

На правах рукописи

Остапович Игорь Юрьевич

**КОНСТИТУЦИОННЫЙ СОВЕТ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН: ВОПРОСЫ
ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ**

Специальность 12.00.02 – конституционное право;
муниципальное право.

**Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук**

Томск - 2005

**Работа выполнена на кафедре конституционного и международного права
Юридического института Томского государственного университета**

Научный руководитель **Заслуженный юрист Российской Федерации,
кандидат юридических наук, профессор
Митюков Михаил Алексеевич**

Официальные оппоненты: **Заслуженный юрист Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор
Невинский Валерий Валентинович**

**кандидат юридических наук
Плеханова Людмила Николаевна**

Ведущая организация **Омский государственный университет**

**Защита диссертации состоится 26 января 2006 года в 12-30 на заседании
диссертационного совета К 212.267.02 при Томском государственном
университете по адресу: г. Томск, Московский тракт, 2 е, учебный корпус, № 4,
ауд. 111.**

**С диссертацией можно ознакомиться в Научной библиотеке Томского
государственного университета.**

Автореферат разослан декабря 2005 года.

Ученый секретарь
диссертационного совета

Баришпольская Т.Ю.

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. В современном мире идет активное сближение различных правовых систем, доминирующими становятся такие общеправовые начала, как всеобщее признание верховенства права и закона, приоритет обеспечения и охраны прав и свобод человека. В этих условиях система охраны конституции каждой страны должна соответствовать определенным общим критериям.

В Республике Казахстан формируются рыночная экономика, демократическая политическая система и свободное гражданское общество, основанные на идеологическом, социальном и политическом плюрализме. Это вносит свои коррективы в развитие конституционных норм, в разнообразие новых правовых институтов, обеспечивающих верховенство Конституции. К их числу относится Конституционный Совет.

Комплексное исследование его деятельности по конституционализации действующего законодательства является одной из актуальных теоретических и практических проблем. Она обусловлена масштабом и качеством действующего законодательства, принятого в период проведения коренных общественных реформ, необходимостью его «исправления» и совершенствования. В этом плане значительная роль отводится Конституционному Совету, деятельность которого подлежит научному анализу и осмыслению.

Степень разработанности темы. В отечественной литературе активно исследовалась природа конституционного надзора и конституционного контроля. В ряду отечественных авторов работ по этой проблеме можно назвать: С.С. Алексеева, А.М. Барнашова, С.В. Боботова, А.Б. Венгерова, Н.В. Витрука, В.К. Дябло, И.П. Ильинского, Д.А. Керимова, В.А. Кряжкова, Б.М. Лазарева, В.О. Лучина, Н.А. Михалева, М.А. Митюкова, В.В. Невинского, С.Э. Несмеянову, М.А. Нуделя, Ж.И. Овсепян, Л.Н. Плеханову, М.А. Свистунову, Б.А. Страшуна, М.А. Шафира, Ю.Л. Шульженко, Б.В. Щетинина, Б.С. Эбзеева, А.И. Экимова и др. Среди зарубежных исследователей проблемы следует назвать: Х.-Р. Альваро,

Ф. Ардана, Г.Г. Арутюняна, А. Бланкенагеля, А. Демишеля, Ф. Демишеля, Ж.-П. Жакке, Ф. Люшера, М. Пикемаля, В. Шампель-Дэпла и др.

Однако Конституционный Совет Республики Казахстан еще не был предметом специального комплексного исследования. Упоминания и фрагментарные сведения о нем обычно содержатся в учебной литературе по конституционному праву зарубежных стран. Значительное внимание этому институту уделяется в работах по сравнительному конституционному праву¹. Вопросы организации, формирования и компетенции Конституционного Совета Казахстана наиболее обстоятельно представлены в монографиях М.А. Митюкова². Но все эти работы не дают цельного представления о казахстанском специализированном органе охраны Конституции. Некоторые из них, написаны в то время, когда еще не было достаточной практики его деятельности.

В диссертационных работах Конституционный Совет Казахстана рассматривается лишь в связи с анализом основ конституционного строя Республики³; конституционного надзора прокуратуры⁴; института, функций и инструментов власти Президента⁵.

В Казахстане проблема правовой охраны Конституции исследовалась в трудах С. Абдильдина, Ж. Баишева, И.Ж. Бахтыбаева, К.А. Мами, С.Ф. Ударцева.

Конституционному Совету посвящены главы в учебных пособиях по конституционному праву Республики Казахстан. Отдельные вопросы компетенции Конституционного Совета затронуты в монографиях казахстанских ученых: Е.Б. Абдрасуловым проведен критический анализ опыта толкования

¹См.: Комарова В.В. Конституционный контроль: опыт сравнительного анализа (Россия, субъекты Федерации, страны-участники СНГ и страны Балтии)// Конституционное и муниципальное право. 1998. № 1. С. 48-55; Чиркин В.Е. Конституционное право: Россия и зарубежный опыт. М.: Зерцало, 1998; Барнашов А.М., Митюков М.А. Очерки конституционного правосудия. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1999. С.59-78; Конституционное правосудие в посткоммунистических странах: Сборник докладов. М.: Центр конституционных исследований МОНФ, 1999. С. 185-197; Сравнительное конституционное право: Учебн. пособие / Отв. ред. В.Е. Чиркин. - М.: Междунар.отношения, 2002. - С. 97-102 (авторы гл. Ю.А. Юдин и Ю.Л. Шульженко) и др.

