

НЕКОТОРЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ О СРАВНИТЕЛЬНОМ ОПЫТЕ РОССИИ И ГЕРМАНИИ ПО ВОПРОСУ ВЕРХОВЕНСТВА КОНСТИТУЦИЙ

Васильев С.В. (г. Псков, Россия)

Ученые-правоведы отмечают, что правило, в соответствии с которым страны отказываются от исполнения решений Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ), в случае противоречия последних Конституции страны, действует в Германии, Франции, Австрии, а потому и Российская Федерация вправе самостоятельно решать вопрос, какие решения ЕСПЧ исполнять, а какие нет [1][2][4].

По мнению С.Д. Князева, Европейская конвенция и постановления ЕСПЧ «не выведены из-под действия Конституции, а потому их имплементация в российский правовой порядок возможна лишь на условиях признания суверенитета Российской Федерации (ч. 1 ст. 4), высшей юридической силы Конституции РФ (ч. 1 ст. 15) и недопустимости участия России в международных договорах, если такое участие влечет ограничение прав и свобод человека и гражданина и противоречит основам конституционного строя России (ст. 79)» [5, с. 8].

Особый интерес представляет статья А. Бланкенагеля, в которой рассматривается Постановление Европейского суда по правам человека по делу Анчугова и Гладкова [1]. Эти лица жаловались на то, что они, как содержащиеся под стражей осужденные заключенные, были лишены возможности участвовать в выборах. По делу установлено нарушение требований статьи 3 Протокола № 1 к Конвенции [6]. Также ученый анализирует Постановление Конституционного Суда Российской Федерации об исполнимости этого решения Европейского суда в России ввиду его возможного противоречия российской Конституции [7].

Указанное выше решение Европейского суда поставило важный вопрос и обозначило серьезную проблему. По мнению А. Бланкенагеля, «акт принятия новой Конституции является ничем (и никем, и менее всего ЕСПЧ) не связанным *актом волеизъявления суверена* (выделено мной – С.В.), то есть народа. Выразим это чуть-чуть иначе: Европейский суд требует от Российской Федерации невозможного! Понятие «невозможное», по сути, ведет к выводу о слабости решения ЕСПЧ» [1, с. 141].

Возражая А. Бланкенагелю, отметим, что в России «акт волеизъявления суверена, то есть народа» *ничем не связанным* не назовешь, поскольку суверен, то есть народ, может совершить акт волеизъявления в отношении новой Конституции только с подачи Конституционного собрания, закон о котором так и не принят. Поэтому сегодня данный акт *просто не доступен суверену*, что вызывает некоторые сомнения в качестве верховенства Конституции России, не способной обеспечить в полной мере должный правовой порядок, или принцип правового государства. Кроме того, по понятным причинам под вопросом полнота и успешность реализации принципа демократического государства. И это также *не свидетельствует в пользу* реального верховенства российской Конституции. Иными словами, верховенство Конституции РФ, на которое ссылается Конституционный суд России, *не вполне «легитимное»* в этом качестве. По нашему мнению, это *существенно различает* ссылки на верховенство Основного Закона ФРГ и верховенство Конституции РФ. Аналогия здесь не вполне уместна, как оправдывающее обстоятельство неисполнения решений ЕСПЧ.

Рассматриваемая проблема тесно связана с реализацией принципа государственного суверенитета. Надо отметить, что в Германии к принципу государственного суверенитета подходят достаточно гибко, что позволяет, с одной стороны, обеспечивать надёжную защиту государственных ценностей и интересов, а с другой – ограничивать этот суверенитет в пользу международных договоров, выстраивая успешные отношения в рамках международного сообщества. Изучая А. Бланкенагеля, следует сделать вывод, что он не сумел убедить нас в дезинтеграции Германии из международного сообщества по данному направлению. По нашему мнению, даже выявленный им результирующий *приоритет верховенства* Конституции Германии несколько не ослабляет возможности исполнения международных договоров, но делает этот процесс более тщательным и выверенным в контексте основных принципов (демократии, правового государства, достоинства человека), эффективно обеспечиваемых Основным Законом и убедительно доказывающим тем самым своё верховенство.

