

УДК 342.565.2

*Н. В. Мишина***О ВОЗМОЖНОСТИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ОПЫТА
СУДА ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА ДЛЯ ДАЛЬНЕЙШЕГО
СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СТАТУСА НАЦИОНАЛЬНЫХ
ОРГАНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ**

Постановка проблемы. Актуальность освещения выбранной темы связана с опубликованием в Украине монографии Д.Я. Гараджаева «Конституционный статус Конституционного Суда Азербайджанской Республики: теория, практика, направления усовершенствования» (г. Одесса, 2016 г.). В работе автор поднимает интереснейшие вопросы, связанные с использованием опыта Суда Европейского Союза (далее – Суд ЕС) при реформировании органов конституционного контроля, основывая свои выводы и предложения на серьезной методологической и теоретической базе.

Анализ последних исследований и публикаций. Вопросами исследования органов конституционного контроля занимались такие ученые, как Н.В. Витрук, Н.Д. Савенко, М.А. Митюков и др. Однако в их работах, во-первых, никогда не фигурировали сравнения органов конституционного контроля с Судом ЕС, во-вторых, не анализировался конституционный статус Конституционного Суда Азербайджанской Республики (далее – АР).

Цель статьи – раскрыть перспективы применения опыта Суда Европейского Союза при реформировании национальных органов конституционного контроля (на примере ротации судей Конституционного Суда Азербайджанской Республики).

Изложение основного материала исследования. В исследовании в разделах 3–5 автор последовательно характеризует элементы конституционного статуса Конституционного Суда АР, организованные в три группы (связанные с порядком формирования исследуемого органа, связанные с его внутренней структурой и связанные с организацией его деятельности). Каждый из трех разделов завершает подраздел, в котором автор подводит итоги и размещает наиболее интересные разработки, связанные с возможностью заимствования опыта Суда ЕС для дальнейшего совершенствования конституционного статуса Конституционного Суда АР.

Применительно к элементам конституционного статуса Конституционного Суда АР, связанных с порядком формирования исследуемого органа, автор

формулирует вывод: для дальнейшего совершенствования конституционного статуса Конституционного Суда АР целесообразным является заимствование опыта формирования Суда ЕС в части предварительного отбора кандидатов Комитетом экспертов.

Однако знакомство с конституционным законодательством АР и практикой его применения свидетельствует о том, что заслуживает внимание не только этот опыт, но и рассмотрение возможности ротации судей Конституционного Суда АР. Такой вывод может быть сделан с учетом ситуации, с которой Конституционный Суд АР столкнулся в начале 2008 г., а именно: у 2/3 судей Конституционного Суда заканчивался 15-летний срок их полномочий нахождения на должности. Характеризуя изменения в законодательстве, которые коснулись Конституционного Суда АР, Р. Исмаилов отметил: «4 июля 2008 г. на пленарном заседании Милли Меджлиса в статью 79.1 Закона «О Конституционном Суде» было внесено дополнение следующего содержания: «в случае не назначения новых судей Конституционного Суда в день истечения срока полномочий судей Конституционного Суда, назначенных до вступления настоящего Закона в силу, последние продолжают исполнение своих полномочий. В этом случае срок их полномочий считается истекшим со дня назначения новых судей Конституционного Суда (независимо от их количества)». Поправка к закону была промульгирована 12 июля 2008 года, за два дня до истечения срока полномочий 6 судей Конституционного Суда» [1]. Следует подчеркнуть, что в настоящее время эта норма Закона АР «О Конституционном Суде» является действующей.

Далее Р. Исмаилов прокомментировал сложившуюся ситуацию. По его мнению, «при принятии соответствующего изменения в Закон «О Конституционном Суде» законодатель, несомненно, зная, что у 6 из 9 судей полномочия заканчиваются, исходил, в первую очередь, из принципа непрерывности в деятельности Конституционного Суда. Дело в том, что в силу статьи 6.6 Закона «О Конституционном Суде» заседание Пленума Суда полномочно при участии не менее 6 судей. Одновременное прекращение полномочий 6 судей вкуче с не назначением новых или повторным не назначением, отработавшим один срок полномочий, судей, фактически приводит к дисфункции конституционного органа, со всеми вытекающими из этого негативными последствиями. В этой связи необходимо указать на существенную роль конституционных судов в конституционном порядке любой страны» [1]. Р. Исмаилов лишь ограничился констатацией приведенных выше фактов и экспертной оценкой сложившейся ситуации, но не сформулировал выводов и предложений, направленных на предотвращение ее повторения в дальнейшем. С точки зрения характера цитируемой работы (развернутой статьи публицистического характера, размещенной на веб-сайте <http://www.1news.az>) такие предложения вряд ли были бы уместны. Однако следует подчеркнуть важное обобщение, сделанное автором: «Назначение судей в органы конституционной юстиции представляет собой достаточно сложный процесс, характеризующийся тем, что на участвующих в нем субъектах лежит ответственность по назначению наиболее достойных юристов. Иными словами, осуществить выбор и подо-

