

ОСОБОЕ МНЕНИЕ,

изложенное в соответствии со ст. 27 ч. (5) Закона о Конституционном суде № 317 от 13 декабря 1994 года и ст. 67 Кодекса конституционной юрисдикции № 502 от 16 июня 1995 года

1. Постановлением № 16 от 3 октября 2023 года большинство судей Конституционного суда установили, что положения п. е) ч. (2) ст. 16 Избирательного кодекса являются неконституционными. Ниже излагаю особое мнение к данному постановлению.

2. В особом мнении считаю необходимым выделить два аспекта в обращении №211а/2023, не рассмотренные в ПКС № 16/2023. Один аспект относится к критике авторов о том, что запрет баллотироваться на выборах был включен в Избирательный кодекс за несколько дней до начала выдвижения и регистрации кандидатов на всеобщих местных выборах от 5 ноября 2023 года. В связи с этим аргументом, следует отметить, что оспариваемые положения являются доступными для адресатов, так как они были опубликованы в Официальном мониторе Республики Молдова № 318-321 от 18 августа 2023 года и тем же числом вступили в силу. Следовательно, норма вступила в силу и была донесена до всеобщего сведения до начала периода выдвижения и регистрации кандидатов (6 и 26 сентября 2023 года, в зависимости от случая), а лица, на которые распространялся запрет, могли ожидать, что не будут допущены к выборам в качестве кандидатов. Я допускаю, что если бы запрет баллотироваться на выборах был введен после начала избирательного периода, это могло вызвать вопросы касательно применения этих норм в отношениях, связанных с выдвижением или регистрацией отдельных кандидатов, возникших в другой правовой ситуации. В этом случае такой ситуации нет. Кроме того, запрет, установленный в ст. 16 ч. (2) п. е) Избирательного кодекса, обусловлен принятием Постановления Конституционного суда о признании неконституционности политической партии, а исчисление срока применения запрета начинается не с первого дня периода регистрации кандидатов или с другого этапа избирательного процесса, а со дня вынесения данного постановления. Более того, принцип стабильности избирательных норм не может быть использован в качестве предлога, чтобы оспорить исполнение постановления Конституционного суда, включая некоторые его суждения (см., *mutatis mutandis*, ОКС № 173 от 13 декабря 2022 г., § 54).

3. Второй аспект обращения, который не нашел отражения в постановлении, относится к аргументу, что Парламент включил данный запрет в Избирательный кодекс в отсутствие представления Конституционного суда, вынесенного для исполнения суждений, изложенных в Постановлении № 10 от 19 июня 2023 года. В связи с этим аргументом, отмечу, что Конституция четко устанавливает, что принятие законов является исключительной компетенцией Парламента, а избирательная система регламентируется органическим законом (ст.60, ст. 66 и ст. 72 ч. (3) п. а) Конституции). Более того, Парламент имеет позитивную обязанность определить избирательную систему согласно требованиям, обеспечивающим проведение честных выборов, исключая манипулирование общественным мнением путем подкупа избирателей. Следовательно, Парламент вправе определять избирательную систему даже в том случае, когда в этой области не существует ни одного постановления Конституционного суда. Напротив, при наличии такого постановления Парламент обязан его исполнить. Согласно ст. 140 ч.(2) Конституции, постановления органа конституционной юрисдикции, гарантирующие верховенство Конституции, являются окончательными, неоспоримыми и обязательными для исполнения (ПКС № 26 от 11 ноября 2014 г., § 70). Синтагма «решения Конституционного суда» в ст. 140 ч. (2) Конституции в значении актов, принимаемых Конституционным судом, включает постановления, определения и заключения, вынесенные Конституционным судом в осуществление своих конституционных

полномочий (ПКС № 20 от 9 июля 2020 г., § 34). Представлений в этом перечне нет. В любом случае, соблюдение общеобязательного характера постановления Конституционного суда придает значение не только эффективности его резолютивной части, но и, в равной мере, его мотивировочной части и, соответственно, толкованию текста Конституции Конституционным судом, поскольку постановление представляет собой одно целое, единство мотивировочной и резолютивной частей (ПКС № 33 от 10 октября 2013 г., § 41). Принятие Конституционным судом представления к постановлению носят факультативный характер, «обязательный и окончательный» характер имеют постановления Конституционного суда, включая определения и заключения. Таким образом, наличие или отсутствие представления не отражается на обязательный характер постановления Конституционного суда. Более того, и когда внесено представление, Парламент исполняет постановление Конституционного суда и содержащиеся в нем суждения. Тот факт, что Конституционный суд не вынес представление к Постановлению № 10/2023, не является основанием, чтобы оспорить полномочие Парламента по определению избирательной системы, в том числе, с учетом суждений, содержащихся в указанном постановлении.

