

А. А. Малюшин

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННОГО КОНСТИТУЦИОННО-СУДЕБНОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА И НАДНАЦИОНАЛЬНОГО (КОНВЕНЦИОННОГО) СУДЕБНОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА

A. A. Malyushin

TOPICAL ISSUES OF INTERACTION OF DOMESTIC CONSTITUTIONAL JUDICIAL LEGISLATION AND SUPRANATIONAL (CONVENTIONAL) JUDICIAL LEGISLATION

Проанализированы понятия «кооперация» и «конкуренция» двух уровней правовых норм (международного и национального), «прецеденты» Европейского Суда, «принцип субсидиарности» в системе международно-правового и государственно-правового (национально-правового) регулирования.

Исследованы вопросы взаимодействия двух основных правовых систем в Конституции РФ, практики разграничения юрисдикции международного и государственного (национального) правосудия, влияние вырабатываемых Европейским Судом стандартов правосудия на практику реализации этих стандартов, их развитие Конституционным Судом РФ.

Ключевые слова: глобализация, правовая глобализация, правовая система, правотворчество, судебное правотворчество.

The paper provides the analysis of such concepts as “cooperation” and “competition” between two levels of legal norms (international and national), “precedents” of the European Court of Human Rights, “principle of subsidiarity” in the system of international legal and state legal (national legal) regulation.

The author examines the interaction of two main legal systems in the Constitution of the Russian Federation, practice of distinguishing the jurisdiction of international and state (national) courts of justice, the impact of the developed by the European Court standards of justice on the practice of their realization, and their further development by the Constitutional Court of the Russian Federation.

Keywords: globalization, legal globalization, legal system, lawmaking, judicial legislation.

Со вступлением Российской Федерации в 1996 году в Совет Европы для России стали обязательными такие международно-правовые документы, как Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года (далее — Конвенция) и последующие протоколы к ней. В свою очередь, все они являются правовой основой организации и деятельности Европейского Суда по правам человека (далее — Европейский Суд). Конституция РФ впервые в отече-

ственной истории признала право каждого на юрисдикцию международных судов по поводу нарушения их основных прав и свобод (ч. 4 ст. 15, ч. 3 ст. 46). На этой юридической основе сформировалась широкая практика Европейского Суда по делам против России, касающаяся защиты основных прав, предусмотренных Конвенцией [1].

Комитет министров Совета Европы в пункте 3 Рекомендации 5 государствам-членам по вопросу контроля за соот-





ветствием проектов законов, действующих законов и практики их применения стандартам, закрепленным в Конвенции (приняты Комитетом министров 12 мая 2004 года на 114 сессии), разъяснил порядок ее применения. В частности, было указано, что необходимое условие эффективной защиты прав человека в Европе с помощью Конвенции состоит в том, что государства применяют Конвенцию в своих правовых системах так, как она понимается в прецедентной практике Европейского Суда. Это предполагает, в особенности, обеспечение государствами соответствия законов и правоприменительной практики Конвенции [7, с. 135]. Положение, согласно которому национальные суды должны применять Конвенцию исключительно так, как она понимается в практике Европейского Суда, фактически означает перенос («трансляцию») правовых положений (позиций), вырабатываемых этим международным юрисдикционным органом в национальные правовые системы, что ведет к необходимости принципиального решения вопроса о соотношении юрисдикционных полномочий подобных (международных, конвенционных) судов с внутригосударственными судами, в том числе судами Российской Федерации.

Как известно, Европейский Суд был образован в целях обеспечения соблюдения обязательств, принятых на себя государствами-участниками в Страсбурге. Суд рассматривает индивидуальные жалобы и межгосударственные дела. По просьбе Комитета министров Совета Европы Суд может также давать консультативные заключения относительно толкования положений Конвенции или Протоколов к ней. Толкование и смысл положений этого основополагающего международного документа в области прав человека также выявляется Европейским Судом при разрешении конкретных жалоб граждан, формируя целую систему конвенционных прецедентов, развивающих и дополняющих Конвенцию.

Европейский Суд устанавливает единые правовые критерии, которые определяют правовой порядок стран — участниц Конвенции, влияют на формирование национального законодательства и судебной практики. Европейский Суд вправе принимать заявления от физических и юридических лиц, чьи конвенционные права нарушены государством, под юрисдикцией которого они находятся. Европейские государства добровольно подчинили себя юрисдикции независимого наднационального судебного органа,

имеющего право принимать юридически обязательные для них решения.

Следовательно, подчеркивается в литературе, отказываясь применять Конвенцию и «прецеденты» Европейского Суда по правам человека, российские суды поставили бы под сомнение достоверность политических деклараций о приверженности России ее международным обязательствам в области прав человека. Более того, тем самым они фактически отказались бы применять действующее право, обладающее приоритетом над национальным законодательством, поскольку, ратифицировав Конвенцию, Россия признала составной частью своей правовой системы и решения Суда [5].