² См.: Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии. / Отв. ред. и автор вступительного очерка М.А. Митюков. М.: Зерцало, 1998; Митюков М.А. Конституционные суды на постсоветском пространстве: Сравнительное исследование законодательства и судебной практики. М.,1999.

³Амирбеков С.Т. Сравнительный анализ основ конституционного строя Российской Федерации и Республики Казахстан: Автореф. дис...д-ра юрид. наук. М., 2000. 55 с.

⁴Бахтыбаев И.Ж. Конституционный надзор прокуратуры Республики Казахстан: Дис... д-ра юрид. наук. М., 1998. 178 с.

⁵Малиновский В.А. Президент Республики Казахстан: институт, функции и инструменты власти: Автореф.дис... д-ра юрид. наук. М., 2004. 55 с.

Конституции⁶; А. Котов исследует место нормативных постановлений Конституционного Совета в архитектонике системы действующего права Республики⁷; Г. Сапаргалиев и Ж. Салимбаева показали роль Конституционного Совета в механизме конституционной ответственности⁸. В диссертационных исследованиях казахстанских ученых Конституционный Совет является предметом изучения как институт конституционного контроля⁹, как орган конституционной юстиции¹⁰; как один из значительных институтов в системе разделения властей¹¹.

Большое внимание уделено и практике Конституционного Совета в многочисленных публикациях, научных журналах и сборниках. Предметом рассмотрения являются как отдельные решения Конституционного Совета, так и целые направления его деятельности. В статьях членов Конституционного Совета исследуются его статус, компетенция и роль в обеспечении конституционной законности, практика рассмотрения им представлений судов, анализируются принятые постановления, их нормативная природа и практика исполнения¹².

Вместе с тем, многие аспекты этой темы недостаточно разработаны. Это, в частности, касается причин учреждения Конституционного Совета, его правовой природы, взаимодействия с другими институтами власти, путей совершенствования конституционного надзора, анализа «заимствований» из франкоязычных стран опыта правового регулирования и др. До настоящего

⁶ Абдрасулов Е.Б. Толкование закона и норм Конституции: теория, опыт, процедура. Алматы: Оркениет, 2002. С. 310-357.

⁷ Котов А.К. Конституционализм в Казахстане: опыт становления и эффективность механизма власти. Алматы, 2000. С. 162-187.

⁸ Сапаргалиев Г.С., Салимбаева Ж. Проблемы конституционной ответственности. Алматы, 2001. С. 130-136.

⁹ Галямова Д.И. Институт конституционного контроля в политической системе: мировой опыт и Казахстан: Дис... канд. полит. наук. Алматы, 2000. 120 с.

¹⁰ Пильников А.И. Органы конституционной юстиции РК в обеспечении прав человека: исторический и современный опыт (на материалах РК): Дис... канд.юрид.наук. Алматы, 2002. 154 с.

¹¹ Джапаркулов Н.Б. Конституционные принципы разделения и взаимодействия ветвей власти в Республике Казахстан: Дис... канд.юрид.наук. Алматы, 2000. 137 с.

¹² См.: Ким Ю. Роль и значение Конституционного Совета в обеспечении конституционной законности // Мысль. 1997. № 11. С. 3-11; Исханов У. Рассмотрение Конституционным Советом Республики Казахстан представлений судов // ТУРАБИ. 1998. № 2. С. 74-78; Акуев Н.И. Об опыте исполнения решений Конституционного Совета Республики Казахстан // Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии. 2001. № 2. С. 26-27; Хитрин Ю. Конституционный Совет Республики Казахстан: особенности статуса и пути повышения эффективности его деятельности // Конституционное правосудие. 2002. № 1 (15). С. 186-190; Котов А. Толкование Конституции и формирование прецедентного конституционного права // Конституционное правосудие. 2003. № 3 (21). С. 27-33; Есенжаков А., Шопин В. О постановлениях Конституционного Совета Республики Казахстан, принятых в 2003 году // Вестник Конституционного Совета Республики Казахстан. Выпуск 7. Алматы, 2004. С. 160-164. и др.

времени сама концепция участия Конституционного Совета в осуществлении конституционного надзора еще, по сути, не сформулирована, она нуждается в теоретическом обосновании и четком законодательном регулировании. Подлежит осмыслению и богатый массив нормативных постановлений Конституционного Совета за десятилетний период его деятельности. Вышеобозначенные проблемы свидетельствуют об актуальности данного диссертационного исследования.

Цель данного исследования – комплексный анализ теоретических и практических вопросов становления и развития института конституционного надзора в Казахстане.

Объектом исследования является контрольно-надзорная деятельность Конституционного Совета Республики Казахстан.

Предметом исследования выступают нормативно-правовые акты, решения Конституционного Совета Республики Казахстан, научные воззрения, связанные с его деятельностью.

С учетом этого в работе решаются следующие **задачи**:

- охарактеризовать специализированный конституционный надзор, раскрыв его соотношение с понятием «судебный конституционный контроль»;
- выявить этапы развития специализированных органов охраны Конституции Республики Казахстан;
- проанализировать конституционно-правовые основы образования Конституционного Совета Республики Казахстан в сравнении с Конституционным Советом Франции;
- исследовать правовой статус Конституционного Совета Республики Казахстан и его роль в осуществлении конституционного надзора;
- определить линии взаимодействия Конституционного Совета Республики Казахстан с другими институтами государственной власти;
- изучить практику Конституционного Совета Республики Казахстан, выявить ее влияние на развитие законодательства.

