

# СРАВНИТЕЛЬНОЕ КОНСТИТУЦИОННОЕ ОБОЗРЕНИЕ

№4 (107) 2015

**Обратная сторона ветра:  
инновации и новые возможности для цензуры**

**Свобода собраний и общественный диалог**

**Универсальные права как духовная скрепа**

**Бельгия: от конституционного арбитража  
к конституционному правосудию**

**Тернистый путь Конституции России**

**США: цена независимости судей**

**Кого защитил Конституционный Суд России –  
нефтяников или окружающую среду?**

# СРАВНИТЕЛЬНОЕ КОНСТИТУЦИОННОЕ ОБОЗРЕНИЕ

№4 (107) 2015

## Учредитель и издатель

Институт права и публичной политики  
<http://www.ilpp.ru>

## Редакционный совет

А. С. АВТОНОМОВ, д.ю.н., профессор  
А. БЛАНКЕНАГЕЛЬ, Dr. jur. habil., профессор  
Н. А. БОГДАНОВА, д.ю.н., доцент  
А. Е. ВАШКЕВИЧ, к.ю.н., доцент  
Г. А. ГАДЖИЕВ, д.ю.н., профессор (председатель)  
Л. ГАРЛИЦКИЙ, Ph.D. in Law, профессор  
Л. О. ИВАНОВ, к.ю.н.  
И. П. КЕНЕНОВА, к.ю.н., доцент  
А. И. КОВЛЕР, д.ю.н., профессор  
М. А. КРАСНОВ, д.ю.н.  
А. Н. МЕДУШЕВСКИЙ, д.ф.н., профессор  
Р. УИТЦ, LL.M., S.J.D., профессор  
С. ХОЛМС, Ph.D. in Law, профессор  
А. ШАЙО, Ph.D. in Law, профессор, академик

## Редакционная коллегия

Е. В. ГРИЦЕНКО, д.ю.н., профессор  
А. А. ДЖАГАРЯН, д.ю.н.  
Г. В. ДИКОВ  
С. С. ЗАИКИН, к.ю.н.  
О. Н. КРЯЖКОВА, к.ю.н., доцент  
Т. М. ХРАМОВА, LL.M., к.ю.н.  
Д. Г. ШУСТРОВ, к.ю.н.

## Главный редактор

О. Б. СИДОРОВИЧ, MBA (in P.S.)

## Заместители главного редактора

А. Г. РУМЯНЦЕВ, LL.M., Dr. jur.  
А. В. ДОЛЖИКОВ, к.ю.н., доцент  
А. А. ТРОИЦКАЯ, к.ю.н., доцент

## Редакторы

Р. В. Золотарёв  
Л. А. Моргуева

## Корректоры

Т. Ю. Лобкова

## Компьютерная верстка

В. Б. Сидорович

## В подготовке выпуска участвовали:

Я. С. Гребенщикова  
Е. А. Нефёдова

Издается при спонсорской поддержке  
Юридической компании

## КАМЕНСКАЯ & ПАРТНЁРЫ.

СИнерГИЯ УСПЕХА

Позиции авторов статей могут не совпадать с мнением редакции.

При цитировании материалов ссылка на журнал и правообладателя обязательна.  
Перепечатка разрешена только с письменного согласия правообладателя.

© Институт права и публичной политики, 2015

## МОНИТОРИНГ КОНСТИТУЦИОННЫХ НОВОСТЕЙ

МАЙ – АВГУСТ • 2015

3

Греция, Индонезия, Люксембург, Мадагаскар, Мексика, Россия,  
США, Турция, Украина, ЮАР

## ЭТАЖИ ДЕМОКРАТИИ

ДИАЛОГ И ЯЗЫК НЕВЫСЛУШАННЫХ:

13

ЦЕННОСТЬ И ПРЕДЕЛЫ СВОБОДЫ СОБРАНИЙ

Армен Джагарян, Наталья Джагарян

## ТОЧКА ЗРЕНИЯ

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА КАК УНИВЕРСАЛЬНАЯ  
«НАВИГАЦИОННАЯ СИСТЕМА»?

32

Ангелика Нуссбергер

## СУДЕБНЫЙ ДИСКУРС, ИННОВАЦИИ И СВОБОДА СЛОВА

СУДЕЙСКАЯ АРГУМЕНТАЦИЯ И ИНТЕРНЕТ:

40

ФОРМИРОВАНИЕ ПРАВОВЫХ РАМОК, НОВИЗНА,  
ФУНДАМЕНТАЛЬНЫЕ ПРАВА И НОВЫЕ ТЕХНОЛОГИИ

Андраш Шайо, Клэр Райан

## НОВАЯ ФОРМАЦИЯ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ: БЕЛЬГИЯ

СУДЕБНЫЙ КОНТРОЛЬ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

62

В КОРОЛЕВСТВЕ БЕЛЬГИЯ:  
ОТ КОНСТИТУЦИОННОГО АРБИТРАЖА  
К КОНСТИТУЦИОННОМУ ПРАВОСУДИЮ

Павел Блохин

## ИСТОРИЧЕСКИЙ РАКУРС

ОСНОВНОЙ ЗАКОН ТОТАЛИТАРИЗМА:

84

КОНСТИТУЦИЯ СССР 1936 ГОДА КАК ИНСТРУМЕНТ  
СОЦИАЛЬНОГО КОНСТРУИРОВАНИЯ

ЧАСТЬ 2

Андрей Медушевский

## КОНСТИТУЦИЯ РОССИИ: ИЗВИЛИСТЫЙ ПУТЬ ПОЗНАНИЯ

О ПРИЧИНАХ КРУШЕНИЯ СССР И СТАНОВЛЕНИИ НОВОЙ РОССИИ

101

Диалог Андрея Медушевского и Геннадия Бурбулиса

## PRAXIS

ИЛЛЮЗИЯ НЕЗАВИСИМОСТИ ИЗБИРАЕМЫХ СУДЕЙ:

117

РАЗМЫШЛЕНИЯ ПО ПОВОДУ РЕШЕНИЯ  
ВЕРХОВНОГО СУДА США ПО ДЕЛУ «УИЛЬЯМС-ЮЛИ  
ПРОТИВ АССОЦИАЦИИ АДВОКАТОВ ФЛОРИДЫ»

Татьяна Храмова

## В КОНСТИТУЦИОННОМ СУДЕ РОССИИ

ОБЗОР ПОСТАНОВЛЕНИЙ, ВЫНЕСЕННЫХ  
КОНСТИТУЦИОННЫМ СУДОМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

128

МАЙ – ИЮНЬ • 2015

[НЕ] ДВАЖДЫ ЗА ОДНО: ОСОБЫЙ ХАРАКТЕР

145

ЭКОЛОГИЧЕСКОГО УЩЕРБА И ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ  
ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

КОММЕНТАРИЙ К ПОСТАНОВЛЕНИЮ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РФ  
ОТ 2 ИЮНЯ 2015 ГОДА №12-П

Александра Ивлиева

## ПОДПИСКА НА 2015 ГОД

### Россия

Подписка на журнал производится:

- во всех отделениях почтовой связи по каталогу агентства «Роспечать» «Газеты. Журналы» – индекс **80643**.

Через агентства альтернативной подписки:

- ООО «Информнаука» Тел.: (495) 787-38-73 • <http://informnauka.com>
- ООО «Агентство "Урал-Пресс"» Тел.: (495) 789-86-36 • <http://ural-press.ru>

В редакции подписка на журнал возможна с любого номера.

За дополнительной информацией обращаться:

Тел.: (495) 608-69-59, 608-66-35 • Факс: (495) 608-69-15  
e-mail: [ilpp-ccr@mail.ru](mailto:ilpp-ccr@mail.ru) • <http://www.ilpp.ru>.

### Страны СНГ

Оформить подписку на журнал можно:

- по каталогам агентства «Роспечать» «Газеты. Журналы» и «Russian Newspapers & Magazines» – индекс **80643** в отделениях почтовой связи или на сайте агентства в сети Интернет: <http://www.rospr.ru>
- через ООО «Информнаука» Тел.: (495) 787-38-73 • <http://informnauka.com>

### Страны дальнего зарубежья

Для стран дальнего зарубежья подписка на журнал оформляется:

- через партнеров фирмы ЗАО «МК-Периодика» или непосредственно в ЗАО «МК-Периодика» по адресу: Россия, 111524 Москва, ул. Электродная, д. 10. Тел.: +7 (495) 672-70-12 • Факс: +7 (495) 306-37-57 e-mail: [info@periodicals.ru](mailto:info@periodicals.ru) • <http://www.periodicals.ru>
- через ООО «Информнаука» Тел.: (495) 787-38-73 • <http://informnauka.com>

### Электронная версия

Приобрести электронную версию любого выпуска или статьи журнала теперь можно через Российскую универсальную научную электронную библиотеку **elibrary.ru**. Страница журнала в электронном каталоге: [http://elibrary.ru/title\\_items.asp?id=9477](http://elibrary.ru/title_items.asp?id=9477)

## ПРИГЛАШЕНИЕ К ПУБЛИКАЦИИ

Приглашаем российских и зарубежных авторов к публикации на страницах журнала статей, а также рецензий, обзоров, комментариев, соответствующих профилю и тематике издания.

В журнале предусмотрена процедура обязательного рецензирования.

Полный перечень требований и порядок рецензирования размещены на сайте: <http://ilpp.ru/journal/sko>

**Система платного размещения статей в журнале не используется!**

Материалы направлять в электронном виде (желательно в формате Word) по электронной почте: [ilpp-ccr@mail.ru](mailto:ilpp-ccr@mail.ru)

●●●●●●●●●● Решением ВАК журнал включен ●●●●●●●●●●  
в «Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертации на соискание ученой степени доктора и кандидата наук»

Свидетельство о регистрации ПИ № ФС77-62147 от 19 июня 2015 года

Тираж 500 экз. Периодичность – 6 номеров в год. ISSN 1812-7126

Подписано в печать 25 августа 2015 года

Распространяется по подписке и через редакцию

Адрес редакции: 129090 Москва, ул. Щепкина, д. 8

Для корреспонденции: 129090 Москва, а/я 140

Тел.: +7 (495) 608-69-59; 608-66-35

Факс: +7 (495) 608-69-15

Отпечатано: ООО «Буки Веди»

119049, г. Москва, Ленинский проспект, д. 4, стр. 1А

## PARTNER PUBLICATION

International Journal of Constitutional Law

The journal *Sravnitel'noe Konstitutsionnoe Obozrenie* (CCR) contains selected items originally published in English from *International Journal of Constitutional Law* (ICON) and is published by arrangement with its publishers Oxford University Press and New York University School of Law.

This work is subject to copyright. All rights are reserved, whether the whole or part of the material is concerned, specifically the rights for translation, reprinting, reuse of illustrations, broadcasting, reproduction on microfilm or in any other way, and storage in data banks.

The use of registered names, trademarks etc. in this publication does not imply, even in the absence of a specific statement, that such names are exempt from the relevant laws and regulations and therefore free for general use.

For any references/citations from this selection of items, the source must be given as the original English article with full bibliographic details as given at the top of the first page of each article.

## ПАРТНЕРСКОЕ ИЗДАНИЕ

International Journal of Constitutional Law

Журнал «Сравнительное конституционное обозрение» содержит статьи, ранее опубликованные на английском языке в журнале *International Journal of Constitutional Law* (ICON), и публикуется с согласия его издателей Oxford University Press и New York University School of Law.

Данная работа является объектом авторских прав. Все права защищены, и в частности права на перевод, переиздание, воспроизведение иллюстраций, передачу в эфир, копирование на микрофильмы или любым другим способом, хранение в базах данных, причем как в отношении всего материала, использованного в издании, так и его части.

Использование зарегистрированных наименований, торговых марок и т. д. в этом издании не подразумевает, даже при отсутствии особых указаний на этот счет, что такие наименования не охраняются соответствующими законами и иными нормативными правовыми актами и поэтому подлежат свободному использованию.

При цитировании каждая цитата должна сопровождаться дополнительно ссылкой на англоязычный источник, который должен быть приведен в соответствии с полным библиографическим описанием, содержащемся на первой странице статьи.

