

На правах рукописи

Кровельщикова Валерия Владимировна

КОНСТИТУЦИОННЫЕ СУДЫ ЗЕМЕЛЬ ГЕРМАНИИ

**Специальность: 12.00.02 –
конституционное право; муниципальное право**

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

Томск – 2004

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

Научный руководитель	кандидат юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации Митюков Михаил Алексеевич
Официальные оппоненты	доктор юридических наук, профессор Кряжков Владимир Алексеевич кандидат юридических наук Знаменщиков Роман Витальевич
Ведущая организация	Уральская государственная юридическая академия

Защита состоится 17 февраля 2005 г. в 10 часов 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 _27_ декабря 2004 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета

Т.Ю. Баришпольская

Общая характеристика работы

Актуальность темы исследования. Организация и функционирование правового государства возможны только при условии обеспечения верховенства Конституции в системе нормативных правовых актов, что предполагает необходимость ее особой правовой защиты. Главным определяющим элементом этого механизма является конституционный контроль. Его роль становится более значимой особенно в федеративном государстве.

Однако становление и развитие конституционного и уставного контроля в субъектах Российской Федерации, несмотря более чем десятилетнюю историю, осуществляется сложно и противоречиво. От закрепления в конституции (уставе) до принятия специального закона о конституционном (уставном) суде, а затем до реального создания суда, проходит относительно длительный период времени. Будущее регионального конституционного правосудия зависит от множества факторов политического, финансового, психологического и юридического характера, расширения и разграничения компетенции с судами общей юрисдикции, а в перспективе – и административными судами.

Обращение к опыту организации и функционирования органов конституционного контроля в других федеративных государствах позволяет осмыслить многие проблемы, существующие в построении конституционного (уставного) контроля в субъектах Российской Федерации. Особый интерес в этом плане представляет Федеративная Республика Германия, в которой впервые была введена всеобъемлющая система конституционной юстиции как на федеральном уровне, так и на уровне земель. Наряду с Федеральным конституционным судом функции конституционного контроля в Германии выполняют 15 земельных конституционных судов.

Конституционная юстиция является необходимым элементом правовой действительности современного немецкого государства. Опыт ФРГ интересен не только своей уникальностью и содержательностью, но и тем, что он реализован в стране, ориентирующейся на ценности демократического и социального федеративного государства.

Целью исследования является комплексный анализ возникновения и развития института конституционного контроля в Федеративной Республике Германия.

Соответственно основной цели выдвигается ряд конкретных задач:

- рассмотреть становление и развитие конституционного правосудия в землях Федеративной Республики Германия;
- определить общее и особенное в правовых основах образования и функционирования конституционных судов земель Германии;
- определить место земельных органов конституционного контроля в системе разделения властей, их юридическую природу;
- исследовать особенности организации конституционных судов земель Германии, а также содержание статуса судей;
- проанализировать взаимоотношения конституционных судов земель с Федеральным конституционным судом Германии;
- на основе немецкого опыта предложить практические рекомендации, касающиеся совершенствования организации и деятельности конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации¹.

Предметом исследования является сравнительный анализ законодательства и судебной практики об организации и компетенции органов конституционного контроля земель Германии.

Методология исследования. Ключевое значение для раскрытия темы имел общенаучный метод анализа и синтеза, который в сочетании со сравнительно-правовым и историко-правовым методами стал основным в представленной работе. Проводился формально-юридический анализ конституций, законов, решений Федерального конституционного суда Германии и конституционных судов земель. Историко-правовой метод явился важным подспорьем в решении задачи генезиса конституционной юстиции Германии на региональном уровне.

Институциональный метод исследования позволил показать сущность и значение конституционных судов в системе органов государственной власти на уровне субъекта Федерации.

Автором использовался сравнительный метод исследования, чтобы выявить все то общее, что характерно для современного правового регулирования статуса и деятельности земельных органов конституционного контроля.

¹ Следует отметить, что в немецкой литературе последних лет уделяется значительное внимание изучению российской региональной конституционной юстиции в преломлении через собственный опыт нормативного регулирования её в Германии (см., напр., *Gäßner Barbara. Zur Verfassungsgerichtsbarkeit in den Subjekten der Russischen Föderation unter besonderer Berücksichtigung der Normenhierarchie // BWW · Berliner Wissenschafts-Verlag, 2004. 379 S.*).

Теоретическую основу диссертации составили работы отечественных конституционалистов: С.А. Авакьяна, М.В. Баглая, А.М. Барнашова, Н.А. Богдановой, С.В. Боботова, Н.Т. Ведерникова, Н.В. Витрука, Ю.В. Гаврюсова, Г.А. Гаджиева, В.Н. Дурденевского, В.К. Дябло, В.А. Кряжкова, Л.В. Лазарева, В.О. Лучина, М.А. Митюкова, Т.Г. Морщаковой, С.Э. Несмеяновой, М.А. Нуделя, Ж.И. Овсепян, М.С. Саликова, В.А. Туманова, Т.Я. Хабриевой, О.В. Чиркина, Ю.Л. Шульженко, Б.С. Эбзеева, Ю.А. Юдина и других. При этом не были проигнорированы дореволюционные авторы: А.Д. Градовский, М. Горенберг, Н.М. Коркунов, Л. Шалланд.

Особое место в исследовании занимают специальные работы по историко-правовой и конституционно-правовой тематике ФРГ (И.П. Антонова, И.М. Бусыгиной, В.И. Васильева, П.Н. Галанзы, И.П. Ильинского, Е.Р. Кастеля, В.В. Кизяковского, Ю.И. Лейбо, И.А. Ледях, В.В. Невинского, Т.Н. Поповой, В.П. Прокопьева, Н.С. Сидорова, Н.С. Тимофеева, Ю.П. Урьяса). Отдельную группу составили работы, посвященные сравнительно-правовому изучению федеративных отношений в Германии и России (Р.В. Знаменщиков, А.В. Саленко).

Весомый вклад в развитие учения о конституции, организации общества и государства, общей теории правового положения человека и гражданина, конституционной юстиции внесли немецкие исследователи: Р. Бернхардт, А. Бланкенагель, К. Зонтхаймер, К. Ю. Изензее, П. Лабанд, О. Модель, В. Рудольф, Х. Штайнбергер, К. Финкельбург, В. Хайде, К. Хессе и другие.