4. Относительно утверждения большинства, изложенного в § 44 постановления, о том, что ничто в Постановлении Конституционного суда № 10 от 19 июня 2023 года не указывает на обязанность Парламента устанавливать ограничительные меры в отношении избирательных прав членов партии, признанной неконституционной, считаю необходимым отметить следующее. На мой взгляд, текст «указывает на обязанность Парламента устанавливать ограничительные меры», особенно когда их нет и они не составляют предмет конституционного контроля, в действительности воспринимается как законодательная инициатива, предусмотренная ст.73 Конституции, которой Конституционный суд не наделен. Необходимо напомнить, что норма, принятая на основании содержания постановления Конституционного суда, впоследствии может стать предметом обращения в Конституционный суд. Вместе с тем, следует отметить, что в Постановлении № 10/2023 г. Конституционный суд не просто изложил свои суждения, а констатировал, что нынешняя история политики в Республике Молдова характеризуется случаями непрозрачного финансирования политических партий и подкупом избирателей (см. ПКС № 20 от 23 июля 2021 г., § 37; ПКС № 30 от 10 декабря 2020 г., § 32; ПКС №4 от 9 марта 2019 г., § 28). Конституционный суд отметил, что верховенство права и политический плюрализм нарушаются действиями незаконного финансирования политической партии, которые имеют систематический, непрерывный и значительный характер. Является очевидным, что общее положение в стране составляет важный фактор в оценке использования партией несоответствующих или даже незаконных средств, чтобы переманить избирателей от других партий, или использования средств с целью подорвать справедливость и честность политического состязания, искажая избирательный процесс тем, что получает несправедливое преимущество при помощи несанкционированного иностранного финансирования (§§108-109). Вместе с тем, Конституционный суд отметил, что в контексте военной агрессии Российской Федерации против Украины и последствий войны на безопасность, независимость и суверенитет Республики Молдова, совокупность доказательств, собранных в ходе конституционного процесса, обусловили применение адекватных мер, способных пресечь действия партии, затрагивающие суверенитет и независимость Республики Молдова (§§ 174-175). Поскольку политическая партия продолжила использовать непрозрачные финансовые средства для продвижения своих недемократических политических целей и проигнорировала все меры, которые к ней применялись, Конституционный суд посчитал, что возможное участие данной партии в процессе принятия политических решений может серьезно подорвать доверие общества к контролирующим механизмам государства, к принципам правового государства и к

прозрачному, ответственному и демократическому процессу принятия публичных решений (§ 181). Принимая во внимание масштаб непрозрачного финансирования партии, ее систематический, непрерывный и значительный характер, Конституционный суд отметил, что партия располагает достаточными средствами для реализации преследуемой цели и что существует потенциал для достижения партией цели прихода к власти недемократическими способами, которые представляют опасность для принципов правового государства, суверенитета и независимости Республики Молдова (§ 183). Признание неконституционности политической партии носит характер предупредительной меры, целью признания неконституционности политической партии, как юридической меры, является не наложение санкции за совершенные поступки, а предотвращение возникновения в будущем угроз конституционному демократическому режиму (98). Так, признание неконституционности политической партии является не только реакцией на проявленное партией в прошлом поведение, но, в первую очередь, является демократическим актом, направленным на будущее, который защищается от реальной опасности. Ожидание наступления конкретной опасности сопряжено с риском запоздавшей реакции властей, и неспособности демократии защитить себя (§§ 99, 177). На вопрос, обладал ли Парламент прерогативой или нет учитывать суждения Конституционного суда, изложенные в постановлении, считаю необходимым повторить сказанное в предыдущем пункте, что постановления Конституционного суда являются обязательными для каждого, в том числе для государственных органов. Венецианская комиссия в этом аспекте сказала, что если доступ преступников к выборным должностям невозможно исключить при помощи избирательных механизмов, вмешательство законодательного органа становится необходимым (см. CDL-AD(2015)036сог, § 174). На мой взгляд, к такому случаю относятся и действия, направленные против политического плюрализма, правового государства, суверенитета, независимости и территориальной целостности Республики Молдова, закрепленных в ст. 1 и ст. 41 ч. (4) Конституции.