Сходное восприятие приведенных обстоятельств характеризует позиции большинства российских ученых-юристов. Как отмечает В. Д. Зорькин, из официального признания Россией юрисдикции Европейского Суда, обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней следует, что российским судам необходимо учитывать в своей деятельности прецедентную практику Европейского Суда [4, с. 302].

Одновременно при этом высказываются и сомнения в безоговорочной значимости актов и выводов европейской конвенционной юстиции.

Как отмечает Ж. И. Овсепян, в международном (европейском) и внутригосударственном (в том числе в Российской Федерации) законодательстве и практике, касающихся судебной правозащитной деятельности, с конца первого десятилетия XXI века весьма часто выражается позиция, согласно которой корреляция процессов осуществления международно-правовой и внутригосударственной судебной защиты фундаментальных прав и свобод на основе принципов и норм международного права должна строиться в соответствии с принципом субсидиарности. Этот принцип объективно предполагается к его утверждению в качестве ключевого в развитии практики разграничения юрисдикции международного и государственного (национального) правосудия в сфере, касающейся защиты основных прав и свобод человека [61, с. 9].

Согласно названному принципу в сфере соотношения международно-правового и государственно-правового (национально-правового) регулирования и правовой защиты фундаментальных прав человека предпочтение должно отдаваться тому уровню властно-правового воздействия, на котором соответствующая деятельность может осуществляться

ся наиболее эффективно. В российской науке под принципом субсидиарности в системе международно-правового и государственно-правового (национально-правового) регулирования и правовой защиты понимается регулирование на том уровне публичной власти, который может сделать это наиболее эффективным образом.

В силу того что деятельность Европейского Суда имеет субсидиарный характер, основная нагрузка при выявлении нарушений прав и свобод, защищаемых Конвенцией, лежит на государственных органах стран-участниц и их судах. Более того, выявление Европейским Судом нарушения Конвенции закрепляет именно за государством обязанность по восстановлению нарушенных прав.

В. А. Туманов, отмечая, что хотя в силу принципа субсидиарности компетенция Европейского Суда в отношении национального правопорядка государств-участников существенно ограничена, однако она ни в какой мере не должна пониматься как пассивная роль в отношении их правовых институтов и деятельности их правоприменительных органов. В процедуре рассмотрения конкретных дел Суд имеет широкую возможность оценки как первых, так и (особенно) вторых. Более того, признав в итоге рассмотрения дела, что нарушение имело место, Суд как бы дезавуирует соответствующие судебные или иные решения властей, хотя отменить их он не вправе [11, с. 347].

В определенной временной перспективе решения и выводы Европейского Суда могут приводить к существенной модернизации российской правовой системы. Так, касаясь значения правовых позиций Европейского Суда в части рассмотрения уголовных дел российскими судами второй инстанции по апелляционной жалобе обвинения, В. А. Туманов отметил: «У нас эти жалобы именуют кассационными, и расхождение это не просто терминологическое. Отличие нашего кассационного порядка от апелляционного (существующего в подавляющем числе государств — участников Конвенции) немаловажно и более того, многие его положения вступают в коллизию с нормами конвенции в том виде, как они истолкованы Страсбургским Судом в его судебной практике».

Применительно к обозначенному взаимодействию Конституционного Суда РФ и Европейского Суда О. И. Тиунов отмечает, что нормы Конвенции способны оказать влияние на содержание правовой позиции Конституционного Суда РФ,

определяющей решение вопроса о конституционности или неконституционности оспариваемого нормативного акта. Причем в ряде постановлений Конституционный Суд РФ использовал положения Конвенции в том толковании, которые придал им Европейский Суд [10, с. 92].

По мнению П. В. Батурина, используя выводы Европейского Суда в качестве авторитетного подтверждения согласованности и соответствия норм национального права и собственных правовых позиций общепринятым международным стандартам, Конституционный Суд РФ преследует несколько целей. Во-первых, тем самым демонстрируется эффективность на территории России международных договоров Российской Федерации, прежде всего в сфере прав и свобод человека и гражданина. Кроме того, вывод Суда о согласованности международных и национальных норм указывает на то, что в своей деятельности органы власти России учитывают и выполняют в рамках своей компетенции взятые на себя государством международные обязательства. Во-вторых, используя положения международно-правовых норм, Конституционный Суд РФ придает своим правовым позициям и решению в целом более авторитетное значение в глазах всех субъектов права, которым они адресованы [2, с. 36].

Стремление Конституционного Суда РФ тесно увязать свою правовую позицию с позициями Европейского Суда по правам человека проявляется весьма последовательно. До недавнего времени не было случая, когда бы Европейский Суд критиковал практику Конституционного Суда РФ [3]. К сожалению, в современный период это уже не совсем так.