В работе использованы оригинальные источники на немецком и английском языках – тексты нормативных актов, а также монографии и статьи таких авторов, как: Айхенбургер, Р. Виль, Г. Еллинек, Г. Кельзен, Т. Маунц, Х. Песталоцца, Г. Навяски, К. Штарк, К. Штерн.

Состояние изученности проблемы. В отечественной литературе 50-80-х годов тема конституционных судов земель игнорировалась. Вероятно, под влиянием отрицательного официального отношения к ним, высказанном еще в конце 40-х годов¹. Определенный интерес к этой теме появился в 90-х годах. Естественно, что это, в какой-то мере, было обусловлено процессами федерализации России. Вместе с тем, отдельные публикации, имеющиеся в литературе, отражают лишь некоторые аспекты данной проблемы. В частности, статья В.А. Кряжкова «Конституционные суды земель Германии» обобщает состояние конституционной юстиции в федеральных землях на

¹ См.: *Безыменский Л.* К вопросу о государственном единстве Германии // Новое время. 1947. № 6. С. 6; *Монин Д.* Федерация или единое германское государство // Большевик. 1947. № 8. С. 24-38.

1995 год¹. Однако за последнее время произошли некоторые изменения правовых основ их организации, сложилась судебная практика, повлиявшая на роль этих органов в ФРГ. Работы С.А. Авакьяна посвящены переводу законов об органах конституционного контроля только двух немецких земель. Краткий, хотя содержательный и интересный комментарий к этим актам не может дать полного представления об институте конституционного контроля в целом в субъектах федерации².

В диссертационном исследовании А.М. Брусина рассматривается защита конституционных прав и свобод личности Федеральным конституционным судом и конституционными судами земель ФРГ, которая является только одним из направлений деятельности этих органов³.

Все это обуславливает необходимость комплексного и всестороннего анализа развития института конституционного контроля и практики его применения в федеральных землях Германии.

Научная новизна диссертации заключается в исследовании современных материально-правовых и процессуальных аспектов организации и деятельности органов конституционного контроля немецких земель.

Положения, вносимые на защиту:

1. Конституционная юстиция земель Германии проистекает из ее истории и государственно-правовых традиций по крайней мере XIX в. и первой трети XX в.

2. Становление института конституционного контроля современного типа началось в Германии только после Второй мировой войны. При этом создание конституционных судов земель предшествовало федеральной конституционной юстиции и определенным образом повлияло на ее модель. Не последнюю роль в учреждении земельных органов конституционного контроля сыграли англо-американские оккупационные власти.

3. Конституционные суды земель Германии придают организационно-правовую завершенность их статусу и демократической организации власти. Они являются элементом правовой государственности Германии в целом и ее отдельных субъектов.

¹ См.: *Кряжков В.А.* Конституционные суды земель Германии // Государство и право. 1995. № 5. С. 117-127.

² См.: *Авакьян С.А.* Закон о Баварском Конституционном Суде (предварительные пояснения, перевод, комментарий) // Вестн. Моск. ун-та. МГУ. Сер. 11, Право. 1996. № 4. С. 63-92; *Он же.* Закон о Конституционном суде земли Мекленбург-Форпоммерн (ФРГ): пояснения, перевод, комментарий // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11, Право. 1997. № 6. С. 60-87.

³ См.: *Брусин А.М.* Защита конституционных прав и свобод личности как направление деятельности Федерального Конституционного суда и конституционных судов земель: сравнительно-правовой аспект: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2002.

Для современного немецкого демократического государства свойственно дальнейшее упрочение позиций органов земельного конституционного правосудия.

4. Учреждение земельных конституционных судов в Германии является проявлением конституционной автономии земель как государственноподобных субъектов федерации, имеющих самостоятельное конституционное пространство и свое конституционное право.

5. Органы конституционного контроля немецких земель имеют двойственную правовую природу. Они являются судебными органами, разрешающими конфликты в форме судебного (конституционно-правового) процесса. По отношению к другим конституционным органам конституционные суды земель выступают в качестве самостоятельных и независимых органов государственной власти.

6. Рациональная модель формирования и деятельности судей конституционных судов земель предопределяется историческими традициями, интенсивностью их работы, стремлением наилучшим образом использовать кадровый потенциал юристов других судов и высших учебных заведений (университетов).

7. При достаточно высоком уровне унификации компетенции конституционных судов Германии, для земельного уровня конституционной юстиции в определенной мере свойственны особые нетипичные полномочия, связанные с осуществлением народовластия, контролем за деятельностью министров и депутатов, разрешением коммунальных и экологических проблем.

8. Практика конституционных судов земель достаточно интенсивна по сравнению с подобными судами субъектов Российской Федерации. Их решения по вопросам, касающимся защиты человеческого достоинства, религиозных свобод и образования, имеют общефедеральный резонанс.

9. Федеральный конституционный суд и земельные конституционные суды в Германии не образуют двухступенчатой иерархической структуры, поскольку являются элементами различных, независимых друг от друга, правопорядков, но тесно связанных процессуальными и материально-правовыми узами, взаимно развивая, а в необходимых случаях, дополняя друг друга.

10. В российской практике опыт земель Германии целесообразно использовать в определении порядка формирования конституционных (уставных) судов субъектов, в разграничении их компетенции с другими судебными органами (в частности, с административными судами), в наполнении полномочиями, способствующими защите основных прав и свобод граждан на региональном уровне.

Практическая значимость результатов исследования. Содержание диссертации, ее выводы и предложения сориентированы на совершенствование российской модели конституционного правосудия, а также на подготовку проектов законов о региональных органах конституционного контроля, что было реализовано автором в замечаниях и заключениях на проекты законов о конституционных (уставных) судах республик Хакасия, Чувашия, Новосибирской и Томской областей.

Апробация результатов исследования. Материалы диссертационного исследования использованы при преподавании учебной дисциплины «Конституционное право зарубежных стран» и при чтении специального курса «Конституционное правосудие».

