



Страсбург, 24 октября 2005 г.

Opinion no. 342/2005

CDL-AD (2005)022

Or. Engl.

Неофициальный перевод

ЕВРОПЕЙСКАЯ КОМИССИЯ ЗА ДЕМОКРАТИЮ ЧЕРЕЗ ПРАВО
(ВЕНИЦИАНСКАЯ КОМИССИЯ)

**ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
НА ПРОЕКТ ИЗМЕНЕНИЙ,
ВНОСИМЫХ В КОНСТИТУЦИЮ КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ¹**

**принятое Комиссией
на 64ом пленарном заседании
(Венеция, 21-22 октября 2005 г.)**

**Подготовленное на основании замечаний
Г-на Кестутиса ЛАПИНСКАСА (член Комиссии от Литвы)
Г-на Андерса ФОГЕЛЬКЛУ (эксперт, Швеция)**

¹ Проект изменений в Конституцию, одобренный Конституционным Сопреванием 9 июня 2005 г.

I. Введение

1. В письме от 17 июня 2005 года Торага (Председатель) Жогорку Кенеша (парламента) Кыргызской Республики попросил Венецианскую комиссию оказать содействие Конституционному Совету Кыргызской Республики в его усилиях по пересмотру Конституции Кыргызской Республики.
2. Настоящее предварительное заключение, основанное на комментариях г-на Лапинскаса (Литва) и г-на Фогельклу (Швеция), было утверждено Комиссией на её 64-ом пленарном заседании в Венеции 22 октября 2005 г. В данном Заключении рассматривается текст закона о внесении изменений и дополнений в Конституцию Кыргызской Республики, который был принят Конституционным советом 9 июня 2005 года. Процесс конституционной реформы в Кыргызской Республике продолжается, и Комиссия сознает, что рассматриваемый проект не является окончательным. Комиссия готова оказать властям Кыргызстана дальнейшую поддержку по разработке данного документа.
3. Члены Комиссии, готовившие доклад, получили комментарии ОБСЕ/БДИПЧ по поправкам к проекту. Они согласны с этими комментариями и поддерживают их, поскольку они идут в том же направлении, что и настоящее Заключение. Венецианская комиссия выражает признательность Европейской Комиссии за финансовую поддержку её сотрудничества с Кыргызстаном.

II. Общие комментарии

4. Политический и конституционный кризис весной 2005 года в Кыргызстане показал острую необходимость в конституционной реформе в этой стране. Главное внимание в проекте поправок к Конституции уделяется установлению равновесия между полномочиями основных ветвей государственной власти, поскольку главной причиной политического кризиса было отсутствие баланса между основными ветвями власти. Это отсутствие равновесия связано с ранее проводившимися конституционными реформами, которые чрезмерно укрепили полномочия Президента в ущерб Парламенту и правительству. Поправки позволяют стране перейти от «де-факто» президентского режима к полупрезидентскому режиму. При этом они содержат ряд других положений, направленных на укрепление верховенства закона, обеспечение гарантии прав и свобод человека и усиление конституционных институтов в целом. Поправки в целом, также как и многие конкретные положения, являются позитивными и заслуживают поддержки. В случае их принятия они явно улучшат конституционную ситуацию в этой стране и обеспечат большее равновесие полномочий между государственными органами.
5. Тем не менее, желательно внести дополнительные улучшения в текст поправок, что вполне возможно, учитывая то, что процесс конституционной реформы по-прежнему продолжается. Исходя из этого, в настоящем Заключении содержатся подробные комментарии и предложения в отношении того, что следует сделать для дальнейшего усовершенствования текста. Хотя основной упор делается на

положениях, требующих изменений, здесь содержатся и комментарии в отношении некоторых связанных с этим положений действующей Конституции.

III. Комментарии по статьям

Глава 1 – Кыргызская Республика

6. Нынешняя Конституция Кыргызской Республики уже предусматривает, в первую очередь в **Статье 7**, принцип разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную ветви, и в этом отношении не требуется больших изменений. Общая направленность реформы отражена в поправке к пункту 1 Статьи 7, где говорится, что народ представлен не только Президентом, но и Жогорку Кенешем.

7. Еще одна поправка в этой главе касается **Статьи 1 пункта 5** о референдумах. Согласно новой редакции, законы и иные наиболее важные вопросы государственного значения могут выноситься на всенародный референдум, в то время как в старой редакции этот список был шире (изменения и дополнения в Конституции, законы и иные важные вопросы). Этот более ограничительный подход соответствует целям конституционной реформы, поскольку для тех, кто обладает «административными ресурсами», легче манипулировать референдумом. У референдумов есть также и другие недостатки, в частности, ограниченные возможности широкого и всестороннего обсуждения выдвигаемых на референдум проблем и особенно – отсутствие возможности совершенствовать, например, вынесенный на референдум проект закона. Они могут также использоваться для того, чтобы сталкивать население с законно избранными представителями народа, т.е. с Парламентом. Нужно подумать над тем, как еще больше смягчить это положение, например, изложив его следующим образом: «Наиболее важные вопросы государственного значения, а по решению Жогорку Кенеша Кыргызской Республики и законы, могут выноситься на референдум (всенародное голосование)».

