

Вызовы современности и российский конституционализм: общее, особенное, единичное

Экспертное мнение В.Е. Чиркина

1. Вызовы современности и конституция

Появление особого юридического документа — конституции, ее развитие, создание новых модификаций и моделей было и является результатом общественных вызовов определенной эпохи, сдвигов в общественном сознании. Слово «конституция» присутствовало в правовых актах римских императоров (с этого слова *constitutio* — «я устанавливаю» они начинались); так назывались уставы некоторых монашеских орденов средневековья, акты военно-феодалных поселений крестоносцев на завоеванных ими территориях мусульманского Востока. Однако такие документы не были конституциями в современном понимании этого термина. Конституция — результат вызовов Нового времени, когда прогрессивные мыслители и передовые слои народа потребовали покончить с феодальным абсолютизмом и сословными привилегиями, установить иную систему правления, юридическое равенство, признать и обеспечить так называемые естественные права человека и права гражданина, записать все это в основном законе государства, который мыслился как «общественный договор». Первые конституции включали два основных компонента: власть (ее организацию) и права индивида (личные и политические, но не социальные, ибо, кроме права частной собственности, других социальных положений они не содержали), вопросов политической системы (кроме системы органов государства) и духовной жизни общества такие основные законы не касались. Это были инструментальные конституции. Первым примером такого рода была Конституция США 1787 г., ей следовали некоторые другие конституции. Дальнейшее развитие конституционной теории и практики было связано с новыми вызовами в развитии общества, общественного сознания и, следовательно, дополнительными требованиями к конституционному регулированию. В подходах к такому регулированию после появления самих инструментальных конституций можно выделить два крупных этапа: создание социальных конституций и появление системных конституций, комплексно, в целостном виде, регулирующих всю систему основ отношений общества, государства, коллективов (различных объединений) и индивида. Общество, государство, коллектив (объединение), личность, их отношения и взаимосвязи — таковы, на наш взгляд, четыре основных компонента, составляющих главное содержание объекта регулирования современной конституции.

Конечно, названные этапы выделяются в большой мере условно. Во-первых, конституционная теория и практика развивались и развиваются в разных странах неодинаково, в том числе в Европе, не говоря уже о странах Востока, различны объем и содержание конституций, уровень развития конституционной теории. Во-вторых, существовали и существуют переходные, промежуточные явления, которые соединяли изменения, происходящие на разных этапах развития и в разных странах, в результате чего возникают смешанные и гибридные формы. Все это следует иметь в виду, когда ниже даются характеристики новых общественных вызовов и требований к конституционному регулированию в наше время.

После появления самих конституций новый крупный вызов конституционному развитию был сделан в связи со сдвигами в развитии общества и общественном

создании, видимо, в начале XX века, но предпосылки для этого, как представляется, открываются во второй половине XIX века, когда прошли массовые выступления рабочего класса с требованиями одного из социальных прав — права на труд. Экономисты, социологи, юристы стали разрабатывать в своих трудах вопросы социальных прав личности, а некоторые из них писали и об обязанности государства поднимать низшие слои населения до уровня более передовых и развитых, ставили социальные проблемы конституционного регулирования. Однако эти рассуждения длительное время не получали отражения в конституциях. Считается, что первой социальной конституцией была Веймарская конституция Германии 1919 г., хотя еще в 1917 г. тоже на волне революционных событий была принята Политическая конституция Мексики, где содержались некоторые более отчетливые социальные положения. Аналогичные нормы были и в Конституции Ирландии 1937 г., но ни те, ни другие еще не были на деле полностью социальными конституциями, в них содержались только отдельные и не всегда главные социальные положения. Наиболее полно такие положения прозвучали тогда в советских конституциях (особенно с 1936 г.), где содержался такой перечень социальных прав (на труд, отдых, образование, социальное обеспечение и др.), которые были неизвестны тогда даже более продвинутым конституциям Западной Европы. Советские конституции, как и конституции возникших после Второй мировой войны так называемых стран народной демократии, были основными законами тоталитарного социализма. Они устанавливали диктатуру пролетариата, безраздельное господство коммунистической партии, которая навсегда объявлялась руководящей и направляющей силой общества и государства (ее нельзя было отстранить от власти путем выборов и даже критика в ее адрес не допускалась, это рассматривалось как государственное преступление). Такие конституции жестко фиксировали место различных классов и социальных слоев в обществе (рабочий класс объявлялся передовым и ведущим, крестьянство — ведомым, интеллигенция — «социальной прослойкой»). Человек рассматривался как «винтик» партийно-государственной машины (слово «винтик» — из лексикона И.В. Сталина, бессменного главы партии и фактически государства). В СССР господствовал ГУЛАГ (эта аббревиатура хорошо известна по одному из произведений покойного А.И. Солженицына), действовала целая система идеологического подавления личности. Права граждан, записанные в конституциях, не осуществлялись. Это были конституции тоталитарного социализма, но отнюдь не социальные конституции, как это понимается в современной науке. Включение в них социальных положений не делало их социальными. Тем не менее они оказали влияние на подходы к объекту конституционного регулирования в других странах, привлекли внимание к значению социальных положений и положений о политической системе общества в современных основных законах.