# НОВАЯ ФОРМАЦИЯ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ: БЕЛЬГИЯ

## Судебный контроль законодательства в Королевстве Бельгия: от конституционного арбитража к конституционному правосудию

Павел Блохин

В статье автор исследует эволюцию Арбитражного суда Королевства Бельгия в полноценный Конституционный суд. В качестве непосредственного объекта для анализа избраны следующие взаимосвязанные проблемы: расширение возможности защиты гражданами основных прав, состав и способ формирования Суда и его аппарата (администрации), меры, направленные на увеличение открытости конституционного правосудия и обоснованности судебных решений, взаимоотношения между Конституционным судом и иными государственными органами и последствия его решений. Параллельно затрагиваются такие теоретические проблемы, как консоциальная политическая система и делиберативная концепция демократии.

→ *Арбитражный суд Бельгии; Конституционный суд; защита основных прав и свобод; консоциализм; делиберативная демократия*

### 1. Введение. Актуальность проблемы

Конституционная юстиция в Королевстве Бельгия, очевидно, не находится сегодня в фокусе внимания отечественной юридической науки, равно как и не является примером или ориентиром для судебной практики. Достаточно заметить, что до настоящего времени в литературе встречались несколько уже устаревшие упоминания об Арбитражном суде Бельгии<sup>1</sup>. В тех же случаях, когда обращается внимание на то, что еще в 2007 году «этот суд, как и в большинстве государств Европы, стал называться Конституционным судом», делается оговорка: «...но с теми же функциями, которые ранее были определены Конституцией»<sup>2</sup>. Следует заметить, однако, что полномочия этого государственного органа не только изменились в результате конституционных поправок, но и были существенным

образом расширены специальным законом, а также развиты им в собственной практике.

Имея в виду эти обстоятельства и в преддверии тридцатилетнего юбилея (именно в 1985 году он вынес свое первое постановление), предлагаем читателю обратиться к истории эволюции бельгийского Конституционного суда (далее — Суд) и проследить, каким образом из арбитра между органами публичной власти в федеративном государстве он постепенно превратился в учреждение по защите основных прав и свобод человека. Таким образом, в центре внимания автора оказываются следующие проблемы: расширение возможности защиты гражданами основных прав, состав и способ формирования Суда и его аппарата (администрации), меры, направленные на увеличение открытости конституционного правосудия и обоснованности судебных решений, взаимоотношения между

Конституционным судом и иными государственными органами и последствия его решений.

Поскольку для российского автора исследование бельгийского права представляет некоторую трудность (ведь многие работы написаны не на английском и даже не на французском, а на голландском языке), в настоящей статье затрагиваются лишь некоторые аспекты, позволяющие в совокупности проследить этот эволюционный процесс. Параллельно рассматриваются и отдельные особенности правового регулирования конституционного контроля в Бельгии, которые остались неизменными с течением времени и отражают его первоначальную природу. Данные отрывочные сведения призваны сформировать у читателя хотя бы фрагментарную картину рассматриваемого явления.

## **2. Развитие компетенции Арбитражного суда Бельгии. Критерии конституционности**

**2.1.** Общеизвестно утверждение о том, что само название рассматриваемого органа — «арбитражный суд» — призвано было, по замыслу его создателей, отражать его ограниченную компетенцию. А именно: он должен был осуществлять не всеобъемлющую судебную охрану Конституции, а только разрешение конфликтов полномочий между государственными органами (то есть арбитраж). В подтверждение достаточно привести слова бывшего судьи Арбитражного суда и нынешнего судьи Конституционного: «Первоначально ни учредители Конституции, ни законодатели не ставили перед Судом задачу защиты основных прав», поскольку «испытывали к Суду недоверие и опасались установления режима “правление судей”»<sup>3</sup>; «сама идея контроля конституционности законов долгое время вызывала сильное сопротивление из-за принципа суверенитета законодателя» — переход произошел, во-первых, из-за проблем федерализма, а во-вторых, из-за воздействия международного права, которое не отрицает судебного контроля за законодателем<sup>4</sup>. Более того, подчеркивается в литературе, «правительство ясно заявляло, что изначальный «арбитражный трибунал» не будет настоящим конституционным судом»<sup>5</sup>. Можно легко заметить, что исходные теоретические пред-

посылки создания рассматриваемого института имели нечто общее с существовавшими во Франции в середине XIX столетия, когда создавался Конституционный совет. Господствовавшие в то время представления о «суверенитете законодателя» (весьма далекие от идей Жан-Жака Руссо о суверенитете общей воли народа) и опасения «правления судей» привели к тому, что «авторы Конституции 1958 года вовсе не стремились к созданию общего контроля конституционности актов публичных властей или к защите прав и свобод граждан», при этом «наименованию “Совет” было оказано предпочтение потому, что этот термин двусмыслен»<sup>6</sup>.

При этом общественно-политические условия, которые и привели к образованию названных учреждений в двух странах, различны. В случае с Францией, как широко известно и как красочно описывает в своем труде проф. М. Крутоголов, действительной целью учредителей Конституции было всяческое усиление исполнительной власти во главе с Ш. де Голлем в ее взаимоотношениях с властью законодательной, что и предопределило набор компетенций Совета. В случае же с Бельгией создание аналогичного органа диктовалось не столько субъективно ориентированными намерениями, сколько формированием нового федеративного государства, противоречия между субъектами которого выдвинулись неизбежными: для разрешения этих противоречий правовыми (а не только политическими) средствами нужен был арбитраж. Известно, что, с точки зрения формы государственного устройства, Бельгия после реформ 1970-х годов является своего рода двойной федерацией: три сообщества (французское, фламандское и германоязычное), «воплощающие культурную автономию», и три региона (Валлонский, Фламандский и Брюссельский), «носители территориально-экономической автономии», сосуществуют между собой в пределах одного пространства, параллельно, в границах четырех лингвистических областей (которые не являются субъектами или административно-территориальными единицами)<sup>7</sup>. Следовательно, законодательные (представительные) органы федерации, а также сообщества и регионов принимают для реализации своих функций, соответственно, законы, декреты и ордонансы, что неизбежно влечет конфликты компетенций. В связи с этим в

1980 году Конституцией (принятой в 1831 году и существенно обновленной в 1994-м, с последующими изменениями и дополнениями) было предусмотрено создание Арбитражного суда.

Королевство Бельгия, по классификации Габриэля Алмонда и Аренда Лейпхарта — в той ее части, в которой ученые находят согласие, — относится к той европейско-континентальной группе политических систем, для которых характерна фрагментарность и небольшой уровень политической стабильности. В таких обществах наилучший путь управления именуется иногда консоциальной или общественной демократией и включает в себя четыре основные составляющие: большую коалицию (политические лидеры всех значительных сегментов многосоставного общества участвуют в управлении страной), взаимное вето (участие меньшинства в управлении делами посредством блокирования законодательных инициатив, затрагивающих жизненные интересы этого меньшинства), пропорциональность (все значительные сегменты общества представлены в органах, принимающих решения, пропорционально — в противоположность принципу «победитель получает все») и высокую степень автономности каждого сегмента (вместо ослабления противоречий между сегментами и их объединения практикуется открытое признание этих противоречий и наделение их значительной степенью самоуправления)<sup>8</sup>. Согласно А. Лейпхарту, существование конституционного контроля (который часто упрекают в недостаточной демократической легитимности) может быть желательным в качестве дополнительной защиты меньшинств и устойчивости политических сделок между сегментами такого общества<sup>9</sup>. Именно в этом качестве законодатель поначалу видел Арбитражный суд Бельгии.

**2.2.** Для того чтобы примерно представить себе характер вопросов, ставившихся перед вновь образованным органом на первом этапе его деятельности, достаточно привести лишь несколько примеров постановлений, принятых им за пять лет, согласно которым:

1) регионы не вправе осуществлять самостоятельное правовое регулирование условий вступления муниципалитетов в межмуниципальные образования или исключения из них

(притом что такое членство обязательно для осуществления определенной деятельности — в данном случае поставок электроэнергии и газа), что относится к остаточной компетенции федерации; при этом определение сферы и условий деятельности ассоциаций муниципалитетов, порядка контроля за ними относится к исключительному ведению субъектов<sup>10</sup>;

2) сообщества вправе регулировать использование языка в трудовых отношениях, коммерческом документообороте, при условии, что предмет регулирования законодателя субъекта федерации расположен на территории его ведения: следовательно, язык может определяться в зависимости от места нахождения штаб-квартиры организации, то есть критерия, определяющего центр ее деятельности и обладающего некоторой стабильностью, тогда как остальные критерии (факт найма персонала на определенной территории, прием на работу сотрудников, которые говорят на языке соответствующего языкового региона) нуждаются в самостоятельной оценке<sup>11</sup>;

3) региональный законодатель вправе как устанавливать своим законом состав уголовного преступления за нарушение общественного порядка, так и определять срок давности привлечения к ответственности за совершение такого преступления, в том числе в большую сторону по сравнению с федеральным законом, поскольку эти неразрывно связанные полномочия прямо следуют из Специального закона от 8 августа 1980 года об институциональной реформе<sup>12</sup>;

4) субъекты федерации ни в коем случае не вправе вводить какие-либо таможенные пошлины и налоговые сборы, направленные на ограничение свободного обращения товаров и услуг (в данном случае реализацию воды за пределами валлонского региона), поскольку это противоречило бы требованию о единстве экономического пространства страны (так называемый экономический союз)<sup>13</sup>;

5) декрет французского сообщества, требующий от врача оказывать женщине, находящейся в деликатной ситуации, необходимую медицинскую помощь, если у нее возникли проблемы с использованием контрацепции, не может быть истолкован как допускающий проведение аборта или обязывающий провести таковой, поскольку это запрещено

Уголовным кодексом, но может пониматься как предписывающий проводить активную политику в предоставлении информации, образовании и консультации касательно контрацепции с целью обеспечения ответственного деторождения<sup>14</sup>;

б) федеральный закон «О гармонизации» (*Pacification Law*), установивший специальные правила об избрании и специальные требования о владении языком в отношении выборных должностей некоторых «периферийных» муниципалитетов столичного брюссельского региона и «муниципалитетов с лингвистическими возможностями» голландского и французского регионов, не противоречит Конституции, поскольку эти меры направлены на избежание конфронтации внутри сообществ и обеспечение гармоничного сочетания интересов языковых большинства и меньшинства при осуществлении местного самоуправления<sup>15</sup>.

Следует отметить, что заметную часть дел этого периода составляют всевозможные «языковые» споры, то есть споры, связанные с правомочностью установления законодательными актами тех или иных правил об использовании одного из официальных языков Королевства Бельгия — французского, голландского или немецкого. При этом сами по себе основные права не привлекают столь пристального внимания Суда, как правила о распределении компетенции. Когда Суд осуществляет арбитраж, критерии конституционности (так называемые эталонные нормы) включают в себя не только Конституцию, но и законодательные правила о разграничении предметов ведения и даже нормативные установления, не имеющие характера законодательных<sup>16</sup>.

По мнению некоторых отечественных исследователей, Конституционный суд, разрешая эти и другие дела «исходя из принципа автономии сообществ и регионов, дает широкое толкование исключительной компетенции субъектов федерации. И, наоборот, он склонен ограничительно толковать любые исключения из фиксированной компетенции сообществ и регионов»; одновременно, Конституционный суд в своей практике «оправдывает возможность сообществ и регионов с помощью подразумеваемых полномочий вторгаться в сферу компетенции федерации, признав, что это требуется для пользы компетен-

ции, специально переданной сообществам и регионам»<sup>17</sup>. Зарубежные авторы, напротив, обращают внимание на то, что допускаются случаи, когда федеральный законодатель, осуществляя свою правотворческую компетенцию (например, взимание налогов и сборов), тем самым вмешивается в предмет ведения субъекта (например, охрана природы и утилизация отходов); в этом случае Суд применяет принцип пропорциональности, по смыслу которого первый «не должен делать осуществление региональной законодательной власти невозможным или чрезмерно затрудненным»<sup>18</sup>. Данный подход Конституционного суда Бельгии сравним с концепцией *Bundestreue* (верность федерации): по мнению Х.Бауэра, этот принцип ограничивает «эгоизм» как федерации, так и ее субъектов, возлагая на них обязательство не предпринимать ничего, «что могло бы повредить государству в целом или его частям», гармонизируя внутрифедеративные отношения и обеспечивая в них разумный баланс<sup>19</sup>.

