

УДК 34

**ТОЛКОВАНИЕ ЗАКОНОВ В СООТВЕТСТВИИ
С КОНСТИТУЦИЕЙ В ПРАКТИКЕ ОРГАНОВ
КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ
(КОНСТИТУЦИОННО-КОНФОРМНОЕ ТОЛКОВАНИЕ)**

Р.Р.ИСМАИЛОВ

Бакинский государственный университет
rissmailov@yahoo.com

Целью исследования, проведенного в рамках представленной статьи, является определение места и значения конституционно-конформного толкования с точки зрения практики различных конституционных судов, а также уточнение позиции современной судебной доктрины относительно целей, задач, преимуществ и недостатков указанного вида толкования.

В данной работе рассмотрены конституционно-правовые нормы и судебная практика ряда стран (Германия, Италия, Испания, Российская Федерация, ЮАР) по вопросу толкования законодательства в соответствии с их конституциями, раскрыты и представлены предлагаемые доктриной этих стран решения спорных моментов по соответствующему вопросу, уточнены предлагаемые пути их разрешения.

Одним из основных результатов исследования является то, что конституционно-конформный метод толкования, применяемый органами конституционного контроля, признается важным средством обеспечения конституционности отношений между судебной властью и другими ветвями власти, а также одним из главных инструментов прагматичного и эффективного конституционного контроля. Это связано прежде всего с тем, что в рамках указанного вида толкования конституционные суды, не вступая в прямую конфронтацию с законодательной властью и не вмешиваясь в их правотворческую деятельность, исключают тот или иной вид толкования закона из имеющихся вариантов толкования, признавая закон в целом соответствующим конституционным нормам и оставляя таким образом в рамках функционирующей системы правового регулирования.

Ключевые слова: судебное толкование закона, конституционно-конформное толкование, правотворчество, правоприменение, конституционные суды

«Конформное толкование» — это выражение, используемое как на национальном, так и на международном уровне для описания метода, на основе которого норма интерпретируется в свете других правил поведения, принадлежащих либо внутригосударственному правовому

порядку, либо наднациональному. В этом смысле можно сказать, что конформное толкование может иметь как внутрисистемное, так и межсистемное значение. В первом случае речь, как правило, идет о толковании законов в свете конституционных требований. И именно этот аспект составляет предмет данной статьи.

Однако и в рамках внутригосударственного конформного толкования, назовем его теперь конституционно-конформным, можно выделить в отдельную группу особенности такого толкования, присущие странам, в которых реализуется европейская модель конституционной юстиции.

Кстати, в научной литературе понятие «конституционно-конформное толкование» обычно ассоциируется именно с этой моделью конституционного контроля. Хотя здесь, наверное, уместно будет отметить, что существует сходная доктрина, доктрина *constitutional avoidance*, так называемого, «обхода конституционных проблем». Считается, что впервые в завершенном виде она была выражена Верховным Судом США в 1936 году, когда в деле *Ashwander v. Tennessee Valley Authority* Судом было отмечено, что он не будет рассматривать конституционный вопрос, хотя и надлежащим образом представленный к его рассмотрению, если при этом также имеется какое-либо основание, по которому дело может быть прекращено. Поэтому Суд сначала должен удостовериться, существует ли допустимое толкование закона, позволяющее обойти вопрос о его конституционности [1].

Что касается конституционно-конформного толкования, то рождение данной доктрины связано с деятельностью Федерального Конституционного суда Германии, который впервые ее применил в 1953 году, отметив, что презумпция конституционности закона обязывает суды применять конституционно-конформное толкование [2]. Логика такого толкования состоит в том, что, если на основе общепризнанных методов толкования возможно вывести более чем один результат толкования, правоприменители должны выбрать тот из них, который соответствует смыслу конституции. Сходные правовые позиции выражены многими конституционными судами [3].