Методологическую основу исследования составляют обще- и частнонаучные методы, используемые юридической наукой. Общенаучный метод анализа и синтеза, который в сочетании со сравнительно-правовым и историко-правовым методами стал основным в реферируемой работе. Проводился формально-юридический анализ конституций, законов, постановлений Конституционного Суда и Конституционного Совета Республики Казахстан.

Историко-правовой метод применялся для решения задач генезиса органов охраны Конституции Казахстана. Сравнительный метод позволил выявить общее и различное в построении и функционировании органов конституционного надзора Франции и Казахстана. Институциональный метод дал возможность показать сущность и значение Конституционного Совета в системе органов государственной власти.

Нормативной основой исследования являются законодательные акты СССР и Казахской ССР, Конституции Республики Казахстан 1993 и 1995 гг., законы, указы Президента Республики Казахстан, иные нормативные акты, постановления Конституционного Суда (1992–1995 гг.) и Конституционного Совета (с 1996 г.).

Эмпирическую основу диссертации составили аналитические и статистические материалы Конституционного Совета, итоги анкетирования автором членов Конституционного Совета, публикации казахстанской прессы, а также результаты стажировки исследователя в Конституционном Совете Республики Казахстан.

Научная новизна исследования заключается в том, что оно представляет собой одно из первых в отечественной науке комплексных исследований специализированных органов охраны Конституции Казахстана.

На защиту выносятся следующие положения:

- конституционный надзор – это основная закрепленная в Конституции функция государственных органов по отслеживанию, фиксированию нарушений конституционности правовых актов и обращению к соответствующему полномочному органу с предложением устранить выявленные нарушения. Специализированный конституционный надзор

– относительно автономный институт, позволяющий констатировать неконституционность нормативных актов. Причем решения об этом не всегда имеют окончательный характер;

- современные специализированные органы конституционного надзора и конституционного контроля, хотя и различаются друг от друга, но сочетают в себе в той или иной комбинации как надзорные, так и контрольные функции;
- Конституционный Совет Республики Казахстан является органом конституционного надзора переходного типа, имеющим многие элементы функций контроля;
- форма конституционного надзора в Республике Казахстан формально заимствована у Франции¹³. Отличия прослеживаются в порядке формирования Совета (количество членов, срок полномочий, требования к советникам) и компетенции (например, полномочия по толкованию Конституции, рассмотрению обращений судов есть у Конституционного Совета Казахстана и отсутствуют у Конституционного Совета Франции);
- линии взаимодействия Конституционного Совета с другими институтами государственной власти рассмотрены в сферах инициирования конституционного производства в Совете, организационно-протокольных, информационных процедур, определения состава Конституционного Совета, преодоление возражений главы государства на решение Конституционного Совета;
- Конституционный Совет Республики Казахстан оказывает позитивное влияние на законотворческую и правоприменительную практику: формулирует принципиальные правовые положения, которые, государственные органы должны учитывать в своих решениях; вырабатывает рекомендации законодателю и выносит постановления о необходимости нормативного урегулирования того или иного вопроса;

¹³См.: Harutyunyan G., Mavcic. Constitutional review and its development in the modern world. Yerevan constitutional review and its development in the modern world. Yerevan: Jublana, 1997. P. 33-34. Председатель Конституционного Совета Французской Республики Пьер Мазо недавно отмечал, что вклад французской правовой системы, опыт которой

- расширению полномочий Конституционного Совета и повышению эффективности его работы, как свидетельствуют и взгляды казахстанских ученых, способствовали бы следующие меры:
 - увеличение количества и изменение порядка назначения его членов, выборность его Председателя и исключение права вето Президента на решения Конституционного Совета;
 - распространение превентивного контроля на все конституционные законы, на указы главы государства, имеющие силу законов; введение последующего конституционного контроля всех нормативных правовых актов, в том числе законов;
 - включение в круг субъектов обращения в Конституционный Совет Верховного Суда, Генерального прокурора Республики и Уполномоченного по правам человека (омбудсмен) с правом ставить вопросы об официальном толковании Конституции и проверке конституционности законов и иных нормативных правовых актов;
 - включение в законодательство о Конституционном Совете дополнение, предусматривающее механизм исполнения его решений.

Теоретическая значимость исследования состоит в том, что в нем комплексно рассматриваются вопросы становления и развития института специализированного конституционного надзора в Республике Казахстан и существенно дополняются сложившиеся представления о нем.

Практическая значимость исследования.

Сформулированные в диссертации выводы могут быть использованы при совершенствовании действующего законодательства, в практике органов конституционного контроля и надзора, а также в преподавании учебной дисциплины «Конституционное право зарубежных стран», спецкурсов «Конституционное право стран СНГ» и «Конституционное правосудие».

Автором подготовлены предложения по совершенствованию деятельности Конституционного Совета, которые приняты для рассмотрения его рабочей группой.

Апробация работы. Основные теоретические положения диссертации отражены в 7 публикациях, а также выступлениях автора на научно-практических конференциях: международной, всероссийских и региональных в Москве, Астане, Томске, Новосибирске и Горно-Алтайске.

Структура работы определяется целями и задачами исследования и состоит из введения, четырех глав, объединяющих десять параграфов, заключения, списка нормативно–правовых актов и использованной литературы, а также приложения.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновывается выбор темы, показывается ее актуальность, определяются объект, предмет, цели, задачи и методологические основы исследования, раскрываются его научная новизна и положения, выносимые на защиту, теоретическая и практическая значимость исследования, приводятся сведения об апробации результатов исследования.

Первая глава «Общетеоретические вопросы специализированного конституционного надзора» включает два параграфа.