Положения диссертационного исследования нашли отражение в десяти научных работах автора и в выступлениях на научных конференциях. Материал «Зарубежный опыт: Закон о Конституционном суде и Регламент Конституционного суда земли Берлин (ФРГ): пояснения, перевод, комментарии» был опубликован в качестве методического пособия для участников Всероссийского совещания «Проблемы образования конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации» (г. Москва, 24 декабря 1999 г.) и использован при подготовке модельного проекта закона об Уставном суде субъекта Российской Федерации, осуществленной в Отделе по обеспечению деятельности полномочного представителя Президента Российской Федерации в Конституционном Суде Российской Федерации¹.

Диссертация обсуждалась и одобрена на кафедре конституционного и международного права Юридического института Томского государственного университета.

Структура диссертации. Работа состоит из введения, трех глав, включающих в себя девять параграфов, заключения, библиографии и пяти приложений, обобщающих информацию о конституционных судах земель Германии.

¹ См.: Боброва В.К., Кровельщикова В.В., Митюков М.А. Закон об Уставном суде субъекта Российской Федерации: каким он может быть (Модель закона, анализ зарубежного и отечественного опыта, нормативные акты, комментарии и пояснения) / Отв. ред. М.А. Митюков: Московский общественный научный фонд; ООО «Издательский центр научных и учебных программ», 2000. 220 с. (Серия «Научные доклады», выпуск 113).

Основное содержание работы

Во введении обосновывается актуальность диссертационного исследования, определяются его цели и задачи, раскрываются научная новизна диссертации и положения, выносимые на защиту, обосновывается теоретическая и практическая значимость работы, приводятся сведения об апробации результатов исследования.

В первой главе диссертации - *«Генезис судебного конституционного контроля в землях Федеративной Республики Германия»*, состоящей из трех параграфов, рассматривается возникновение и развитие института конституционного контроля в Германии, обосновывается государственная предопределенность функционирования земельных органов конституционного контроля.

Первый параграф посвящен исследованию истоков конституционного контроля в Германии. Автор отмечает, что конституционная юстиция земель проистекает из государственно-правовых традиций и истории этой страны. Уже в средние века в некоторых немецких государствах действовали органы, обеспечивающие функции иерархической соподчиненности юридических актов и разрешения государственно-правовых споров.

Впервые образование Государственного суда (*«Staatsgerichtshof»*), имеющего право рассматривать обвинения против министров и высших должностных лиц, предусматривалось Конституционным актом Великого герцогства Баденского 1818 г. и Конституцией Саксонии 1831 г. Ростки конституционной юрисдикции обнаруживаются в Баварской конституции 1818 г, предусматривающей право на подачу конституционных жалоб.

Первая попытка создания на немецкой земле органа судебного конституционного контроля, основывающегося на действительном верховенстве конституции и выполняющего функции, аналогичные функциям Верховного Суда в США, была связана с событиями 1848-1849 гг. Однако Конституция Германской империи 1849 г., предусматривавшая учреждение Имперского суда с подобными функциями, не вступила в силу в связи с недостижением в тот момент немецкого единства.

Специального органа конституционного контроля и соответствующей ему судебной процедуры не предусматривала и последующая Конституция Германской Империи 1871 г. Решения по спорам между различными союзными государствами

принимались Бундесратом, занимавшим центральное положение в структуре государственной власти.

Учрежденный Веймарской Конституцией 1919 г. Высший Государственный суд не обладал полномочиями по решению конституционно-правовых споров, его компетенция ограничивалась главным образом решениями споров между Империей и землями, а также между отдельными землями. Создание собственных государственных судов земель предусматривалось впервые конституциями Баварии 1919 г. и Гамбурга 1921 г. Но в последнем такой суд не был учрежден.

В этот период в Германии развернулась активная кампания за предоставление судам права проверки конституционности законов, которая вдохновлялась стремлением ограничить верховенство парламента. На организационном съезде «Объединения немецких государствоведов» в 1922 году решался кардинальный вопрос, важнейший для развития государства и права, а именно: имеют ли право судьи проверять законы, принятые парламентом и опубликованные в печати, на предмет их верности (соответствия) конституции или же это право принадлежит только лишь исключительно парламенту. Тогда большинство немецких государствоведов проголосовали за безусловную юридическую силу законов, принятых парламентом. При этом они определяли народное представительство как суверенного законодателя, парламент как верховный орган, который без какого-либо контроля других ветвей государственной власти принимает все свои решения.

Однако по иному пути развивалась судебная практика. В 1924 г. берлинский преподаватель уголовного права и процессуалист Джеймс Гольдшмит поставил вопрос о возможности судьи не быть связанным законом, который, по его мнению, является антиконституционным¹. В следующем году Имперский суд определил, что «поскольку Имперская конституция... сама не содержит никаких положений, согласно которым решение о конституционности имперских законов было бы отнято у судов и согласно которым оно не передано каким-либо другим инстанциям, постольку должно признаваться право и обязанность судьи проверять конституционность имперских законов»². Убежденные приверженцы конституционного правосудия пытались опровергнуть мнение о том, что конституционный суд ставит под сомнение

¹ См.: «Gesetzdämmerung» // JW 1924. S. 245 ff.

² См.: Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, Band 111, S. 382.

основополагающие принципы демократической республики. Автор «австрийской» модели Ганс Кельзен в 1929 г. для подтверждения этого вывода использовал следующие аргументы: «Государственная юрисдикция» («*Staatsgerichtsbarkeit*») не попирает принцип разделения властей и не является вторжением в сферу законодательной власти. Наоборот, она, с одной стороны, имеет функцию контроля за конституционностью (функцию, весьма трудную для самого законодателя), с другой – за правомерностью действий государственных органов»¹. Ученый указывал также на существование закономерности, в соответствии с которой идея федерализма дает мощный импульс развитию конституционного правосудия. И то и другое явления следует считать существенным элементом конституционного строя, основанного на разделении властей, противодействующим чрезмерной концентрации государственной власти: федерализм - в системе «вертикального», а конституционное правосудие - «горизонтального» разделения властей².

Однако приход к власти фашистов прервал естественный ход развития немецкой юстиции к появлению конституционного правосудия.