Решающий перелом в конституционном развитии стран мира произошел после Второй мировой войны в результате разгрома фашизма и мощного подъема демократического движения, в том числе в странах, освобождавшихся и освободившихся от колониальной зависимости. В этот период появляются действительно социальные конституции, где их признаки были выражены наиболее четко. Первыми из них были, видимо, французская Конституция 1946 г. (не действует, кроме преамбулы, где были записаны социально-экономические права) и особенно итальянская 1947 г., которая и сейчас отличается от большинства конституций Запада. Наиболее полное развитие новые веяния получили в португальской Конституции 1976 г. и бразильской Конституции 1988 г., а затем в некоторых постсоциалистических конституциях. Не-

которые из них стали формой перехода к следующему крупному этапу в конституционном развитии. Этот третий вызов связан с изменениями в науке и общественном сознании в конце XX — начале XXI веков и характеризуется переходом к созданию системных конституций, в целостном виде определяющих основы отношений общества, государства, коллектива и личности. Многие юристы уже в 70-х годах XX века, подмечая новые явления в конституционном регулировании, стали говорить о конституциях тоталитарного социализма как конституциях общества и государства. При этом иногда акцент делался на обществе, в результате чего такая формулировка подверглась критике (она подвергалась критике и позже, например на конференции по вопросам конституций в Восточной Европе в 2001 г.). Оппоненты справедливо замечали, что конституция — не общественный, а государственный, юридический документ. Тем не менее сама идея была верной. В ней был заложен подход к новому типу системной конституции. В настоящее время, хотя и в неполном объеме, к такому типу близки некоторые новейшие конституции, в том числе российская 1993 г.

Мы отметили некоторые главные концептуальные вызовы общества к конституции в целом и реакцию на них в конституционном регулировании. Вместе с тем есть и другие, частные вызовы современной жизни, которые относятся к определенным сторонам конституций и требуют более полного конституционного регулирования и его совершенствования. В сфере экономических отношений уже получило конституционное выражение новое отношение к собственности. Со времени Веймарской конституции вместо положения о «священной и неприкосновенной» частной собственности утвердились тезисы: частная собственность обязывает, она должна выполнять социальную функцию, служить общественной пользе (разумеется, она служит и интересам собственника, это не отрицается). В научной литературе высказаны суждения о необходимости внесения в конституции формулировки о современной экономике как социально ориентированной рыночной экономике. В наше время стало совершенно ясно (и финансовый кризис в 2000-х годах опять подтвердил это), что абсолютно свободной, не управляемой в определенных пределах государством экономики в современных условиях развития общества быть не может (хотя такие пределы установить очень сложно и обычно они определяются в разных странах экспериментальным путем, «методом проб и ошибок»). Положение о государственном регулировании экономики (в определенных пределах), как и более общее положение о регулирующей роли современного государства (включая определенные социальные, политические отношения, некоторые аспекты духовной жизни общества), может и, на наш взгляд, должно найти свое отражение в конституциях. Оно станет юридической основой законодательства по этим вопросам, сейчас такой юридической основы иногда нет. В конституциях Португалии 1976 г., Испании 1978 г., Бразилии 1988 г. и других появились нормы о государственном планировании. Это совсем иное — индикативное, а не директивное планирование, которое было и есть в странах тоталитарного социализма, но сам принцип планирования в условиях современного развития становится необходимостью. В российской Конституции этого положения нет (хотя именно советская страна впервые вводила планирование экономики, а затем и планы экономического и социального развития). Не осознана еще необходимость закрепления в конституции принципов распределения общественного продукта (общественных благ, включая доходы от природных ресурсов), хотя есть элементы и этого (например, положения о минимальной оплате труда или о минимальном прожиточном минимуме и субсидиях от государства при отсутствии такого минимума у человека, а в некоторых мусульманских странах есть и нормы об