8. Поправка к **пункту 3 Статьи 8** о деятельности иностранных религиозных организаций может быть объяснена как реакция на проблему религиозного фундаментализма. Тем не менее, эта поправка может привести к чрезмерному вмешательству государства в дела религиозных общин, и поэтому должна быть пересмотрена.

9. Аналогичным образом поправка к **пункту 4 Статьи 9**, запрещающая действия, направленные на то, чтобы нарушить мирную совместную жизнь народов или разжечь межнациональную или религиозную рознь, вызывает вопросы и может привести к злоупотреблениям. В частности, термин «религиозная рознь» может быть истолкован как включающий в себя споры на основе религиозных различий и обсуждение этих различий, и поэтому должен быть заменен на «межрелигиозное насилие». Таким же образом, как предлагается в Заключении ОБСЕ/БДИПЧ, в

качестве дополнительного условия должно требоваться, чтобы такие действия представляли собой угрозу для мирной совместной жизни различных общин.

10. Поправку к **Статье 11**, предусматривающую право граждан на информацию о финансовом обеспечении деятельности органов государственной власти, можно приветствовать как правильную реакцию на ранее существовавшую практику.

11. Поправка к **Статье 12** вводит концепцию «конституционных законов», которые обладали бы большей юридической силой по отношению к обычным законам. Это положение, однако, недостаточно конкретно и может привести к спорам в отношении его толкования, которыми придется заниматься Конституционному суду. Если существует желание ввести такую концепцию, то в Конституции требуется четко определить, в каких областях будут приниматься такие законы. Возникает и ряд других вопросов, например, охватывает ли юрисдикция Конституционного суда по рассмотрению конституционности законов (в соответствии с пунктом 3 Статьи 82) и конституционные законы? Может быть, в этой статье было бы целесообразно включить иные принципы, такие, как «Закон и иной правовой акт, противоречащий Конституции, не действителен» и «Действуют только официально опубликованные законы и другие правовые акты», вместо того, чтобы вносить новые концепции, которые усложняют правовой порядок.

Глава 2 - Граждане

12. В проекте поправок содержится ряд положений, которые можно приветствовать, ибо они направлены на обеспечение лучшей защиты прав человека. В **пункте 2 Статьи 15** существующей Конституции уже содержится определение прав человека, принадлежащих каждому от рождения. Это очень позитивно, здесь необходимо лишь пересмотреть описание прав человека как «абсолютных», поскольку в других статьях говорится об ограничениях в отношении прав человека.

13. Можно одобрить поправки в **пункте 3 Статьи 16**, которые вводят принцип, согласно которому лица могут быть арестованы или содержаться под стражей только по решению суда, и что задержанные лица должны в срочном порядке предстать перед судом. Это же можно сказать и о **пункте 5 Статьи 16**, в котором вводится право на судебную защиту в случае нарушения права на тайну переписки. Такие же формулировки предусмотрены и в отношении ареста и содержания под стражей в **пункте 3 Статьи 18**. Поэтому нужны определённые коррективы, чтобы избежать дублирования.

14. В **пункте 7 Статьи 16** сведены воедино в один пункт с семью подпунктами большое число прав. С технической точки зрения было бы лучше не объединять в одном положении права разной природы, такие как свобода передвижения и свобода религии. Тем не менее, текст с поправками в целом соответствует международным стандартам.

15. Следует поздравить Конституционный совет с поправкой к **пункту 4 Статьи 18**, которая отменяет смертную казнь. Это соответствует общему европейскому стандарту и растущей международной тенденции. Необходимо привести в соответствии с этим положением и второе предложение пункта 2 Статьи 16, исключив слово «произвольно».

16. С другой стороны, оставшийся без изменений **пункт 2 Статьи 21** Конституции, в которой увязываются права человека и свободы с обязанностями граждан, является реликтом советской системы, что несовместимо с принципами верховенства закона, которые закреплены в целом в Конституции Кыргызстана. Это положение является неясным и противоречивым. Если человек не выполняет свои обязанности, то этот человек может быть приговорен к тюремному заключению, но при этом он или она этим самым не лишаются других прав, таких как права на исключение пыток. Данное положение следует исключить.

Вызывает проблемы и еще одно положение, оставшееся без изменений - **Статья 41** Конституции, которая возводит опубликование соответствующих нормативных актов как предварительное условие использования прав человека. Это положение необходимо снять. Вместо этого в Главу 1 (см. пункт 10 выше) можно было бы включить положение об обязательном опубликовании всех законов.

17. В Разделе о правах и обязанностях граждан, как и в некоторых других посткоммунистических конституциях, предусматривается достаточно обширная конституционная защита социальных прав. Существует опасность, что эти конституционные обещания не будут выполнены. В результате может быть ослаблена нормативная сила Конституции. С другой стороны, необходимость всеобъемлющей защиты социальных прав может быть истолкована как задача прежде всего законодательной власти и направлена на повышение авторитета Конституции.