Во втором параграфе исследуются становление и развитие института конституционного контроля земель ФРГ в послевоенный период. Автор отмечает, что главной особенностью этого времени являлось зарождение института конституционного контроля сначала в землях, а затем в целом в федерации. Во многом это было навеяно англо-американскими идеями конституционной юстиции. В частности, в проекте конституции земли Бремен, разработанном при участии британцев, образование земельного органа конституционного контроля не предусматривалось. После смены англичан американскими оккупационными войсками его командование повлияло не только на учреждение Государственного суда земли, но и определение его подсудности. Оно рекомендовало зафиксировать в конституции земли полномочия этого суда проверять конституционность правовых предписаний и рассматривать индивидуальные конституционные жалобы. Однако во второй части «совет» американцев не был воспринят.

Учреждение органов конституционной юстиции в западных землях проходило в два основных этапа. Сначала, при обсуждении проектов земельных конституций,

¹ Цит. по ст.: *Мачкув Е.* Путь к «хранению Конституции». Сравнительная характеристика конституционных судов в Германии и Польше // Тезисы доклада к Международному форуму «Конституционное правосудие в посткоммунистических странах». М., 1999. С. 1.

² См.: VVDStRL 5 (1929). S. 81.

решалось, насколько целесообразно создание соответствующего земельного конституционного суда. Затем более детально вопросы о порядке формирования и полномочиях конституционных судов определялись путем принятия соответствующих земельных законов. Только после этого в большинстве земель конституционные суды были образованы в течение двух-семи лет, и лишь в Сааре и Берлине, из-за международно-правовых аспектов, этот процесс затянулся на многие годы.

Главной дискуссионной проблемой, связанной с возникновением земельных органов конституционного контроля, являлся вопрос об их правовой природе: должны ли они быть конституционными судами (то есть исключительно по вопросам оценки конституционности актов), либо государственными судами (рассматривающими также и дела по обвинению государственных должностных лиц, о проверке действительности выборов и прекращении мандатов депутатов и должностных лиц). В результате спора в одних землях ФРГ было отдано предпочтение конституционному суду, а в других – государственному суду. Но при этом, как правильно подчеркивает С.А. Авакьян, «наименование было отделено от сути и функций, причем в обе стороны. Точнее говоря, если суд назвали государственным, он, тем не менее, является органом конституционного контроля. И наоборот, давая суду наименование конституционного, на него возложили дела, характерные для государственного суда»¹.

По-иному, чем в западных землях Германии, проходило конституционное развитие в Германской Демократической Республике. Конституцией ГДР 1949 г. предусматривалось учреждение «рудимента конституционной юстиции» - конституционного комитета Народной палаты для проверки конституционности законов республики, а также соответствия им земельных законов и рассмотрения конституционных споров между республикой и землями (статья 66). Однако роль этого органа была незначительной. С упразднением земель в 1952 г. в ГДР рассмотрение таких споров вообще исключалось.

После объединения Германии земельные конституционные суды были учреждены в восточных землях: Саксонии, Бранденбурге, Саксонии-Ангальт, Мекленбурге-Передней Померании и Тюрингии на основании их конституций и специальных законов, принятых в период 1992 -1994 гг.

В третьем параграфе автор отмечает, что учреждение конституционных судов в современной Германии было обусловлено не только предшествующим опытом, но и

¹ См.: Авакьян С.А. Закон о Баварском Конституционном суде (предварительные пояснения, перевод и комментарии) // Вестн. Моск. ун-та. Сер.11. Право. 1996. № 4. С. 88-89.

ее природой как федерации, субъекты которой имеют государственноподобный характер.

Самостоятельность немецких земель проявляется в так называемой конституционной автономии, которая предоставляет им право принимать конституцию. Важнейшими задачами земельной конституции являются легитимация и ограничение государственной власти на земельном уровне, ее отграничение от федеральной государственной власти. С точки зрения системы земельного законодательства, земельная конституция выступает в качестве основного, высшего по своему значению, организующего элемента в системе правовых норм.

В силу учредительной власти каждый субъект немецкой федерации имеет собственную систему органов государственной власти. Организация власти в землях не регулируется в Основном законе ФРГ. Определяется она в земельных конституциях, между которыми в этом вопросе наблюдается довольно значительное сходство. Однако имеются более или менее существенные различия.

Проявлением конституционной автономии земель является их право учреждать свою юрисдикцию и на ее основе создавать специальную конституционную защиту. Федеральный конституционный суд Германии по этому поводу выразил следующее: «В таком государстве с федеративным устройством, как Федеративная Республика Германия, сосуществуют самостоятельные конституционные пространства Федерации и земель. Основной закон устанавливает для земель лишь небольшой объем нормативов. В остальном земли могут сами регулировать свое конституционное право и вместе с ним юрисдикцию своих конституционных судов»¹.

Федеральный конституционный суд не называет основания для юрисдикции конституционных судов, но «намекает» на ее границы. Земли являются составными частями Федеративной Республики Германии, и, следовательно, верховная власть земель, а также их конституционная автономия, не могут быть безграничны. Как члены федеративного государства они должны действовать в рамках общепринятого государственного порядка. Границы полномочий земельных конституционных судов определяются принципом современного германского федерализма, обеспечивающим вертикальное разделение государственной власти между Федерацией и ее субъектами.

Основной закон ФРГ не предопределяет решения вопроса о создании конституционных судов земель, но и не исключает их существования, дважды упоминая о них в контексте связей с Федеральным конституционным судом (п. «б» ч. 1

¹ См.: BVerfGE 6, 367 (383).

ст. 93, ч. 3 ст. 100). В государственной практике Германии утвердился подход, при котором право учреждения и самой организации конституционной юрисдикции относится к исключительной компетенции земель.

В отличие от Германии, Конституция Российской Федерации ни в каком контексте не упоминает о конституционных (уставных) судах субъектов Федерации. Однако на Конституционном совещании 1993 г. предлагалось «косвенным» образом обозначить такие суды¹. Возможность создания названных судов была предусмотрена позднее Федеральным конституционным законом 1996 г. «О судебной системе Российской Федерации»², тем самым придана легитимность процессу самостоятельного учреждения конституционных (уставных) судов. Но как и в Германии, в России становление и развитие органов судебного конституционного контроля является прерогативой самих субъектов Федерации.