5. Не разделяю вывод большинства, изложенный в § 53 постановления, что срок применения запрета был увеличен законодателем без объективного обоснования. В поддержку этого вывода приводится дело *Adamsons против Латвии*, 24 июня 2008 г., §131. В Постановлении № 16/2023 г. отмечается, что в 1994 году законом был установлен запрет баллотироваться на выборах сроком на 10 лет. В 2004 году, то есть через 10 лет после принятия ограничительной меры, Парламент изменил закон и продлил срок запрета с 10 до 20 лет. В этом и в других аналогичных случаях ЕСПЧ принял во внимание период времени, который истек с даты введения запрета до даты его применения, отметив, что с течением времени общее ограничение избирательных прав сложнее оправдывать и что следует отдать предпочтение применению индивидуального подхода (*Adamsons против Латвии*, 24 июня 2008 г., § 125; *Тэнасе против Молдовы* [БП], 27 апреля 2010 г., §159). Таким образом, хотя законные основания могут оправдывать ограничение права лица баллотироваться на выборах, подобное ограничение может быть несовместимым со ст. 3 Протокола № 1, если после его введения проходит много времени и угроза в адрес демократии, ставшая вначале основанием для его применения, перестала существовать, учитывая большую стабильность, сложившуюся в государстве (см. *Ždanoka против Латвии* [БП], 16 марта 2006 г., § 135; *Консультативное заключение для высшего административного суда Литвы от 8 апреля 2022 года*, § 91). По делу *Adamsons против Латвии*, 24 июня 2008 г., ЕСПЧ отметил, что продление срока запрета через десять лет после его введения, без изложения причин принятия такого решения и без каких-либо объяснений, почему индивидуализация невозможна в случае заявителя, превысило допустимую свободу усмотрения властей. Именно эти критерии, которые легли в основу дела *Adamsons*, отличают его от ситуации, рассмотренной в ПКС № 16/2023 г. В этом случае срок запрета был увеличен с 3 до 5 лет в законопроекте, в рамках процедуры его

принятия. Таким образом, в связи с аргументом о том, что законодатель не объяснил, почему в ходе парламентских процедур увеличил срок запрета с трех до пяти лет, я считаю, что поправки к проекту, как правило, предлагаются в связи с основаниями, перечисленными в информационной справке к законопроекту. Только когда аргументы из информационной справки не относятся и никак не оправдывают поправку, либо поправка отличается от содержания проекта, может возникнуть необходимость ее обоснования. Иначе говоря, не во всех случаях поправка к законопроекту должна сопровождаться отдельной пояснительной запиской. В информационной справке к законопроекту¹ законодатель указал, что запрет является предупредительной мерой, цель которой состоит в том, чтобы не допустить к выборам кандидатов, занимавших определенные должности в партии, признанной неконституционной. Кроме того, законодатель отметил, что положения проекта направлены на приведение национального законодательства в соответствие с суждениями, изложенными в Постановлении Конституционного суда № 10 от 19 июня 2023 года. Более того, на пленарном заседании от 3 октября представитель Парламента заявил, что помимо ПКС №10/2023 г. Парламент принял во внимание и окончательные судебные решения, констатирующие нарушения избирательных норм. Поскольку авторы обращения № 211а/2023 г. не подняли вопрос обоснования поправки в связи с информационной справкой к законопроекту, а сослались лишь на отсутствие отдельной пояснительной записки, я считаю, что обращение в этой части не следовало анализировать. Вопрос о том, должны или не должны были быть воспроизведены в информационной справке доводы постановления, не может стоять, так как все постановления Конституционного суда опубликованы в Официальном мониторе, на официальной странице органа конституционной юрисдикции и доступны всем.