Наше верховенство Конституции не вполне «легитимно» как таковое, являясь фактически иным конституционным свойством, более предназначенным для «внутреннего потребления» (= высшее место в иерархии правовых актов *страны*). Можно предположить некоторую деформацию системы конституционных принципов в направлении гипертрофированного государственного суверенитета (признак – подмена верховенства Конституции её высшей юридической силой). Такая ситуация не исключает возможность нарушения других важнейших принципов – демократии, правового государства, высшей ценности прав человека.

Не исключено, что *таким верховенством* пытаются «закрыть» вопросы не вполне удовлетворительной реализации прав и свобод человека, поскольку их исследование игнорируется по формальным основаниям (невозможность пересмотра и проч.), препятствуя разрешению их по существу. Возможно, это пример *злоупотребления* принципом государственного суверенитета, ставящий под сомнение само верховенство Конституции, подмененное её высшей юридической силой. Надо отметить, что мы уже обращались к проблеме использования свойства высшей юридической силы Конституции РФ как главного закона в ущерб её правовому потенциалу. Высказывалась точка зрения, что в отдельных случаях «Конституционный Суд оперирует не пра-

вом, а законом, ориентируясь на текущее законодательство, и им объясняет (!?) свое решение. Он просто «узаконивает» ситуацию, конкретную расстановку ресурса, выполняя не свойственные ему функции, но не дает её правовую оценку» [3, с. 71].

Германия достаточно далеко пошла в направлении укрепления Европейского сообщества. Здесь демонстрируется высокий уровень доверия данного государства соответствующим международным организациям, международным судам или государствам – членам ЕС, но *при условии, что соблюдаются принципы правового государства*. Надо полагать, что Германия со своим национальным законодательством и «недремлющим оком» Конституции вполне может быть своеобразным *эталон* реализации этих принципов.

По нашему мнению, объявление при противоречиях Германией верховенства своей Конституции не деструктивное для сообщества начало, поскольку *в ней есть система регулирования* действия международного права в Основном Законе, в том числе и *возможность его пересмотра* в связи с заключением международного договора. Это подтверждает, что принцип государственного суверенитета в ФРГ интегрирован в определенный порядок (принцип правового государства) и не может быть безусловным. Государственный суверенитет ставится в зависимость от ряда условий и *не исключается его ограничение*, если это необходимо для обеспечения высокого уровня реализации прав человека.

Верховенство Конституции РФ, как инструмент оправдания неисполнения решений ЕСПЧ, может подвергаться сомнению. Во-первых, в нарушение принципа правового государства не обеспечена возможность (право) изменения (пересмотра) Конституции. Это и нарушение принципа демократии, когда суверен (народ) лишен такого права. Во-вторых, усматривается *неспособность Конституции* эффективно воспрепятствовать такого рода действиям, что не свидетельствует в пользу её верховенства.

Можем сделать вывод, что в Германии есть особый тип пересмотра Конституции, регулируемый статьей 23 Основного Закона, и есть пересмотр Конституции (ст. 79) [1, с. 147 – 148], что, по-видимому, не одно и то же. При этом любые такие шаги отдачи элементов суверенитета ЕС *строго нормированы в самом Основном Законе*. Именно эта «гибкость» Конституции Германии позволяет ей обеспечить полноценную легитимность своего верховенства, обеспечиваемого соответствующими механизмами и возможностями реальной регламентации.

А. Бланкенагель отмечает, что «в случае европейского ордера на арест уже трансформация соответствующего рамочного постановления Европейского Совета в немецкое законодательство вызывала конституционные вопросы, которые были преодолены только «со второй попытки»» [1, с. 148]. Но ведь преодолены?