В настоящее время органы конституционного правосудия учреждены во всех землях Германии, за исключением федеральной земли Шлезвиг-Гольштейна. Они имеют разные наименования. Так, в Баварии, Берлине, Бранденбурге, Гамбурге, Северном Рейне-Вестфалии, Рейнланд-Пфальце, Саксонии, Тюрингии органы конституционного контроля называются «Конституционный суд» (*Verfassungsgerichtshof* или *Verfassungsgericht*), в Мекленбурге-Передней Померании и Саксонии-Ангальт суды именуются «Земельный конституционный суд» (*Landesverfassungsgericht*), в Баден-Вюртемберге, Бремене, Гессене, Нижней Саксонии – «Государственный суд» (*Staatsgerichtshof*).

Единственной немецкой федеральной землей, в которой конституционный суд не образован, является Шлезвиг-Гольштейн. Это отчасти объясняется тем, что он небольшой по размерам территории и численности населения, не имеет достаточных средств для дополнительных расходов. Кроме того, до 1990 года здесь не было собственной конституции, а действовал устав земли.

Функции конституционного контроля в этой субъекте возложены конституцией земли на Федеральный конституционный суд. В данном случае реализована статья 99 Основного закона Германии, которая предусматривает, что закон может предоставить Федеральному конституционному суду право рассмотрения конституционных споров в пределах одной земли, касающихся применения ее права.

¹ См.: Митюков М.А. Становление и развитие конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации (1991-2002 гг.) // Конституционный контроль в субъектах Российской Федерации: практика и проблемы. Якутск, 2002. С. 23.

² Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 1. Ст.1.

Автор отмечает, что в Германии, как федеративном государстве с его четко разделенными конституционными сферами, конституционная юстиция земель

приобретает дополнительный аспект. Она участвует в реализации разделения государственной власти на базе федеративной государственности. Тем самым, на наш взгляд, представляет собой достойный пример для нашего федеративного государства, где принцип разделения государственной власти в региональном аспекте не имеет завершеного решения.

Во второй главе – «Конституционные суды – органы государственной власти земель Германии» - исследуются юридическая природа и особенности организации конституционных судов земель Германии, рассматривается порядок наделения полномочиями судей данных судов, а также их правовое положение.

В первом параграфе отмечается, что для конституционных судов немецких земель характерен двойственный характер. Прежде всего они - судебные органы, которые разрешают конфликты в форме судебного процесса (конституционно-правового) и постановляют обязательные решения. В этом аспекте конституционные суды являются составной частью судебной системы отдельных земель и ФРГ в целом. От правосудия, осуществляемого другими земельными судами, их юрисдикция отличается тем, что они рассматривают только конституционно-правовые вопросы.

Одновременно земельные конституционные суды – это институты государственной власти, по немецкой терминологии - «конституционные органы». Большинство земельных конституций и законов закрепляют, что по отношению к другим конституционным органам конституционный суд является независимым и самостоятельным. Такая позиция в немецких землях соответствует аналогичному положению Федерального конституционного суда.

Положение конституционных судов как конституционных органов отчетливо проявляется в их полномочиях рассматривать споры между высшими органами государственной власти земли, проверять конституционность законов, давать официальное толкование земельной конституции, принимать решения, обладающие в установленных случаях силой закона. Особое положение органов конституционного контроля в системе конституционных органов соответствует их функции как основного гаранта конституции.

Конституционные суды земель Германии едины по своей юридической природе и являются специализированными органами конституционного контроля,

самостоятельно и независимо осуществляющие судебную власть в форме конституционного судопроизводства.

Во втором параграфе подробно рассматриваются конституционные и законодательные основы образования конституционных судов. Основной Закон Федеративной Республики Германия не содержит специальных положений об органах конституционного правосудия субъектов федерации. Ключевая роль в системе регулирования конституционной юстиции отводится земельным конституциям. Это отвечает их природе и особому месту в механизме осуществления государственной власти. Сравнительный анализ конституций федеральных земель показывает, что, как правило, в них решены только вопросы о составе и порядке формирования конституционных судов.

Автором отмечается, что земельные конституции не могут охватить весь комплекс отношений, связанных с организацией и деятельностью органов конституционного контроля. Для этого требуется специальное законодательное регулирование в законах земель о соответствующих конституционных судах. В содержании этих законов много общего, что обусловлено их природой, задачами и назначением. Различия, главным образом, касаются порядка формирования и объема полномочий органов конституционного контроля, некоторых элементов статуса судей.

В целом законы об органах конституционного контроля заслуживают особого упоминания как отличающиеся высоким уровнем юридической техники, четкостью, ясностью и однозначностью их изложения. Вместе с тем, многие законы содержат весьма детализирующие процедурные правила, что можно объяснить только соответствующими германскими правотворческими традициями.

Особенностью правовых основ регулирования земельной конституционной юстиции является возможность дополнительного применения в конституционном судопроизводстве норм федерального законодательства об общем судоустройстве и судопроизводстве (Закона о судоустройстве, Уголовно-процессуального кодекса ФРГ и Гражданского процессуального кодекса ФРГ). В Бремене, Саксонии и Нижней Саксонии предусматривается использование Закона о Федеральном конституционном суде 1951 г. Законодательство Нижней Саксонии распространило на членов Государственного суда предписания Немецкого закона о судьях 1961 г. и земельного закона о судьях в той мере, в какой они затрагивают деятельность этого суда.

Диссертант приходит к выводу, что в Германии регламентация статуса органов конституционной юстиции федеральных земель является предметом их

самостоятельного регулирования. Вместе с тем, законодатель в землях Германии не игнорирует процессуальное законодательство ФРГ, предусматривая его применение во многих процедурах конституционных судов. Этот аспект отмечен отечественными исследователями регионального конституционного правосудия и вполне обоснованно рекомендован для внедрения в законы субъектов Российской Федерации для регулирования конституционного судопроизводства конституционных (уставных) судов¹. К сожалению, подобная практика воспринимается в редких случаях².

В третьем параграфе автором делается вывод, что избранная в землях ФРГ модель конституционных судов рациональна. Она предопределена интенсивностью их работы, стремлением наилучшим образом использовать кадровый потенциал юристов, избежать излишних расходов.

