятил лишь три коротких предложения проблеме соответствия оспариваемой нормы Конвенции, не найдя при этом нарушений<sup>35</sup>. Трудно объяснить, почему практика Европейского Суда не была использована, при том что имеется множество решений Страсбургского суда, посвященных этой проблеме<sup>36</sup>.

В одном из своих недавних решений<sup>37</sup> Конституционный Трибунал, в ответ на запрос, направленный одним из судов общей юрисдикции, проверил соответствие пункта 2 статьи 135 Уголовного кодекса (публичное оскорбление Президента республики) положениям Конституции (статья 54) и Конвенции (статья 10), охраняющим свободу выражения мнения. Следует отметить, что наказание за оскорбление Президента является наиболее тяжелой среди всех санкций, предписанных Кодексом за такое преступление, как оскорбление (до трех лет лишения свободы). Трибунал обратился к нескольким решениям Европейского Суда<sup>38</sup>, однако использовал их, как представляется, прагматично и несколь-

ко односторонне. Там, где позиция Европейского Суда состоит в том, что политики должны быть более терпимы к критике («Пакдемирли против Турции» и «Обершлик против Австрии»), Трибунал отметил, что «имелись особые мнения» по этим решениям или что они не вполне соотносятся с конкретными обстоятельствами рассматриваемого дела (создавая впечатление, что конвенционные стандарты не столь однозначны), в то время как решения, оправдывающие ограничения на свободу выражения мнения («Яновский против Польши» и «Таммер против Эстонии»), были приняты как данность, без всяких оговорок. В то же время по ним имелись особые мнения судей Бонелло, Братцы, Касадевала и Розакиса («Яновский против Польши»); в деле «Таммер против Эстонии» речь шла не о критике политика, но жены премьер-министра Эстонии. Суд также отверг решения Европейского Суда, касающиеся диффамации, как несущественные для оценки оспариваемого положения, так как последние касаются оскорбления, а не клеветы, как будто бы есть основания полагать, что с точки зрения Конвенции имеются какие-либо различия<sup>39</sup>. Трибунал не установил противоправность оспоренных норм ни по отношению к Конституции, ни по отношению к Конвенции. Многие усилия были предприняты, чтобы убедить общественность, что названные положения достаточно совместимы с европейским правом, впрочем, тщетно.

## Выводы

Практика Конституционного Трибунала, основанная на Европейской конвенции, получила качественное развитие: от едва заметного упоминания о существовании Конвенции (в ранних решениях Трибунала) к более интенсивному диалогу с Европейским Судом по правам человека. Поскольку контроль совместности положений внутреннего законодательства с положениями Конвенции не допускается в процедуре, инициируемой индивидуальной жалобой, формально для физических лиц нет возможности ссылаться на положения Европейского Суда в своем обращении в Трибунал. С другой стороны, в некоторых своих решениях он сам тяготеет к тому, чтобы компенсировать этот недостаток, ссылаясь на нее при анализе правового контекста

поставленной проблемы. Эта практика представляется непоследовательной, и можно отметить примеры судебных решений, где такого рода ссылки, как это ни странно, отсутствуют. Позиция Трибунала касательно связи между Конвенцией и Конституцией не вполне ясна. С одной стороны, последний выступает за верховенство Конституции среди всех иных источников права в Польше. С другой стороны, он признает комплексный характер правовой системы и необходимость постоянного диалога, направленного на предотвращение возможных столкновений между правовыми стандартами, используемыми в практике двух органов конституционного контроля — Европейского Суда и Конституционного Трибунала. Наконец, Трибунал является в полном смысле «судом права», а не «судом факта» в отличие от Европейского Суда, что делает крайне трудным проверку им «закона в действии» (то есть практики его применения). Это приводит к очевидным столкновениям между стандартами, культивируемыми Страсбургским судом и национальным: последний ограничен проверкой законоположений и не имеет возможности оценивать практику защиты основных прав. Следует ожидать дальнейшего возрастания роли Трибунала как органа власти, несущего ответственность за обеспечение и применение европейского стандарта защиты основных прав, равно как упорядочивания обращения к Конвенции в своих постановлениях. Впрочем, это во многом зависит от фактического состава членов Конституционного Трибунала.

Итак, уже лучше, но все еще недостаточно хорошо.

*Мартин Горский — доктор права, адъюнкт Лодзинского университета, кафедра европейского конституционного права, адвокат.*

ilpp-ccr@mail.ru

*Перевод с английского Н. Блохина.*

последнее решение было вынесено в ответ на жалобу господина Курловича, который впоследствии успешно обращался в Европейский Суд, см.: Application no. 41029/06, Kurłowicz v. Poland, Judgment of 22 June 2010). Также см. решения Конституционного Трибунала: от 18 апреля 2010 года по делу SK2/99; от 31 мая 2005 года по делу SK59/03; от 21 декабря 2010 года по делу Ts2/09; от 31 октября 2011 года по делу Ts204/0. См. также постановления Трибунала: от 8 июня 1999 года по делу SK12/98; от 10 июля 2000 года по делу SK21/99; от 13 января 2004 года по делу SK10/03.