Глава 3 - Президент Кыргызской Республики

18. Поправки к этой главе уменьшают доминирующую роль Президента и отражают продвижение от (неформальной) президентской системы к более официальной полупрезидентской системе. На это указывают изменения в описании роли Президента, содержащиеся в **Статье 42**. В частности, снято положение о том, что Президент «определяет основные направления внутренней и внешней политики государства». Однако в этой статье остаются некоторые проблемы. В соответствии с пунктом 2 Президент является гарантом соблюдения Конституции и прав и свобод человека и гражданина. Вместе с тем, защита прав и свобод – это функция судебной власти, и здесь существует риск нарушения конституционного принципа независимости этой власти. В соответствии с Разделом 3 Президент обеспечивает единство и преемственность государственной власти и ответственность государственных органов перед народом. Эти положения трудно сочетать с принципом разделения властей.

19. Поправка к **пункту 2 Статьи 43**, запрещающая переизбрание президента и уточняющая, что конституционная реформа не может быть основанием для возможного повторного избрания Президента, очевидно, является реакцией на недавний опыт страны, который ее вполне оправдывает.

20. Оставшийся без изменения **пункт 4 Статьи 44** Конституции предусматривает, что выборы Президента считаются состоявшимися, если в них приняли участие более 50% зарегистрированных избирателей. Это представляется слишком высоким барьером, особенно в отношении второго тура, и таким образом могут быть косвенно продлены полномочия Президента, который должен уйти в результате выборов, поскольку в соответствии с **пунктом 4 Статьи 45** его или ее полномочия прекращаются только тогда, когда вновь избранный Президент принесет присягу при вступлении в должность.

21. Поправки к **пункту 1 статьи 46²** серьезным образом меняют Конституцию. Правительство становится более самостоятельным по отношению к Президенту. Президент будет вносить на утверждение Жогорку Кенеша предложения по структуре правительства на основании предложений премьер-министра, а руководители административных ведомств уже не будут назначаться и освобождаться от должности Президентом. Количество ведомств, находящихся вне контроля правительства и Парламента, сокращается. Совет Безопасности по-прежнему будет назначаться и руководиться Президентом, однако его статус теперь будет определяться законом. Это шаг в правильном направлении, и было бы желательно пойти дальше и определить состав Совета Безопасности в самой Конституции, а также снять слово «образует» в новом подпункте 5 пункта 1 Статьи 46. Точно также вызывают вопрос полномочия Президента формировать службы государственной охраны и национальную гвардию, хотя это и оговаривается условием «в порядке, установленном законом». Президент Республики – гражданское должностное лицо, поэтому его связь с военизированными структурами скорее всего формальная – по исторической традиции он является главнокомандующим вооружёнными силами. Кроме того большие полномочия в сфере обороны предоставлены Правительству и министерству обороны. Реально же войсками руководят военнослужащие профессионалы. Поэтому право «формирования» Президентом каких либо военизированных образований, тем более напрямую подчинённых ему, не является полномочием, которым обычно обладает глава демократической страны.

22. В **подпункте 2 пункта 5 Статьи 46** закреплено право вето Президента в отношении принятых Парламентом законов. Это так называемое частичное или отлагательное вето, означающее аргументированный отказ Президента подписать принятый Парламентом закон и возвращение его Парламенту для повторного рассмотрения. Таким образом право вето всегда связано с правом должностного лица подписать (утвердить) и опубликовать принятые Парламентом законы. В данном случае это исключительное право Президента, и поэтому слова в подпункте

² Положения пункта 2 Статьи 46 о роли Президента в отношении назначения и освобождения судей рассматриваются ниже в рамках обсуждения Главы 6 Конституции о судах и правосудии.

2 пункта 5 Статьи 46 «или по просьбе Премьер–министра» являются излишними. Соответствующее право Премьер-министра закреплено в пункте 4 Статьи 73; по тем же основаниям рекомендуется пункт 4 Статьи 73 исключить.

23. Следует обратить внимание на **подпункт 4 пункта 5 Статьи 46**, где закреплено, что Президент «вправе приостановить или отменить действие нормативных правовых актов Правительства Кыргызской Республики и других органов исполнительной власти». Согласно Конституции право контроля над конституционностью и законностью нормативных правовых актов дано Конституционному суду. Это соответствует принципам правового государства и разделения государственной власти. Существенное вмешательство в деятельность определенных государственных органов при исполнении ими предоставленных им законом (и тем более Конституцией) полномочий со стороны других государственных органов, за исключением органов судебной власти при осуществлении ими правосудия, несовместимо с принципом разделения властей и с принципом законности. Поэтому предлагается подпункт 4 пункта 5 Статьи 46 исключить.

24. В **подпункте 1 пункта 6 Статьи 46** установлено, что Президент «вправе досрочно созвать заседание Жогорку Кенеша Кыргызской Республики и определить вопросы, подлежащие рассмотрению». Такое положение нельзя оценивать иначе, как прямое вмешательство в сферу конституционных полномочий другой ветви государственной власти. С другой стороны, нельзя безоговорочно отклонить возможные полезные для страны инициативы Президента. Поэтому предлагается подпункт 1 пункта 6 статьи 46 изложить так: «(1) в необходимых случаях вправе досрочно созвать заседание Жогорку Кенеша Кыргызской Республики и предложить вопросы, требующие решения Жогорку Кенеша Кыргызской Республики».