В немецкой юридической литературе существует позиция, согласно которой конституционно-конформное толкование в значительной степени считается проявлением систематического толкования. Более интересным представляется утверждение Франца Быдлински о том, конституционно-конформное толкование является разновидностью систематически-телеологического толкования. Так, телеологическое толкование, как правило, определяет цель нормы в рамках соответствующего кодекса или, по крайней мере, отрасли права, такой как

гражданское право. Конституционно-конформное толкование же расширяет эту перспективу, выявляя цель нормы с учетом ее положения в общей иерархии нормативных правовых актов и верховенства Конституции.

Существует также предположение, что конституционно-конформное толкование является эффективным средством рационализации закона, способствующим изменениям в направлении, определенном конституционными судами [4, 79-94].

Следует отметить, что доктрина конституционно-конформного толкования не только в части становления, но и ее развития преимущественно судебная. В частности, на конституционном уровне в странах с европейской моделью конституционного контроля она была закреплена, до недавнего времени, лишь в ныне недействующей временной конституции ЮАР, в статье 35 (2). Данная норма закрепляла недопустимость признания неконституционным закона, ограничивающего конституционные права, исключительно по причине того, что используемая в законе формулировка *prima facie* превышает конституционные пределы, установленные этими правами, при условии, что существует разумная возможность ограничительного истолкования такого закона [5].

С другой стороны, измененная в результате конституционных поправок 2020 г [6] часть 6 статьи 125 Конституции Российской Федерации предусматривает, что акты или их отдельные положения, признанные конституционными в истолковании, данным Конституционным Судом Российской Федерации, не подлежат применению в ином истолковании. Здесь следует отметить, что ранее, в 2016 г. в статью 79 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» были внесены изменения сходного содержания [7]. Однако в любом случае указанные изменения подтвердили уже устоявшуюся практику Конституционного суда Российской Федерации [8, 363].

Опыт ЮАР интересен и в плане развития данной доктрины в практике Верховного суда этой страны. В деле *Govender v Minister of Safety and Security* данный суд указал, что конституционно-конформное толкование требует, чтобы суд лавировал между Сциллой буквализма и Харибдой судебного законотворчества. Для этого судьи должны:

- (a) изучить цели и смысл закона;
- (b) изучить содержание и значение прав, защищаемых Конституцией;
- (c) установить, есть ли разумная возможность истолковать рассматриваемый закон таким образом, чтобы он соответствовал Конституции;

(d) если такое толкование возможно, применить его, и
(e) если это невозможно, инициировать шаги, по признанию закона неконституционным [9].

Как показывает практика многих конституционных судов, доктрина конституционно-конформного толкования основывается на том, что неконституционность и соответственно недействительность нормы — это *ultima ratio*. Поэтому в случаях сомнений относительно конституционности нормы, толкование закона, соответствующее Конституции, является более предпочтительной формой реакции конституционного суда.

При этом конституционно-конформное толкование может быть обосновано исходя из различных соображений. Здесь хотелось бы указать на три взаимосвязанных аспекта:

(1) принцип максимального сохранения нормы, присущий любому иерархически структурированному правовому порядку;

(2) презумпция о внутренней непротиворечивости правового порядка;

(3) проявление судебной сдержанности, основанной на судебном уважении (*judicial deference*) в отношении законодательной власти.

Именно соображениями судебной сдержанности, и соответственно стремлением удержать свою, а также практику судов общей юрисдикции в рамках традиционного восприятия роли и места органов правосудия, не обладающих правотворческими функциями, было продиктована позиция Федерального Конституционного суда Германии о пределах конституционно-конформного толкования, выраженная в 2014 году. Во-первых, Суд отметил важность правильного, добросовестного применения общепризнанных методов толкования закона. Кроме того, пределы конституционно-конформного толкования очерчены семантическими границами толкуемой нормы, ее основными целями, объективированными намерениями законодателя. По мнению Суда, несоблюдения данных правил позволит обойти политическое решение, принятое демократически легитимированным законодательным органом [10].

