

БЕЛОСЛУДЦЕВ О. С.

**ДОКТРИНА КОНТРИМИТОВ В КОНТЕКСТЕ ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЙ
ФКС ГЕРМАНИИ (GÖRGÜLÜ И SOLANGE I)**

Аннотация. Статья посвящена исследованию национальных механизмов разрешения коллизий, связанных с исполнением решений международных судов. Автор анализирует решение ФКС Германии по Görgülü, а также дополняющие доктринальные подходы. Особое внимание уделяется теме контрлимитов в контексте конкуренции правовых позиций ФКС Германии и международных судов.

Ключевые слова: международное право, внутригосударственное право, толкование, конкуренция правовых позиций, постановления ЕСПЧ, конституционный контроль, доктрина контрлимитов, конституционная идентичность.

BELOSLUDTSEV O. S.

**DOCTRINE OF LIMITS IN THE CONTEXT OF THE LEGAL POSITIONS
OF THE FCC OF GERMANY: A CASE STUDY GÖRGÜLÜ AND SOLANGE I**

Abstract. The article is devoted to the study of national mechanisms for resolving conflicts related to the enforcement of decisions of international courts. The author analyzes the Federal Constitutional Court of Germany decision on Görgülü as well as complementary doctrinal approaches. Special attention is paid to the topic of limits in the context of competition between the legal positions of the Federal Constitutional Court of Germany and international courts.

Keywords: international law, domestic law, interpretation, competition of legal positions, judgments of the ECHR, constitutional control, doctrine of limits, constitutional identity.

В научном сообществе широко обсуждается «диалог» между Европейским судом по правам человека (далее Европейский суд, Страсбургский суд, ЕСПЧ) и Федеральным Конституционным судом Федеративной Республики Германии (далее – ФКС Германии).

Решение от 14 октября 2004 года по делу 2 BvR 1481/04 (далее – дело Görgülü) ФКС Германии открыло новый этап в отношениях ЕСПЧ и национальных органов конституционного правосудия, создав прецедент «принципиального сопротивления» правовым позициям ЕСПЧ [4].

Необходимо отметить, что проблема «согласования практики национального правосудия с правосудием европейским», является актуальной и для российского правопорядка. Как справедливо отмечает Маттиас Хартвиг: «Конституционный Суд РФ не одинок в его понимании отношения между конституционным правом и международным правом, а находится скорее в вполне приличном обществе»[2].

Особенный интерес представляет аргументация, которую использовал ФКС Германии для обоснования неисполнения решения ЕСПЧ, в частности трактовка актов ЕСПЧ как «*ultra vires*» (то есть неправомочных актов, выходящих за пределы полномочий). Исследование данного понятия (*ultra vires*) в контексте кейса *Görgülü*, имеет большой потенциал, т.к. Конституционный Суд РФ в Постановлении от 14 июля 2015г. № 21-П не раз указывал на особое значение дела *Görgülü*. Также требуют внимания те основания, которые ФКС использует в качестве критериев неисполнения решений ЕСПЧ.

Для начала необходимо рассмотреть конституционно-правовое значение международно-правового договора в правовой системе Германии. Дело *Görgülü* примечательно еще и тем, что внесло ясность в этот принципиальный для немецкого правопорядка вопрос. Конечно, ФКС Германии мог уклониться от рассмотрения данного вопроса, разрешив дело лишь на основании национального права. Однако орган конституционного правосудия прямо поставил вопрос о статусе правовых позиций Страсбурга. Сопоставив положения ст. 23, 24, 25 и ст. 59 Конституции ФРГ суд приходит к следующим выводам:

- во-первых, несмотря на приверженность и открытость немецкого правопорядка международному праву, *судебные постановления, основанные на праве Конвенции, стоят на уровне ниже конституционного права Германии;*

- во-вторых, «правовое действие решений ЕСПЧ распространяется в соответствии с международно-правовым принципам, прежде всего, на сами государства-участники как таковые» и не может обязывать органы государственной власти к совершению определенных действий, иной подход был бы вторжением во внутрисударственную сферу регулирования. ФКС резонно отмечает, что такие полномочия есть только у органа конституционного контроля (в соответствии с § 31 абз. 1 Закона о ФКС);

- в-третьих, под обязательством, вытекающим из ст. 52 ЕКПЧ («эффективном выполнении любого из положений») ФКС понимает, прежде всего, обязанность учета этих положений, но это не значит, что им необходимо следовать во всех случаях. Национальные суды не могут механически следовать за позициями ЕСПЧ, особенно в делах, где есть «многополярные правоотношения, связанные с реализацией основных прав, как например, это встречается в частном праве»;

- в-четвертых, даже если в постановлении ЕСПЧ установлено, что решение национального суда противоречит Конвенции, это не «устраняет юридическую силу данного решения», т.к. это не предусмотрено ни Конвенцией, ни Конституцией [4].