6. При рассмотрении дела *Партия за демократическое общество (ДТП) и другие против Турции*, 12 января 2016 г., ЕСПЧ установил, что прекращение парламентских полномочий заявителей стало следствием роспуска политической партии, в которой они состояли, но не имело связи с их личной политической деятельностью в условиях, когда, согласно ст. 84 § 5 Конституции Турции, эта мера относится только к депутату, действия и комментарии которого привели к роспуску партии. Оценивая пропорциональность меры, ЕСПЧ вначале провел анализ выступлений заявителей и установил, что они были защищены правом на свободу выражения, затем заключил, что мера не была соразмерной ни с одной из законных целей. И в других делах (указанных в § 58 постановления) мера прекращения парламентских полномочий не прошла тест на соразмерность, поскольку она была применена непропорционально к заявителям, не затронув председателя и других лидеров политической партии, действия которых привели к неконституционности партии. При этом, рассматривая другие дела, ЕСПЧ установил, что прекращение депутатских полномочий вследствие неконституционности политической партии является совместимым с Конвенцией (см., к примеру, *Refah Partisi (the Welfare Party) и другие против Турции* [БП], 13 февраля 2003 г., §§ 133-134). Таким образом, без изучения каждого индивидуального случая, на мой взгляд, из дел, перечисленных в § 58 постановления, не вытекает общий вывод, что мера прекращения депутатских полномочий в результате роспуска политической партии во всех случаях является несовместимой с правом лица быть избранным и правом исполнять мандат на основании ст. 3 Протокола № 1. Более того, в обращении № 211а/2023 г. запрет баллотироваться на выборах не подвергается критике во взаимосвязи с случаями прекращения статуса депутата, закрепленного в ст. 69 Конституции.

7. Не разделяю и вывод, изложенный в § 60 постановления, что применением запрета баллотироваться на выборах к двум категориям лиц Парламент хотел автоматически

¹ <https://www.parlament.md/LegislationDocument.aspx?Id=8a14fba-b109-411b-ae4c-d6b29c12ba71>

увязать действия партии, за которые она была признана неконституционной, с этими лицами. Напротив, я считаю, что определение этих двух категорий лиц скорее направлено на регламентирование степени индивидуализации, исключая автоматическое применение запрета ко всем бывшим членам партии.

8. В этом смысле, согласно юриспруденции ЕСПЧ, стандарты, применяемые для определения соответствия со ст. 3 Протокола № 1, необходимо признать менее строгими, чем стандарты, применяемые на основании ст.ст. 8-11 Конвенции. Необходимость индивидуализации законодательной меры в той степени, которую требует Конвенция, зависит от обстоятельств каждого дела, то есть от природы, вида, продолжительности и последствий ограничительной меры. Чтобы ограничительная мера соответствовала ст. 3 Протокола № 1, является достаточным меньший уровень индивидуализации, чем в случаях предполагаемого нарушения ст.ст. 8-11 Конвенции (см. дело *Adamsons против Латвии* от 24 июня 2008 г., § 111; дело *Hirst против Соединенного Королевства (№ 2)* [БП], 2005, § 57-62; дело *Ždanoka*, указанное выше, § 115). Кроме того, ЕСПЧ считает допустимым применение значительных ограничений избирательных прав в первые годы, когда обнаруживаются обстоятельства, представляющие неминуемую угрозу (так он поступил, к примеру, при рассмотрении дела *Ždanoka* в первые годы после восстановления независимости Латвии), не нарушая ст. 3 Протокола № 1.