Здесь важно отметить, что конституционно-конформное толкование не является исключительной прерогативой Федерального Конституционного суда Германии. Иные суды также обязаны, именно обязаны, осуществлять данный вид толкования. Дело том, что содержание параграфа 1 статьи 100 Основного Закона обязывает суды проверять конституционность законов, применяемых ими в конкретных делах. Федеральный Конституционный суд же, согласно своей устоявшейся практике, признает запрос судов о проверке конституционности на ос-

нове указанной нормы Основного закона только, если обращающемуся суду, несмотря на все разумно-предпринятые действия, не удалость истолковать оспариваемую норму в соответствии с Конституцией [11].

Сходная ситуация сложилась в Италии, где начиная со второй половины 90 годов XX столетия одним из оснований приемлемости конституционного запроса суда является демонстрация им поиска конституционно-конформного толкования в конкретном деле [12, 113].

Это стало причиной «размывания» централизованности европейской модели. Иначе говоря, активная деятельность судов общей юрисдикции по конформному толкованию вносит элементы децентрализации в европейскую модель конституционного контроля, отличительной чертой которой является монополия конституционный судов (*Normenverwerfungsmonopol*) [13, 245] на осуществление конституционного контроля.

По мнению профессора Фрайбургского университета Маттиаса Йестафта в результате истолкования нормы закона в соответствии с конституцией очевидно, что текст нормы остается неизменным, в то время как ее содержание или ее возможные истолкования уменьшаются за счет устранения неконституционного толкования. Иными словами, конституционно-конформное толкование ограничивает содержание нормы (ее толкования), не ограничивая форму нормы, т.е. текст нормы [14, 36].

Конституционно-конформное толкование подвергается критике в связи с тем, что оно по своей сути является не толкованием, а представляют собой фактический конституционный контроль, скрываемый посредством смещения вопросов содержания нормы и ее соответствия конституции. Вопрос, на который должен быть дан ответ в ходе толкования – что означает нормативный акт – смешивается с вопросом, на который обычно отвечают путем признания или непризнания неконституционности оспариваемой нормы – является ли толкуемый нормативный акт соответствующим конституции [15, 63].

Из этого следует, что конституционно-конформное толкование по сути является «малым» конституционным контролем, призванным запрещать неконституционное содержание нормы, а не ее текст. При этом учитывая, что суды общей юрисдикции в некоторых странах, например, как указано выше в Германии и Италии фактически обязаны толковать законы в соответствии с конституцией, указанная выше монополия конституционных судов на признание оспариваемой нормы неконституционной сводится к монополии на отмену действия текста нормы, а не ее содержания.

Этот вывод косвенно подтверждается упомянутым выше реше-

нием Федерального Конституционного суда Германии 2014 г., в котором им было отмечено, что суды общей юрисдикции нарушают гарантированное статьей 101 Основного Закона право на законного судью, если они воздерживаются от передачи в Федеральный Конституционный суд дела, касающегося нормы, которая в противном случае они сочли бы неконституционной, поскольку они недопустимо истолковали эту норму в соответствии с Конституцией. В рассматриваемом деле Федеральный Верховный суд, придерживаясь своей судебной практики по «изолированному» планированию с заменой собственности, косвенно отверг необходимость передачи дела на рассмотрение Конституционного суда в связи с предполагаемой возможностью толкования Федерального Строительного кодекса в соответствии с Конституцией. Тем самым Федеральный Верховный суд нарушил гарантию законного судьи, недопустимо предположив возможность толкования в соответствии с Конституцией, не применив п. 7, части 2 § 95 Федерального Строительного кодекса, который он счел неконституционным, и не передав дело в Федеральный конституционный суд [16].

Таким образом, Федеральный Конституционный суд Германии подтвердил свою монополию на отмену действия текста нормы в случаях, когда истолковать ее в соответствии с Конституцией на основе общепризнанных методов толкования не представляется возможным, и связал данную монополию с конституционным правом на законного судью.