В итоге, заключают другие авторы, стараниями в том числе Конституционного суда Бельгии властям удается разрешать правовыми средствами зарождающиеся противоречия и не допускать тенденций к развалу государства — этот ценный для мирового сообщества опыт совсем недавно еще мог, но не послужил процессу мирной регионализации Украины<sup>20</sup>.

**2.3.** С 1988 года отчетливо обозначился новый период в деятельности Арбитражного суда, который постепенно переставал быть просто арбитражным. Конституционными поправками Суду было предписано осуществлять контроль за соблюдением законодателями положений статей 10, 11 и 24 Конституции, гарантирующих принципы равенства и запрета дискриминации, а также права и свободы, касающиеся образования<sup>21</sup>; одновременно была предусмотрена возможность в дальнейшем дополнить критерии конституционности и иными положениями основного закона страны. Широко интерпретируя и творчески применяя новое полномочие, Суд добился того же, чего и Конституционный совет Франции, признавший в свое время существование «блока конституционности» — если не всеобъемлющего, то достаточно обширного контроля правомочности ограничения большинства признанных Конституцией

прав. Принцип формального равенства (недопустимости дискриминации) в наиболее концентрированном виде состоит в том, что не допускается различное отношение к субъектам, находящимся в одинаковом (сходном) положении, а также одинаковое отношение к субъектам, находящимся в существенно различающемся положении. Во многом этот принцип стал для бельгийского конституционализма тем краеугольным камнем, каким для немецкого является принцип уважения человеческого достоинства и права каждого на свободное развитие. Этой универсальной правовой ценностью Суд обосновывал непропорциональность множества ограничений самых различных прав человека<sup>22</sup>, а именно: «устанавливая соответствие принципам равенства и недискриминации, Суд косвенно опирался на иные положения Конституции и международного права (в особенности Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод и договоров Европейского Союза), равно как и на общие правовые принципы»<sup>23</sup>.

Что касается применения общеправовых принципов, то здесь, надо заметить, Суд апеллирует к требованиям «правовой безопасности, надлежащей администрации, отсутствия обратного действия законов»<sup>24</sup>, а равно и к принципу разделения властей, прямо не названному в тексте Конституции<sup>25</sup>, и т. п. Следует заметить, что не только бельгийский Арбитражный суд, но и Конституционный совет Франции или Конституционный Суд Российской Федерации в своей практике ссылаются на такие неписанные правовые ценности (в особенности принцип правовой определенности), выводя их из общего духа конституционного текста. В этом состоит не только интерпретационная, но и ценностно-образующая функция органа конституционной юстиции. Это, надо полагать, не так уж противоречит представлениям Г. Кельзена, который писал следующее: «Если речь идет о принципах, реализованных в конституции или на других уровнях правопорядка и которые вытекают из содержания позитивного права путем абстракции, то нет ничего опасного в их формулировании как отдельных норм права, так как они применяются при помощи юридических норм, в которых они реализованы, и только лишь с ними. Но когда речь идет о принципах, не имеющих основы в позитивном праве, ко-

торые лишь должны были бы в нем иметься, так как они являются справедливыми (те, кто отстаивает такие принципы, их уже понимают как право), то речь идет о простых постулатах, не являющихся юридически обязательными и выражающими лишь интересы некоторых групп»<sup>26</sup>. Иными словами, речь идет не о неких метафизических идеях или нормах морали, а о принципах, вытекающих из конституционного права.

Позиция Суда в отношении применения норм международного права как критериев конституционности не вполне однозначна. В постановлении 1990 года Суд впервые указал, что «среди прав и свобод, гарантируемых бельгийцам статьей 11 Конституции, в действительности также права и свободы, вытекающие из положений международной конвенции, которые обязательны для Бельгии и применимы в национальном правопорядке в силу закона, санкционирующего присоединение к конвенции. Это касается, по меньшей мере, тех прав и свобод, которые вытекают из положений, имеющих прямое действие, что относится и к статье 11 Европейской Конвенции»<sup>27</sup>. В постановлении же 2007 года Суд, как кажется, вопреки этому, указал, что он не уполномочен прямо рассматривать законодательные нормы на соответствие общим принципам или положениям международных договоров<sup>28</sup>. Тем не менее это вполне соотносится с российской или французской судебной практикой, по смыслу которых международный договор обычно не должен выступать единственным масштабом проверки: его положения могут применяться косвенно для толкования национального конституционного права.

**2.4.** Следующий этап, очевидно, начинается с 2003 года, когда федеральный законодатель использовал конституционный резерв для расширения полномочий Арбитражного суда и недвусмысленно закрепил за ним право оценивать ограничения любых из основных прав, гарантированных частью II Конституции, а также ее положениями, устанавливающими принцип законности и равенства налогообложения (ст. 170–172), а равно признающими конституционные гарантии за иностранными гражданами (ст. 191). Это позволило достичь более последовательной и всеобъемлющей интерпретации данных поло-



жений, составляющих условно называемый «билль о правах», а также отказаться от необходимости излишне сложной аргументации и формальных, не вполне уместных ссылок на принцип равенства<sup>29</sup>.

Поскольку несколько слов о масштабе (критериях) конституционности уже сказано, следует уточнить и требования к допустимому предмету проверки, а также к заявителю. Таким предметом, как упомянуто выше, являются акты, имеющие статутную (законодательную) природу. «Все остальные нормы подзаконного характера, такие как королевские указы, декреты правительств коммун и регионов, министерские декреты, постановления и декреты провинций и муниципалитетов, равно как и судебные решения, находятся вне юрисдикции Суда» и проверяются «общими судами и Государственным советом (Высшим административным судом)»<sup>30</sup>. Такое же жесткое разделение проводится и во Франции, где полномочия по контролю нормативных актов также поделены между Конституционным и Государственным советами. Как пояснял Суд, тот факт, что применяются различные судебные гарантии в отношении королевских указов, конституционность которых оценивается всеми судами, и в отношении законов, конституционность которых оценивается только Арбитражным судом, объективно оправдан и вытекает из различия, проведенного конституционным законодателем между законодательными и административными актами<sup>31</sup>. Конституционный суд Бельгии особо отмечал, что он вправе оценивать и положения закона «о самом себе», по крайней мере с точки зрения принципа равенства, установленного в Конституции<sup>32</sup>.

Вместе с тем в некоторых особых случаях именно Конституционный суд может проверить регламентарные акты: если регламентарный акт вводит в действие норму, имеющую характер законодательной (*La validation législative d'un règlement*) и проверке подлежат оба акта во взаимосвязи; если на основании закона королевским указом происходит делегирование компетенции от федеральной власти на уровень региона или общества; если специальные или чрезвычайные меры введены регламентарным актом<sup>33</sup>. Можно заметить, что первое из этих оснований имеет некоторое сходство со случаями, когда Конституционный Суд РФ проверяет

федеральный закон вместе с постановлением Правительства РФ, если «имеет место прямая нормативная связь» между этими актами.

Бельгийский Конституционный суд не осуществляет последующего контроля (как и Государственный совет — предварительного) в отношении самой Конституции и поправок к ней вслед за французской традицией, где, как указал Конституционный совет Франции, «поскольку конституционный законодатель суверенен, конституционные поправки не могут быть предметом контроля иными органами (которые сами учреждены Конституцией)»<sup>34</sup>. При этом нет точного ответа на вопрос о том, могут ли конституционные поправки преодолевать правовые позиции органа конституционного контроля. Равным образом, указывал Суд, он не может оценивать законоположения, которые имеют столь тесную связь с положением самой Конституции, что их оценка означала бы оценку конституционного положения, что недопустимо<sup>35</sup>. И хотя этот довод не представляется убедительным для Европейского Суда по правам человека (далее — Европейский Суд), он в достаточной степени убедителен для Конституционного совета Франции и Конституционного Суда России. Выходом из этого противоречия, теоретически, могло бы стать признание Европейским Судом недопустимыми жалоб, в которых оспариваются положения национальной конституции, или обращение в случае предполагаемой коллизии с преюдициальным запросом в национальный орган конституционного контроля.

Субъектами обращения могут быть как граждане, так и иностранцы; как физические лица, так и юридические, включая юридические лица частного права и корпорации публичного права. Заявитель должен продемонстрировать, что оспариваемое им положение «может иметь прямой негативный эффект персонально для него»<sup>36</sup> — так называемая юридическая заинтересованность. Принятие к рассмотрению жалобы, которая по своему характеру из индивидуального конституционного иска трансформируется в *actio popularis*, не отвечает замыслу конституционного законодателя<sup>37</sup>.

Между тем отдельные вопросы допустимости обращений Суду приходится прояснять самостоятельно по ходу развития своей прак-

тики, что именуется иногда формулированием процессуальных правовых позиций. Так, например, устанавливая, является ли депутат надлежащим заявителем жалобы (вопрос касался правомерности определения королевским указом правил использования языка в работе экстренной службы «112»), Суд счел, что первый не обладает ни «функциональным», ни «персональным» законным интересом для подачи такого обращения, то есть ни в качестве члена законодательного собрания (поскольку таким правом закон наделяет его председателя по требованию двух третей состава), ни в качестве частного лица (поскольку оспариваемый акт не затрагивает его специфические права как держателя депутатского мандата)<sup>38</sup>. В ином деле (о возможности правозащитной организации обращаться в трибунал по трудовым спорам в защиту беспризорных несовершеннолетних иностранцев) Конституционный суд Бельгии указал, что определение «существования требования о юридической заинтересованности» относится именно к юрисдикции суда, и счел, что юридическое лицо вправе подать жалобу в Конституционный суд, если это соответствует уставным целям его деятельности (то есть, по сути, в защиту прав неопределенного круга лиц), а равно в защиту прав своих членов, обосновав это особым характером конституционного судопроизводства, не тождественным производству в обычном суде<sup>39</sup>.

Законом установлены и иные специальные требования допустимости обращений (помимо субъекта, предмета и масштаба), свойственные органам конституционного контроля, в которых существует конституционная (нормативная) жалоба. Например, шестимесячный срок подачи жалобы с момента публикации закона обоснован необходимостью ограничения периода времени, в течение которого будущее закона остается неопределенным, требованием стабильности, которое особенно важно в публичном праве во взаимоотношениях между властью и индивидуальным лицом или между несколькими ветвями власти<sup>40</sup>. Напомним, что этими же соображениями руководствовался и российский законодатель, вводя в 2014 году схожее (но даже более демократичное) правило.

Наконец, в 2007 году Арбитражный суд Бельгии был официально переименован в Конституционный суд, что лишь закрепило

на уровне Основного закона то, что и так уже имело место.

За прошедшие годы Судом было принято внушительное количество решений по самым спорным правовым проблемам, начиная с нарушений «классических» гражданских и политических прав и заканчивая правами «нового поколения», связанными с вопросами медицины и биоэтики, сексуальной самоидентификации человека и нравственности, экологии и охраны окружающей среды. Поскольку представить сколько-нибудь полный обзор этих решений не представляется возможным (да и целесообразным), приведем лишь несколько примеров с целью заинтересовать читателя и побудить его обратиться к практике этого Суда.

1. О допустимости лишения лиц, осужденных к заключению в уголовно-исправительном учреждении, активного избирательного права по приговору суда<sup>41</sup> (ср. с Определением Конституционного Суда РФ от 27 мая 2004 года № 177-О по аналогичной проблеме).

2. О возможности импортирования лекарственных средств, не одобренных для продажи и регистрации на территории Бельгии<sup>42</sup> (ср. с Определением Конституционного Суда РФ от 3 июля 2008 года № 676-О-П о механизмах приобретения лицами, страдающими редкими заболеваниями, необходимых для их лечения препаратов, которые не производятся в Российской Федерации и не прошли государственную регистрацию).

3. О предоставлении налоговыми органами приватной информации банковскими учреждениями в отношении своих клиентов<sup>43</sup> (ср. с Постановлением Конституционного Суда РФ от 14 мая 2003 года № 8-П об обязанности банка по предоставлению судебному приставу-исполнителю сведений о вкладах физических лиц).