9. В деле *Etxebarria и другие против Испании*, 30 июня 2009 г. (указанное в § 57 постановления) списки кандидатов, представленные от групп избирателей для участия в выборах, были аннулированы после того, как судебным решением выяснилось, что эти избирательные группы продолжили деятельность политических партий, признанных ранее незаконными. Считаю необходимым уточнить, что в этом случае положение «установление на индивидуальной основе» предполагало изучение дела каждой избирательной группы, а не каждого лица в списке кандидатов от данной группы. Судебная инстанция пришла к выводу, что, продолжив деятельность незаконной партии, политическая группа нарушила закон, а запрет баллотироваться на выборах был применен по праву ко всем кандидатам, то есть к полному списку кандидатов, зарегистрированных от данной группы. Таким образом, тот факт, что избирательная группа продолжила деятельность политической партии, которая была признана незаконной, повлек за собой исключение из выборов (на основании закона) всех кандидатов, зарегистрированных от данной избирательной группы, безотносительно от способа выдвижения: по списку или индивидуально.

10. Следовательно, в деле *Etxebarria и другие против Испании*, как и в деле *Ždanoka против Латвии*, государственные органы судебными решениями, посредством неуголовных процедур, в первую очередь, установили, что лица совершили противоправные действия, а затем применили запрет баллотироваться на выборах. В связи с этим, в дополнение к изложенному в §§ 65-67 постановления, считаю необходимым отметить, что, согласно практике ЕСПЧ, помимо условия «осуждения к лишению свободы окончательным судебным решением за совершение определенных тяжких преступлений», есть и другие основания, допускающие применение запрета баллотироваться на выборах, а именно нарушения законодательства о выборах, закона о политических партиях или Конституции, установленные в рамках неуголовных производств.

11. В отличие от дела *Ždanoka против Латвии*, согласно которому политическая партия была признана неконституционной Парламентом, Конституция Республики Молдова наделяет этим полномочием Конституционный суд. Постановлением №10/2023 Конституционный суд изучил и дал оценку (i) действиям партии (см., к примеру, §§ 119-124), (ii) действиям, совершенным конкретными лицами (см. §§ 114, 115, 120, 127, 147, 150, 158, 161, 168 и 169), а также (iii) действиям, совершенным группами лиц (см. §§ 135-140). Согласно оценке Конституционного суда, эти действия: (i) нарушили

конституционные принципы, закрепленные в ст. 1 и ст. 41 ч. (4); (ii) вменялись в вину партии и (iii) привели к роспуску партии. Конституционный контроль политической партии осуществляется в свете конституционных норм, в открытом процессе, с соблюдением принципов справедливого разбирательства, в рамках процесса стороны представлены адвокатами, имели доступ ко всем материалам дела, изложили все аргументы и представили имеющие отношение к делу доказательства. Постановления Конституционного суда мотивируются и носят публичный характер. Статья 140 ч. (2) Конституции, в свете толкования, данного в ПКС № 20 от 9 июля 2020 года, предусматривает, что решения, вынесенные Конституционным судом в осуществление своих исключительных полномочий, не могут быть проверены ни с точки зрения конституционности, ни с точки зрения законности органами публичной власти, в том числе судебными инстанциями в административном судопроизводстве. Конституция не наделяет других органов публичной власти полномочием рассматривать решение Конституционного суда и признавать его неконституционным или незаконным (ПКС №20/2020 г., §38).

12. Согласно практике ЕСПЧ, право баллотироваться на парламентских выборах может подвергаться более строгим требованиям, чем право голоса. Если в случае права баллотироваться на выборах могут быть установлены более строгие требования, чем в случае права голоса, то стандарты, которые необходимо применять для определения соответствия со ст. 3 Протокола № 1, напротив, необходимо считать менее строгими. В результате, подход, применяемый ЕСПЧ в отношении законодательных положений, которые лишают лицо или группу лиц права голоса, сосредотачивается, в сущности, на два критерия: с одной стороны, отсутствие произвола или несоразмерности и, с другой стороны, затрагивает ли ограничение свободное выражение мнения людей. Поступая таким образом, ЕСПЧ каждый раз подтверждает, что договаривающиеся государства пользуются широкой свободой усмотрения в этой области. Кроме того, ЕСПЧ подчеркивает необходимость рассмотреть любое законодательство о выборах, исходя из политической ситуации в стране, так как неприемлемые в одной системе особенности в другой системе могут быть оправданы (см. *Adamsons против Латвии* от 24 июня 2008 г., § 111 и приведенная в нем практика).

Судья Конституционного суда

Люба ШОВА

3 октября 2023 года