Как представляется, акцентирование Федеральным Конституционным судом внимания на семантических границах толкуемой нормы и ее основных целях, объективированных намерениями законодателя при формулировании пределов конституционно-конформного толкования связано и с множественностью проявлений данного типа толкования.

Дело в том, что практическое осуществление конституционно-конформного толкования становится возможным не только благодаря традиционному расширительному и ограничительному толкованию, но и в результате таких практик, которые, по-разному именуясь в научной литературе различных стран, (конституционное развитие законов в Германии [17, 391] или манипуляционные решения Конституционного Суда Италии [18, 52-53], в результате которых вносятся изменения в текст закона, путем удаления, добавления или замены оспоренного текста новым текстом, сформулированным Судом в резолютивной частей части решения [12, 98]), по сути, сводятся к объемному судебному препарированию рассматриваемого ими закона. То есть суды, осуществляя конституционно-конформное толкование, получают возмож-

ность скорректировать, подправить эти дефекты посредством расширения, или сужения содержания толкуемой нормы. Вот почему конформное толкование иногда рассматривается как выражение неоправданного судебного активизма [19]. Данные доводы усиливаются утверждением о том, что конституционно-конформное толкование как конституционных, так и общих судов не легитимизировано, так как не находит, как правило, своего закрепления ни в конституциях, ни актах о статусе специализированных органов конституционной юстиции.

Кроме того, признание закона неконституционным может дать законодательному органу больше возможностей для политического маневрирования. Осуществление конституционно-конформного толкования же сопряжено с указанием одного конкретного истолкования закона, признанного конституционным, что часто влечет за собой четкие предписания, которые не только ограничивают законодательные возможности парламентов, но и могут привести к фактически правотворческой деятельности конституционных судов. Причем результаты такой деятельности могут оставаться в силе достаточно долго [20, 154]. По утверждению, А. Шайо, «конституционные суды имеют больше шансов предусмотреть длительные и неконтролируемые законодательные установления, интерпретируя закон, а не отменяя его» [21, 1208].

Вместе с тем высказывается предположение, что (чрезмерно) частое использование конституционно-конформного толкования, в конечном итоге может нанести ущерб авторитету органа конституционного правосудия. В данном случае следует иметь в виду, что *raison d'être* создания и функционирования специализированных органов конституционной юстиции является контроль за законодательной властью. Для удовлетворительной реализации данной функции необходимо, чтобы оспариваемые законы, с определенной степенью регулярности признавались несоответствующими конституции и поэтому недействительными. Это дает понять политическим институтам и заинтересованным сторонам в обществе, что суд серьезно относится к своей роли и, таким образом, отвечает ожиданиям, возлагаемым на него [22]. В этой связи интересно отметить, например, в Италии в 2008 г. в 30 из 44 постановлений Конституционного суда принятых по запросам о признании неконституционности оспариваемое положение было истолковано в соответствии с Конституцией [12, 97].

Наконец, конституционно-конформное толкование может создать определенные сложности субъектам права, в особенности физическим лицам. Чтобы узнать о реальном содержании их прав, законных интересов и обязанностей, приходится ознакомиться не только с соответствующим законом, но и его конституционным истолкованием.

Несмотря на существующую оппозицию конституционно-конформному толкованию, являющегося, по мнению его критиков, проявлением вторжения органов конституционного правосудия в сферу, зарезервированную за законодательной властью, представляется, что такой вид толкования является скорее проявлением прагматизма в деятельности конституционных судов, которые, не вступая в прямую конфронтацию с законодателем, признают закон конституционным, запрещая тот или иной вид его истолкования.

В продолжение сказанного следует отметить, что конституционно-конформное толкование выглядит приемлемым и разумным решением также при его рассмотрении сквозь призму экономической эффективности. Кроме того, в некоторых ситуациях признание утратившим силу неконституционного закона может создать законодательный пробел и, таким образом, лишить возможности реализации своих конституционных прав тех групп населения, которые охватываются его регулированием, приведя к еще большим конституционным проблемам.