Таким образом, ФКС констатирует, что национальные суды не обязаны пересматривать свои решения на основания Постановления ЕСПЧ. ФКС делает важную

оговорку – в ряде случаев немецкие суды могут пересмотреть дело и принять во внимания позицию ЕСПЧ, но это не является общим правилом взаимодействия этих юрисдикций (для этого должны быть реальные процессуальные возможности). Такая возможность предусмотрена только в УПК ФРГ (пункт 6 § 359 УПК «Возобновление в пользу осужденного»). Соответственно, пересмотр возможен только по уголовным делам. Также ФКС отмечает, что производство по гражданским делам имеет иную специфику, а позиции ЕСПЧ в этой области могут не отражать реальный баланс прав и интересов «наряду с заявителем, подавшим жалобу, в процессе в Суде участвует только соответствующее государство-участник; возможность участия третьих лиц в производстве по жалобе (ст. 36 абз. 2 ЕКПЧ) не является институциональным эквивалентом тем правам и обязанностям, которые имеет сторона процесса или иные лица, допущенные к участию в исходном национальном процессе» [4].

Исходя из всего вышеизложенного, мы приходим к выводу, что ФКС Германии устанавливает четкие рамки взаимодействия между двумя юрисдикциями, основанные на признании ограниченного юридического эффекта Конвенции на национально-правовую систему. ФКС устанавливает, что «право Конвенции не пользуется автоматически приоритетом перед другим федеральным правом, особенно если оно в этой связи не было до этого предметом решения ЕСПЧ» – в этом явно просматриваются элементы дуалистического подхода. Юридический эффект решений ЕСПЧ ФКС видит в использовании этих актов в «качестве помощи для интерпретации» немецких основных прав. Случаи неверного применения или несоблюдения международно-правовых обязательств немецкими судами находятся в исключительной компетенции ФКС. Эти компетенции ФКС и реализует, разрешая спорный вопрос с учетом позиции ЕСПЧ. Тезис о то, что ФКС фактически изменил свою позицию, высказанную в деле *Görgülü* в ряде новых решений¹, не разделяется автором, и является, по нашему мнению, попыткой умалить значение этого решения.

В этой связи уместно вспомнить историю отношений ФКС и другого наднационального органа – Европейского суда справедливости (European Court of Justice), который также притязал на роль «верховного арбитра», пытаясь вторгнуться в сферу конституционного регулирования [8].

ФКС ответил постановлением *Solange I*. В этом решении Суд (также как и в деле *Görgülü*) отказался признать примат наднационального регулирования [5]. Модель судебного сотрудничества, предложенная в этом деле, предполагала, что наднациональный орган имеет исключительное право толкования на своем уровне, а национальный суд обладает компетенцией самостоятельно определять границы интеграции наднациональных норм

¹ BVerfG. 4.05.2011. 2 BvR 2365/09, 2 BvR 740/10, 2 BvR 2333/08, 2 BvR 1152/10, 2 BvR 571/10.

(доктрина контрлимитов). Во многом сходной позиции придерживается конституционный суд Италии, заявляя о своем праве на конституционный контроль тех актов ЕС, при принятии которых Союз действовал за рамками своей компетенции (*ultra vires*) [6]. Представляется, что схожий подход был использован ФКС и в деле *Görgülü*. Таким образом, прослеживается определенная преемственность позиций ФКС в линии на отстаивание своей конституционной идентичности.

На целесообразность такого сопоставления также указывает А. С. Исполинов. По его мнению, история взаимоотношений Европейского суда справедливости и национальных юрисдикций не получила должного внимания в отечественной доктрине, что «вносит свою лепту в наше восприятие действий КС РФ как некоего исключения, достойного сожаления и всяческого порицания» [1].

По нашему мнению, в указанных выше позициях ФКС развивает и формализует положения доктрины контрлимитов и выделяет особую область правовой регуляции, обладающую «иммунитетом» в отношении решений органов международного правосудия, которую он именуется «конституционным ядром». Также просматриваются определенные аналогии в постановке темы конституционной идентичности в практике ФКС и правовых позициях Конституционного суда РФ, методологически это во многом сходные подходы. Очевидно, российский орган конституционного правосудия учитывал позиции ФКС в своем Постановлении от 14 июля 2015 г. № 21-П.

В связи с этим необходимо подробнее рассмотреть доктрину контрлимитов и связанный с ней концепт «конституционной идентичности». Понятие контрлимитов, возникает в итальянской правовой доктрине, его автором, по общему признанию, является Паоло Бариле. Его подход подразумевал ограниченный юридический эффект права ЕС и ООН в национальной правовой системе, степень интеграции наднациональных норм основывалась на их соответствии высшим конституционным принципами. Эти принципы признавались барьером (контрлимитом), своего рода пределом для действия коммунитарных норм. С момента своего появления данная доктрина получила формальное подкрепление в соответствующих решениях конституционных судов Италии и Германии. В Решении Конституционного суда Италии от 27 декабря 1973 года № 183/73, по делу *Frontini* и в решении Федерального конституционного суда Германии от 25 мая 1974 года (*Solange I*) были сформулированы основные положения данной доктрины [5;6]. Национальные органы конституционного правосудия в этих решениях приходят к сходным выводам: несмотря на признание верховенства права ЕС, в случае если данные нормы будут противоречить «основополагающим принципам конституционного строя» или «фундаментальным конституционным правам» они не могут быть применимы во внутригосударственном праве.