4. Об установлении биологического происхождения ребенка, который был усыновлен (передан в приемную семью)<sup>44</sup> (ср. с Постановлением Конституционного Суда РФ от 16 июня 2015 года № 15-П о возможности предоставления потомкам усыновленного сведений об усыновлении после смерти усыновленного и усыновителей).

5. О помещении несовершеннолетних иностранных граждан, незаконно находящихся на территории страны, в специальные за-

крытые учреждения<sup>45</sup> (ср. с Определением Конституционного Суда РФ от 25 сентября 2014 года № 1830-О об условиях содержания в специальных учреждениях лиц, подлежащих депортации).

6. О проведении личного досмотра с разведением в отношении заключенного<sup>46</sup> (ср. с Определением Конституционного Суда РФ от 18 июля 2006 года № 292-О о личном досмотре и обыске заключенных) и многие другие.

В итоге, как отмечают сами судьи, «сейчас Арбитражный суд превратился в настоящий конституционный суд, считающий своей главной задачей защиту основных прав человека»<sup>47</sup>. Анализ статистики, проведенный исследователями, демонстрирует явную тенденцию: в первый период деятельности Суда (с 1985 по 1999 год проанализировано 146 дел) 35 % всех дел касались вопроса о распределении полномочий между федеральными и региональными властями; во второй период (2000—2014 годы, рассмотрено 154 дела) эта доля споров составила всего 12 %; в то же время количество споров о нарушении основополагающих прав со ссылками на нарушение принципа равенства возросло с 67 до 88 %; естественно, это совпало с ростом числа обращений за судебной защитой частных лиц: с 36 до 45 % и организаций: с 23 до 28 %, соответственно, резко возросло (с 13 до 32 %) число ссылок на Европейскую Конвенцию о защите прав человека и основных свобод (далее — Европейская Конвенция)<sup>48</sup>.

### 3. Формирование Конституционного суда Бельгии и его аппарата. Некоторые вопросы процедуры

3.1. Одно из проявлений консоциализма состоит в том, что пропорциональность «является методом распределения между различными сегментами постов в системе государственной службы», что «означает, что принадлежность к определенному сегменту получает приоритет над личными качествами кандидата, а это может нанести урон эффективности работы управленческого аппарата» и в итоге «делает сообщественную демократию дорогой формой управления»<sup>49</sup>. Следует заметить, что, по мнению некоторых отечественных исследователей, органам управления в Бельгии действительно свойственны «бюрократизм, раздувание штатов»<sup>50</sup>. Устройст-

во органа конституционного контроля (как бы мы его ни именовали — арбитражным или конституционным судом) как органа политического по самой сути исполняемых им функций<sup>51</sup> в той или иной степени подчиняется этим особенностям.

Для такого относительно небольшого государства, как Бельгия, это довольно большой суд, состоящий из 12 судей, назначаемых пожизненно Королем Бельгии из числа кандидатов, представленных палатами Федерального парламента, из которых половина относится к французской языковой группе, а другая половина — к голландской, при этом принадлежность к одной из двух групп определяется либо языком, на котором защищена ученая степень, либо вхождением судьи в прошлом в соответствующую языковую группу в парламенте; один из судей должен также говорить на немецком<sup>52</sup>. В этом, как видится, реализуется идея «большой коалиции» и принцип пропорциональности.

В этом же русле находятся и недавние изменения гендерных требований к формированию состава Суда Королевства. Если до сего момента действовало правило, согласно которому в Суде должны заседать представители обоих полов (что приводит к тому, что на практике более одной женщины одновременно не занимало судейский пост), то теперь установлено правило, в силу которого по меньшей мере 1/3 судей должна принадлежать к представителям каждого пола. Как отмечается в СМИ, эта идея — найти компромисс между различными группами и усилить демократический характер Суда — «сама по себе не выглядит революционной»<sup>53</sup>. Следует заметить, что в этом ярко проявляется концепция «*diversity*», суть которой состоит в том, что при формировании государственных органов учитывается не только профессионализм кандидата (что наиболее отвечает представлением о конкуренции и формальном равенстве доступа к публичной службе), но и необходимость представить все слои общества, социальные и гендерные группы, меньшинства, что вполне характерно для государств с глубокими традициями противостояния этих групп между собой в борьбе за доминирование в общественной жизни<sup>54</sup>.

В то же время статья 34 Специального закона о Конституционном суде Бельгии от 6 января 1989 года<sup>55</sup> гласит, что для того,

чтобы стать судьей Конституционного суда Бельгии, необходимо прежде в течение определенного времени занимать одну из таких должностей, как член федерального или регионального парламента, генеральный адвокат, профессор бельгийского университета, юридический советник самого Суда и прочие должности. При этом устанавливается, что каждая из поименованных должностей должна быть представлена в составе суда хотя бы единожды. Тем самым предполагается достижение высокого профессионального уровня решений и обмена при их принятии опытом и знаниями судей в разных сферах, обсуждение различных аргументов. «Среди судей всегда имеется двойной паритет: между профессиональными юристами и бывшими политиками, а также между говорящими по-голландски и по-французски... Бывшие политики также часто юристы, но это не является юридическим требованием»<sup>56</sup>.

В действующем составе судей<sup>57</sup> практически каждый имеет высшее юридическое образование или даже ученую степень в области юриспруденции. При этом среди судей некоторые также имеют дипломы или степени в области криминологии, экономики, медицины. Профессиональное прошлое их тоже богато: среди членов Суда почти каждый на заре своей карьеры был адвокатом; есть судьи, занимавшие ранее посты министра иностранных дел, депутата Палаты представителей или члена регионального парламента, члена Государственного совета, советника министра финансов и бюджета, руководителя аппарата министра субъекта федерации, генерального атторнея при Кассационном суде и, наконец, бывшего юридического советника самого Конституционного суда и многие другие. Некоторые судьи имеют опыт участия в международных учреждениях: были членом ПАСЕ (по должности), судьей *ad hoc* в Европейском Суде по правам человека. Многие являлись или являются одновременно профессорами нескольких высших учебных заведений. Часть судей занимает активную гражданскую позицию или состоит (или состояла ранее) во всевозможных неправительственных объединениях и научных учреждениях, например один из судей является членом Консультативного комитета по биоэтике, другой — директором Центра экологического и энергетического права, третий — членом и секретарем ряда

религиозных организаций вроде Межъепархиального совета мирян и т. п.

По утверждению самого Суда, он имеет сбалансированный состав с точки зрения языка, политических предпочтений и профессии, что гарантирует беспристрастность<sup>58</sup>. По мнению некоторых исследователей (о чем подробнее будет сказано дальше), такой способ формирования суда отражает его делиберативную функцию.

**3.2.** Рассмотрение состава Конституционного суда Королевства Бельгия было бы неполным и недостаточно плодотворным без обращения к его юридическому аппарату. На настоящий момент его укомплектование выглядит так: 18 юридических советников судей (*référéndaires*) из максимально возможных по Закону 24, а также два канцлера (*greffiers*) и ряд иных служащих, осуществляющих документационные, переводческие, секретарские, отчетные, информационно-технические и иные обязанности. Всего, по состоянию на декабрь 2014 года, численность административного персонала Суда составила 62 человека<sup>59</sup>. При этом тенденцией, как и во многих других европейских государствах (не исключая ФРГ), является увеличение числа судебных клерков вслед за возрастанием нагрузки.

Канцлером Суда в Бельгии именуется обычная для органов конституционного контроля фигура генерального секретаря, которая здесь руководит небольшой канцелярией. Один из прежних служащих, занимавших эту высокую должность, в число своих обязанностей включил, в частности, следующие: регистрацию вновь поступающих обращений, предварительное изучение обращения с содер­жательной стороны (в том числе с точки зрения возможности применения ускоренной фильтрационной процедуры или объединения с другим делом) и с формальной (имеются ли все необходимые приложения и т. п.), направление копий обращения судьям и их советникам, регистрацию и направление судьям всех полученных меморандумов, редактуру принятого решения и подготовку его вводной части, уведомление заинтересованных сторон о поступившем обращении, ответном меморандуме, составление и направление различных распоряжений, опубликование и подпись соответствующих документов, архивирование дел, проведение слушаний, извещение сто-

рон<sup>60</sup>. В этом смысле его полномочия носят не только административный, но и юрисдикционный характер, хотя и уменьшаются в своем объеме по мере продвижения дела.

Особенностью правового статуса каждого из 24 юридических советников и 2 секретарей Суда является то, что требования к ним, порядок назначения на должность, гарантии деятельности, во-первых, исчерпывающим образом определены в самом Законе (ст. 35–53) и не совпадают с правилами в отношении иных публичных служащих, а во-вторых, сопоставимы с аналогичными правилами, действующими в отношении самих судей. Например, Закон гласит, что юридическим советником может стать лицо, говорящее на французском или голландском языке (соответственно языку ученой степени), а также владеющее на надлежащем уровне вторым государственным языком (согласно заключению специальной экзаменационной комиссии), имеющее степень доктора или лицензиата права. Назначение на трехгодичную стажировку возможно не ранее истечения определенного срока с момента открытия вакансии и на основе открытого конкурса, жюри которого формируется на паритетных началах из судей самого Конституционного суда и лиц за его пределами. Секретарем может быть лицо, к которому предъявляются такие же требования о владении языками, успешно прошедшее конкурс на замещение должности, соответственно, юридического советника Конституционного суда или Верховного суда, помощника аудитора Государственного совета, служащего федерального правительства или правительства субъекта и т. д. и имеющее не менее двух лет стажа работы по специальности. Назначение секретарей осуществляется Королем по тем же правилам, что и назначение судей (то есть более усложненным в сравнении с юридическими советниками). Что же касается так называемых правил о несовместимости кандидатур, то они установлены Законом идентичным образом как для судей, так и для юридических советников и секретарей Суда и включают иные судебные посты, выборные должности в органах власти, должности нотариуса, судебного пристава, профессора вуза и др. Существует также единый перечень исключений из этого правила, когда Королем по мотивированной рекомендации Суда допускается отклонение от этого прави-

ла (в особенности преподавание). Далее Закон устанавливает общие запреты и ограничения, такие как осуществление юридического представительства, выступление в роли арбитра за плату, управление компанией, занятие коммерческой деятельностью и т. д. Указанные общие запреты и ограничения применяются также и к остальным членам административного персонала. По общему правилу, родственники или свойственники до третьей степени родства одновременно не могут занимать позицию председателя (судьи) и юридического советника. Законом также определены правила временного отстранения от службы названных лиц в случае проведения в отношении них уголовного расследования. Наконец, все указанные категории служащих приводятся к присяге.

Столь сложный способ формирования судебной администрации и, как следствие, ее разнородный характер могут объясняться не только этнополитическими соображениями, названными выше (идея «большой коалиции» и принцип пропорциональности), но и конституционными требованиями, в силу которых лицо может подать жалобу в Конституционный суд на языке, которым оно владеет (ст. 30 Конституции, ст. 62 Закона). При этом справедливость судебного разбирательства требует, чтобы не только стороны, но и каждый судья (а также, надо понимать, и соответствующий служащий Суда) понимал содержание всех документов<sup>61</sup>. Можно предположить также, что состав сотрудников администрации Суда должен примерно соответствовать составу судей, с тем чтобы не было сложностей в их взаимодействии.

**3.3.** Судьи в каждой языковой группе сами из своего состава выбирают председателей, которые поочередно в течение одного года, сменяя друг друга 1 сентября, руководят всем Судом. Роль председателей нельзя назвать сугубо технической: они участвуют в рассмотрении всех дел (в том числе заседают в малых коллегиях судей по должности), в случае необходимости решают вопрос о передаче дела на рассмотрение Суда в полном составе, обладают решающим голосом при равенстве голосов<sup>62</sup>. Как указывается самим Судом, назначение судьи докладчиком по делу происходит не произвольно, а в соответствии с системой, определенной Законом<sup>63</sup>, в частно-

сти статьей 59, которая устанавливает общие правила распределения дел. Судьи-докладчики ответственны за предварительное изучение дела вместе со своими правовыми советниками.