брать отвечающих соответствующим критериям кандидатов не так-то просто» [1]. Именно оно и является одним из преимуществ, обосновывающих целесообразность использования ротации при формировании Конституционного Суда АР, особенно если она появится одновременно с предоставлением права отбора кандидатов на должности судей Комитетом экспертов.

Опыт ЕС в этой сфере ротации судей Суда ЕС состоит в следующем. Договор о функционировании Европейского Союза в ст. 253 закрепляет, что «частичное обновление состава судей ... происходит каждые три года на условиях, предусмотренных Статутом Суда Европейского Союза». В 2016 г. нормы Статута (Протокол № 3 к консолидированной версии Договора о Европейском Союзе и Договора о функционировании Европейского Союза) в части ротации судей Суда ЕС подверглись изменениям, в настоящее время ч. 1 ст. 9 гласит: «Когда каждые три года судьи частично заменяются, обновляется половина от общего количества судей. Если количество судей является нечетным, то для расчета количества судей, подлежащих замене, берется поочередно число, либо на 0,5 меньшее результата деления количества судей пополам, либо на 0,5 большее результата деления количества судей пополам». Впервые в Статуте закреплена формула, в соответствии с которой можно рассчитать количество подлежащих замене судей, независимо от их общего числа – четного либо нечетного. Вероятнее всего, это связано как с экстенсивным расширением ЕС, так и с активным реформированием судебной системы ЕС, ведь в предыдущих редакциях ст. 9 всегда речь шла о конкретном количестве судей Суда ЕС (иногда оно было четным, иногда – нечетным) и четко определялось, какое количество подлежит ротации.

Преимущества ротации судей органов конституционного контроля, функционирующих по европейской модели, сформулировал Н.Д. Савенко, а именно: она «обеспечивает более стабильную работу суда, способствует уменьшению ошибок вновь избранным составом судей, приобретению опыта вновь назначенными судьями, ограничивает возможность формирования стойкой группы большинства судей, способной влиять на принятие желаемого для нее решения в пользу отдельного государственного органа, позволит принять участие в формировании состава суда разным политическим силам» [2]. С его рассуждениями следует согласиться, за исключением последнего аргумента – «принять участие в формировании состава суда разным политическим силам». По мнению многих исследователей ([3, с. 145–147; 4] и др.), целесообразно минимизировать влияние политических сил на судей органа конституционного контроля.

Н.В. Витрук считал основной причиной периодической ротации состава специализированных органов конституционного контроля преодоление кадрового «застоя» [3, с. 202]. И действительно, многие государства-члены ЕС активно используют ротацию, очевидно, именно поэтому она была заимствована и при определении правовых основ формирования Суда ЕС. Классическим и наиболее частым примером ротации судей органов конституционного контроля, функционирующих по европейской модели, является Конституционный совет Франции. «Совет обновляется на треть каждые 3 года: президент,

председатель Сената и председатель Национального собрания назначают по одному члену Совета вместо тех, у которых истекли 9-летние сроки. В самый первый состав Совета, с целью запустить механизм ротации, три члена были назначены сроком на 9 лет, три – сроком на 6 лет и три – сроком на 3 года. В случае отставки или смерти члена Конституционного совета на его место той же инстанцией назначается другой, но не на 9 лет, а до истечения срока предшественника. Однако если предшественник находился в должности менее 3 лет, то замещающий может быть назначен на полный срок. Следовательно, максимально возможный срок нахождения в должности составляет (12 лет минус 1 день) = (3 года – 1 день) + (9 лет)» [5, с. 166].

Предложение позаимствовать опыт Суда ЕС и при формировании Конституционного Суда АР, использовать ротацию вызывает целый ряд вопросов, а именно: а) как часто должна производиться ротация; б) как ввести ротацию в повседневную практику формирования уже функционирующего органа – Конституционного Суда АР; в) как решается вопрос со сроком полномочий тех судей, которые были введены в состав исследуемого органа не в связи с ротацией его персонального состава. Ответы на эти вопросы можно найти в практике государств-членов ЕС.