<sup>3</sup> См., например: Application no. 2428/05, Wypych v. Poland, Judgment of 25 October 2005.

<sup>4</sup> См., например: Постановление Конституционного Трибунала от 9 июня 2000 года по делу SK52/08, пункт 7.3, где Трибунал широко использовал ссылки на Конвенцию, несмотря на то что данное дело было инициировано индивидуальной конституционной жалобой. Следует подчеркнуть, что основанием к обращению, указанным заявителем, было, строго говоря, сомнение в соответствии закона только статье 42 Конституции. Подобная ситуация имела место и в деле SK20/05 (Постановление Суда от 17 апреля 2007 года), где заявитель обжаловал положения Кодекса о семье и опеке (не допускающие иск биологического отца ребенка об отмене признания этого ребенка, сделанного другим мужчиной) как не соответствующие Конституции. Здесь Суд также широко цитировал Конвенцию (с. 10–11). См. также: Постановление от 12 мая 2003 года по делу SK38/02 (с. 5).

<sup>5</sup> Суд может принять во внимание и оценить некоем законположение в свете устоявшейся практики его применения, при этом существование такой практики должно иметь место вне всяких сомнений (см.: решение Трибунала от 7 марта 2011 года по делу P3/09, пункт §2.6.).

<sup>6</sup> Термин «суд права» и «суд факта» относятся соответственно к тем судам, чья юрисдикция охватывает только правовые вопросы, и тем, полномочия которых касаются установления фактов (см., например: Комитет по делам Европейского Союза Палаты лордов — Четырнадцатый доклад от 29 марта 2011 года // Семинар по Суду Европейского Союза, пункт 45).

<sup>7</sup> Решение Трибунала от 6 октября 2009 года по делу SK46/07, пункт 6.3, с. 14. См. также решения Трибунала: от 17 декабря 2003 года по делу SK15/02; от 7 марта 2005 года по делу P8/03; от 20 ноября 2007 года по делу SK57/05.

<sup>1</sup> См.: Интернет-сайт Сейма Республики Польши: <http://www.sejm.gov.pl>.

<sup>2</sup> См.: Постановление Конституционного Трибунала от 5 октября 2010 года по делу SK26/08, пункт 1.5 или Постановление от 30 марта 2009 года по делу SK38/07 (примечательно, что

- <sup>8</sup> Application no. 7710/02, *Grzelak v. Poland*, Judgment of 15 June 2010.
- <sup>9</sup> Решение Конституционного Трибунала от 2 декабря 2009 года по делу U 10/07.
- <sup>10</sup> Постановление Конституционного Трибунала от 13 октября 2009 года по делу P 4/08, пункт 2, с. 8.
- <sup>11</sup> Постановление Конституционного Трибунала от 18 октября 2004 года по делу P 8/04; также постановление от 19 июля 2011 года по делу K 11/10, пункт 3.3.3, с. 14.
- <sup>12</sup> Постановление Конституционного Трибунала от 19 июля 2011 года по делу K 11/10, пункт 4.2.2; см. также упомянутые выше постановления.
- <sup>13</sup> Особое мнение судьи Эвы Лентовской (*Ewa Le-towska*) по делу K 54/07 (Постановление Конституционного Трибунала от 23 июня 2009 года), пункт 3.
- <sup>14</sup> Это решение вынесено по результатам рассмотрения преюдициального запроса суда общей юрисдикции.
- <sup>15</sup> Постановление Конституционного Трибунала от 15 апреля 2009 года по делу SK 28/08, пункт 6. См. также: Постановление от 17 декабря 2003 года по делу SK 15/02. Аналогично в Постановлении от 28 ноября 2007 года по делу K 39/07 на с. 47 («в соответствии с судебной практикой ЕСПЧ, решения которого всегда должны приниматься во внимание при толковании положений Конституции»). В последнем решении вся система аргументации, обосновывающая несоответствие Конституции, была фактически основана на толковании Конвенции Европейским Судом.
- <sup>16</sup> Постановление Конституционного Трибунала от 10 июля 2008 года по делу P 15/08, пункт 10.
- <sup>17</sup> Дело касалось положений Закона об авиации (статья 122а) о законности поражения воздушного судна, используемого для террористической атаки.
- <sup>18</sup> В настоящем деле Трибунал интерпретировал нормативное содержание статьи 45 Конституции, касающееся права на справедливое судебное разбирательство, главным образом ссылаясь на положения статьи 6 Конвенции.
- <sup>19</sup> В этом деле Трибунал установил, что пункт 1 статьи 245 Кодекса уголовного судопроизводства является неконституционным, поскольку не предусматривает никаких нормативных условий присутствия при встрече задержанного с адвокатом лица, осуществившего задержание. Суд отметил, что статья 6 Конвенции, в ее истолковании Европейским Судом, предусматривает пра-

во задержанного на помощь защитника, в том числе на начальной стадии уголовного процесса.