25. Особо позитивная поправка связана с **пунктом 1 Статьи 47**, предусматривающая, что указы и распоряжения Президента должны издаваться на основе и во исполнение Конституции и законов. Эта поправка гарантирует роль Жогорку Кенеша в качестве законодательной власти. Поправку можно сделать более точной, определив термины «указы» и «распоряжения» и уточнив, в каких областях Президент может принимать такие документы.

26. Учитывая то обстоятельство, что некоторые полномочия Президента перекрещиваются с функциями, осуществляемыми правительственными ведомствами (например, министерствами иностранных дел, внутренних дел, обороны и юстиции), следовало бы обсудить вопрос о целесообразности введения контрасигнации при издании Президентом указов по определенным вопросам. Это позволило бы перенести ответственность за издание соответствующих актов с Президента на соответствующие компетентные ведомства.

27. В **Статью 51** об импичменте Президента внесены поправки, однако процедура остается чрезвычайно громоздкой и сложной, сроки короткими, а большинство

голосов, требуемых для импичмента, по-прежнему очень высоко. На практике импичмент будет по-прежнему почти невозможен.

28. В соответствии с поправкой к **Статье 52** в том случае, если Президент не может осуществлять свои обязанности, его заменяет Председатель парламента, а не Премьер-министр. Это еще один шаг к более парламентской системе управления.

29. Согласно поправке к **Статье 53**, экс-президенты могут быть привлечены к судебной ответственности только с согласия Жогорку Кенеша. Это - шаг к большей ответственности, можно лишь задать себе вопрос, почему бывший президент вообще должен пользоваться иммунитетом.

Глава 4 – Жогорку Кенеш Кыргызской Республики

30. **Пункт 1 Статьи 54** изменен, и теперь Жогорку Кенеш называется высшим представительным органом, а не представительным органом. Это можно приветствовать, поскольку это соответствует изменению в определении роли Президента по статье 42.

31. **Пункт 2 Статьи 54** изменен, и теперь мажоритарная система парламентских выборов заменена смешанной системой. Это не вызывает возражений. Однако возникает вопрос, когда в этом же разделе есть дополнительное предложение о том, что вопросы организации деятельности Жогорку Кенеша определяются конституционным законом. С другой стороны, предлагаемая **Статья 58.1.35** предусматривает, что Жогорку Кенеш принимает свой регламент. Исходя из этого возникает вопрос, зачем для определения правового статуса и вопросов деятельности парламента нужно два правовых акта; каково соотношение между ними и т.д. Следует отметить, что конституционный статус парламента как высшего представительного органа страны требует признания за ним права самостоятельно определять свою внутреннюю организацию, порядок деятельности в целом, и его структурных подразделений, порядок обсуждения и решения отдельных вопросов, включая и законодательную процедуру, и т.д. Как правило, это определяется парламентским регламентом (или уставом), имеющим силу закона, но в отличие от других законов он после принятия парламентом утверждается и публикуется Председателем Парламента. Это считается дополнительной гарантией самостоятельности и независимости от исполнительной власти.

32. В **Статье 57** Конституции закреплено право депутата на запрос и установлено, что адресаты обязаны дать ответ на запрос не позднее 15 дней. В данном случае можно поставить вопрос, достаточный ли это срок для того, чтобы подготовить и дать обстоятельный ответ на запрос депутата.

33. Имеется ряд поправок к **статье 58³** Конституции, в которой перечисляются полномочия Жогорку Кенеша.

а) Первая из этих поправок состоит в том, чтобы исключить слова «Конституция и» в **подпункте 3 пункта 1 Статьи 58** «официальное толкование Конституции и законов, принятых Жогорку Кенешем». Эту поправку можно приветствовать, но она недостаточна, поскольку необходимо снять все эти подпункты. Толкование законов после их принятия - это не прерогатива законодательной власти, а право и обязанность исполнительной власти, и в конце концов судебной власти. Кроме того, многие положения законов, особенно порядок применения норм, определяются и конкретизируются подзаконными нормативными актами. Невозможно применить закон для раскрытия содержания и смысла конкретных норм. Контроль над законностью применения правовых норм возлагается на суды. Законодатель же всегда располагает правом внесения изменений и даже отмены действующих законов. Поэтому вышеупомянутое полномочие в подпункте 3 пункта 1 представляется излишним.