В первом параграфе раскрывается понятие конституционного надзора и рассматривается механизм его осуществления. Автором определена суть конституционного надзора, которая заключается в наблюдении, проверке, отслеживании фактов нарушения Конституции и обеспечение ее верховенства. Рассмотрен круг государственных органов, которые в пределах полномочий, предоставленных им конституцией или законом, осуществляют в отношении правовых актов надзорную функцию. Конституционный надзор, осуществляемый президентом, парламентом или правительством, можно, по-мнению автора, квалифицировать как общеполитический конституционный надзор. Конституционный надзор прокуратуры касается преимущественно соответствия актов, издаваемых органами государственного управления, конституции и

законам. Отдельные функции конституционного надзора переданы омбудсменам – уполномоченным по правам человека, парламентским комиссарам, народным защитникам, которые ведут обширный надзор за всеми государственными должностными лицами, но без права изменения принятых ими решений.

На взгляд соискателя, главным и определяющим структурным элементом механизма обеспечения верховенства и прямого действия Конституции может быть конституционный надзор, производимый независимым специализированным органом. Под специализированным конституционным надзором предлагается понимать закрепленную в Конституции основную функцию особого института государственной власти по отслеживанию, фиксированию нарушений конституционности правовых актов и обращению к соответствующему полномочному органу с предложением устранить выявленные нарушения.

Выделен ряд характерных признаков, присущих специализированным органам конституционного надзора: 1) это государственные органы; 2) функция по осуществлению конституционного надзора является одной из главных в их деятельности; 3) основы организации и функционирования таких органов, закрепление их системы в конституции; 4) они осуществляют как последующий, так и предварительный надзор за конституционностью правовых актов; 5) их решения основываются на Конституции; 6) они, как исключение, могут обладать полномочиями по толкованию конституции.

Во втором параграфе осуществлено сравнение конституционно–правовых институтов специализированного конституционного надзора и судебного конституционного контроля. Отмечается, что хотя они и имеют общую цель – обеспечение верховенства конституционных норм и утверждение конституционной законности, способы ее достижения, полномочия, юридическая сила решений их органов различны.

Орган, осуществляющий надзорные функции, не решая окончательно судьбу оспоренного акта, вправе поставить вопрос лишь об устранении нарушений в правовой системе. Контрольные же наделены более эффективным средством воздействия, таким, как право аннулирования акта, в результате чего он прекращает свое действие. Возбуждение проверки конституционности актов по

собственной инициативе является обычно прерогативой конституционного надзора, органы же конституционного контроля начинают производство только по обращению уполномоченных субъектов. Конституционный контроль и надзор разграничивают по периодичности проверки: надзор – это постоянное наблюдение за конституционностью, а контроль – инициированные извне проверки. Первый в отличие от второго основан на принципе прямого действия: разрешает правовые коллизии еще на стадии подготовки и обсуждения законопроекта.

Однако современные институты охраны конституции характеризуются таким многообразием форм, которые все труднее сводить к описанным моделям. Все более заметной становится тенденция к возникновению различных смешанных форм, где в той или иной комбинации сочетаются некоторые черты, присущие каждой из основных моделей. При этом у конституционных судов ведущей остается контрольная функция (контролирующий орган может дисквалифицировать акт подконтрольного) при наличии в отдельных случаях надзорных функций (например, право возбуждать дело по собственному почину, законодательная инициатива). Двойственность природы органов специализированного конституционного надзора (конституционных советов) проявляется в том, что помимо собственно надзорных функций (фиксирование соответствия/несоответствия конституции и отсутствие права отмены актов, изданных с нарушением конституции) они наделены и контрольными функциями (проведение проверки по обращению уполномоченных субъектов, выборочная проверка и др.).

В отличие от конституционного суда конституционный совет, являясь государственным органом, не интегрирован ни в одну из ветвей государственной власти. Различны порядок образования и состав этих органов, процедура рассмотрения дел. В настоящее время конституционные советы, а также некоторые конституционные суды, обладают двойственной природой предназначения, выполняя как контрольные, так и надзорные функции.

Как правило, специализированная модель правовой охраны конституции развивается по линии от конституционного надзора к конституционному контролю. Иногда, как в Казахстане, это может происходить в ином направлении:

от органа конституционного контроля переходного типа (т.е. с элементами функций надзора) к органу конституционного надзора.

Вторая глава «К истории становления специализированного конституционного надзора в Казахстане» содержит три параграфа.

В первом параграфе автор предлагает периодизацию развития специализированной охраны Конституции в Республике Казахстан. Выделяются четыре этапа:

Первый этап – формальное осуществление охраны Конституции высшими органами представительной власти союзной республики в условиях, исключающих разделение государственной власти. Естественно, характеризующееся отсутствием конституционного контроля либо конституционного надзора (20 - 80-е гг. XX в.).

Второй этап – попытка создания Комитета конституционного надзора Республики по подобию соответствующего института на союзном уровне (1988 - 1991 гг.).

Третий этап – учреждение Конституционного Суда Республики Казахстан как института, отражающего декларируемый государством демократический принцип разделения властей (1991 - 1995 гг.).

Четвертый этап – образование и функционирование Конституционного Совета Республики Казахстан (с 1995 г. по настоящее время).

Далее анализируются первые два из названных этапов. Отмечается, что правовая охрана конституций Казахской (Киргизской) АССР и ССР (февраль 1926, март 1937, апрель 1978), как и охрана конституций других союзных республик, возлагалась на всероссийские и всесоюзные (с 1923) съезды Советов, Всероссийский центральный исполнительный комитет (ВЦИК), Центральный исполнительный комитет (ЦИК), а с 1937 по 1989 гг. - на Верховный Совет СССР и его Президиум.