При исследовании вопроса оптимальной частоты проведения ротации персонального состава органа конституционного контроля интересен опыт Эстонской Республики, где, пожалуй, наиболее часто прибегают к ротации судей, занимающихся вопросами конституционного контроля: она осуществляется ежегодно. В Эстонии нет специализированного органа конституционного контроля, однако в составе Верховного Суда Эстонии функционирует конституционная палата (коллегия). В состав Верховного (Государственного) Суда Эстонии входит 19 судей, распределенных по четырем коллегиям: трем коллегиям общей юрисдикции (по административным, гражданским и уголовным делам) и одной коллегии конституционной юрисдикции (Коллегия конституционного надзора). Важность коллегии конституционного надзора подчеркивается тем, что ее возглавляет Председатель Верховного (Государственного) Суда Эстонии, она является самой многочисленной: в ее состав входят 9 государственных судей; в коллегии же общей юрисдикции должно входить не менее трех судей. Судьи Верховного (Государственного) Суда Эстонии, которые войдут в Коллегию конституционного надзора, определяются Пленумом Верховного (Государственного) Суда Эстонии из числа судей этого Суда. При этом ротация членов Коллегии осуществляется ежегодно: два судьи из состава Коллегии покидают ее и переводятся в коллегии общей юрисдикции. В свою очередь, по решению Пленума ежегодно два судьи из коллегий общей юрисдикции включаются в состав Коллегии конституционного надзора.

Однако ежегодная ротация судей специализированных органов конституционного контроля представляется слишком частой. Опыт большинства приведенных выше государств-членов ЕС и Суда ЕС дает основание прийти к заключению о том, что большую поддержку вызывает практика проведения ротации раз в три года. Трехгодичные промежутки между ротациями одобри-

ли и такие исследователи, как Н.Д. Савенко [2] и Н.В. Онищук [6, с. 85]. С учетом предпочтения, отдаваемого более длительным промежуткам между ротациями, а также математических расчетов следует рекомендовать производить ротацию 3 судей Конституционного Суда АР каждые 5 лет. Ведь в настоящее время Конституционный Суд АР состоит из 9 судей, каждый из которых назначается на 15 лет.

Второй вопрос, связанный с формулированием предложения о необходимости рецепции опыта формирования Суда ЕС в части ротации части его членов, состоял в том, как именно осуществить введение ротации в повседневную практику формирования уже функционирующего Конституционного Суда АР.

Рекомендации по введению в Конституционном Суде АР принципа ротации 1/3 судей каждые 5 лет состоят в следующем:

- в настоящее время истек срок полномочий у двух судей, назначенных в 1998 г, а в 2017 г. истекает срок полномочий еще у одного судьи, назначенного в 2002 г. Представляется целесообразной замена в 2017 г. трех судей;

- вторую треть состава Конституционного Суда АР с учетом вводимого принципа ротации необходимо будет заменить еще через 5 лет, т. е. в 2022 г. К этому времени закончится срок полномочий еще двух судей Конституционного Суда АР, однако проблематичным остается вопрос: кто же из оставшихся судей будет также подлежать замене? Эту проблему целесообразнее решать в 2022 г.: возможно, кто-либо из состава Конституционного Суда покинет его в силу достижения предельного возраста нахождения на судейской должности или по иным причинам;

- последнюю треть текущего состава Конституционного Суда АР следует заменить в 2027 г. В настоящее время наиболее недавнее назначение в Конституционный Суд АР получил судья М. Мурадов – в 2012 г., и в 2027 г. как раз истечет срок его полномочий. Что же касается остальных двух судей, то в отношении них, так же как и в отношении других судей, замена которых будет произведена на первом и втором этапах ротации, можно воспользоваться ст. 79.1 Закона АР «О Конституционном Суде», нормы которой процитированы выше.

Очевидно, что текущий состав Конституционного Суда АР не будет затронут введением принципа ротации. Следует отметить, что такое решение подсказывает используемый как в АР, так и в ЕС принцип правовой определенности.

Наконец, в случае введения ротации персонального состава Конституционного Суда АР может возникнуть ситуация, когда новый судья будет назначаться не по ротации, а в связи с возникшей необходимостью замены судьи, чьи полномочия прекратились досрочно. В настоящее время существует два основных способа решения этой проблемы – институт запасных судей и допущение исключений при баллотировке на должность по истечению срока назначения (избрания).