ЛИТЕРАТУРА

1. Ashwander v. Tenn. Valley Auth., 297 U.S. 288, 348 (1936).
2. BVerfG 2, 266 (1953).
3. См, например решения Конституционного суда Испании № 111/1993 от 27 апреля 1993 (<http://hj.tribunalconstitucional.es/de-DE/Resolucion/Show/2240>) или Конституционного суда Италии № 279/1990 от 31 мая 1990 (https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?param_ecli=ECLI:IT:COST:1990:279).
4. Mańko R. 'War of Courts' as a Clash of Legal Cultures: Rethinking the Conflict between the Polish Constitutional Tribunal and the Supreme Court Over 'Interpretive Judgments' // Law, Politics, and the Constitution: New Perspectives from Legal and Political Theory. Frankfurt am Main, 2014.
5. South African Constitution of 1993 (Interim Constitution). URL: <https://www.servat.unibe.ch/icl/sf10000.html>.
6. Федеральный конституционный закон от 09.11.2020 № 5-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации». URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&rnd=2RwpeA&base=LAW&n=367159&dst=100009&field=134#LtO5wxTiuTGWYZ731>.
7. Федеральный конституционный закон от 28.12.2016 № 11-ФКЗ "О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации». URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&rnd=2RwpeA&base=LAW&n=209835&dst=100009&field=134#jEEzvxTSCO8926jD>.
8. Конституционный Суд России: осмысление опыта / Под общ. ред. докт. филос. наук, профессора А.Н. Медушевского. – Москва: - 2022.
9. Govender v Minister of Safety and Security 2001 (4) SA 273 (SCA).

10. BVerfGE 138, 64 (2014).
11. BVerfGE 85, 329 (1992); BVerfGE 121, 108 (2008); BVerfGE 131, 88 (2012).
12. Lamarque E. Interpreting statutes in conformity with the constitution: the role of the constitutional court and ordinary judges // Italian Journal of Public Law. 2010. Vol. 1.
13. Möschel M. Diffuse Constitutionality Review in Germany // Constitutionalism under Stress. Essays in honour of Wojciech Sadurski. Oxford, 2020.
14. Jestaedt M. The Constitution Conformant Interpretation – Norm Compatibilisation Through Harmonisation by Way of Interpretation // Relationship between the legislature and the judiciary: contributions to the 6th Seoul-Freiburg Law Faculties Symposium. Baden-Baden: Nomos, 2017.
15. Jestaedt M. The Karlsruhe phenomenon: what makes the court what it is // The German Federal Constitutional Court: the court without limits. Oxford, 2020.
16. BVerfGE 138, 64 (2014).
17. Möllers T. Legal Methods. München, 2020.
18. Palazzo N. The Law-Making Power of the Constitutional Court of Italy // Judicial law-making in European constitutional courts. Edited by Monika Florczak-Wątor. Abingdon, Oxon; New York, NY : Routledge, 2020.
19. Betterman K. Die ver fassungskonforme Auslegung: Grenzen und Gefahren. Heidelberg, 1986.
20. Landfried Ch. Constitutional Review and Legislation in the Federal Republic of Germany // Constitutional Review and Legislation: An International Comparison. Edited by Christine Landfried. Baden-Baden, 1988.
21. Sajó A. Constitutional Adjudication in the Light of Discourse Theory // Cardozo Law Review. 1996. Vol. 17. P. 1193, 1208.
22. Comella V. Constitutional Courts & Democratic Values. New Haven, Conn, 2009.