С началом перестроечных процессов в СССР, ломки сложившейся системы государственности была предпринята новая попытка создания независимого органа правовой охраны Конституции. В 1989 г. по аналогии с Комитетом конституционного надзора СССР в Казахстане было провозглашено учреждение

подобного института конституционного надзора, который наделялся широкими полномочиями. На практике этот орган так и не был создан, что было связано с важными последующими событиями в политической жизни Казахстана (провозглашение независимости Казахстана, введение поста Президента и др.), отодвинувшими на второй план мероприятия по созданию Комитета конституционного надзора.

Во втором параграфе «Конституционный Суд Республики Казахстан как этап становления специализированной охраны Конституции» создание названного института связывается с утверждением независимого Казахстана.

На выбор этой организационно-правовой формы конституционного контроля повлияли политическая ситуация еще в бывшем СССР, пример многих восточно-европейских стран, в том числе России. Не последнюю роль сыграла и поддержка демократических кругов и научной общественности.

Естественно, что в правовом регулировании Конституционного Суда Казахстана было много общего с другими странами СНГ. Здесь, как и в России, на первых порах допускалась собственная инициатива Суда в возбуждении конституционного судопроизводства, был введен контроль конституционности правоприменительной практики. В то же время имелась и своя специфика в определении статуса Конституционного Суда. В отличие от многих государств молодой демократии он регулировался не одним общим законом, а двумя – материально-правовым¹⁴ и процессуальным¹⁵. Решения Конституционного Суда Казахстана имели условную окончательность, т.к. Председатель Верховного Совета и Президент республики могли внести на них возражения, преодолеваемые 2/3 голосов от общего числа судей. Таким образом, казахстанская модель судебного конституционного контроля содержала элементы, свойственные специализированному конституционному надзору, что в последующем формально облегчило замену одного института другим.

¹⁴ См.: Закон Республики Казахстан «О Конституционном Суде Республики Казахстан» // Советы Казахстана. 1992. 20 июня.

¹⁵ См.: Закон Республики Казахстан «О конституционном судопроизводстве в Республике Казахстан» // Советы Казахстана. 1992. 23 июня.

Конституционный Суд был наделен почти всеми видами полномочий, свойственным подобным органам в сфере абстрактного и конкретного нормоконтроля, контроля за действиями должностных лиц. Однако в его функции не входили: толкование конституции, контроль выборов, т.е. те полномочия, которые нетипичны для большинства органов конституционной юстиции.

Конституционный Суд за свой короткий период функционирования вынес 13 окончательных решений, имеющих большое значение для укрепления Республики Казахстан¹⁶. С одной стороны, эффективность компетенции позволила ему рассмотреть дела относительно широкого спектра, что способствовало повышению авторитета Основного Закона. С другой стороны, ему, как и некоторым другим судам на постсоветском пространстве, не удалось избежать чрезмерной политизации. Это привело к расколу внутри Суда и, в конечном итоге, его работа оказалась парализованной. Такой финал деятельности Конституционного Суда остро поставил вопрос о целесообразности его сохранения, либо о необходимости реформирования.

Соискателем проанализированы причины столь неудачного «дебюта» конституционной юстиции в Казахстане. Они заключаются в том, что Конституционный Суд возник, во многом, «стихийно» под влиянием конституционно-правовых моделей зарубежных государств. Но его деятельность складывалась в совершенно ином обществе, другой социокультурной среде, и, главное, в условиях экономической, политической, конституционной нестабильности, характерной для большинства развивающихся государств. В этой связи решения Суда вызвали неоднозначную оценку в обществе, и он не смог опереться ни на многолетние традиции, ни на устоявшиеся обычаи. В такой обстановке Суд, вопреки своему предназначению, стал активным участником политического, в том числе конституционного процесса, что предопределило его судьбу.

В третьем параграфе «Образование Конституционного Совета Республики Казахстан, его конституционно-правовые основы» исследуются политико-правовые мотивы создания этого института, его конституционно-правовой статус

и законодательные основы. Обосновывается, что Конституционный Совет является своего рода «детищем» провозглашенного в Казахстане курса управляемой «демократии», предполагающей постепенность политических реформ и стабильность развития¹⁷.

Отдаленным аналогом для казахстанской модели являлась французская модель специализированного конституционного надзора. В диссертации проведен сравнительно-правовой анализ Конституционного Совета Казахстана с Конституционным Советом Франции. Между ними прослеживается сходство в порядке формирования, правовом статусе, компетенции. Общим для формирования Конституционного Совета Франции и Казахстана является то, что, помимо назначаемых членов, в них входят члены «по праву» - экс-президенты Республики. Назначение председателей Советов – право президентов республик и т.д. В то же время имеются отличия: во Франции количество членов Конституционного Совета – 9, срок их полномочий - 9 лет, а в Казахстане - 7 советников, срок полномочий которых – 6 лет. Помимо этого к казахстанским советникам предъявляются дополнительные требования (возраст, юридическое образование и стаж).

Соискателем разделяется точка зрения, что Конституционный Совет Казахстана в условиях президентской формы правления является наиболее оптимальной моделью органа, обеспечивающей верховенство Конституции.