Необходимо отметить, что доктрина контримитов использовалась при оценке конституционности не только международных обязательств вытекающих из права Союза. Наиболее показательным здесь является Решение Конституционного суда Италии от 22 октября 2014 года № 238, в котором действие доктрины контримитов распространяются на обязательства, вытекающие из Устава ООН (ст. 94 исполнение решений Международного суда ООН) [7].

Также в контексте нашего исследования необходимо рассмотреть понятие «конституционной идентичности». Развитие данного концепта в правовой плоскости восходит к упоминанию в Лиссабонском Договоре в (ст. 4) термина «национальная идентичность». Согласно положению данной статьи, Союз обязался уважать национальные идентичности государств-членов. При этом под национальной идентичностью понимаются наиболее фундаментальные конституционные основы национальных правопорядков. Впоследствии на основе данного положения конституционные суды (в частности, в Германии и Италии) разработали свои концепты «конституционной идентичности» (являющиеся по сути своего рода эвфемизмом суверенитета). Так, Конституционный Суд ФРГ в деле Solange I под «конституционной идентичностью» понимает «основным положениям Конституции ФРГ». Конституционный суд Италии использует данный термин в значении: «основополагающие принципы конституционного строя и неотчуждаемые права человека» [5; 6]. Представляется, что аналогичного толкования придерживается и Конституционный суд РФ. В Постановлении от 19 апреля 2016 г. № 12-П используется концепт «национальной правовой идентичности», под которой понимаются «внутригосударственные нормы о фундаментальных правах и нормы об основах конституционного государственного строя» [3]. Важность этого концепта сложно переоценить, т.к. он используется в правопорядках Германии и Италии как легальное основание для проверки конституционности актов международных организаций (ЕС и ООН).

В заключение необходимо отметить, что прослеживается определенная преемственность позиций ФКС в деле Görgülü и Solange I. Автор усматривает ее в принципиальной линии на отстаивание своей конституционной идентичности. В связи с этим особое внимание стоит уделить изучению доктрины контримитов в контексте взаимодействия международных судов и национальных органов конституционного правосудия. Продуктивным направлением для исследования, по нашему мнению, является сопоставление кейсов связанных с ЕСПЧ с кейсами European Court of Justice и других международных судов.

Также мы полагаем, что опыт взаимодействия ФКС Германии с международными судами (ЕСПЧ и European Court of Justice), может стать ориентиром для российской

судебной практики, т.к. Конституционный суд постоянно находится в поиске новых аргументов в своей «борьбе» с актами *ultra vires* ЕСПЧ.

ЛИТЕРАТУРА

1. Исполинов А. С. Это есть их последний и решительный бой? Конституционные суды Европы против европейских международных судов [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://zakon.ru/blog/2017/2/20/eto_est_ih_poslednij_i_reshitelnyj_boj_konstitucionnye_sudy_evropy_protiv_evropejskih_mezhdunarodnyh (дата обращения 06.10.2019).
2. Hartwig M. Vom Dialog zum Disput? Verfassungsrecht vs. Europäische Menschenrechtskonvention – Der Fall der Russländischen Föderation // Europäische Grundrechte Zeitschrift (EuGRZ). – 44 (2017). – S. 1–23.
3. Постановление Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2016 г. № 12-П «По делу о разрешении вопроса о возможности исполнения в соответствии с Конституцией Российской Федерации постановления Европейского Суда по правам человека от 4 июля 2013 года по делу «Анчугов и Гладков против России» в связи с запросом Министерства юстиции Российской Федерации» [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант плюс» (дата обращения 06.10.2019).
4. Дело Гёргюлю: Решение Федерального конституционного суда Германии от 14 октября 2004 года (№ 2 BvR 1481/04). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://dpp.mpil.de/04_2015/04_2015_81_105.pdf (дата обращения: 06.10.2019).
5. Решение Федерального конституционного суда Германии от 25 мая 1974 года BverfGE 37, 271 2 BvL 52/71 Solange I – Beschlub. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://law.utexas.edu/transnational/foreignlawtranslations/german/case.php?id=588> (дата обращения 06.10.2019).
6. Решение Конституционного суда Италии от 27 декабря 1973 года N 183/73. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.giurcost.org/decisioni/1973/0183s-73.html> (дата обращения 06.10.2019).
7. Решение Конституционного суда Италии от 22 октября 2014 года № 238. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.qil-qdi.org/prova-3/#_ftnref1 (дата обращения 06.10.2019).
8. ECJ, Постановление от 17 декабря 1970 года, internationale Handelsgesellschaft, C.-11/70. Rec. 1125.