В силу правил ротации внутри Суда и наличия сразу двух председателей формирование составов для рассмотрения дел подчинено довольно сложным правилам, что не может не вызывать некоторых коллизий. Так, в одном из наиболее ранних своих решений 1985 года Суд сформулировал принцип неизменности судебного состава (тесно связанный, как представляется, с принципом законного судьи): коллегия из 7 судей, которая назначена на рассмотрение дела согласно заранее определенным объективным критериям, а именно очередности поступления дел, может быть изменена только в случаях, предусмотренных законом (например, когда член Суда отсутствует, отведен от участия в деле, но не в иных случаях, когда, например, в период рассмотрения ею дела сменяется председатель)<sup>64</sup>.

Виды составов, полномочных рассматривать различные категории дел, также различны: обычно это 7 судей, иногда 12, а также 3 судьи. Коллегии, состоящие из председателя и двух судей-докладчиков, с целью избежания чрезмерной нагрузки разрешают очевидно бесперспективные жалобы, то есть играют фильтрационную функцию. Статья 70 Закона поясняет, какие обстоятельства могут устанавливаться коллегиями из 3 судей: явно недопустимые или явно неподведомственные, явно необоснованные жалобы и преюдициальные запросы (то есть те, из которых очевидно не следует нарушения Конституции), а также могущие быть разрешенными по итогам предварительного рассмотрения как относительно очевидные (то есть те, в которых Суд может лишь сослаться на свою предшествующую практику, когда сходная проблема поднимается в новом деле). Число дел, рассмотренных в указанной процедуре в сравнении с общим числом рассматриваемых решений незначительно. При этом, как отмечается самим руководством Суда, «в Бельгии нет нужды (на настоящий момент, к счастью) вводить селекционную процедуру, которая позволяла бы Суду слушать только “дела фундаментальной конституционной значимости”»<sup>65</sup>.

Поскольку Конституционный суд Бельгии является сегодня полноценным судебным ор-

ганом, в котором граждане могут спорить с государством в лице законодателя, возникает вопрос о связанности Суда требованиями Европейской Конвенции о справедливом судопроизводстве.

В наиболее раннем постановлении 1985 года<sup>66</sup> (речь шла о принципе неизменности состава судейской коллегии в период рассмотрения дела) Конституционный суд Бельгии занял весьма осторожную позицию: даже если предположить, что статья 6 Европейской Конвенции была применима к производству в Арбитражном суде, Закон в любом случае гарантировал, что дело должно рассматриваться честно и публично, в разумные сроки и независимым судом. Тем самым Суд уклонился от прямого ответа на деликатный вопрос, сославшись на внутрисударственное право. В 1987 году<sup>67</sup>, рассматривая преюдициальный вопрос, Суд указал, что статья 6 Европейской Конвенции была неприменима к нему как к органу конституционного контроля. В этом производстве он давал ответ преимущественно на абстрактный вопрос о нарушении применимыми нормами конституционных положений о разграничении компетенции, не связанный с фактами дела, находившегося на рассмотрении суда, обратившегося с запросом; это дело (касающееся существа уголовного обвинения или определения гражданских прав), в любом случае, не составляло предмет спора, который был представлен на изучение Арбитражного суда. Но даже при этом, указал Суд, сославшись на практику Европейского Суда («Бухгольц против Германии»<sup>68</sup>, «Доймеланд против Германии»<sup>69</sup>), его вмешательство в судебный процесс влияет на оценку разумности общего срока разбирательства, который приостанавливается; при этом он допустил применение статьи 6 Европейской Конвенции в качестве «общего принципа права». Суд решил, что участие трех судей в принятии оспариваемого закона в качестве членов регионального парламента, а равно выражение публично мнения по правовому вопросу (вне связи с обстоятельствами конкретного дела) необязательно означали их пристрастность. Тем самым Суд вновь не высказал какой-либо универсальной формулы о применимости Европейской Конвенции, сделав вежливый жест в сторону Европейского Суда, а предпочел учитывать характер конкретного правового спора. Спустя ровно де-

сятилетие, в 1997 году<sup>70</sup> Арбитражный суд Бельгии сослался на постановление Европейского Суда по делу «Руиз-Матеос против Испании»<sup>71</sup>, где тот заключил, что статья 6 Европейской Конвенции может применяться к конституционному суду, и повторил, что право быть выслушанным беспристрастным судьей, будучи общеправовым принципом, было применимо и к производству в Арбитражном суде Бельгии и что статья 6 Конвенции должна была приниматься во внимание. Суд решил, что участие судьи в процедуре предварительного рассмотрения обращения заявителя и предложение прекратить производство не означают его пристрастности при рассмотрении дела по существу. В 2009 году<sup>72</sup> при рассмотрении запроса Государственного совета Конституционный суд Бельгии не счел необходимым рассматривать применимость статьи 6 к делу, поскольку ее требования относительно независимости и непредвзятости суда являлись общими принципами права. Поэтому Суд принял во внимание релевантную прецедентную практику Европейского Суда относительно установления объективной и субъективной беспристрастности судьи. Суд решил, что наличие у судьи публикаций по спорной проблеме, его политическое прошлое и принадлежность к общественному объединению необязательно свидетельствуют о пристрастности. Иными словами, Конституционный суд Бельгии подтвердил наметившийся подход, суть которого, как кажется, сводится к следующему: во-первых, применимость статьи 6 Европейской Конвенции зависит от характера обращения в Конституционный суд; во-вторых, национальное законодательство и универсальные правовые максимы предъявляют к производству в Конституционном суде те же принципиальные требования о справедливом судопроизводстве, что и Конвенция к производству в обычном суде; в-третьих, это означает, что у Конституционного суда есть основания учитывать практику Европейского Суда при толковании и применении этих требований.

#### **4. Обеспечение открытости конституционного правосудия. Аргументация решений**

4.1. По мнению некоторых исследователей, Конституционный суд Бельгии, являющийся

органической частью консоциального общественно-политического механизма (и задуманный для его охраны), начинает выполнять делиберативную функцию<sup>73</sup>. «Делиберативность... указывает на принятие определенной установки, направленной на социальное сотрудничество, а именно: установки открытости, готовности внимать разумным доводам, сопровождающим заявления других лиц так же, как своим собственным. Делиберативная среда предоставляет возможность для добросовестного обмена мнениями, — в том числе для того, чтобы его участники отчитались, как каждый из них сам понимает свои жизненные интересы, — ...когда в том или ином решении, если оно принимается, выражается некое обобщенное суждение»<sup>74</sup>. Как поясняет Юрген Хабермас, согласно делиберативной (процедуралистской) концепции, конституционному суду следует устанавливать, «основано ли законодательное решение на мотивах, которые могут быть публично обоснованы, или же на частных интересах, которые не могут быть заявлены в рамках парламентских переговоров»; «Суд может не ссылаться на гипотетически приписываемые мотивы, а полагаться на мотивы, которые действительно были очевидны»; при этом «результат законодательного процесса становится второстепенным. Важно то, порожден ли этот результат вследствие обсуждения, не искаженного персональной властью»<sup>75</sup>. Как отмечают в связи с этим исследователи, Конституционный суд должен обладать рядом качеств, среди которых, прежде всего, «открытость, коллегиальность и транспарентность»<sup>76</sup>. Он должен «продемонстрировать институциональную открытость к разнообразию заинтересованных сторон общества и к внешним источникам, собрать так много точек зрения, как это возможно... не только перечислить все аргументы из каждого возражения сторон, но и отразить внутренний процесс, который привел к решению»<sup>77</sup>.

Прежде всего, необходимо обеспечить максимально широкий и открытый доступ к конституционному правосудию и к решениям Конституционного суда. Как уже указано выше, одной из таких возможностей доступа служит жалоба гражданина. Обращение может быть подано в Суд на любом из трех официальных языков (правда, слушание будет вестись только на одном из двух основных), в

том числе в электронно-цифровой форме через «электронную платформу», то есть специальный интернет-сервис, поддерживаемый Судом, наиболее общие требования к которому установлены непосредственно в Законе (ст. 78bis), а специальные должны быть утверждены королевским указом. Обращение, поданное в Суд, может быть доступно для ознакомления в канцелярии в течение 30 дней со дня опубликования информации о нем в официальной газете (*Moniteur belge*). Третьи лица, имеющие интерес к делу, могут представить по собственной инициативе письменные соображения в адрес Суда в тот же период времени<sup>78</sup>. Тем самым одновременно делаются доступными для общественности доводы заявителя и закладывается нормативная основа для участия в процессе друзей суда — *amicus curiae*, что, несомненно, способствует привлечению возможно большего числа точек зрения на правовую проблему и нахождению наилучшего решения из всех возможных. Согласно Закону (ст. 91), Суд обладает максимально широкими возможностями для исследования обращения. Он вправе, в частности, запросить мнение любого государственного органа и заслушать любое лицо, которое сочтет необходимым.

В 2003 году правительство, следуя общельгийскому тренду «электронизации» судопроизводства и судебного администрирования, в целях экономии денежных средств и природных ресурсов, приостановило выпуск печатной версии официальной газеты, размещая ее на сайте Федерального департамента юстиции. Однако Конституционный суд счел такое положение дискриминационным и постановил, что бумажные копии газеты должны быть доступны для людей, имеющих проблемы с доступом к Интернету<sup>79</sup>. Более того, бельгийский Суд в лице главного библиотекаря утверждает обзор комментариев к наиболее резонансным его решениям, сделанных в доктринальной литературе и в печатной прессе за определенный период времени; он демонстрирует, насколько ученые и пресса проявляют интерес к решениям, насколько корректно они их оценивают и интерпретируют, высказывают критику<sup>80</sup>. Представители других конституционных судов в целом довольно сдержанно оценивают существование критики в свой адрес, в адрес конкретных решений и судебной системы в целом, предлагая адек-

ватно на нее реагировать, налаживая здоровую коммуникацию со СМИ, экспертным сообществом<sup>81</sup>. Проводя некоторые аналогии, можно сказать, что во Франции коммуникация Конституционного совета с общественностью отчасти происходит посредством комментирования им собственных же решений, которые отличаются малым объемом и в которых отсутствует подробная аргументация.

На этом фоне данью консервативной французской правовой традиции в духе Ш. Л. Монтескье выглядит тот факт, что в бельгийских судах повсеместно запрещена публикация особых мнений судей и строго пресекается любое отклонение от тайны вещательной комнаты, несмотря на то что некоторые ученые, включая прежнего председателя Конституционного суда П. Мартенса, призывали к корректировке этого правила, сохраняющего ложное ощущение «механического извлечения решений из всепредвидящих юридических текстов»<sup>82</sup>. Публикация особых мнений, как известно, призвана раскрыть особенности внутренней логики решения, зачастую скрытой от читателя, предложить альтернативные или дополнительные аргументы, прояснить возможные последствия этого решения и т. п. Это существенно снижает делиберативный потенциал органа конституционного правосудия.

**4.2.** По мнению исследователей, применение такой методологии аргументации судебных решений, как тест на пропорциональность, позволяет осуществлять специфическую коммуникацию, диалог с законодателем, с одной стороны, и с заявителями и широкой общественностью — с другой<sup>83</sup>.

Конституция Бельгии не устанавливает отдельного положения, содержащего универсальные правила о содержательных (а не только формальных) критериях правомерного ограничения прав и свобод граждан (так называемая отступная клаузула), в отличие, например, от части 3 статьи 55 Конституции РФ. Отсутствие такого правила, как отмечают исследователи, однако, не означает, что законодатель может делать это произвольно<sup>84</sup>. В ряде своих решений Суд практически дословно воспроизвел известную формулу из практики Европейского Суда о том, что вмешательство в основное право должно быть предусмотрено достаточно доступным и опре-



деленным законом, необходимо в демократическом обществе, обосновано насущной социальной потребностью и соразмерно цели, которую преследует законодатель<sup>85</sup>. Данный тест, таким образом, состоит из нескольких условных ступеней: 1) установление наличия самого вмешательства в основное право, 2) определение «качества закона», 3) установление законной цели ограничения, 4) его необходимости и 5) пропорциональности в собственном смысле.