Земли ФРГ самостоятельны в выборе вариантов организации конституционного контроля. Вопросы формирования конституционных (государственных) судов разрешены в земельных конституциях и в специальных законах. В немецких землях судьи конституционных судов избираются парламентами (ландтагами). Существуют четыре варианта выдвижения кандидатур на должность судьи конституционного суда земли: председателем ландтага, президиумом ландтага, специально созданной для этого комиссией, правительством.

Важной особенностью организации органов конституционного контроля является то, что все члены конституционных судов осуществляют свои полномочия на непостоянной основе. Земельным законодательством предусматривается возможность избрания в состав конституционных судов как профессиональных судей, выполняющих свои обязанности в других судах земли, так и непрофессиональных судей. Это обусловлено несколькими обстоятельствами. Прежде всего тем, что дела в земельных конституционных судах рассматриваются только при наличии заявителей. Кроме того, смысл участия непрофессиональных судей усматривается в том, что посредством их в демократическом государстве устанавливается связь между правосудием и народом, готовится почва для общепонятного отправления правосудия. Они представляют общество, вносят в правосудие знание социальной обстановки и интересов различных

¹ См.: Боброва В.К., Кровельщикова В.В., Митюков М.А. Закон об Уставном суде субъекта Российской Федерации: каким он может быть (Модель закона, анализ зарубежного и отечественного опыта, нормативные акты, комментарии и пояснения). М.: Московский общественный научный фонд; ООО «Издательский центр научных и учебных программ», 2000. 220 с.

² См.: Закон Ханты-Мансийского автономного округа от 22 сентября 1997 г. «Об Уставном суде Ханты-Мансийского автономного округа» // Собрание законодательства ХМАО. 1997. Сентябрь.

групп, способствуя, таким образом, «уравновешиванию» социальной структуры профессиональных судей.

Должность в земельном конституционном суде является почетной, а профессиональные судьи осуществляют ее по совместительству. Это, как правило, закрепляется во всех законах об органах конституционного контроля немецких земель. Причем, исполнение функции члена конституционного суда определяется как приоритетная по отношению к другой профессиональной деятельности. Исключением является Бавария, где на постоянной основе выполняет свои полномочия Генеральный секретарь суда.

Следствием того, что конституционные суды работают на непостоянной основе, является отсутствие у большинства из них собственного аппарата. В Баден-Вюртемберге дела конституционного суда ведутся канцелярией Высшего суда земли; в Тюрингии конституционный суд обслуживается канцелярией Высшего административного суда, в Гамбурге административное и процессуальное обслуживание возложено на судебную канцелярию президиума Высшего суда земли. Исключение составляют конституционные суды Гессена, Рейнланд-Пфальца, Саара, Саксонии, имеющие канцелярии. В Баварии орган конституционного контроля функционирует при Высшем земельном суде Мюнхена.

По мнению автора суды с такой организацией являются обособленным, достаточно самостоятельным и независимым государственным институтом. Этот вариант лучший по сравнению с тем, как если бы функции конституционного контроля возлагались бы на высший административный суд или палату в составе высшего земельного суда. Вместе с тем, следует согласиться с мнением В.А. Кряжкова, что двойной статус председателя и профессиональных судей, - по существу ядра конституционного суда, выводит из-под его контроля соответствующие высшие и, отчасти, иные земельные суды, способен породить противоречия, когда, с одной стороны, судьи конституционных судов руководствуются нормами об этих судах, а с другой – должны подчиняться общему законодательству о судьях¹. Пожалуй, по этой причине в России субъекты Федерации не восприняли немецкий опыт формирования конституционных (уставных) судов и технического обеспечения их деятельности аппаратами других судов.

¹ См: *Кряжков В.А.* Конституционные суды земель Германии // Государство и право. 1995. № 5. С. 122.

В четвертом параграфе делается вывод, что основу статуса судей конституционных судов земель Германии составляют нормы земельных конституций, которые находят развитие в специальных законах об органах конституционного контроля. Законодательство Нижней Саксонии, Северного Рейна-Вестфалии, Саксонии распространило на членов органов конституционного контроля также предписания немецкого и земельных законов о судьях в той мере, в какой они затрагивают деятельность данного суда.

Автор отмечает, что одной из гарантий независимости конституционных судей является предусмотренный законодательством порядок отбора кандидатов на их должности, ограничение их полномочий определенным сроком, установление занятий и действий, не совместимых с должностью судьи. Вместе с тем, поскольку члены конституционного суда работают на непостоянной основе, в некоторых федеральных землях для них не содержится запрета заниматься определенной деятельностью или сохранять за собой другие должности, в частности, судей либо профессоров в немецком высшем учебном заведении.

Судья призван осуществлять свои полномочия независимо от чьих-либо пристрастий и постороннего влияния. В этих целях земельные конституции и специальные законы об органах конституционного контроля закрепляют специальные требования, предъявляемые к кандидатам на должности судей и порядку их назначения, гарантирует их несменяемость, независимость и неприкосновенность судей.

В третьей главе – «Компетенция органов конституционного контроля немецких земель» рассматриваются полномочия конституционных судов немецких земель Германии, анализируются основные направления их взаимоотношений с Федеральным конституционным судом Германии.

В первом параграфе автор отмечает, что органы конституционного правосудия рассматривают и решают дела, предметом которых являются конституционно-правовые вопросы и споры. Корни компетенции конституционных судов земель обнаруживаются в Основном законе ФРГ, который допускает возможность наличия полномочий у таких судов рассматривать споры по предусмотренным конституцией жалобам общин или объединений общин по поводу нарушения земельным законом права на самоуправление (п. 4 «б» ч. 7 ст. 93 Конституции), выносить решения относительно конституционности применяемых судами законов (ч. 1 ст. 100), давать толкование Основного закона (ч. 3 ст. 100).

Полномочия органов конституционного контроля закрепляются в соответствующих конституциях, а затем воспроизводятся и конкретизируются в законах о конституционных судах. Компетенция конституционных судов во многом тождественна. Это обуславливается общностью их природы и выполняемых задач. В то же время, осуществление судами своих полномочий позволяет им выступать гарантами земельных конституций, способствовать беспристрастному разрешению возникающих в системе государственных органов споров, обеспечивать защиту прав и свобод граждан.