б) Поправка к **подпункту 10 пункта 1 Статьи 58** к Конституции расширяет возможность выразить вотум недоверия правительству двумя третями голосов от общего числа депутатов, а также премьер-министру или отдельному члену правительства (см. также пункт 4 Статьи 72). Представляется, что это не очень хорошая идея. Если у парламента существует возможность удалять отдельных министров из состава правительства, это угрожает стабильности и последовательности деятельности правительства. В парламентской системе ответственность перед парламентом за деятельность правительства в целом несет премьер-министр; поэтому вотум недоверия выносится в отношении премьер-министра; если такой вотум принят, то это приводит к отставке правительства в целом. С другой стороны, требование того, чтобы для принятия вотума обеспечивалось две трети голосов членов парламента, означает слишком большое внимание стабильности и не соответствует практике в других демократических странах. Вотум недоверия обычно выражается абсолютным большинством голосов, т.е. более половиной голосов от общего числа депутатов парламента. Такая практика предопределяется прежде всего тем обстоятельством, что не только проекты государственного бюджета, но и многие законопроекты готовятся правительством, а их принятие напрямую зависит от авторитета правительства и доверия к нему со стороны парламента. Иначе говоря, между парламентом и правительством должно быть не только взаимопонимание, но и взаимное доверие, а если правительство опирается на поддержку только одной трети или половины членов парламента, то оно не сможет эффективно управлять. Для того чтобы повысить стабильность правительства, предпочтительно предусмотреть конструктивный вотум недоверия, как, например, в Конституции Германии, при условии что парламента может выразить вотум недоверия премьер-министру только в том случае, если он одновременно выберет нового премьер-министра.

³ Положения пункта 1 Статьи 58 о роли Жогорку Кенеша в назначении и освобождении судей рассматриваются ниже в рамках обсуждения главы 6 Конституции о судах и правосудии.

с) Поправки в отношении состава Центральной избирательной комиссии (теперь: 1/3 его состава - в отличие от половины - назначается Президентом, Статья 46.6.6, 1/3 - а не половина - избирается Жогорку Кенешем на основании собственных предложений, а 1/3 избирается Жогорку Кенешем по предложению общественных организаций - подпункт 19 пункта 1 Статьи 58) являются шагом в правильном направлении. Однако это представляется недостаточным для того, чтобы обеспечить плюралистический состав Центральной избирательной комиссии⁴ или положение об отзыве этих членов органами, их назначившими, следует снять для того, чтобы позволить членам Комиссии осуществлять свои задачи независимо и беспристрастно.

d) **Подпункт пункта 1 Статьи 58** требует согласия Жогорку Кенеша для судебных действий в отношении Омбудсмана. В связи с этим возникает вопрос, зачем Омбудсмену нужен иммунитет, за исключением функционального иммунитета при осуществлении им своих полномочий.

e) Попытка в **пункте 2 Статьи 58** определить те случаи, когда Жогорку Кенеш принимает постановления, представляется неудачной. С одной стороны, это подразумевает, что законы принимаются через постановления, а с другой стороны, сами случаи перечислены неполно, и было бы предпочтительно вообще не иметь такого списка. Соответствующим образом и пункт 1 Статьи 59, предусматривающий, что законы должны приниматься в тех областях, которые не регулируются постановлениями по данному положению, следует исключить. Неприемлемо определять возможную сферу действия законов как актов, которые по своему значению выше, чем постановления, которые являются актами подчиненного характера.

f) В **пункте 3 Статьи 58** установлено, что законы и постановления принимаются большинством голосов от общего числа депутатов парламента. С точки зрения теории - все нормально; однако на практике (и особенно с установлением многопартийной системы и укреплением в парламенте политической оппозиции), такое регулирование может стать серьезным тормозом законодательного процесса и деятельности парламента в целом. Во многих странах законы в парламенте принимаются простым большинством голосов, т.е. для принятия закона достаточно более половины голосов присутствующих на заседании депутатов парламента. Требование абсолютного большинства голосов обычно устанавливается для принятия конституционных законов.

34. Вызывает сомнения попытка в **пункте 1 Статьи 61** ограничить количество парламентских комитетов, ибо вопросы внутренней организации должны быть отнесены к компетенции самого Жогорку Кенеша. Тем не менее эта поправка предпочтительна по сравнению с первоначальным текстом, который был еще более ограничительным.

⁴ См. Статью II.3.1 Свода рекомендуемых норм при проведении выборов, CDL-AD(2002)23rev.

35. По сравнению с действующей нормой по **пункту 3 Статьи 62** Конституции, согласно которой кворум составляет не менее двух третей от общего числа депутатов, в проекте предусмотрено значительное понижение кворума. Однако требование не менее половины от общего числа депутатов является весьма высоким, что при определенных обстоятельствах может снизить работоспособность парламента. Это усугубляется тем фактом, что во втором абзаце пункта 3 Статьи 62 предусмотрен новый, более высокий, кворум для голосования по законопроектам - не менее двух третей от общего количества депутатов. Следует отметить, что установление двойного кворума для работы парламента - необычное явление в парламентарской практике, поэтому желателен от него отказаться.

36. В **пункте 2 Статьи 63** по-новому изложены возможные основания для досрочного роспуска Жогорку Кенеша Президентом. И если лишь можно приветствовать, что парламента не может быть распущен на основании референдума, вызывает сомнение то, что оставлено определение тех ситуаций, при которых парламента может быть распущен на основании конституционных законов. Роспуск парламента - чрезвычайная мера, которая должна применяться лишь в случаях, определенных самой Конституцией. Поэтому пункт 2 Статьи 63 должен быть изменен таким образом, чтобы в нем были бы четко и ясно перечислены все возможные случаи досрочного роспуска парламента. В **пункте 5 Статьи 63** желателен установить более сжатые сроки сбора вновь избранного парламента на свое первое заседание (например, вместо 6 месяцев установить 3 или 4 месяца). Кроме того, с целью обеспечения непрерывности деятельности законодательной власти **пункт 4 Статьи 63** должен быть дополнен положением примерно такого содержания: «до собрания вновь избранного Жогорку Кенеша на свое первое заседание функции законодательной власти продолжает выполнять ранее избранный Жогорку Кенеш Кыргызской Республики».