использовании доходов от углеводородных полезных ископаемых). Все это вызовы нашего времени.

В сфере конституционного регулирования социальных отношений новая ситуация ведет к включению в конституции положений о социальном партнерстве, социальной справедливости и социальной ответственности. Первое из них присутствует иногда в законах (в том числе в Трудовом кодексе России 2001 г., но вряд ли оно может быть ограничено только трудовыми отношениями) и иногда в конституциях (например, в Конституции Египта 1971 г. с последующими изменениями, включая 2007 г.). Это положение, на наш взгляд, имеет более широкое значение и может быть сформулировано как один из важнейших принципов социальных отношений в современном обществе. Положение о социальной справедливости тоже есть в законодательстве, в том числе в российских федеральных законах об общественных объединениях 1995 г. и о политических партиях 2001 г., но это тоже более общий конституционный принцип нашего времени. О социальной ответственности, насколько можно судить, говорится теперь только в Конституции Франции 1956 г. после включения в нее поправки 21 июля 2008 г. Поправка, правда, гласит лишь о профессиональной и социальной (общественной) ответственности по отношению к выборным мандатам и исполняемым функциям. Проблема социальной ответственности тоже имеет более широкое значение. Она касается не только индивидов, но и определенных социальных слоев и не только бизнеса (социальная ответственность бизнеса), как это иногда понимается. Социальная ответственность — явление многостороннее и взаимное. Неоправданные и незаконные забастовки тоже могут причинять несопоставимо большой ущерб обществу.

Новые вызовы связаны и с регулированием политических отношений. В XX веке в конституции уже вошли формулировки о политических партиях и их роли в обществе. Эта роль совершенно различна в демократических странах и странах тоталитарного социализма, где речь идет о руководящей роли коммунистической партии, но о положении других общественных объединений, кроме профсоюзов, в конституциях, как правило, не говорится. Между тем это — целостный механизм участия граждан в делах общества и государства. Не завершено и регулирование положения партий. В очень немногих конституциях (например, чешской 1992 г.) говорится о состязательности, соревновательности партий в политическом процессе, хотя это важнейший элемент в их деятельности. Не получили достаточного отражения в конституциях проблемы территориальных публичных коллективов и публичной власти. Подходы к этому есть. Они сделаны в наиболее широкой степени во французской конституционной поправке 2003 г. о территориальных публичных коллективах, но эта юридическая работа требует продолжения. В наше время осознано, что публичная власть — это не только государственная власть, как считали в свое время основоположники марксизма-ленинизма (Советы на местном уровне тоже рассматривались как органы государственной власти). Своя доля публичной власти (в том числе на уровнях субъектов федераций, территориальных автономий, муниципальных образований) в соответствии с полномочиями, установленными конституцией и законами государства, осуществляется наряду с государственной властью на каждом уровне территориальных публичных коллективов (не просто территориальных коллективов, последние могут быть разными, слово «публичные» в данном случае важно). Комплексная характеристика публичной власти в конституциях — тоже вызов нашего времени. С новыми проблемами государственности связаны многие другие вопросы: появление региональных государств, сочетающих признаки унитаризма и федерализма;