Автор подробно анализирует нормы Конституции Республики Казахстан 1995 г., где Конституционному Совету посвящен самостоятельный раздел VI. В нем определяется порядок формирования, полномочия, юридическая сила решений. Обращается внимание на такой отрицательный аспект, как длительное, почти десятилетнее правовое регулирование статуса Конституционного Совета Указом Президента, имеющим силу конституционного закона¹⁸.

¹⁶ Рассчитано соискателем на основе анализа постановлений Конституционного Суда за соответствующий период.

¹⁷ См.: Политическая наука. Политология в постсоветских государствах: Сб. науч. тр. М.: ИНИОН РАН, 2004. № 2. С. 103.

¹⁸ Конституционным законом Республики Казахстан от 24 ноября 2004 г. «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам разграничения полномочий между уровнями государственного управления и бюджетных отношений» Указ Президента Республики Казахстан, имеющий силу Конституционного закона, от 29 декабря 1995 г. № 2737 «О Конституционном Совете Республики Казахстан» заменен на Конституционный закон «О Конституционном Совете Республики Казахстан» // Казахстанская правда. 2004. 30 нояб.

С точки зрения содержательной принципиальные вопросы формирования и полномочий Конституционного Совета Республики Казахстан являются предметом конституционного регулирования; порядок его организации и деятельность – детализируется конституционным законом; отдельные вопросы конституционного производства решаются Регламентом Конституционного Совета; определенные аспекты его деятельности конкретизируются законами Республики; ряд вопросов организационного характера в отношении Конституционного Совета урегулирован на уровне постановлений Парламента.

Автор выделяет и анализирует следующие основные особенности правового статуса Конституционного Совета Республики Казахстан:

- Конституционный Совет, являясь государственным органом, не интегрирован ни в одну из ветвей государственной власти. Это самостоятельная структура государственной власти, позволяющая говорить о новом механизме взаимодействия властей, которые не могут быть сведены к законодательной, исполнительной и судебной властям;
- при осуществлении своих полномочий Конституционный Совет независим от государственных органов, организаций, должностных лиц, граждан. Его работа строится только на основе Конституции Республики Казахстан;
- Конституционный Совет решает дела, основываясь только на Конституции, и не может исходить из политических и иных мотивов;
- Конституционный Совет решает исключительно вопросы права, он призван ни при каких обстоятельствах не отдавать предпочтение политической целесообразности, не переходить границы правовых норм;
- Конституционному Совету в отличие от Конституционного Суда, действовавшего в период с июня 1992 г. по октябрь 1995 г., не принадлежат судебные функции, он обеспечивает верховенство Конституции несудебными методами.

Третья глава «Правовой статус Конституционного Совета Республики Казахстан и его роль в осуществлении конституционного надзора» включает два параграфа.

В первом параграфе анализируются функции и полномочия Конституционного Совета Республики Казахстан. Выделены три основных направления его деятельности: 1) обеспечение верховенства и прямого действия Конституции; 2) надзор за соблюдением высшими органами государства принципа разделения государственной власти; 3) защита конституционных прав и свобод граждан.

В связи с этим дана развернутая характеристика полномочий Конституционного Совета, установленных Конституцией Республики Казахстан (ст.72) в сравнении с прерогативами Конституционного Совета Франции. Выяснилось, что последний, в отличие от казахстанского аналога, не наделен правом официального толкования конституционных норм, а также правом рассмотрения обращений судов о проверке конституционности законов и других нормативных правовых актов. В то же время он имеет более значимые функции в качестве «избирательного суда». В Казахстане из круга субъектов обращения, по подобным вопросам, исключены избиратели и кандидаты.

Соискатель полагает, что наделение Конституционного Совета правом предварительного контроля, т.е. рассмотрением принятых Парламентом законов до их промульгации (подписания Президентом) является прогрессивным шагом в системе конституционного надзора Казахстана, т.к. прежняя система, осуществляемая Конституционным Судом, предусматривала возможность только последующего контроля в отношении нормативно-правовых актов. Преимущества предварительного контроля в следующем: во-первых, он позволяет оперативно предупреждать нарушения конституционной законности, способствуя стабильности законодательства; во-вторых, устраняя проблему отмены множества подзаконных актов, сохраняет престиж высшего законодательного органа страны; в-третьих, дает возможность Президенту, а также премьер-министру, как субъектам обращения, «пресекать» всякие попытки Парламента перераспределить полномочия между ветвями власти.

Однако анализ полномочий Конституционного Совета показывает, что их недостаточно для обеспечения верховенства Конституции. Соглашаясь с заявлением Президента Казахстана Н.А. Назарбаева о том, что «сегодня по имеющимся полномочиям Конституционный Совет превосходит бывший

Конституционный Суд... и более отвечает современным реалиям»¹⁹, автор, как и некоторые из упомянутых ранее казахстанских ученых, усматривает существенный резерв для расширения этих полномочий, а именно распространение превентивного контроля на все конституционные законы, на указы, издаваемые главой государства, имеющие силу законов; введение последующего конституционного контроля над конституционностью всех нормативных правовых актов, в том числе законов, вступивших в силу.

В отличие от актов конституционных судов большинства постсоветских государств, постановления Конституционного Совета Казахстана официальной доктриной и законодательством признаются нормативными и составной частью действующего права республики (п. 1 ст. 4 Конституции). Поэтому они имеют обязательный юридический характер. Но такими эти акты становятся лишь в двух случаях: 1) когда на них не внесены возражения Президента; 2) если эти возражения преодолены Конституционным Советом. Следовательно, возражения Президента в этом случае играют роль своеобразного отлагательного вето в отношении решения конституционно-надзорного органа, что, как правило, не присуще конституционным судам.