Приведенные факты свидетельствуют, что в Германии возможен вполне демократичный процесс решения сложных вопросов строго в рамках правового государства. Категоричной однозначности решения нет, оно принимается с учетом ряда обстоятельств. Вероятно, по мнению Конституционного суда ФРГ, первым принятым законом не обеспечивался достаточно высокий уровень правовых гарантий государством экстрадируемым (эффективная защита субъективных прав), который *можно обеспечить*, не исключая таковую в принципе (запрет экстрадиции).

А. Бланкенагель отмечает общую конструкцию Основного Закона в отношении международных договоров, согласно которой в отсутствие особых положений, в особенности статей 23 – 25 Основного Закона ФРГ, они занимают во внутригосударственной правовой системе ранг федерального закона. Из этого следует, что законодатель в любой момент может принятием другого закона частично или полностью приостанавливать действие международного договора [1, с. 148].

Но в том то и вопрос, что *возможно обращение* (значит, есть право!) к особым положениям, когда, вероятно, «включается» конституционный принцип «благоприятного отношения к международному праву». В Германии *нет однозначного приоритета* положений, содержащихся в международных договорах, по отношению к внутригосударственному законодательству, но верховенство немецкой Конституции реально обеспечивает процесс, в рамках которого ранг международных договоров *может изменяться*.

Завершая работу, отметим, что позиция А. Бланкенагеля несколько противоречива. Что он пытается доказать? Возможно, что верховенство германского Основного Закона по отношению к европейскому праву и верховенство немецких законов по отношению к международным договорам усиливаются, *подтверждая рост коллизий* между Германией и ЕС, которые ФРГ предпочитает разрешать в свою пользу на основе *своего суверенного верховенства*. Возможно, А. Бланкенагель сомневается в верховенстве Конституции Германии как эффективном инструменте *повышения уровня взаимодействия* ФРГ с ЕС. Создается впечатление, что повышение роли верховенства, по его мнению, свидетельствует о дальнейшем расхождении интересов Германии и ЕС. Вместе с тем, ученый не может игнорировать факты добровольного ограничения германского государственного суверенитета в пользу укрепления взаимодействия с ЕС. Объективно он вынужден признать, что Основной Закон ФРГ включает в себя соответствующие механизмы пересмотра, которые «освящены» верховенством и находят в нем основательную поддержку. Картина «разделяющего» интересы государств верховенства национального Основного Закона не получается убедительной.

По итогам проведенного исследования, можно сделать и некоторые полезные выводы относительно понятия «верховенство конституции», поскольку сравнительный опыт России и Германии позволяет это.

Прежде всего, нельзя смешивать верховенство и высшую юридическую силу конституции. Российский вариант «верховенства» очень напоминает высшую юридическую силу и более ориентирован на использова-

ние Конституции как *главного закона* среди других законов страны, которому все остальные не должны противоречить. Такое свойство Конституции позволяет *при необходимости* «убивать» все остальные акты по формальному признаку их «юридической слабину», не углубляясь в содержательное наполнение.

Верховенство Конституции предполагает несколько иное. Это способность Основного Закона страны быть реальным масштабным регулятором всей совокупности отношений социума, позволяющим обеспечить его позитивный тренд по основным направлениям в целом. Для этого следует успешно привести в действие *все* основные конституционные принципы, на которых базируется государство и общество, не допуская их дисбаланса. На наш взгляд, у Германии это получается несколько лучше, чем у России, а потому не мешает более внимательно присмотреться к немецкому опыту.