создание смешанных и гибридных форм правления (президентско-парламентарных и парламентарно-президентских республик); вопросы о роли и об отношениях глав государств и правительств (в этом отношении интересен российский опыт) и другие. Новые проблемы конституционного регулирования возникли в связи с новыми подходами к разделению властей. Некоторые авторы вообще отвергают этот принцип. Другие, что, на наш взгляд, более верно, предлагают формулировать его комплексно: «принцип единства государственной власти и разделения ее ветвей». Не устраивает исследователей и конституционную практику традиционная триада ветвей государственной власти. В некоторых конституциях фигурируют уже четыре и пять ветвей власти (дополнительно названы избирательная и гражданская ветви, иногда — контрольная власть). Конечно, за три сотни лет со времен Локка и Монтескье ситуация изменилась, возникли новые органы, иные полномочия. Новые вызовы требуют конституционных решений.

В современных условиях некоторые стороны духовной жизни общества тоже подверглись конституционному регулированию или требует его. Конечно, это весьма деликатная сфера, но ведь уже давно в конституциях так или иначе говорится о религии, в российской Конституции сказано об идеологическом плюрализме (многообразии), в некоторых конституциях (например, португальской) регулируется роль общественного контроля (общественных советов) на электронных средствах массовой информации. Видимо, в конституциях необходимо какое-то общее положение по данному вопросу.

Новые вызовы связаны с конституционным регулированием статуса личности. В конституциях традиционно говорится о правах человека и гражданина. Сейчас в подавляющем большинстве конституций о них говорится в соответствии с международными стандартами прав человека. Это — значительное развитие конституционной теории и практики. Однако, во-первых, все чаще ставятся вопросы не только о правах, но и об обязанностях человека по отношению к обществу, государству, коллективам, другим людям. В конституциях есть иногда разрозненные формулировки. Видимо, целесообразна какая-то общая концептуальная норма или группа норм. Только в российской Конституции есть краткая норма о человеке как высшей ценности, но это одна из принципиальных проблем конституционного регулирования, и она должна, видимо, получить более объемное выражение. Требуется решения вопрос и об основных коллективных правах различных общностей. Некоторые из таких прав записаны (например, на мирное сопротивление угнетению со стороны власти в некоторых африканских конституциях, право народов на самоопределение, в редчайших случаях, например, в Конституции Колумбии, есть целая глава о правах политической оппозиции), но опять-таки требуется концептуальное конституционное решение.

В современных конституциях по традиции основную часть текста занимают положения, посвященные органам государства, их структуре, полномочиям, способам деятельности. Все это очень важно. Но, с нашей точки зрения, гражданам более важно не то, как и сколько раз заседает парламент и какие комиссии он создает, а регулирование конституцией основ их жизненных, коренных, непосредственных социально-экономических, политических интересов, вопросов своей духовной жизни. Новые подходы к конституции как целостному документу, закрепляющему основы общества, государства, положения коллективов и индивидов, требуют перегруппировки структуры основного закона. Больше места в конституции займут названные выше вопросы общественного строя, принципы экономических и социальных отношений, концептуальные проблемы. Конечно, это может усилить декларативный

характер конституции и ослабить ее юридические качества и характер, но в какой-то мере это оправдано ее возросшим значением в жизни общества, а дело создателей конституции и юристов суметь сочетать то и другое. Концептуальные положения конституции о социально ориентированной экономике, социальной справедливости, регулятивной социально-арбитражной роли государства, о публичной власти на ее разных уровнях, социальной ответственности и социальном партнерстве, основах распределения общественных благ, взаимных правах и обязанностях станут направляющим ориентиром для нового законодательства, которое будет развивать и гарантировать