Конституционные суды немецких земель осуществляют абстрактный и конкретный нормоконтроль, разрешают споры о компетенции между высшими органами власти, рассматривают конституционные и коммунальные жалобы, принимают решения по избирательным спорам, а также по обвинению против депутатов и должностных лиц.

Встречаются и уникальные виды полномочий. К ним необходимо отнести в первую очередь право Баварского конституционного суда рассматривать популярные иски. Такой иск представляет собой специфическую форму абстрактного (вне конкретного дела) контроля конституционности норм. Иск может быть использован каждым, независимо от того, касаются ли нормы данного лица и нацелен ли он на аннулирование законов и предписаний, ограничивающих основные права или противоречащие им.

Своеобразием отличается право конституционных судов Саара и Рейнланд-Пфальца принимать решения по вопросу о наличии конституционных предпосылок перевода крупных предприятий в общественную (государственную) собственность. Особенностью Государственного суда земли Гессен является возможность рассматривать дела о лишении гражданина основных прав.

Конституционные суды не обладают правом инициативы и осуществляют свою деятельность только по запросам, ходатайствам и жалобам. В качестве масштаба оценки конституционности норм и действий для них преимущественно выступает земельная конституция, в некоторых землях – и Основной закон Германии (Гамбург, Нижняя Саксония, Саксония, Бранденбург). В Сааре допускается возможность вынесения судом решений о демократическом и социально правовом государстве.

Автором отмечается, что в ряде случаев решения конституционного суда имеют силу закона. Речь идет об оценке соответствия правового акта земли ее конституции, а также об обращении обычного суда в конституционный суд земли с запросом об

оценке соответствия закона ее конституции, о конституционных жалобах на нарушение законами земли основных прав граждан или прав общин, уездов и локальных (муниципальных) союзов. Эти положения не означают, что орган конституционного контроля выполняет функции законодателя, речь идет о его праве оценивать конституционность нормативных актов, в том числе и законов. Конституционный суд вправе также определять порядок исполнения своего решения и органы, осуществляющего его. Все это вместе с иными возможностями существенно укрепляет позиции конституционного суда в системе государственных органов земли.

Предметом рассмотрения конституционных судов нередко становятся споры, затрагивающие нетипичные для федерального уровня проблемы, в частности, коммунальные, экологические, связанные с осуществлением народовластия и контроля за деятельностью министров. Заметнее в этом плане Баварский конституционный суд. Его решения, касающиеся вопросов человеческого достоинства, религиозной свободы и образования, имели общенациональный резонанс.

Анализ количества обращений в конституционные суды земель за последние 5 лет (1999-2003 гг.) свидетельствует, что по интенсивности деятельности среди них можно условно выделить три группы. К первой, с большей степенью интенсивности, относятся суды, в которые за этот период поступило более 800 ходатайств (Тюрингия – 1032, Берлин – 933, Бранденбург – 843). Ко второй группе со значительной степенью интенсивности относятся те суды, куда подано более 100 обращений (Гессен – 572, Бавария – 561, Саксония – 433, Северный Рейн-Вестфалия – 116). И наконец, суды с небольшим объемом работы (Мекленбург-Передняя Померания – 57, Саксония-Ангальт – 53, Баден-Вюртемберг – 33, Саар – 25, Нижняя Саксония – 24, Гамбург – 22, Бремен – 9)¹.

Естественно, что на объем «нагрузки» каждого из этих судов влияют не только такие объективные факторы, как размер территории и численность населения земли, компетенция конституционного суда, но и обстоятельства субъективного характера: правовые традиции, проводимые в землях государственные мероприятия, возможности муниципалитетов оплачивать расходы по найму адвокатов, специфика оплаты компенсации судьям за участие в рассмотрении дел и др. В частности, изменение муниципальных границ в Тюрингии и Бранденбурге обусловило поступление в их конституционные суды соответственно 923 (2002 г.) и 532 (2003 г.) обращений.

¹ См.: Виль Р. Статистические данные по количеству ходатайств в земельные конституционные суды // Рабочие материалы к VII Международному форуму «Политические права и свободные выборы». М.: Институт права и публичной политики. 22-23 октября 2004 г. С. 1.

Во втором параграфе раскрывается содержание взаимоотношений Федерального конституционного суда Германии и земельных конституционных судов. Автор отмечает, что они функционируют в едином правовом пространстве – каждый на своем уровне, имея собственные задачи, служат общей цели упрочения федерации, тождества права и конституционного порядка. Все это составляет основу их согласованной деятельности.

Конституционные суды земель не находятся в иерархической зависимости от Федерального конституционного суда Германии, а последний не является по отношению к ним высшей инстанцией. Как определил Федеральный конституционный суд Германии: «Конституционные пространства федерации и земель существуют друг с другом принципиально самостоятельно. Соответственно это относится к конституционной юстиции федерации и земель»¹.

Однако принцип «федеральное право имеет преимущество перед правом земель» (ст. 31 Основного закона ФРГ) предопределяет юридическую взаимообусловленность возникающих между ними определенных связей.

В работе анализируются особенности взаимоотношений между Федеральным конституционным судом и земельными конституционными судами в сфере разрешения конституционных жалоб. Федеральный орган конституционного контроля в решении от 15 октября 1997 года по запросу конституционного суда Саксонии определил, что «Основной закон не препятствует земельным конституционным судам проверять применение земельными судами федерального законодательства, регулирующего порядок отправления правосудия, с точки зрения соблюдения основных прав земельной конституции, имеющих одинаковое содержание с соответствующими правами, закрепленными в Основном законе»².

Это решение, хотя и устранило некоторые противоречия в позициях различных земельных конституционных судов, может быть подвергнуто, на взгляд диссертанта, критике по целому ряду направлений. В частности, Федеральный конституционный суд без видимых причин уклонился от ответа на вопрос, может ли конституционный суд земли по конституционной жалобе проверять соблюдение основных прав в ходе применения материального права федерации и подконтрольна ли конституционным судам земель деятельность органов земельной исполнительной власти, реализующей федеральное законодательство.