37. Предлагаемая поправка к **Статье 64**, предоставляющая Верховному Суду право законодательной инициативы по вопросам его ведения, вызывает обеспокоенность в отношении того, насколько это совместимо с принципом независимости судебной власти. В задачу Верховного Суда входит толкование законодательства после его принятия, и он не должен быть вовлечен в политический процесс принятия законодательства

38. **Статья 65** устанавливает основные правила законодательного процесса, при этом предлагаемые поправки не являются очень значительными. В соответствии с поправкой к **пункту 5 Статьи 65** не требуется согласия правительства, а лишь заключение правительства для принятия законов, предусматривающих увеличение расходов или сокращение доходной части бюджета. Это положительное, но осторожное усиление позиции парламента, которое, однако, при этом не отражено в положении пункта 4 Статьи 65 о государственном бюджете. Возможным решением было бы предусмотреть, что поправки, увеличивающие расходы, возможны только в том случае, если указывается тот источник доходов, который покрывает предполагаемые новые расходы. Пункт 6 Статьи 65 изложен в новой

редакции, но по-прежнему содержит ссылку на принятие конституционных изменений. Поскольку в Конституции имеется отдельная глава, посвященная изменениям в Конституции, предлагается здесь эту ссылку исключить.

39. В **Статье 66** определяется порядок утверждения принятых парламентом законов. В первых двух разделах необходимо добавить, помимо подписания законов, ссылку на их промульгацию. Поправка к разделу 2, позволяющая Жогорку Кенешу незамедлительно двумя третями голосов принимать законы, на которые наложил вето Президент, и не ожидать шести месяцев для этого, представляется разумной и оправданной. Даже в случае таких поправок позиция Президента остается очень сильной: у него имеется - слишком длинный - срок в один месяц для подписания, и его вето может быть преодолено только двумя третями, а не абсолютным большинством членов Жогорку Кенеша.

40. В соответствии с поправкой к **Статье 68** Жогорку Кенеш уже не может делегировать свои законодательные полномочия Президенту на срок не более одного года. Это очень важная поправка, соответствующая общей цели конституционной реформы.

Глава 5 – Исполнительная власть Кыргызской Республики

41. Трудно понять цель первой поправки к **пункту 1 Статьи 70**, в результате которой изъято слово "высший" в предложении "Правительство является высшим органом исполнительной государственной власти...". Правительство не может быть приравнено к министерству или местной администрации. Можно задать также вопрос, почему необходимо снять общее формальное определение состава правительства в **пункте 2 Статьи 70**.

42. Поправка к **пункту 3 Статьи 70**, в соответствии с которой правительство подает в отставку после выборов в Жогорку Кенеш, а не после президентских выборов, имеет весьма большое значение и отражает переход от правительства, зависящего в основном от Президента, к системе, которая является более парламентской. Однако в **пункте 2 Статьи 71** по-прежнему говорится о предложении по кандидатуре премьер-министра после президентских выборов. Необходимо привести в соответствие оба эти положения.

43. В соответствии со **Статьей 71** Президент остается единственной инстанцией, которая может предложить кандидатуру на пост премьер-министра. Здесь нет положения о том, что Президент должен выдвигать предложение после консультации с политическими силами, представленными в парламенте, однако ничто не препятствует такой практике. Дополнение к Разделу 4, предусматривающему, что Президент может выдвигать одну и ту же кандидатуру только один раз, немного усиливает позицию Жогорку Кенеша. Тем не менее у Президента по-прежнему остается сильная роль, поскольку если парламент откажется принять его или ее кандидатов три раза, Президент может сам назначить премьер-министра и распустить Жогорку Кенеш. Поэтому члены Жогорку Кенеша

поставлены перед выбором либо принять кандидатуру Президента, либо они рискуют потерять свои места в парламенте. Назначение премьер-министра без выборов не обосновано с юридической точки зрения. В этом случае Президент должен распустить парламент и попросить действующее правительство остаться на местах для отправления текущих дел⁵.

44. Поправка к **пункту 1 Статьи 72**, которая лишает Президента права председательствовать на заседании правительства, устанавливает более четкое распределение обязанностей между Президентом и правительством, и ее можно приветствовать. Отныне правительство ответственно перед Президентом и Жогорку Кенешем; ранее оно было ответственно перед Президентом и подотчетно Жогорку Кенешу.