Сегодня не подлежит сомнению, что законодатель и исполнительная власть в рамках исполнения международных обязательств государства уже не могут исходить исключительно из собственного усмотрения в сфере регулирования отношений, возникающих в ходе реализации права на судебную защиту. Они жестко ориентированы на вырабатываемые Европейским Судом стандарты правосудия [1] и, добавим, на практику реализации этих стандартов, их правотворческое восприятие и развитие Конституционным Судом РФ. И дело, разумеется, не исчерпывается проблематикой какого-то одного конституционного права или свободы.

Как пишут по этому поводу В. И. Анишина и Г. А. Гаджиев, «федеральный закон о ратификации Конвенции решил, таким образом, старый теоретический спор





о том, являются ли вообще судебные акты источником права. Безусловно, решения Европейского суда по правам человека следует признавать источником права, входящим в качестве составной части вместе с нормами Конвенции и Протоколов к ней в правовую систему РФ (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ)» [9, с. 148—149].

Вместе с тем даже признавая — как очевидное, — что «прецеденты» Европейского Суда обязательны для Российской Федерации и, следовательно, их нормы не могут не быть включены в правовую систему России, связанная догмой о невозможности признания прецедента в качестве источника международного права, отечественная юридическая наука и практика до недавнего времени обнаруживали неготовность к разработке и внедрению соответствующего механизма обеспечения прав и свобод человека. Механизма, учитывающего, что компетенция российских судов по рассмотрению соответствующих обращений и компетенция Европейского Суда по рассмотрению жалоб на нарушение основных прав и свобод человека взаимосвязаны. Эта связь основана на необходимости решения единой задачи международного и внутригосударственного судопроизводства — защите прав и свобод человека при надлежащей охране общественного порядка.

Как известно, ст. 15 и 17 Конституции РФ устанавливают приоритет общепризнанных принципов и норм международного права как составных, непосредственно действующих частей национальной правовой системы над положениями российского законодательства. Конституция РФ содержит также ряд других положений, которые придают системе действующего российского законодательства возможность гарантированной реализации права человека на эффективную защиту (согласно ст. 13 Конвенции) от неправомερных действий органов государственной власти и управления, а также представляющих их должностных лиц. Так, например, если выяснится, что международно-конвенциональная норма содержит в себе больший объем прав и свобод человека, нежели соответствующие нормы российского законодательства, то национальные правоохранительные органы, в особенности суды, обязаны применять положения международного права.

Из этих — общеизвестных — положений нередко, к сожалению, делались и гораздо более далеко идущие и, по сути, неконституционные выводы. В частности,

отдельные ученые заключали, что если возникнут коллизии между решениями российского суда любой инстанции, в том числе решениями Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ и решениями Европейского Суда, то согласно п. 1 ст. 46 Конвенции преимуществом будут обладать решения Европейского Суда, которые имеют обязательную силу [12, с. 89]. Лишь сравнительно недавно Конституционным Судом РФ были выработаны правовые позиции, раскрывающие принципиальную несостоятельность подобных представлений.

Рассматривая вопрос об обязательной юридической силе решений Европейского Суда, уместно привести точку зрения его Председателя Л. Вильдхабера: «...Конечно, эффективное исполнение решений является ключевым вопросом, и не только потому, что позволяет восстановить права соответствующего лица или лиц, но также и потому, что предотвращает будущие нарушения (...) это зависит от доброй воли соответствующего государства и от того давления, которое Комитет министров будет готов оказать. В целом, система всегда работала хорошо, за небольшим числом исключений. Для закрепления эффективности системы права Конвенции в целом принципиально важно, чтобы правительства уважали свою юридическую обязанность принимать необходимые меры для следования решениям Суда...» [8]. Даже здесь, как видим, акцент делается на доброй воле и политической корректности по отношению к взятым обязательствам, вопрос же об иерархии национальной конституционной юстиции и Европейского Суда — не предрешается.

Представляется весьма важным учитывать в данном вопросе и то обстоятельство, что практика деятельности Европейского Суда знает отдельные случаи пересмотра им своих позиций. Причем Европейский Суд по правам человека сам указывает на изменения своей позиции по отдельным вопросам и тем самым наделяет себя правом пересматривать создаваемые им прецедентные решения [13, с. 46].

Подводя итог сказанному, еще раз подчеркнем, что общепризнанные принципы и нормы международного права, а также правила международных договоров Российской Федерации признаются и действуют в российской правовой системе исключительно с учетом принципа (требования) их конституционности. Деятельность Конституционного Суда РФ и конституционно-судебное право-

творчество Верховного Суда РФ могут быть связаны с оценками и определением такой конституционности, а их результаты — различным образом, включая совместное отношение, — могут влиять на «судьбу» и юридическую состоятельность таких правовых положений.