При установлении обоснованности ограничения «Суд выработал тест на пропорциональность, принимая во внимание аргументы, выдвинутые законодателем, в особенности, когда парламентские материалы ссылаются на научные данные, профессиональные заключения и консультации»<sup>86</sup>. Такие материалы во французском праве именуется *travaux préparatoires* и широко используются французским Конституционным советом, склонным, в отличие от российского Конституционного Суда, к телеологическому толкованию норм, основанному на достоверном выявлении намерений и мотивов законодателя. Тем самым суд устанавливает наличие конституционно одобряемой цели (например, общественной безопасности). Такой целью может быть не любое желание законодателя, а лишь конституционно оправданные и соответствующие Европейской Конвенции цели, на что обращается внимание в самом решении<sup>87</sup>. В том случае, если заявитель оспаривает обоснованность ограничения, наличие рациональных причин для различного обращения с одинаковыми (аналогичными) категориями субъектов, Суд может обратиться к специальным научным данным и указать на то, что законодательная мера носит произвольный, необоснованный характер. В качестве известного примера приводится обращение к данным экологических исследований о воздействии на окружающую среду продуктов из вторсырья и продуктов многократного использования<sup>88</sup>. Представители госорганов в ходе обмена мемурандами и устного слушания вправе доказывать обратное. В итоге результаты исследователей говорят о следующем: в случаях, когда Суд положительно оценивает цели и мотивы законодателя при введении оспариваемого законоположения, вероятность того, что он откажется дисквалифицировать это положение, существенно возрастает; более

того, замечена тенденция: доля решений, в которых отсутствует ссылка на такие цели и мотивы, снизилась с 25 % (1985–1999) до 12 % (2000–2014). В итоге в 2013 году Суд удовлетворил требования заявителя только в 30 % постановлений по жалобам и запросам об аннулировании и в 34 % постановлений по преюдициальным запросам<sup>89</sup>. Тем не менее вряд ли справедливо утверждать, что Конституционный суд Бельгии дисквалифицирует лишь произвольные, необоснованные ограничения.

В отношении необходимости ограничения «Суд должен, прежде всего, установить, какую цель преследовал законодатель. Именно в свете этой цели суд в состоянии определить, являются ли меры относимыми и имеется ли нарушение принципа пропорциональности... Суд не находит себя в положении, позволяющем устанавливать, является ли мера, предусмотренная законом, подходящей или желательной, поскольку именно законодатель определяет средства, необходимые для достижения целей, которые он перед собой ставит. В случае если такие меры удовлетворяют конституционным требованиям, суд не должен исследовать, насколько поставленная задача может быть решена другими средствами»<sup>90</sup>. Таким образом, Суд, как правило, не дает собственной исчерпывающей оценки необходимости (минимальности, безальтернативности) законодательного ограничения. В более поздних решениях тем не менее можно встретить такие рассуждения: цель законодателя «может быть достигнута в достаточной степени без аналогичного ущерба для основных прав заявителей»<sup>91</sup>.

Что касается пропорциональности в собственном смысле, то этот элемент также называется Судом в решениях, например: «Законодателям следует устанавливать баланс между противоречащими друг другу интересами заинтересованных лиц; в противном случае любые меры, которые они предпринимают, могут быть признаны несоразмерными преследуемым законным целям»<sup>92</sup>. По утверждению зарубежных ученых, Суд устанавливает лишь, «существует ли очевидная диспропорция между целями и средствами»<sup>93</sup>. Представляется, что это характерно и для Конституционного совета Франции, который, в отличие от Европейского Суда, зачастую ограничивается выявлением у законодательной

меры законной цели и не осуществляет балансирования как такового. Действительно, Суд подчеркивал, что «он не может ставить себя в положение демократически избранного парламента» и потому «оставляет за законодателем определенную свободу усмотрения». Вместе с тем очевидно, что стандарт проверки не может быть совершенно идентичным во всех делах. Так, Суд сдержанно использует балансирование в тех случаях, когда «предположительно неконституционное законоположение явилось результатом достигнутого тяжелым трудом политического компромисса» (выступая, таким образом, охранителем хрупкой консociальной общественно-политической системы), и использует более строгий тест, когда на кону стоят права человека и когда законодатель вторгается в приватную сферу<sup>94</sup>. Иной пример: при установлении конкретных уголовных или административных санкций за правонарушение, по мнению Суда, законодатель также обладает значительной свободой усмотрения.

Представляется, что строгое и последовательное использование принципа балансирования способно сделать решения как более убедительными, если соразмерность или несообразность ограничения конституционно одобряемой цели кажется очевидной, так и более дискуссионными, когда балансируемые ценности невозможно как-то градируют как более или менее значимые<sup>95</sup>. В любом случае, мало какой судебный орган — будь то сам Европейский Суд по правам человека, Федеральный конституционный суд ФРГ или Конституционный Суд РФ — применяет указанную методологию совершенно единообразно во всех делах.

## **5. Взаимоотношения Конституционного суда Бельгии с иными государственными органами. Свойства судебных решений**

**5.1.** В относительных цифрах бельгийские суды оказываются самыми активными из известных нам по частоте обращения с преюдициальными запросами (уступая Франции, где приоритетный вопрос о конституционности является единственным способом доступа частных лиц к Конституционному совету). В 2013 году Суд вынес 118 постановлений по преюдициальным запросам и только 63 — по

жалобам и запросам об аннулировании закона.

Конституционный суд Бельгии в одном из ранних своих решений специально пояснил, что именно суд, рассматривающий дело, самостоятельно решает вопрос о применимости законоположения, а равно о необходимости направления преюдициального запроса<sup>96</sup>. В отношении же того, какой орган можно считать судом, Суд применял своего рода автономное толкование, используя тест из нескольких пунктов: 1) состав этого органа, 2) требования к назначению членов, которые обеспечивали бы их независимость от правительства, 3) признанная за ним власть проводить исследование доказательств и допрос сторон, 4) возможность представительства обеих сторон на слушаниях, 5) обязанность обосновывать принимаемое решение, 6) возможность обжалования решения по вопросам права в Кассационный суд<sup>97</sup>.

В дополнение укажем, что в 2013 году чаще всех обращались в Конституционный суд Бельгии суды первой инстанции по гражданским и уголовным делам (26 % случаев) и апелляционные суды (24 %); на долю специализированных судебных органов, например Государственного совета, приходится 14 %, апелляционных судов по трудовым спорам — 12 %, трибуналов по трудовым спорам — 9 %, всех остальных судов (Кассационный суд, коммерческие трибуналы, мировые судьи, полицейские суды, Совет по спорам с участием иностранцев) — соответственно 15 %<sup>98</sup>. Напомним, что Государственный совет и Кассационный суд (иногда называемый Верховным), возглавляющие, как и во Франции, административную и общую юрисдикции, являются судами общенационального уровня и потому единственными в своем роде; апелляционные суды, будь то общей или трудовой специализации, расположены в пяти судебных округах (*area*); суды, рассматривающие дела по первой инстанции (будь то общие, включающие гражданскую, уголовную и ювенальную секции, коммерческие или трудовые), имеются в каждом из 27 судебных районов (*district*); односоставные полицейские суды (от 1 до 3 в районе) рассматривают в основном незначительные уголовные дела, мировые судьи рассматривают мелкие гражданские споры и заседают в судебных участках (*cantons*), число которых постоянно ме-

няется (в последние годы — 187, 225, 254). Периодически учреждаются и упраздняются также некоторые иные специализированные суды, а равно имеются административные судебные и квазисудебные органы — названный выше суд, рассматривающий споры, касающиеся статуса иностранных граждан, вопросы убежища, а также ряд иных.

Общие условия допустимости преюдициального запроса состоят в следующих правилах (ст. 26 Закона). Суд не направляет такой запрос в Конституционный суд Бельгии, если:

- дело не может рассматриваться этим судом как не относящееся к его юрисдикции или являющееся недопустимым (за исключением случаев, когда это следует из тех правил, на проверке которых настаивается);

- Конституционный суд ранее уже принял решение по тождественному предмету по жалобе или запросу;

- закон, декрет или постановление очевидно не нарушает положения Конституции (конструкция, аналогичная доктрине «*acte clair*» в праве ЕС)<sup>99</sup>;

- суд полагает, что решение по преюдициальному вопросу не является существенным для вынесения решения по существу.

Когда некое подлежащее применению законоположение одновременно противоречит и части II Конституции (или некоторым иным названным выше положениям о правах человека), и Европейской Конвенции, возникает проблема соотношения полномочий высших судебных инстанций. Это противоречие проявилось тогда, когда бельгийский Конституционный суд получил возможность контролировать соблюдение законодателем не только принципа равенства, но и всех основных прав, совпадающих преимущественно с европейским каталогом. На первом этапе противоречия между Конституционным судом и Верховным носили столь острый характер, что в литературе появилось понятие *la guerre des juges* (война судей). Например, если некое законоположение, подлежащее применению в деле судом общей юрисдикции, предположительно нарушает принцип равенства (запрет дискриминационного обращения), который равным образом защищается и Основным законом страны, и международными пактами, должен ли суд направить запрос в Конституционный суд Бельгии или же отказаться от применения нормы? Верховный суд,

как отмечают исследователи, воспринял изменения довольно остро и поначалу открыто игнорировал расширение компетенции Конституционного суда, полагаясь на свою собственную практику<sup>100</sup>.

Закон в статье 26 устанавливает, что в случае, если одновременно возникает вопрос о нарушении актом основных прав, которые полностью или частично гарантируются аналогичным образом и главой II Конституции, и положениями европейского и международного права, суд *a quo* должен сперва направить запрос в Конституционный суд относительно конституционности этого акта. Если перед судом *a quo* ставится вопрос только о нарушении европейского или международного права, такой суд должен, даже *ex officio*, установить, не содержит ли Конституция полностью или частично аналогичного положения. Такое обязательство о приоритетном обращении в Конституционный суд Бельгии у суда отсутствует при соблюдении одного из условий, перечисленных выше, а также:

- если суд считает, что из постановления международного судебного органа следует, что положения европейского или международного права очевидно были нарушены;

- если суд считает, что из постановления Конституционного суда следует, что положения главы II Конституции очевидно были нарушены.

Отмечается, что данные правила были введены специально на основе рекомендаций особой рабочей группы с целью как-то наладить взаимоотношения между судами, при этом, в отсутствие описанного механизма, «процедура преюдициальных вопросов рискует утратить смысл»<sup>101</sup>. Заметим, что точно такие же проблемы возникали и при введении во Франции института приоритетного вопроса о конституционности, где два высших суда не только оценивают применимую норму с точки зрения соответствия международному праву, но и выполняют роль «фильтра» при намерении нижестоящих судов обратиться в Конституционный совет.

Интересно, что Арбитражный (на тот момент) суд Бельгии постановил в 1991 году<sup>102</sup>, что он компетентен рассматривать вопрос о конституционности закона, декрета или ордонанса, имплементирующих в национальное право международные договоры; такая оценка включает анализ существа самого догово-

ра, несмотря на то что Суд должен учитывать, что рассматривает не единоличный суверенный акт, а конвенцию, которая действует за пределами национального правопорядка; при этом речь шла о преюдициальном запросе, решение по которому, как отметил Суд, имеет эффект *inter partes* и не приводит к исчезновению нормы из правового поля. То, что решение Конституционного суда по преюдициальному запросу имеет лишь силу *inter partes*, несколько ограничивает возможности судебного контроля норм, не соответствует современным тенденциям (достаточно взять опыт Франции). В литературе давно высказывается предложение, что Суд, рассматривая такой запрос, должен иметь возможность *ex officio* аннулировать спорное законодательное положение или дать ему общеобязательное конституционно-конформное толкование<sup>103</sup>.