Анализ исполнения постановлений Конституционного Совета позволяет сделать вывод о том, что изложенные в них правовые позиции не всегда своевременно учитываются в законодательной и правоприменительной деятельности. Это связано с тем, что в законодательстве республики нет четкого механизма исполнения итоговых решений Совета. Поэтому вполне обоснованно в литературе и в посланиях Конституционного Совета предлагается: 1) установить в Парламенте и Правительстве обязательный мониторинг этих решений; 2) определить в законодательстве конкретное время на приведение в соответствие с постановлениями Конституционного Совета нормативных правовых актов.

Для реализации этих предложений оптимальным вариантом мог бы стать специальный раздел в Конституционном законе «О Конституционном Совете Республики Казахстан».

¹⁹ Назарбаев Н.А. Один год Президента: Сб. документов и выступлений. Астана, 2003. С. 322.

Во втором параграфе анализируется взаимодействие Конституционного Совета и других институтов государственной власти Казахстана. Конституционный Совет, Президент, Парламент, Правительство, суды взаимодействуют в том или ином объеме по линиям: 1) определения состава Конституционного Совета; 2) организационно-протокольных процедур; 3) инициирования конституционного производства; 4) преодоления возражения главы государства на решение Конституционного Совета; 5) по информационной линии.

Отмечается, что Президент прямо и косвенно (через Председателя Сената), благодаря системе формирования Конституционного Совета, может оказывать существенное влияние на него. Хотя сам принцип формирования и был заимствован у Франции, в казахстанских условиях, при слабой многопартийности, он создает условия для усиления «президентской» власти и использования Конституционного Совета как инструмента влияния главы государства на другие ветви власти. Практика же показывает, что Президент, главным образом, инициирует в Конституционном Совете производство о проверке на соответствие Конституции поступивших к нему на подпись законов, разрешая этим самым разногласия в Парламенте, а также свои противоречия с ним. При этом весьма редки (всего 3 за 10 лет) возражения Президента против решений Конституционного Совета.

Автор находит, что взаимодействие Конституционного Совета и Парламента носят достаточно разнообразный характер: в одних случаях оно осуществляется с Парламентом как коллегиальным органом, в других – с председателями палат, в третьих - с группами депутатов в количестве не менее 1/5 от их общего числа. Намечается тенденция демократизации процесса назначения председателями палат соответствующих членов Конституционного Совета (после обсуждения их кандидатур на пленарном заседании Мажилиса либо Сената)²⁰.

Соискатель также обосновывает вывод, что Конституционный Совет взаимодействует с исполнительной властью исключительно по линии

²⁰ Указ Президента Республики Казахстан от 4 мая 2005 г. «О мерах по дальнейшему использованию потенциала Конституции Республики Казахстан» // Казахстанская правда. 2005. 6 мая.

инициирования Премьер-Министром конституционного производства, а с судами, главным образом, в сфере конкретного нормоконтроля. При этом высказывается позиция о том, что говорить об эффективности обращения судов в Совет как формы защиты прав и свобод человека и гражданина еще рано. Анализируются причины отрицательного отношения многих практиков и ученых к предложению о наделении граждан правом обращения с конституционными жалобами в Совет и высказывается мнение о предпочтительности использования в этих целях судов общей юрисдикции. В тоже время поддерживается идея предоставления Генеральному Прокурору и Уполномоченному по правам человека права запроса в Конституционный Совет.

В четвертой главе «Практика Конституционного Совета Республики Казахстан: ее состояние и влияние на развитие законодательства» обобщается работа Конституционного Совета с акцентированием внимания на постановления, оказавшие влияние на развитие законодательства и правоприменение.

В первом параграфе дается общая характеристика деятельности Конституционного Совета за период с 1996 по 2005 гг. Отмечается, что из 142 обращений большая часть - об официальном толковании Конституции (67 или 45 %). Разъяснению подверглись 79 конституционных норм, из них касаются: основных устоев и принципов конституционного строя – 11; прав и свобод человека и гражданина – 12; Парламента Республики, статуса его депутатов и законодательного процесса - 28; компетенции судов и статуса судей - 10; полномочий Президента - 7; деятельности Правительства - 3 и т.д.

Значительная часть обращений – о признании неконституционными нормативных правовых актов - рассмотрена по представлениям судов (54 - 36%), при этом признаны не соответствующими Конституции 7 норм действующего законодательства. Меньше обращений касалось конституционности законов, принятых Парламентом, до их подписания Президентом (21 - 14%), из них неконституционными признано – 9. Из шестнадцати актов, положения которых полностью либо частично признаны неконституционными: 1 - конституционный

закон; 3 – кодекса; 7 – законов; 1 - международный договор; 1 – Указ Президента, имеющий силу конституционного закона и др.

За исследуемый период активность субъектов обращений в КС характеризуется следующими данными (по убывающей): суды - (36%), группы депутатов Парламента - (21,3%); Президент - (12,6 %); Премьер-Министр - (11,3 %); Председатель Мажилиса - (8,7%); Председатель Сената - 7 (4,7%); председатели палат совместно - (1,3%)²¹. Ежегодно Совет рассматривал от 9 до 23 обращений, т.е. действовал с интенсивностью, характерной для многих конституционных судов на постсоветском пространстве.

В итоге десятилетия деятельность Конституционного Совета позволила более полно раскрыть потенциал Конституции Республики Казахстан, обеспечить приведение доконституционного законодательства в соответствие с ней, определить отдельные ориентиры для развития материальных и процессуальных отраслей права, содействовать другим институтам государственной власти, особенно судам общей юрисдикции в защите конституционных прав и свобод граждан.