- <sup>20</sup> См. в этой связи: Постановление Конституционного Трибунала от 29 сентября 2008 года по делу SK 52/05, в котором тот (решение по индивидуальной конституционной жалобе) проигнорировал Конвенцию при анализе правового контекста дела (в отличие от судьи Жеплинского, который на нее широко ссылался в своем особом мнении). Заявитель, г-н Визерканиук, впоследствии направил жалобу в Европейский Суд, который практически буквально объявил «вне закона» положения польского Закона о печати, устанавливавшие обязанность авторизовать интервью для прессы (и санкции за невыполнение этой обязанности) и нашел выводы, сделанные Трибуналом «парадоксальными» (Application no. 18990/05, *Wizerkaniuk v. Poland*, Judgment of 5 July 2011). Также см.: особое мнение судьи Жеплинского по делу SK 21/07 (Постановление Трибунала от 6 апреля 2011 года, пункты 16–18), который нашел неприличным, что Конституционный Трибунал при принятии решения о праве на обращение компании «Polskie Sieci Elektroenergetyczne SA» умолчал о нормах Конвенции. Судья Жеплинский многократно цитировал постановление Европейского Суда по делу «Радиовещательная компания “Радио Франс” против Франции» (Application no. 53984/00, *Radio France and Others v. France*, Judgment of 23 September 2003) и сравнивал различия в подходах Трибунала и Европейского Суда к вопросу о праве на обращение в суд корпоративных заявителей. Трибунал в этом деле применил ограничительный подход, дисквалифицировав обращение компании по формальным основаниям, в силу ее характеристики как юридического лица публичного права.

- <sup>21</sup> См., например: Постановление Конституционного Трибунала от 18 ноября 2010 года по делу P 29/09, пункты 3.2 и 5.4. См. также постановления: от 12 апреля 2011 года по делу P 90/08, пункт 4.2; от 25 сентября 2012 года по делу SK 28/10, пункт 4.1 (впрочем, в последнем решении Трибунал открыл аргументацию ссылаясь на Конвенцию и упомянул о двух решениях Европейского Суда). См. также очень краткую ссылку на Конвенцию в Постановлении от 20 октября 1992 года по делу K 1/92, где цитируются только положения Конвенции без какой-либо попытки анализа обширной прецедентной практики Европейского Суда по толкованию статьи 5 Конвенции.

<sup>22</sup> См., например: Постановление Конституционного Трибунала от 23 июня 2009 года по делу K54/07, пункт 5, с. 48.

<sup>23</sup> См., например, постановления Конституционного Трибунала: от 15 февраля 1994 года по делу K15/93; от 28 ноября 2005 года по делу K17/95.

<sup>24</sup> Постановление Конституционного Трибунала от 18 октября 2004 года по делу P8/04 (в ответ на преюдициальный запрос Регионального суда Варшавы — стороной основного процесса являлся господин Кохоревич (*Kohorewicz*)).

<sup>25</sup> Постановление Конституционного Трибунала от 20 ноября 2007 года по делу SK57/05 (индивидуальная жалоба господина Кохоревича).

<sup>26</sup> Application no. 26760/95, *Werner v. Poland*, Judgment of 15 November 2001. Кроме упомянутых выше дел, на это решение Европейского Суда Трибунал также сослался в Постановлении от 18 апреля 2005 года по делу SK6/05 (пункт 2).

<sup>27</sup> См.: Постановление Конституционного Трибунала от 18 октября 2004 года по делу P8/04, пункт 2.3.

<sup>28</sup> Там же. Пункт 3.2.

<sup>29</sup> Там же. Пункт 5.

<sup>30</sup> Статья 101 (пункт 1) в сочетании со статьями 67 (пункт 3) и 69 [прежнего] Закона предусматривала принятие судом решения об отстранении доверительного управляющего в закрытом совещании.

<sup>31</sup> Постановление Конституционного Трибунала от 20 ноября 2007 года по делу SK57/05.