ЛИТЕРАТУРА

1. Бланкенагель А. «Прощай, Совет Европы!» или «Совет Европы, давай поговорим!»? Комментарий к Постановлению Конституционного Суда России от 19 апреля 2016 года об исполнимости Постановления ЕСПЧ по делу Анчугова и Гладкова от 4 июля 2013 года // Сравнительное конституционное обозрение. 2016. № 6. С. 135 – 150.
2. Бушев А.Ю. Субсидиарная роль Европейского суда по правам человека: пределы усмотрения и национальный суверенитет, критерий явной очевидности // Права человека. 2016. № 4. С. 18 – 21.
3. Васильев С.В. Право, как регулятор социальной реальности в конкретно-исторических условиях России: постановка проблемы // Международная научная конференция «Актуальные проблемы правоведения» от 6 декабря 2016 года. Сборник программ научных конференций по итогам научно-исследовательской деятельности ПсковГУ в 2016 году, приуроченных к 5-летию со дня создания Псковского государственного университета.
4. Какителашвили М.М. Решения ЕСПЧ и Конституционного Суда РФ: социально-правовой конфликт // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 9. С. 71 – 75.
5. Князев С.Д. Обязательность постановлений ЕСПЧ в правовой системе России (на основе практики Конституционного Суда Российской Федерации) // Журнал российского права. 2016. № 12. С. 5 – 17.
6. Постановление ЕСПЧ от 4 июля 2013 года «Дело «Анчугов и Гладков (Anchugov and Gladkov) против Российской Федерации» (жалоба N 11157/04, 15162/05) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека, 2014, № 2.
7. Постановление Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2016 года № 12-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 4 июля 2013 года по делу «Анчугов и Гладков против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ, № 5, 2016.

ПРОБЛЕМЫ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ ПРОКУРАТУРЫ В ПЕРВОЙ ПОЛОВИНЕ XX ВЕКА

Борисенко И.В. (г. Псков, Россия)

История развития прокуратуры России как государственного органа, осуществляющего надзор за исполнением законов, имеет почти трехвековую давность. Необходимость создания органов прокуратуры в России была обусловлена непопулярностью, неэффективностью деятельности, существовавшей в XVIII в. фискальной службы и потребностью укрепления надзора за исполнением царских указов в стране. Указом от 12 января 1722 г. Петр I учреждает прокуратуру Российской империи. Прокуратура учреждалась в целях осуществления контроля (надзора) за соблюдением законности в деятельности центральных и местных органов государственной власти. В отличие от службы фискалов прокуроры осуществляли надзор за исполнением законов гласно. Учреждение прокуратуры в России и наделение ее контрольно-надзорными функциями вызвали к жизни систему специальных правовых норм, регулирующих общественные отношения в этой сфере деятельности. Важную роль в правовом регулировании деятельности прокуратуры сыграл указ Петра I от 27 апреля 1722 г. «О должностях Генерал-прокурора». В соответствии с этим указом Генерал-прокурор, названный «оком государевым» и «стряпчим о делах государственных», осуществлял непосредственно надзор за тем, чтобы высший государственный орган страны – Сенат – действовал в строгом соответствии с регламентами и императорскими указами. Генерал-прокурор был вправе предлагать Сенату принимать решения по вопросам, не урегулированным правом, т.е. наделаясь определенными полномочиями и в сфере правотворчества. Ему подчинялись обер-прокуроры, прокуроры коллегий Сената и провинций. Сам же Генерал-прокурор подчинялся только императору. Исполняя функции по надзору за законностью в деятельности других государственных органов, прокуроры вели наблюдение за интересами казны, осуществляли надзор по арестантским делам, за местами содержания заключенных под стражей. Прокуроры были наделены правом опротестования незаконных решений государственных органов. Они были вправе вносить предложения по устранению иных нарушений законов. Таким образом, прокуратура в России учреждалась как надзорный орган и строилась по принципу единой централизованной системы.

Октябрьская революция коренным образом изменила российское государство. Не миновала изменений и судебно-правовая система. Декретом о суде № 1 от 24 ноября 1917 года вместе с адвокатурой, прежними судами и институтом судебных следователей была упразднена прокуратура. [1].