KONSTITUSIYA NƏZARƏT ORQANLARININ TƏCRÜBƏSİNDƏ QANUNLARIN KONSTITUSIYAYA UYGUN TƏFSİRİ (KONSTITUSION KONFORM TƏFSİR)

R.R.İSMAYILOV

XÜLASƏ

Təqdim olunan məqalə çərçivəsində aparılmış tədqiqatımızın əsas məqsədi dünya konstitusiyə məhkəmələrinin təcrübəsində qanunun konstitusiyə müddəalarına uyğun tərzdə təfsirinin yeri və əhəmiyyətinin müəyyənəşdirilməsindən, onun məqsəd və vəzifələri, üstünlükləri və çatışmazlıqlarına dair mövcud məhkəmə təcrübəsinin mövqeyinin aydınlaşdırılmasından ibarətdir.

Tədqiqat işində ABŞ, Rusiya Federasiyası, Cənubi Afrika Respublikası, Almaniya, İtaliya və İspaniya kimi dövlətlərin konstitusiyə hüququnda, ümumi yurisdiksiya məhkəmələrinin və konstitusiyə mühakiməsi orqanlarının təcrübəsində qanunvericiliyin konstitusiyaya uyğun şərh edilməsi məsələsinə dair ifadə olunan mövqə tam açıqlanır, müvafiq məsələyə dair mübahisəli məqamların təklif olunan həlli yolları aydınlaşdırılır.

Tədqiqatın əsas nəticələrdən biri ondan ibarətdir ki, konstitusiyə nəzarəti fəaliyyətinin müasir inkişafı səviyyəsində göstərilən təfsir üsulu məhkəmə hakimiyyəti ilə digər hakimiyyət qolları arasında konstitusion əlaqələrin təmin olunmasının əsas vasitələrindən biri kimi, habelə praqmatik, səmərəli konstitusiyə nəzarətinin əsas alətlərindən biri olaraq tanınır. Bu ilk növbədə ona görədir ki, konform təfsir çərçivəsində konstitusiyə məhkəmə-

ləri qanunverici hakimiyyətlə birbaşa qarşıdurmaya getmədən və hüquqyaratma fəaliyyətinə müdaxilə etmədən, sadəcə qanunun mövcud şərh variantlarından bu və ya digər növünü qadağan etməklə, onu bütövlükdə konstitusiyaya uyğun kimi tanımış olur.

Açar sözlər: qanunun məhkəmə tərəfindən şərh, konstitusion konform şərh, hüquqyaratma, hüquqtətbiqetmə, konstitusiya məhkəməsi

INTERPRETATION OF LAWS IN ACCORDANCE WITH THE CONSTITUTION IN THE PRACTICE OF CONSTITUTIONAL CONTROL BODIES (CONSTITUTIONALLY CONFORMING INTERPRETATION)

R.R.ISMAYILOV

SUMMARY

The main purpose of the research conducted within the framework of the presented article is to determine the place and significance of constitutionally conforming interpretation from the point of view of the practice of various constitutional courts, as well as to clarify the position of modern judicial doctrine regarding the goals, objectives, advantages and disadvantages of this type of interpretation.

This research work considers constitutional norms and judicial practice of such countries as the USA, the Russian Federation, South Africa, Germany, Italy, Spain on the issue of interpretation of legislation in accordance with the constitution, fully discloses and presents the solutions of disputable points on the relevant issue proposed by the doctrine of these countries and clarifies the proposed ways of their resolution.

One of the main results of the study is that the constitutionally conforming interpretation applied by constitutional control bodies is recognised as one of the main means of ensuring the constitutionality of relations between the judiciary and other branches of power, as well as one of the main tools of pragmatic and effective constitutional control. This is primarily due to the fact that within the framework of this type of interpretation, constitutional courts, without entering into direct confrontation with the legislative power and without interfering in their law-making activities, simply exclude certain type of interpretation of the law from the available options of interpretation, recognising the law as a whole as compliant with the constitution and thus leaving it within the functioning system of legal regulation.

Keywords: judicial interpretation of the law, constitutionally conforming interpretation, law-making, law enforcement, constitutional courts