5.2. Одним из последствий признания акта неконституционным является исчезновение такого акта из правового пространства и приведение правоприменительных решений в соответствие с этим решением. Особенностью Закона о Конституционном суде Бельгии, являющего собой пример весьма детального процессуально-правового регулирования (в отличие от российского закона), следует считать тот факт, что многие вопросы, которые могли бы быть вынесены за его скобки, в частности вопрос о процессуальных последствиях принятия им постановления об аннулировании закона для пересмотра дела в отношении осужденного, разрешены непосредственно в нем самом: говорится, например, кто и в каком порядке обращается с ходатайством о таком пересмотре (ст. 11 Закона). Регулирование это чрезвычайно подробно: сказано даже о том, что в случае, если лицо умерло, суд должен назначить представителя, который будет защищать его интересы в возобновленном производстве; сказано также и о том, что правом подачи жалобы по результатам конституционного разбирательства обладают не только сами заинтересованные стороны, но и органы обвинения. А это означает в свою очередь, что, во-первых, в отношении соответствующих правил охраняется разумная стабильность, во-вторых, в случае противоречия им общих процессуальных норм приоритет имеют первые, как специальные (ст. 18 пря-

мо устанавливает такое коллизийное правило), в-третьих, Суд может толковать эти нормы, не опасаясь, что другие суды обвинят его во вмешательстве в их сферу. Между прочим, именно со ссылкой на нормы процессуального законодательства суды зачастую неправомерно отказываются пересматривать дела на основе определений Конституционного Суда РФ, поскольку те прямо не названы в числе оснований для пересмотра. Можно привести и иной пример: в целом ряде законов о конституционных (уставных) судах субъектов Российской Федерации решение такого суда названо в числе оснований для пересмотра дела — в процессуальных кодексах такие самостоятельные основания также отсутствуют.

Важно заметить, впрочем, что сказанным правовые последствия актов органа конституционного контроля не ограничиваются. Например, решения, которыми отказывается в удовлетворении обращения об аннулировании законоположения, тем не менее обязательны для судов в части толкования норм, содержащихся в этом решении (что прямо зафиксировано в § 2 ст. 9 Закона). Суд зачастую склонен давать конституционное истолкование нормы, тем самым отвергая иные ее толкования, обосновывая это презумпцией конституционности закона<sup>104</sup>. В случае, если Суд уже рассмотрел положение закона и дал ему одно обязательное конституционно-конформное толкование (а иногда и несколько — вплоть до четырех альтернативных одинаково допустимых толкований<sup>105</sup>), не исключается повторная оценка этой нормы, если в судебной практике ей придается какое-либо новое толкование, не являвшееся предметом оценки<sup>106</sup>. Конфликт толкований, как отмечается, может быть преодолен благодаря большей сдержанности бельгийского Конституционного суда, который будет давать конституционно-конформное истолкование спорной нормы лишь в случае, если сама эта норма не допускает ясного и устойчивого толкования<sup>107</sup>. Следует заметить, что такой прием, как конституционно-конформное истолкование, широко применяется всеми известными нам конституционными судами, включая немецкий, французский и российский, и, как кажется, уже ни у кого не вызывает сомнения в своей необходимости.

Решения бельгийского Конституционного суда — как и всякого судебного, а не консуль-

тативного или иного подобного органа — обладают обычными для актов судебной власти свойствами, например: в литературе описывается свойство непреодолимости, то есть недопустимость принятия законодателем норм, идентичных дисквалифицированным Судом или имеющих аналогичное содержание (это уточнение было специально добавлено в Закон в 2003 году), то есть таких, различия между которыми не являются «значительными и более чем чисто формальными»<sup>108</sup>. Более того, Закон предусматривает специальную процедуру реагирования на такого рода законодательные злоупотребления, а именно принятие решения о приостановлении действия новой нормы в особом порядке. В рассматриваемой ситуации заявитель даже не обязан доказывать, что ее применение повлечет серьезные и фактически непоправимые последствия для него, что является общим правилом для принятия временных мер<sup>109</sup>. При этом для оценки аналогичности норм необходимо учитывать ряд обстоятельств. Например, не получает ли такая же (сходная) норма нового содержания в комплексе правового регулирования. В российской практике для разрешения подобных ситуаций используется принятие постановлений в упрощенной процедуре без проведения слушаний или так называемых «позитивных» определений. При этом законодатель сознательно отказался от такой процедуры, как «подтверждение неконституционности нормы», примененной в новом деле, которая не использовалась Судом и представляла собой умаление авторитета его решений.

Государственный совет Бельгии осуществляет всеобъемлющий предварительный контроль проектов, в обязательном порядке исходящих от центрального правительства или правительств регионов и коммун, а в некоторых случаях также от членов парламента. Ученые демонстрируют, что «Государственный совет преимущественно ориентируется на прецедентное право Конституционного суда постольку, поскольку затрагиваются конституционно-правовые вопросы», хотя это и не исключает вероятности противоречий между двумя контрольными органами, если учесть высокую загруженность первого и особенности абстрактного контроля<sup>110</sup>. Таким образом, не только суды, принимающие решения по аналогичным делам, но и другие орга-

ны государственной власти в своей деятельности применяют подходы и позиции, выраженные Конституционным судом.

## 6. Заключение

Изложенное в настоящей работе, представляющей собою не более чем попытку прикоснуться к сложной и малоизвестной для российского автора проблематике, может быть сведено, как нам кажется, к ряду тезисов, подтверждающих высказанную во введении статьи гипотезу.

Во-первых, Арбитражный суд Королевства Бельгия, задуманный как правовое средство разрешения политических противоречий в сложносоставном федеративном государстве, примерно за 15 лет эволюционировал в полноценный конституционный суд, в числе приоритетных направлений деятельности которого — защита основных прав и свобод человека и гражданина. Расширение полномочий суда происходило как по воле законодателя, так и в силу творческого развития им правил о собственной компетенции, что соответствует вектору развития конституционной юстиции в некоторых иных европейских странах, в частности во Франции.

Во-вторых, говоря о критериях (масштабе — «*norms of reference*») конституционного контроля, можно заметить, что Суд обращается не только к положениям, непосредственно инкорпорированным в текст Конституции, но и к общеправовым принципам, выводимым из ее смысла и духа, а равно опирается на нормы и принципы международного права (будь то спор о полномочиях или конституционная жалоба).

В-третьих, формирование состава Суда, а равно его внутренней администрации подчиняется сложным правилам, призванным обеспечить, с одной стороны, пропорциональное представительство разных сегментов многосоставного бельгийского общества, а с другой — выработку справедливых (а не только политически оправданных) решений, основанных на разнородном профессиональном опыте его членов. При этом требования к чиновникам Суда по ряду параметров сопоставимы с требованиями к судьям.

В-четвертых, принципы и правила судебного процесса, установленные законом и признанные в практике самого Суда, характерны

именно для судебного органа, неотъемлемой качественной характеристикой которого является способность принимать независимые и беспристрастные решения на основе состязательности и равноправия сторон.

В-пятых, Суд использует в своей деятельности универсальный аналитический инструментарий конституционного судебного контроля — тест на пропорциональность (метод взвешивания ценностей), который в различной степени используется как в немецком правосудии, так и во Франции или России. Использование данной методологии делает логику судебного решения доступной для понимания и позволяет сторонам и широкой общественности оценить его обоснованность.

В-шестых, законодатель стремится придать судебному процессу в Конституционном суде Бельгии характер коммуникации между законодателем, сторонами, иными заинтересованными лицами, самим Судом. Это отражается, в частности, в мерах, направленных на повышение открытости и информационной доступности Суда, «причастности» гражданина к конституционному правосудию.

В-седьмых, решения Конституционного суда обладают общими для судебных актов свойствами, такими как обязательность и непреодолимость; более того, особый, квазинормативный (прецедентный и т. п.) характер его решений налагает повышенные обязательства на законодателя и иные суды по исполнению этих решений, выходящие далеко за пределы одного конкретного дела.

*Блохин Павел Дмитриевич — главный консультант аппарата судьи Конституционного Суда Российской Федерации, преподаватель юридического факультета НИУ «Высшая школа экономики» (г. Санкт-Петербург).*

dartpaulus@mail.ru

<sup>1</sup> См.: Правовой мониторинг: актуальные проблемы теории и практики : монография / под ред. Н. Н. Черногора. М. : Изд-во Международного юридического института, 2010.

<sup>2</sup> *Савицкий П. И.* О новых изменениях в Конституции Бельгии // Российский юридический журнал. 2010. № 6. С. 45—49, 49.

<sup>3</sup> *Де Грот Э.* Защита основных прав в Бельгии // Единое правовое пространство Европы и практика конституционного правосудия : сб. докладов. М. : Институт права и публичной политики, 2007. С. 216—217.

<sup>4</sup> *Энёз Р.* Контроль конституционности со стороны Конституционного суда Бельгии: теория и практика // Конституционный контроль: доктрина и практика : материалы международной конференции, посвященной 20-летию Конституционного Суда Российской Федерации (Санкт-Петербург, 28—29 октября 2011 г.) / под ред. В. Д. Зорькина. М. : Норма, 2012. С. 158—164, 160.

<sup>5</sup> *De Jaegere J., Beyers J., Popelier P.* Exploring the deliberative performance of a constitutional court in a consociational political system: A theoretical and empirical analysis of the Belgian Constitutional Court. P. 12. URL: <http://ecpr.eu/Filestore/PaperProposal/1c16e505-e983-44c9-9935-8c573f521ab0.pdf> (дата обращения: 15.07.2015).

<sup>6</sup> *Крутоголов М.* Конституционный Совет Франции. Организационные и правовые аспекты деятельности / отв. ред. Ю. П. Урьяс. М. : Наука, 1993. С. 12, 16.

<sup>7</sup> См., например: *Бегаева А. Х.* Бельгийский федерализм : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 12, 17; *Насырова Л. Ф.* Особенности государственного устройства и правового статуса субъектов федерации в Бельгии : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 10, 14.

<sup>8</sup> См.: *Лейнхарт А.* Демократия в многосоставных обществах. М. : Аспект Пресс, 1997.

<sup>9</sup> См.: *De Jaegere J., Beyers J., Popelier P.* Op. cit. P. 3.

<sup>10</sup> См.: Judgment no. 3 of 28 June 1985. Здесь и далее судебные решения даются согласно интернет-сайту Конституционного суда Бельгии: URL: <http://www.const-court.be/en/common/home.html> (дата обращения: 15.07.2015).

<sup>11</sup> См.: Judgment no. 9 of 30 January 1986.

<sup>12</sup> См.: Judgment no. 43 of 3 December 1987.

<sup>13</sup> См.: Judgment no. 47 of 25 February 1988.

<sup>14</sup> См.: Judgment no. 20/89 of 13 July 1989.

<sup>15</sup> См.: Judgment no. 18/90 of 23 May 1990.

<sup>16</sup> См.: *De Visser M.* Constitutional Review in Europe: A Comparative Analysis. Oxford ; Portland, OR: Hart Publishing, 2013.

<sup>17</sup> *Бегаева А. Х.* Указ. соч. С. 22, 23.

<sup>18</sup> The Principle of Proportionality in the Laws of Europe / ed. by E. Ellis. Oxford ; Portland, OR: Hart Publishing, 1999. P. 53. В качестве подтверждения см., например: Judgment no. 27 of 22 October 1986.