Институт запасных (добавочных) судей намного более распространен в случае использования американской, а не европейской модели конституци-

онного контроля. Дело в том, что он появился еще до возникновения органов конституционного контроля для оптимизации работы судов общей юрисдикции. Как отметил Е.Г. Щербатых, «замещение мирового судьи на время его длительного отсутствия (в связи с длительной болезнью, отводом, приостановлением полномочий и т. п.) противоречит положениям Конституции» [7, с. 12], в связи с чем и возникла идея о запасных судьях, которая была реализована на практике.

С.Э. Несмеянова поддерживает идею внедрения института запасных судей, т. к. «в случае досрочного прекращения полномочий члена Конституционного суда его место автоматически займет запасной член, сразу включившись в работу без организации долгой процедуры выбора» [8, с. 83]. В отношении практики использования запасных судей для органов конституционного контроля, Н.В. Витрук отмечал: «Наряду с основным составом в ряде стран предусматриваются ... запасные судьи конституционного суда... В Австрии Конституционный суд имеет шесть запасных судей» [3, с. 185–186]. Н.Д. Савенко предлагает ввести в состав судей Конституционного Суда Украины трех или четырех запасных судей; он именует их «резервными судьями» [2; 9, с. 54].

Однако в случае с Конституционным Судом АР более приемлемым для обеспечения континуитета представляется отсутствие института запасных судей. Представляется, что избежать необходимости его введения позволит эффективная работа Комитета экспертов по своевременному подбору кандидатур на должности судей Конституционного Суда АР. В связи с этим целесообразнее будет использовать практику допущения исключений при баллотировке на должность по истечению срока назначения (избрания). Такая практика существует во Франции (была охарактеризована выше), а также в Литве. В.Р. Нестор отметил, что «одним из важнейших условий обеспечения принципов прозрачности и верховенства права в Литовской Республике является порядок изменения состава Конституционного Суда на одну треть каждые три года» [10, с. 83]. Действительно, Конституционный Суд Литовской Республики с самого момента своего формирования включал три группы судей – назначенных на три года, на шесть лет и на девять лет (по Конституции при этом предполагался 9-летний срок полномочий). Таким способом заложена основа ротации трети судей 1 раз в 3 года. Чтобы соблюсти принцип равенства между судьями, назначенными при первом формировании Конституционного Суда Литвы (т. е. между судьями, назначенными на 3, 6 и 9 лет), было принято решение, что для тех судей, которые занимали должность 9 лет, повторное избрание или назначение в орган конституционного контроля Литовской Республики невозможно, а для шести судей, пребывавших в должности 3 года либо 6 лет, оно допустимо еще один раз.

Использование в АР соответствующего опыта Франции и Литвы позволит осуществлять назначение судей Конституционного Суда АР, если оно происходит вне ротации на более короткий срок, однако с правом повторного назначения на должность после окончания этого срока. Практика назначения на более короткий срок, в случае осуществления подобного назначения, ис-

пользуется в Суде ЕС. В частности, Статут Суда ЕС предусматривает, что «судьи, функции которых прекращаются до истечения срока их полномочий, заменяются на оставшийся срок полномочий». Эта норма позволяет поддерживать принцип ротации в неизменном виде, если речь идет о ее сроках.

Что же касается предоставления тем кандидатам, которые дали свое согласие быть избранным не на 15 лет, а на более короткий срок, возможности повторного избрания на должность судьи Конституционного Суда АР, то оно является необходимым. В противном случае кандидаты могут просто отказываться занимать должность в течение неполного срока, ведь тем самым они лишают себя возможности находиться на ней полный срок.

Выводы. В связи с вышеизложенным, рекомендуется статью 14 «Срок полномочий судей Конституционного суда» Закона АР «О Конституционном суде» изложить в следующей редакции:

«14.1. Судьи Конституционного суда, избираемые в порядке ротации, занимают свою должность в течение 15 лет. Ротация производится раз в 5 лет в отношении трех судей. Судья Конституционного суда, избранный в порядке ротации, не может быть повторно избран на свою должность.

14.2. Судьи Конституционного суда, избираемые в порядке замены досрочно выбывших судей, занимают свою должность до окончания срока полномочий выбывшего судьи. Судья Конституционного суда, избранный в порядке замены досрочно выбывшего судьи, может быть избран на свою должность повторно».