45. В положениях о выражении недоверия правительству в **пунктах 3-6 Статьи 72** внесены лишь небольшие изменения. Как указывалось ранее, в подпункте b) пункта 23, большинство в две трети голосов для вотума недоверия является слишком большим. Тем более вызывает удивление, что Президент даже не связан таким голосованием, но может сохранить правительство. Теперь только если Жогорку Кенеш вновь заявит о своем недоверии правительству в течение трех месяцев, в соответствии с предлагаемым новым пунктом б, правительство должно уйти в отставку, в то время как ранее Президент мог также распустить Жогорку Кенеш. Однако неясно, как Жогорку Кенеш может проголосовать во второй раз в течение трех месяцев, поскольку в соответствии с пунктом 3 такое голосование может иметь место только при рассмотрении ежегодного отчета премьер-министра. В странах, имеющих систему парламентского контроля над деятельностью правительства, выдвижение вопроса о вотуме недоверия не ограничено никакими сроками и не обременено дополнительными условиями; инициатива обычно предоставляется группе депутатов, состоящей от 1/4 до 1/3 депутатов из общего числа депутатов (этим правом, как правило, пользуются депутаты из оппозиционных парламентских фракций); для принятия постановления о выражении вотума недоверия обычно достаточно абсолютного большинства, т.е. более половины членов от общего числа депутатов парламента. Следует подчеркнуть, что вотум недоверия - это парламентская процедура, поэтому участие главы государства в этой процедуре неуместно.

46. **Статья 78**, посвященная прокуратуре, включена в главу об исполнительной власти и полностью изменена, благодаря чему она стала более точной и подробной. Поправка сохраняет и подтверждает на конституционном уровне советскую систему прокуратуры, включая общий надзор за «точным и единообразным исполнением» законов. Данная система должна быть реформирована⁶, как это было

⁵ См. Заключение Венецианской комиссии о проекте поправок к Конституции Грузии, CDL-AD(2004)008, para. 29.

⁶ См. Заключение Венецианской комиссии о федеральном Законе о Прокуратуре Российской Федерации, CDL-AD(2005)014. Статья 129 Российской Конституции о Прокуратуре помещена в главу Конституции о судопроизводстве и специальным образом не сохраняет задачу общего надзора.

сделано во многих европейских странах, и, в частности, поэтому следует избежать закрепления в Конституции старой системы.

Глава 6 – Суды и правосудие в Кыргызской Республике

47. Предлагаемые поправки к этой главе улучшат текст. Однако, как представляется, они недостаточны для того, чтобы по-настоящему обеспечить независимость судебной власти в качестве одной из основных ценностей Конституции.

48. Поправки к **пункту 5 Статьи 80** содержат пересмотренные правила выборов и назначения судей. Судьи Конституционного суда будут избираться на срок в 15 лет Жогорку Кенешем по представлению Президентом. Выборы конституционных судей на ограниченный срок пребывания в должности соответствуют международной практике. Однако в этом случае необходимо исключить возможность их переизбрания, как это делается в большинстве стран. Иначе существует опасность того, что судьи, особенно при приближении окончания срока пребывания на должности, могут подвергаться влиянию в своих решениях в результате желания быть переизбранными. Требование иметь стаж работы в 10 лет для того, чтобы стать судьей Конституционного суда, представляется очень низким.

49. Судьи Верховного суда избираются Жогорку Кенешем по представлению Президента на срок 15 лет, судьи местных судов назначаются Президентом с согласия Жогорку Кенеша на срок в 15 лет после первоначального срока в 5 лет. Этих положений явно недостаточно для того, чтобы обеспечить независимость судебной системы. В большинстве стран судьи назначаются на должность, возможно после испытательного срока, до достижения пенсионного возраста или даже пожизненно. Это является одной из важнейших гарантий независимости судей. Помимо этого, кыргызские власти могут рассмотреть возможность создания Совета судей, который будет участвовать в процессе назначения как независимый орган. Что касается судей Верховного суда, то требование о стаже работы в 5 лет до выборов представляется слишком низким. Поэтому следует дополнительно пересмотреть положения пункта 5 Статьи 80 и соответствующих положений в Статьях 46 и 58.

50. Новое предложение в **пункте 5 Статьи 80** предусматривает выборы Председателя Верховного суда пленумом этого Суда. Это - позитивный шаг. Однако при этом отсутствует соответствующее положение о выборах Председателя Конституционного суда. Председатель по-прежнему избирается Жогорку Кенешем по представлению Президентом (Статья 58.1.11).

51. Правила освобождения судей от должности по **Статье 81** остаются без изменений. В пункте 1 Статьи 81 содержатся основания для освобождения судей от должности. Хотя не вызывают возражений те основания, которые перечислены (по собственному желанию, по состоянию здоровья, за совершение преступления),

ссылка на иные основания, предусмотренные конституционным законом, вызывает вопросы. Представляется, что если Конституция определяет основания для освобождения судей от должности, этот перечень оснований должен быть исчерпывающим, точным и с необходимой детализацией. Сама процедура освобождения может устанавливаться законом, но необходимо в самой Конституции определить, кто и какого уровня судей вправе освободить от должности. Еще больше вопросов связано с пунктом 2 Статьи 81, который позволяет освобождать от должности судей Конституционного или Верховного суда большинством в две трети голосов Жогорку Кенеша по представлению Президента⁷, а также положение в пункте 6 Статьи 80, которое позволяет Президенту освобождать председателей местных судов с согласия Жогорку Кенеша. Никаких оснований для такого освобождения не предусматривается. Представляется, что эти положения несовместимы с независимостью судебной власти, и их необходимо пересмотреть одновременно с соответствующими положениями в Статьях 46 и 58.