2. Конституционализм в литературе

Вопросы конституционализма в той или иной степени затрагиваются почти во всех работах, посвященных конституции и конституционному праву. В российской литературе существует также достаточно специальных исследований по вопросам конституционализма. Есть и работы зарубежных авторов, переведенные на русский язык (например, книга А. Шайо. Саморегулирование власти. Краткий курс конституционализма. М., 1999). Наиболее полный обзор новых исследований представлен в монографии О.Е. Кутафина «Российский конституционализм» (М., 2008). Почти все современные авторы едины в наиболее общем подходе: они рассматривают конституционализм как явление, возникшее в Европе и Северной Америке на определенном этапе развития общественно-политической мысли и общества — при переходе от Средневековья к Новому времени, хотя некоторые из российских авторов видят самостоятельные зародыши конституционализма в России в глубине веков и не считают его целиком реципированным из-за границы¹. Все или почти все исследователи рассматривают конституционализм как единое органичное явление, соединяющее: 1) качества духовного порядка (доктрину, идею, иногда идеологию); 2) предпосылку реального конституционализма — саму конституцию, на основе которой создаются, возникают конституционные органы, отношения, процессы; 3) качества структурированного явления — определенную систему органов, отношений, процессов (назовем две последних части материализованной реальностью конституционализма). Не все специально выделяют эти три составляющие, но научный анализ развивается обычно в этих трех направлениях. На наш взгляд, это три базовых *компонента* конституционализма, в состав каждого из которых входят те или иные *элементы*.

По вопросам духовного компонента в российской литературе существует в принципе общее мнение, хотя некоторые исследователи, о чем говорится ниже, называют его идеей, другие — идеологией, третьи разделяют в нем идею и научную концепцию). В качестве материализованной реальности конституционализма обычно указывают на политический режим, существующий в той или иной стране, причем под последним разумеют не только методы осуществления власти, прямые и обратные связи властвующих и подвластных, но и систему политических и государственных институтов, их взаимоотношения... В подходах к анализу трех-составной структуры конституционализма как явления подавляющее большинство российских исследователей едины. Что же касается понятия конституционализма, то оно не совсем одинаково, а некоторые авторы говорят о принципиальной невоз-

¹ См.: Пархоменко А.Г. Идеи российского конституционализма и их реализация в отечественном конституционном (государственном) праве. М., 1998. С. 4.

возможности дать такое понятие, которое охватило бы все стороны конституционализма (о такой невозможности или возможности мы поговорим ниже)². Неодинаковы у разных исследователей также принципы конституционализма, требования к нему, подход к выделению главной стороны или сторон конституционализма.

Наиболее краткая характеристика, акцентирующая внимание на одну из сторон конституционализма, содержится в работах Л.В. Сониной и В.С. Нерсисянца. Последний рассматривает конституционализм (по крайней мере, прежде всего) как «общегосударственную, надпартийную идеологию (государственно-правовое сознание, позицию и ориентир)»³. Л.В. Сониная, напротив, делает акцент на политико-правовую, материализованную реальность. По ее мнению, конституционализм — это политико-правовой режим⁴. Этот акцент очень важен, хотя термин «режим» не представляется достаточно обобщенным для конституционализма. С понятием режима связывают обычно способы и методы осуществления политической (в государственном режиме — государственной) власти, а в конституционализме речь идет не только о методах. Два главных равнозначных компонента, входящих в понятие конституционализма, выделяют А.Х. Саидов и Т.Я. Хабриева («за кадром» там присутствуют частично и некоторые элементы). По их мнению, «Конституционализм — 1) правление, ограниченное конституцией, опирающееся на конституцию, конституционные методы правления; 2) политико-правовая теория, обосновывающая необходимость установления конституционного строя»⁵. Как видно, эти два пункта представляют собой те два главных компонента из трех, о которых говорилось выше, хотя, правда, первый из компонентов (материализованная реальность) ограничен «правлением», что, видимо, не совсем то, что политический режим, называемый другими авторами. А.С. Авакьян рассматривает конституционализм как сложную общественно-политическую и государственно-правовую категорию. Термин категория представляется дискуссионным (категория — классификационная единица в некоторых науках, а конституционализм — это и практика), к этому мы вернемся позже. В данном случае отметим, что А.С. Авакьян считает конституционализм идеалом, к которому должно стремиться общество, идущее по пути социального прогресса, а в качестве основных компонентов он называет: конституционные идеи; наличие конституционно-правового фундамента (конституция и набор конституционно-правовых институтов); наличие определенного фактического политического режима, адекватного конституции; систему защиты конституционного строя и конституции. Таким образом, А.С. Авакьян дополнительно включает в это понятие саму конституцию и

² См.: Шайо А. Самоограничение власти. Краткий курс конституционализма. М., 1999. С. 8.