Вместе с тем для более точного и соответствующего потребностям судебной практики определения места решений Европейского Суда в системе источников российского права, для предупрежде-

ния и разрешения возможных коллизий между решениями Европейского Суда и Конституционного Суда РФ федеральному законодателю необходимо принять, с учетом правовых позиций и решений Конституционного Суда РФ, федеральный закон, содержащий нормы о месте решений Европейского Суда по правам человека в системе источников права, действии его правовых позиций и значении требований в правовой системе Российской Федерации.

References

1. Anishina V. I. Vliyaniye reshenii Evropeiskogo Suda po pravam cheloveka na rossiiskoe pravosudie [Effect of the Decisions of the European Court of Human Rights on Russian Justice]. *Mezhdunarodnoe publichnoe i chastnoe pravo*, 2007, No. 1, pp. 59-62.
2. Baturin P.V. Pravovye pozitsii v konstitutsionnom sudoproizvodstve i problemy primeneniya mezhdunarodno-pravovykh norm. Kand. Dis. (Yuridicheskie nauki) [Legal Views in Constitutional Proceedings and Use of International Legal Norms. Cand.Sc. (Law)]. Chelyabinsk, 2006. 196 p.
3. Bulletin of the European Court of Human Rights. Russian Edition. 2005, No.5. URL: <http://bazakonov.ru/doc/?ID=687697>.
4. Zor'kin V.D. Rossiya i Konstitutsiya v XXI veke, vzglyad s l'inki [Russia and the Constitution in the XXI c., view from llinka]. Moscow. Norma Publ., 2007. 400 p.
5. Neshataeva T.N. Pravovoe obespechenie vneshneekonomicheskoi sdelki i sudebnaya praktika [Legal Support for Foreign Trade Transactions and Court Practice]. *Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossiiskoi Federatsii*, 2002, No. 6, pp. 116-132.
6. Ovsepyan Zh.I. K obsuzhdeniyu kontseptsii statusa konstitutsionnogo pravosudiya v sfere zashchity fundamental'nykh prav i svobod na osnove printsipov i norm mezhdunarodnogo prava v period globalizatsii [Discussion of the Concept of Constitutional Justice Status in the sphere of Protection of Fundamental Rights and Freedoms based on the Principles and Norms of International Rights in the Period of Globalization]. *Zhurnal konstitutsionnogo pravosudiya*, 2011, No. 1, pp. 1-11.
7. Burkov A.L. Primeneniye Evropeiskoi konventsii o zashchite prav cheloveka v suda-kh Rossii [Use of the European Convention for the Protection of Human Rights in Russian Courts]. Yekaterinburg. Izdatel'stvo Ural'skogo universiteta, 2006. 264 p.
8. Internet Conference "The Role of the Human Rights in the European System of Human Rights Protection". URL: <http://www.garant.ru/>
9. Ershov V.V. Samostoyatel'nost' i nezavisimost' sudebnoi vlasti Rossiiskoi Federatsii [Independence of the Judicial Branch of the Russian Federation]. Moscow. Yurist Publ., 2006. 493 p.
10. Tiunov O.I. O roli Konventsii o zashchite prav cheloveka i reshenii Evropeiskogo suda po pravam cheloveka v praktike Konstitutsionnogo Suda Rossiiskoi Federatsii [On the Role of the Convention for the Protection of Human Rights and the Decisions of the European Court of Human Rights in practice of the Constitutional Court of the Russian Federation]. *Konstitutsionnoe pravo: vostochnoevropeiskoe obozrenie*, 2001, No. 3(36), pp. 92-98.
11. Tumanov V.A. Izbrannoe [Selected Works]. Moscow. INFRA-M: Norma Publ., 2010. 736 p.
12. Khatkova Z.M. Sudebnoe reshenie kak istochnik konstitutsionnogo prava Rossiiskoi Federatsii. Kand. Dis. (Yuridicheskie nauki) [Court Decision as a Source of Constitutional Law of the Russian Federation. Cand.Sc. (Law)]. Stavropol, 2006. 213 p.
13. Entin L.M. Evropeiskoe pravo [European Law]. Moscow, 2001.

МАЛЮШИН Алексей Александрович, канд. юрид. наук, судья Арбитражного суда Московского округа. 127473, Москва, ул., Селезневская, 9. E-mail: lebedev_va@bk.ru

MALYUSHIN Aleksey Aleksandrovich, Candidate of Science (Law), judge of the Arbitrazh Court of Moscow District. 9 Seleznevskaya, Moscow, 127473. E-mail: lebedev_va@bk.ru

For citation: **A. A. Malyushin**. Topical issues of interaction of domestic constitutional judicial legislation and supranational (conventional) judicial legislation *Problemy prava (Issues of Law) founders journal* № 4 (47). 2014. pp. 67–71.