52. Предлагаемый новый **подпункт 7 пункта 3 Статьи 82**, предоставляющий Конституционному суду возможность принимать решения о конституционности правоприменительной практики, затрагивающей конституционные права граждан, является весьма позитивным, хотя было бы лучше дать более точную редакцию, определяющую сферу этих полномочий. Впрочем, это может быть предусмотрено в соответствующем законодательстве.

53. Измененный **пункт 3 Статьи 83** устанавливает, что Верховный суд осуществляет надзор за судебной деятельностью местных судов в форме пересмотра судебных актов по жалобам участников судебного процесса. Эта формулировка представляется не совсем корректной в отношении местных судов: за их деятельностью осуществляется надзор; это можно расценивать и как недоверие, и как принижение авторитета местных судов. Принцип независимости судов требует признания самостоятельности, равноправия и равноценности при осуществлении правосудия за всеми судами. Поэтому более уместной представляется такая формулировка пункта 3 Статьи 83: «3. Верховный суд Кыргызской Республики является апелляционной инстанцией по делам, рассмотренным судами первой инстанции».

54. Поправка к **Статье 84**, устанавливающая принцип самостоятельного управления судами своими бюджетами, является позитивным шагом.

Глава 8 – Порядок изменения и дополнения Конституции Кыргызской Республики

55. В поправках предлагается включить в наименование этой главы слова «и конституционных законов Кыргызской Республики». Представляется более предпочтительным записать правила о конституционных законах, если такие

⁷ Подпункт 4 пункта 3 Статьи 82 предусматривает, что Конституционный суд дает заключение об отстранении судей Конституционного и Верховного суда. Сфера действия этого положения неясна.

правила будут установлены, в главу о законодательном процессе и, следовательно, оставить это наименование без изменений.

56. Первая поправка к **Статье 96** исключает предыдущий пункт 1, в котором Президенту предоставлялась возможность созвать референдум по вопросу о конституционных изменениях. Учитывая ранее имевшие место злоупотребления этой возможностью в Кыргызстане и в других постсоветских государствах, необходимо всячески поддержать эту поправку. Новый пункт 1, который ранее был пунктом 2, представляется неясным и требует пересмотра, с учетом права на внесение конституционных поправок.

57. В **пункте 1 Статьи 97** вносится новое требование проведения двух чтений с промежутком не менее одного месяца для принятия конституционных поправок. Однако приведенный текст вызывает некоторые вопросы. Во-первых, неясно, как следует понимать формулировку «двух чтений». Означает ли это двойное голосование? Или это только два этапа обсуждений с промежутком не менее одного месяца? Во-вторых, какой смысл интервала «не менее одного месяца» (особенно в тех случаях, когда этот интервал бывает только один месяц)? По идее в данном случае скорее всего было намерение усложнить процедуру принятия конституционных поправок, используя для этой цели так называемый механизм двойного вотума (двойного голосования). Но в таком случае в тексте надо говорить не о «двух чтениях», а о двойном голосовании. Кроме того, интервал времени между голосованиями желательно установить побольше. Текст пункта 1 Статьи 97 мог бы выглядеть примерно так: «1. Изменения и дополнения в настоящую Конституцию принимаются Жогорку Кенешем Кыргызской Республики после двух последовательных обсуждений и голосований с промежутком не менее трех месяцев, и считаются принятыми, если при каждом голосовании проект был принят большинством не менее двух третей от общего числа депутатов Жогорку Кенеша Кыргызской Республики».

IV. Выводы

58. Венецианская комиссия приветствует предлагаемые поправки к Конституции. Они отражают намерение авторов добиться лучшего равновесия между основными государственными органами, укрепив одновременно и парламент, и правительство, а также они усиливают роль верховенства закона и прав человека. Особо необходимо приветствовать введение требования о судебном решении для арестов, отмену смертной казни, обеспечение гарантий для законодательной роли Жогорку Кенеша и возможности для Конституционного суда выносить свои решения по делам, касающимся возможных нарушений прав человека при исполнении законов.

59. Венецианская комиссия призывает власти Кыргызстана рассмотреть возможность изменения некоторых других положений, унаследованных от прошлой системы, в частности, связь между правами человека и его обязанностями, толкование законов парламентом и в отношении прокуратуры.

Требуется улучшить гарантии независимости судебной системы, особенно в отношении назначения и возможного освобождения судей.

60. Некоторые предлагаемые изменения могут быть и далее усовершенствованы, и в данном Заключении на этот счет излагаются конкретные предложения. Однако это ни в коем случае не влияет на общую позитивную оценку текста Конституции. Утвердив этот текст, Кыргызская Республика сделает важный шаг в направлении европейских правовых и конституционных стандартов и укрепления демократии и правового государства.