<sup>32</sup> См., например: Постановление Конституционного Трибунала от 26 мая 2008 года по делу SK25/07, пункт 6.4. Суд отменил положения пункта 1 статьи 248 Уголовно-исполнительного кодекса (*Kodeks karny wykonawczy*), предусматривающие исключительные случаи помещения лиц, лишенных свободы и пребывающих в пенитенциарных учреждениях, в помещение, площадь которого составляет менее 3 кв. м. Орган конституционной юстиции сослался на судебную практику Европейского Суда касательно стандартов тюремного заключения с позиции статьи 3 Конвенции. Также см.: Постановление Конституционного Трибунала от 6 декабря 2004 года по делу SK29/04 (относительно положений статей 246 и 464 Уголовно-процессуального кодекса и отсутствия гарантий участия задержанных лиц в судебном заседании по вопросу о законности их содержания под стражей). Кроме того, см. обширное цитирование постановлений Европейского Суда в Постановлении от

12 мая 2008 года по делу SK43/05, касающемся положений Уголовного кодекса относительно уголовной ответственности за клевету. Кроме того, в Постановлении от 20 ноября 2012 года по делу SK3/12 (по индивидуальной жалобе) Трибунал сослался на прецедентное право Европейского Суда, процитировав ряд решений, касавшихся ордера на временный арест, и пришел к заключению, что положения Уголовно-процессуального кодекса, позволяющие неопределенный период времени применить такой ордер, не соответствуют Конституции. При этом Конвенция и практика Страсбургского суда сыграли важную роль в установлении конституционного стандарта защиты основных прав.

<sup>33</sup> См. в этой связи, например: Постановление Конституционного Трибунала 15 июля 2010 года по делу K63/07, пункт 4.5. Это дело касалось различий в возрасте выхода на пенсию для мужчин и женщин. Суд сослался на ряд решений Европейского Суда (*Applications nos. 65731/01, 65900/01, Stec and Others v. the United Kingdom*, Judgment of 12 April 2006; *Application no. 42735/02, Barrow v. the United Kingdom*, 22 August 2006; *Application no. 37212/02, Walker v. the United Kingdom*, 22 August; *Application no. 8374/03, Pearson v. the United Kingdom*, Judgment of 22 August 2006) и постановил, что в правовом государстве участники Конвенции могут сохранить дифференциацию пенсионного возраста для мужчин и женщин. Трибунал также отметил, что Польша не ратифицировала Протокол № 12 к Конвенции о запрете дискриминации.

<sup>34</sup> См., например: Постановление Конституционного Трибунала от 20 июля 2011 года по делу K9/11 в отношении некоторых положений Избирательного кодекса от 5 января 2011 года. Конвенция не была указана заявителями в качестве правового масштаба контроля конституционности. Тем не менее Трибунал не считал нужным воздержаться от того, чтобы привести положения Конвенции, в частности ее статьи 10. С другой стороны, как ни странно, статья 3 Протокола № 1 к Конвенции, касающаяся избирательного права, упоминалась только в особом мнении судьи Жеплинского.

<sup>35</sup> В оригинале это звучит так: «Europejska Konwencja nie formuluje wyraźnie zakazu samooskarżania. W świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka zakaz ten stanowi istotny element prawa do sprawiedliwej procedury sądowej w sprawach karnych, zagwarantowanego w



art.6 Konwencji» и «Z przedstawionych względów w ocenie Trybunału Konstytucyjnego nie ma podstaw do stwierdzenia naruszenia Konstytucji, Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych ani Konwencji, w zakresie w jakim akty te ustanawiają zakaz samooskarżania».

<sup>36</sup> Среди прочего см. постановления Европейского Суда: Application no. 19187/91, Saunders v. the United Kingdom, Judgment of 17 December 1996; Application no. 34720/97, Heaney and McGuinness v. Ireland, Judgment of 21 December 2000; Application no. 18731/91, John Murray v. the United Kingdom, Judgment of 8 February 1996; Application no. 36887/97, Quinn v. Ireland, Judgment of 21 December 2000.

<sup>37</sup> Решение Конституционного Трибунала от 6 июля 2011 года по делу P 12/09.

<sup>38</sup> Трибунал цитировал постановления: Application no. 25716/94, Janowski v. Poland, Judgment of 21 January 1999; Application no. 35640/97, Lešnik v. Slovakia, Judgment of 11 March 2003; Application no. 20834/92, Oberschlick v. Austria, 1 July 1997; Application no. 41205/98, Tammer v. Estonia, Judgment of 6 February 2001; Application no. 2034/07, Otegi Mondragon v. Spain, Judgment of 15 March 2011; Application no. 35839/97, Pakdemirli v. Turkey, Judgment of 22 February 2005.

<sup>39</sup> На что верно обратил внимание судья Бернат в своем особом мнении, см. пункт 4 решения.