Итак, на примере Конституционного Суда АР продемонстрирована возможность использования опыта Суда ЕС для дальнейшего совершенствования статуса национальных органов конституционного контроля. Перспективы дальнейших исследований в этом направлении видятся в формулировании иных предложений в т. ч. в отношении Конституционного Суда Украины [11; 12]. На основании изучения опыта Суда ЕС рекомендовано производить ротацию трех судей Конституционного Суда АР каждые 5 лет. Для введения в практику Конституционного Суда АР ротации рекомендовано в период 2017–2027 гг. осуществлять плановое замещение судей по схеме: 3 судьи – в 2017 г., 3 судьи – в 2022 г., 3 судьи – в 2027 г. Эти сроки рассчитаны с соблюдением принципа правовой определенности, исходя из того, чтобы не нарушить право ни одного из судей текущего состава на 15-летнее пребывание в должности.

Литература

1. Исмаилов Р. Утверждения Э. Гадирли о том, что глава государства не вправе баллотироваться на предстоящих выборах являются неверными – эксперт / Р. Исмаилов [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.1news.az/politics/20130425013423113.html>.
2. Савенко М.Д. Правовой статус Конституційного суду України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / М.Д. Савенко. – Х., 2001. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://library.nulau.edu.ua/cgi-bin/irbis64r_01/cgiirbis_64.exe.
3. Витрук Н.В. Конституционное правосудие. Судебно-конституционное право и процесс : [учебное пособие] / Н.В. Витрук. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2012. – 592 с.
4. Митюков М.А. О некоторых актуальных вопросах конституционного правосудия / М.А. Митюков // Конституционные ценности: содержание и проблемы реализации : материалы Международной научно-теоретической конференции 4–6 декабря 2008 г. : в 2-х т. /

под ред. Н.В. Витрука, Л.А. Нудненко. – М. : Российская академия правосудия, 2010. – Т. 2. – 2010. – С. 198–215.

5. Зарубежный опыт. О деятельности конституционных судов // Дайджест официальных материалов и публикаций периодической печати «Конституционное правосудия в странах СНГ и Балтии». – 2013. – № 13.

6. Оніщук М.В. Модернізація конституційної юстиції: шляхи удосконалення / М.В. Оніщук // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 2. – С. 84–88.

7. Щербатых Е.Г. Мировой судья: организационно-правовые и уголовно-процессуальные аспекты деятельности : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Е.Г. Щербатых. – Воронеж, 2006. – 266 с.

9. Савенко М. Формування органів конституційної юстиції / М. Савенко // Вісник Конституційного Суду України. – 2007. – № 2. – С. 45–56.

10. Нестор В.Р. Конституційні суди України та Литовської Республіки: організаційно-правовий аналіз / В.Р. Нестор // Часопис Київського університету права. – 2014. – № 3. – С. 80–83.

11. Mishyna N.V. Local Government and the Doctrine of Separation of Powers / N.V. Mishyna // Юридический вестник. – 2004. – № 4. – С. 100–103.

12. Мішина Н. Проблеми доктринального супроводження розвитку конституційної юстиції в Україні / Н. Мішина // Вісник Конституційного Суду України. – 2015. – № 4. – С. 122–126.

А н н о т а ц и я

Мишина Н. В. О возможностях использования опыта Суда Европейского Союза для дальнейшего усовершенствования статуса национальных органов конституционного контроля. – Статья.

Статья посвящена раскрытию перспектив применения опыта Суда Европейского Союза при реформировании национальных органов конституционного контроля (на примере ротации судей Конституционного Суда Азербайджанской Республики).

Ключевые слова: конституционный суд, конституционный контроль, Суд ЕС, ротация, судья конституционного суда.

А н н о т а ц і я

Мишина Н. В. Щодо можливості застосування досвіду Суду Європейського Союзу для подальшого вдосконалення статусу національних органів конституційного контролю. – Стаття.

Стаття присвячена висвітленню перспектив застосування досвіду Суду Європейського Союзу під час реформування національних органів конституційного контролю (на прикладі ротатії суддів Конституційного Суду Азербайджанської Республіки).

Ключові слова: конституційний суд, конституційний контроль, Суд Європейського Союзу, ротатія, суддя конституційного суду.

S u m m a r y

Mishyna N. V. On the Possibilities of Using the ECJ's Experience Improving the Status of National Constitutional Control Bodies. – Article.

The article is dedicated to the disclosure of the prospects for applying the experience of the Court of Justice of the European Union in the reform of the national constitutional control bodies (using the example of rotation of judges of the Constitutional Court of the Republic of Azerbaijan).

Key words: constitutional court, constitutional control, EU Court, rotation, judge of the constitutional court.