- <sup>19</sup> *Бауэр Х.* Верность федерации как определяющий принцип германского федерализма // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 2003. № 3(44). С. 14–21, 14.
- <sup>20</sup> См.: *Шармоянц А.Н.* Опыт государственного строительства Бельгии в условиях регионализации Украины / Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. 2011. Т. 24(63). № 1. С. 351–357, 353.
- <sup>21</sup> Особое выделение этого права в качестве конституционно защищаемого может показаться странным российскому читателю: оно объяснялось потребностью в урегулировании такой чувствительной для бельгийского общества проблемы, как обеспечение субъектами федерации равного подхода к светскому и религиозному образованию (см.: *De Visser M.* Op. cit.).
- <sup>22</sup> Заметим, что принцип уважения человеческого достоинства, хотя и был закреплен в статье 23 Конституции Бельгии в 1994 году, в конституционно-судебной практике не получил существенного самостоятельного наполнения и развития, растворившись среди более конкретных норм о социально-экономических правах (см.: *Merckx — van Goey T., Verrijdt W.* The right to human dignity in the Belgian Constitution: the scope of article 23 of the Constitution and its application by the Belgian Constitutional Court // XIXth Yerevan international conference: The constitutional status of human dignity. Yerevan, 2014, 23–25 October).
- <sup>23</sup> См.: Belgium. Constitutional Court. CODICES. URL: <http://www.const-court.be/en/common/home.html> (дата обращения: 15.07.2015).
- <sup>24</sup> *Энзэ Р.* Указ. соч. С. 162.
- <sup>25</sup> См.: *Lauryssen L.* The Belgian Constitutional Court and the separation of powers // 50th Anniversary of the Constitutional Judiciary in the Republic of Macedonia. Skopje, 2014, 18–21 September.
- <sup>26</sup> *Кельзен Г.* Судебная гарантия Конституции (конституционная юстиция) // Право и политика. 2006. № 8–9. СПС «КонсультантПлюс».
- <sup>27</sup> См.: Judgment no. 18/90 of 23 May 1990.
- <sup>28</sup> См.: *Lavrysen L.* Op. cit. P. 3.
- <sup>29</sup> См.: *De Visser M.* Op. cit.
- <sup>30</sup> См.: *Lavrysen L.* Op. cit. P. 2.
- <sup>31</sup> См.: Judgment no. 5/94 of 20 January 1994.
- <sup>32</sup> См.: Judgment no. 118/98 of 18 November 1998.
- <sup>33</sup> См.: *Nihoul P.* Le contrôle constitutionnel des Règlements en Belgique. URL: <http://www.const-court.be/public/stet/n/Le-Contr%C3%B4le-Constitution-nel-des-R%C3%A8glements-en-Belgique-oral.pdf> (дата обращения: 16.07.2015).
- <sup>34</sup> Цит. по: Opinion no. 679/2012 adopted by the Venice Commission at its 91st Plenary Session (Venice, 15–16 June 2012).
- <sup>35</sup> См.: Judgment no. 11/2006 of 18 January 2006.
- <sup>36</sup> См.: Belgium. Constitutional Court. CODICES. URL: <http://www.const-court.be/en/common/home.html> (дата обращения: 15.07.2015).
- <sup>37</sup> См.: Judgment no. 76/94 of 18 October 1994.
- <sup>38</sup> См.: Judgment no. 32/2012 of 1 March 2012.
- <sup>39</sup> См.: Judgment no. 133/2013 of 10 October 2013.
- <sup>40</sup> См.: Judgment no. 118/98 of 18 November 1998.
- <sup>41</sup> Judgment no. 80/2010 of 1 July 2010.
- <sup>42</sup> Judgment no. 31/2012 of 1 March 2012.
- <sup>43</sup> Judgment no. 6/2013 of 14 February 2013.
- <sup>44</sup> Judgment no. 30/2013 of 7 March 2013.
- <sup>45</sup> Judgment no. 166/2013 of 19 December 2013.
- <sup>46</sup> Judgment no. 20/2014 of 29 January 2014.
- <sup>47</sup> *Де Грот Э.* Указ. соч. С. 224.
- <sup>48</sup> См.: *De Jaegere J., Beyers J., Popelier P.* Op. cit. P. 16.
- <sup>49</sup> *Лейнхарт А.* Указ. соч. С. 150.
- <sup>50</sup> *Насырова Л. Ф.* Указ. соч. С. 10, 11, 14.
- <sup>51</sup> Как верно заметил Г. А. Гаджиев, «рассматривая вопросы о проверке конституционности юридических норм, воплощающих в себе результаты важных... политических решений, Конституционный Суд [РФ] должен давать им оценку с учетом прежде всего конституционных принципов, порой уточняя или даже изменяя представления о них. И, таким образом, Конституционный Суд [РФ] оказывается не просто причастным к конституционной политике, но и ее активным участником» (*Гаджиев Г. А.* Принципы права и право из принципов: Конституционные суды и законодательные органы — друзья и соперники на арене конституционной политики // Сравнительное конституционное обозрение. 2008. № 2(63). С. 22–45, 23).
- <sup>52</sup> Об этом также см.: *Антонов А. В.* Особенности организации и функционирования Конституционного суда Боснии и Герцеговины // Сравнительное конституционное обозрение. 2014. № 5(102). С. 29–38.
- <sup>53</sup> *Remiche A.* Belgian Parliament Introduces Sex Quota in Constitutional Court. URL: <http://ohrh.law.ox.ac.uk/belgian-parliament-introduces-sex-quota-in-constitutional-court/> (дата обращения: 15.07.2015).
- <sup>54</sup> Аналогичную идею применительно к Верховному суду США высказывает А. П. Евсеев. См.:

- Евсеев А. П. Верховный суд США сегодня. Харьков : Юрайт, 2014. С. 14–15.
- <sup>55</sup> Именуется так в связи с тем, что был принят в соответствии с Конституцией квалифицированным (специальным) большинством голосов парламента.
- <sup>56</sup> *De Jaegere J., Beyers J., Popelier P.* Op. cit. P. 7.
- <sup>57</sup> Далее обзор биографий судей приводится по: URL: <http://www.const-court.be/public/brochures/i/%5B2%5DComposition.pdf> (дата обращения: 15.07.2015).
- <sup>58</sup> Judgment no. 157/2009 of 13 October 2009.
- <sup>59</sup> См.: Cour Constitutionnelle. Rapport 2014. URL: <http://www.const-court.be/public/i/Rapports/rapport-2014-f.pdf> (дата обращения: 15.07.2015).
- <sup>60</sup> См.: *Ryckboer R.* How cases are dealt with in practice in the Belgian Court of Arbitration: Report presented at International Legal Training Workshop «Improving Examination Methods of Individual Complaints. Effective Case Management. Effective Decision Drafting» (Baku, 26–27 February 2004). P. 7–8.
- <sup>61</sup> См.: *Bambust I., Kruger A., Kruger T.* Constitutional and Judicial Language Protection in Multilingual States: A Brief Overview of South Africa and Belgium // *Erasmus Law Review*. Vol. 5. 2012. No. 3. P. 211–232, 224.
- <sup>62</sup> См.: Belgium. Constitutional Court. CODICES. URL: <http://www.const-court.be/en/common/home.html> (дата обращения: 15.07.2015).
- <sup>63</sup> См.: Presentation: URL: <http://www.const-court.be/ir/common/home.html> (дата обращения: 15.07.2015).
- <sup>64</sup> Judgment no. 4 of 25 October 1985.
- <sup>65</sup> *Ryckboer R.* Op. cit. P. 10.
- <sup>66</sup> См.: Judgment no. 4 of 25 October 1985.
- <sup>67</sup> См.: Judgment no. 32 of 29 January 1987.
- <sup>68</sup> Application no. 7759/77, *Buchholz v. Germany*, Judgment of 6 May 1981.
- <sup>69</sup> Application no. 9384/81, *Deumeland v. Germany*, Judgment of 29 May 1986.
- <sup>70</sup> См.: Judgment no. 49/97 of 14 July 1997.
- <sup>71</sup> Application no. 12952/87, *Ruiz-Mateos v. Spain*, Judgment of 23 June 1993.
- <sup>72</sup> См.: Judgment no. 157/2009 of 13 October 2009.
- <sup>73</sup> См.: *De Jaegere J., Beyers J., Popelier P.* Op. cit. P. 2.
- <sup>74</sup> Цит. по: *Хабермас Ю.* Вовлечение другого: Очерки политической теории / пер. с нем. Ю. С. Медведева ; под ред. Д. А. Складнева. М. : Наука, 2001. С. 389.
- <sup>75</sup> *Habermas J.* Between Facts and Norms: Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy / transl. by W. Rehg. Cambridge, MA: The MIT Press, 1996. P. 276.
- <sup>76</sup> *De Jaegere J., Beyers J., Popelier P.* Op. cit. P. 9.
- <sup>77</sup> Ibid. P. 6.
- <sup>78</sup> См.: Belgium. Constitutional Court. CODICES. URL: <http://www.const-court.be/en/common/home.html> (дата обращения: 15.07.2015).
- <sup>79</sup> См.: The E-Justice model in Belgium. URL: <http://www.csd.bg/fileSrc.php?id=20631> (дата обращения: 15.07.2015).
- <sup>80</sup> См.: *Bossuyt M.* The influence of constitutional justice on society in Belgium // World Conference on Constitutional Justice (Cape Town, 23–24 January 2009). P. 2.
- <sup>81</sup> См. об этом: *Jurcena L.* Criticism of the judiciary versus authority and independence of the judiciary // Конституционное правосудие: Международный вестник Конференции органов конституционного контроля стран новой демократии. 2012. № 2 (56). С. 68–79; *Antic T.* The reaction to negative criticism of court judgments // Там же. С. 80–103.
- <sup>82</sup> *Nelissen B.* Judicial Loyalty Through Dissent or Why the Timing is Perfect for Belgium to Embrace Separate Opinions // *Electronic Journal of Comparative Law*. Vol. 15.1. 2011. P. 2.
- <sup>83</sup> В качестве примера интересно будет обратиться к статье: *Антонов А. В.* Запрет никаба и бурки в Европе: Комментарий к постановлениям Конституционного совета Франции и Конституционного суда Бельгии о проверке конституционности законов, запрещающих ношение скрывающей лицо одежды в общественных местах // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 4 (28). С. 32–39, где не случайно подробно описывается, чем власти обосновывали изданный ими закон и как заявители аргументировали свою позицию.
- <sup>84</sup> См.: *Theunis J.* The influence of the ECHR on national constitutional jurisprudence: the example of the Belgian Constitutional court: Report at International Conference on The Influence of the ECHR Case-Law on National Constitutional Jurisprudence (Kyiv, 13–16 October 2005). P. 3.
- <sup>85</sup> См., например: Judgment no. 146/2013 of 7 November 2013.
- <sup>86</sup> *De Jaegere J., Beyers J., Popelier P.* Op. cit. P. 9.
- <sup>87</sup> См., например: Judgment no. 145/2012 of 6 December 2012.
- <sup>88</sup> См.: *De Jaegere J., Beyers J., Popelier P.* Op. cit. P. 18.
- <sup>89</sup> См.: Ibid.
- <sup>90</sup> Judgment no. 23/89 of 13 October 1989.



- <sup>91</sup> Judgment no. 88/2012 of 12 July 2012.
- <sup>92</sup> Judgment no. 93/2012 of 12 July 2012.
- <sup>93</sup> The Principle of Proportionality in the Laws of Europe / ed. by E. Ellis. P. 55.
- <sup>94</sup> См.: *Bossuyt M.* Op. cit. P. 4.
- <sup>95</sup> В этом, насколько нам известно, состоит упрек Ю. Хабермаса в адрес теста на пропорциональность как средства взвешивания ценностей (см.: *Habermas J.* Op. cit. P. 259).
- <sup>96</sup> См.: Judgment no. 12 of 25 March 1986.
- <sup>97</sup> См.: Judgment no. 65/96 of 13 November 1996.
- <sup>98</sup> Статистика представлена согласно интернет-сайту Суда: URL: <http://www.const-court.be/fr/common/home.html> (дата обращения: 15.07.2015).
- <sup>99</sup> Обращение с предварительным запросом в Суд Европейского Союза не требуется, если корректное применение нормы столь очевидно, что не оставляет места для разумных сомнений в том, каким образом должен быть решен правовой спор (см.: *Turičnik E.* Preliminary reference procedure — the right, the duty and exceptions // *Journal for International and European Law, Economics and Market Integrations*. Vol. 1. 2014. No. 1. P. 1–17).
- <sup>100</sup> См.: *Theunis J.* The interrelations between the Constitutional Court and ordinary courts: Report at Seminar on «Interrelations between the Constitutional Court and Ordinary Courts» (Baku, Azerbaijan, 9–10 November 2006). P. 5.
- <sup>101</sup> *Де Гром Э.* Указ. соч. С. 223.
- <sup>102</sup> Judgment no. 26/91 of 16 October 1991.
- <sup>103</sup> См.: *Theunis J.* The interrelations between the Constitutional Court and ordinary courts. P. 9.
- <sup>104</sup> См.: Judgment no. 47/2006 of 22 March 2006.
- <sup>105</sup> См.: Judgment no. 171/2008 of 3 December 2008.
- <sup>106</sup> См.: Judgment no. 52/2006 of 19 April 2006.
- <sup>107</sup> См.: *Theunis J.* The interrelations between the Constitutional Court and ordinary courts. P. 8.
- <sup>108</sup> Подробнее см. статью одного из юридических советников Суда: *Verrijdt W.* Re-enacting an annulled law: the Belgian Constitutional Court and legislative recidivism // *International Almanac Constitutional Justice in the New Millenium*. 2008. P. 200–217.
- <sup>109</sup> См.: Judgment no. 129/2002 of 10 July 2002.
- <sup>110</sup> См.: *De Visser M.* Op. cit. P. 150.