¹ См.: BVerfGE 4, 178 (189).

² См.: BVerfG 96, 345.

Сам Федеральный конституционный суд, обосновывая свое решение, не скрывает, что усматривает его особый практический смысл в обеспечении дополнительной возможности защиты нарушенных основных прав путем обращения в земельные конституционные суды, особенно с учетом отсутствия на земельном уровне столь существенного препятствия для рассмотрения жалобы, каковым в Федеральном конституционном суде является принятие к производству лишь тех жалоб, разрешение которых связано с существенной конституционно-правовой проблематикой либо насущными проблемами практики.

Представляется, что такой подход к расширению возможностей конституционных судов субъектов Федерации к защите основных прав и свобод граждан на региональном уровне мог бы быть использован и в наших условиях, где конституции (уставы) субъектов Российской Федерации, как правило, воспроизводят тот же перечень основных прав и свобод человека и гражданина, что и федеральная Конституция. Минусы «конкуренции» в компетенции с Конституционным Судом РФ всегда возможно было бы «нейтрализовать» рассмотрением последним аналогичных споров, но уже на соответствие Конституции РФ.

В работе рассматривается возможность Федерального конституционного суда ФРГ выполнять функции земельного органа конституционного контроля. В этом случае реализуется статья 99 Основного закона ФРГ, предусматривающая, что «закон может предоставить Федеральному конституционному суду право рассмотрения конституционных споров в пределах одной земли, касающихся применения права земли». Тем самым федеральная земля может и не создавать собственного конституционного суда.

Федеральный конституционный суд ФРГ становится как бы судом земли, но по конкретному кругу вопросов и при определенных условиях. При этом по отношению к земле, ее органам, должностным лицам и гражданам он не утрачивает качеств федерального суда и в необходимых случаях при соблюдении установленных правил рассматривает споры, включая публично-правовые в пределах земли (п. 4 ч. 1 ст. 93 Конституции ФРГ), но через призму Основного закона Германии. В соответствующем споре сам заявитель определяет, в каком качестве выступает Федеральный конституционный суд: как федеральный, либо как земельный. Возможны ситуации, когда суд одновременно выступает в двух этих ипостасях, например, при рассмотрении дела, в котором один субъект требует разрешения вопроса с позиции конституции земли, а в другой – Основного закона страны.

Подводя итог, следует особо подчеркнуть, что Федеральный конституционный суд и земельные конституционные суды в Германии не образуют двухступенчатой иерархической структуры, поскольку являются элементами различных, независимых друг от друга правовых порядков, но тесно связанных процессуальными и материально-правовыми узами, взаимно развивая, а в необходимых случаях, дополняя друг друга.

В заключении подведены основные итоги и сформулированы выводы исследования. Отмечается, что в российской практике опыт Германии можно было бы использовать в определении порядка формирования конституционных (уставных) судов, в разграничении их компетенции с другими судебными органами, в частности, в перспективе - с административными судами. Возможно заимствовать в какой-то мере и идею о предварительном нормоконтроле проектов изменений конституций (уставов) субъектов Российской Федерации, об участии органов конституционного контроля в процедуре отрешения от должности их высших должностных лиц в случае совершения ими конституционных правонарушений, а главное - использовать для дополнительной защиты прав граждан в регионах.

По теме диссертации автором опубликованы следующие работы:

1. Кровельщикова В.В. Организация конституционных судов земель Германии // Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. статей Ч. 14 / Под ред. В.Ф. Воловича. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2003. – С. 150- 155.

2. Кровельщикова В.В. Правовые основы организации и деятельности конституционных судов земель Германии // Правовые проблемы укрепления российской государственности. Сб. статей. Ч. 7 / Под ред. В.Ф. Воловича. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2001. – С. 124-127.

3. Кровельщикова В.В. Зарубежный опыт: закон о Государственном суде, процессуальный порядок земли Бремен (ФРГ): пояснения, перевод, комментарии // Право и власть. - 2001. - № 1. - С. 129-141.

4. Кровельщикова В.В. Закон о Государственном суде земли Нижняя Саксония (ФРГ) (пояснения к тексту и комментарий) // Журнал российского права. - 2001. - № 4. - С. 133-142.

5. Кровельщикова В.В. Закон о Конституционном суде земли Берлин, Регламент Конституционного суда земли Берлин (ФРГ): пояснения, перевод, комментарии // Проблемы образования и деятельности конституционных (уставных) судов субъектов

Российской Федерации: Материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 1999 г.) / Под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой, С.Е. Заславского. - М.: Формула права, 2000. - С. 202 – 238.

6. Боброва В.К., Кровельщикова В.В., Митюков М.А. Закон об Уставном суде субъекта Российской Федерации: каким он может быть (Модель закона, анализ зарубежного и отечественного опыта, нормативные акты, комментарии и пояснения) / Отв. ред. М.А. Митюков: Московский общественный научный фонд; «Издательский центр научных и учебных программ, 2000. 220 с. (Серия «научные доклады», выпуск 113). (Соискателем выполнена глава 4).

7. Конституционные и уставные суды субъектов Российской Федерации. Сравнительное исследование законодательства и судебной практики. Нормативные акты. Отв. ред. проф. М.А. Митюков. – М. Изд-во «Зерцало», 1999. – 480 с. (соискателем выполнен § 3.7 гл. 3 разд. I).

8. Кровельщикова В.В. Проблемы становления конституционной юстиции в субъектах Российской Федерации // Правовые проблемы укрепления российской государственности: Сб. статей. Ч. 1 / Под. Ред. В.Ф. Воловича. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1999. - С. 181-184.

9. Кровельщикова В.В. Соотношение судебного конституционного контроля Российской Федерации и ее субъектов // Проблемы развития и совершенствования российского законодательства: Сб. статей / Под ред. В.Ф. Воловича. Ч. 1 – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1999. - С. 111-114.

10. Кровельщикова В.В. Разграничение компетенции между Конституционным Судом РФ и конституционными и уставными судами субъектов РФ // Актуальные проблемы государства и права в современный период: Сб. статей / Под ред. В.Ф. Воловича. Часть 1. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1998. - С. 114-116.