Второй параграф посвящен изучению влияния Конституционного Совета на развитие законодательства в публично-правовой сфере. Автор ограничился анализом тех вопросов, по которым имеется значительная практика (избирательная система, гражданство, налогообложение и земельные отношения). Установлено, что Конституционный Совет разъяснил конституционно-правовой смысл: неприемлемости в Республике множественного, в том числе двойного, гражданства; принципов подсчета результатов голосования депутатами Парламента; избрания депутатов Сената нового созыва при проведении внеочередных выборов парламента; правил налогового администрирования; верховенства государства в определении правовых режимов собственности и оборота земли. Им даны рекомендации о необходимости нормативного урегулирования основания утраты депутатских полномочий в случае прекращения членства депутата в партии, по списку которой он избран. Правоположения, сформулированные Советом, были полностью учтены при принятии нового

земельного кодекса, восполнении пробелов в конституционном законодательстве о выборах и в законодательстве о гражданстве.

Постановления Конституционного Совета, связанные с конституционностью законов, и об официальном толковании норм Конституции были направлены как на совершенствование публично-правового законодательства, так и на то, чтобы способствовать правильному и единообразному пониманию вопросов, связанных с отношениями в этой сфере.

В третьем параграфе проводится анализ решений Конституционного Совета о защите основных прав и свобод граждан Республики. Советом сформулированы важные правовые позиции по вопросам соотношения личности и государства, защиты прав и свобод человека и по проблемам, связанным с правом на судебную защиту (в частности, с необходимостью включения в законодательство права гражданина на возмещение морального вреда, и на судебное обжалование решений и действий, повлекших нарушение закона и ущемление прав и свобод гражданина; охрану прав и свобод гражданина, как от всякого рода произвола, так и от ошибочных решений суда и др.). Также сформулированы правовые позиции по вопросам, исключающим дискриминацию граждан по религиозным и иным обстоятельствам. Эти позиции Совета учтены в Уголовно-процессуальном кодексе, Кодексе об административных правонарушениях и Гражданском процессуальном кодексе Казахстана.

Принципиально важные решения были приняты КС при рассмотрении дел по отдельным конституционным правам и свободам человека. Анализ его постановлений, связанных с пенсионным законодательством, законодательством о занятости населения, социальным обеспечением и льготами отдельным категориям граждан, показал, что Конституционный Совет способствует приведению законодательства в соответствии с Конституцией.

В итоге автор отмечает, что Конституционный Совет своими решениями оказывает весьма позитивное влияние как на законотворческую и правоприменительную практику, так и на эволюцию всей правовой системы; формулирует общие принципы права, которые должны учитывать в своих

²¹Рассчитано соискателем на основе анализа постановлений КС за соответствующий период.

решениях органы государства; вырабатывает рекомендации для законодателя; в своих решениях дает прямые указания о необходимости нормативного урегулирования того или иного вопроса.

В заключении сформулированы выводы, отражающие основные положения диссертационного исследования. Подчеркивается, что Конституционный Совет Республики Казахстан, выполняя функцию конституционного надзора, способствует обеспечению единства и согласованного взаимодействия ветвей государственной власти в соответствии с их конституционными полномочиями и системой сдержек и противовесов; повышению конституционной законности в законодательном процессе; защите закрепленных Конституцией прав и свобод человека и гражданина. Однако потенциал Конституционного Совета как специализированного органа, призванного обеспечить верховенство Конституции, используется недостаточно. Расширению полномочий и повышению его эффективности могли бы способствовать выводы и предложения диссертационного исследования.

Приложение содержит результаты анкетирования членов Конституционного Совета Республики Казахстан по актуальным проблемам совершенствования его статуса.

По теме диссертационного исследования опубликованы следующие работы:

1. Остапович И.Ю. Конституционный надзор в Республике Казахстан: основные аспекты исторической эволюции и современность // Научные труды РАЮН. - М., 2004. - № 4. - С. 443-445.
2. Остапович И.Ю. Конституционный Совет Республики Казахстан (1996-2004 гг.): статус и компетенция // Вестник молодых ученых. - Горно-Алтайск., 2004. - № 1. - С. 188-191.
3. Караев А.А., Остапович И.Ю. Роль Конституционного Совета Республики Казахстан в процедуре досрочного прекращения полномочий Президента Республики // Правовые проблемы укрепления российской

- государственности. Ч. 17 / Под. ред. В.Ф. Воловича. - Томск, 2004. - С. 155-158.
4. Остапович И.Ю. Сравнительно-правовое исследование конституционных советов Франции и Казахстана // Правовые проблемы укрепления российской государственности. Ч. 17 / Под. ред. В.Ф. Воловича. - Томск, 2004. - С.152-155.
 5. Остапович И.Ю. Конституционные основы Конституционного Совета Республики Казахстан // Правовые проблемы укрепления российской государственности. Ч. 23 / Под. ред. В.Ф. Воловича. - Томск, 2005. - С. 126-134.
 6. Остапович И.Ю. Вопросы компетенции Конституционного Суда Республики Казахстан (1992-1995 гг.) // Правовые проблемы укрепления российской государственности. Ч. 23 / Под. ред. В.Ф. Воловича. - Томск, 2005. - С. 123-126.
 7. Остапович И.Ю. Конституционный Совет Республики Казахстан: степень разработанности темы в отечественной и казахстанской литературе. (принято в печать).