³ Нерсисянц В.С. Конституционализм как общегосударственная идеология // Конституционно-правовая реформа в Российской Федерации. Сб. статей. / Отв. ред. Ю.С. Пивоваров. М., 2000. С. 6. Конституционализм, видимо, по крайней мере, не всегда является общегосударственной и надпартийной идеологией. Последнее никак не относится, например, к советской Конституции РСФСР 1918 г. и провозглашенным в ней принципам власти рабочих и крестьян и ликвидации частной собственности и эксплуататоров. Но даже если считать, что такие акты и порядки не имеют отношения к «подлинному конституционализму», то надо признать, что общегосударственным и надпартийным не был конституционализм в США, что привело к Гражданской войне 1860-х годов, победе Севера и принятию конституционных поправок об освобождении рабов в ущерб плантаторам Юга, конституционализм во Франции после революции 1789 г., как не является и теперь во многих странах, причем не только на Востоке или в Африке. О социальной сути конституционализма мы скажем ниже.

⁴ См.: Сониная Л.В. Конституционализм в Российской Федерации как политико-правовой режим. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001. С. 7. Л.В. Сониная не исключает совсем идеологический компонент. Она говорит о началах гармонии и справедливости в конституционализме, о ценности прав и свобод и т.д.

⁵ Саидов А.Х., Хабриева Т.Я. Парламентский глоссарий. М., 2008. С. 180.

конституционно-правовые институты (видимо, структуры и отношения, регулируемые конституцией и другими нормативными конституционно-правовыми актами), а также систему защиты. На наш взгляд, положение о системе защиты, включенное А.С. Авакьяном в перечень элементов (компонентов по его терминологии), представляется существенным. Важно отметить при этом, что, на наш взгляд, такая система может быть представлена не только деятельностью органов, осуществляющих конституционный контроль (суды общей юрисдикции в США, Конституционный суд в Германии, Конституционный совет во Франции, конституционно-религиозный Совет стражей в Иране и др.) и иных органов (например, конституционный надзор прокуратуры в России), но и другими методами защиты конституционного демократического строя (в том числе в связи с конституционным правом граждан оказывать сопротивление любому, кто пытается ликвидировать конституционный строй — ч. 4 ст. 20 Основного Закона Германии 1949 г., ст. 23 Хартии основных прав и свобод 1991 г., являющейся составной частью Конституции Чехии).

А. Шайо, отрицающий возможность создания общего понятия конституционализма, которое охватило бы все его стороны, называет семь требований, предъявляемых к конституционализму: обеспечение основных прав и свобод, и прежде всего права частной собственности; верховенство законов; формальное равенство всех перед законом; разделение государственных властей; осуществление государственной власти органом народного представительства, избранным широким кругом лиц с исключением каких бы то ни было сословных принципов; ответственность исполнительной власти перед высшим законодательным органом; определение государственных доходов и расходов законодательным органом народного представительства⁶. Бесспорно, такие признаки важны для конституционализма, хотя, может быть, некоторые из них не самые главные, а другие требуют поправок с учетом новых достижений науки и практики современности. Акцент на частную собственность, формальное равенство, упоминание о сословных привилегиях идут из прежних эпох, теперь все чаще в конституциях говорится о социальной функции частной собственности, не только о равноправии, но и о выравнивании фактического уровня жизни индивидов и территориальных публичных коллективов. Есть также другие новеллы в современном конституционализме, имеющие принципиальный характер, о них мы скажем ниже.

Десять аспектов для анализа конституционализма предлагает И.А. Боброва⁷. По ее мнению, конституционализм может рассматриваться как: 1) конституционная идеология («система идей и концепций», т.е. в понятие конституционализма И.А. Боброва включает не только идеи как выражение общественного сознания, они могут быть и ненаучными, и научные концепции, поэтому термин «идеология» для обозначения духовного компонента конституционализма как определенной системы является, видимо, более точным, чем «идеи»; 2) процесс (политический процесс вокруг конституционных вопросов, за или против принятия той или иной конституции, а также политико-юридический процесс по принятию и применению конституции). Введение понятия «процесс» при анализе явления конституционализма, видимо, оправдано, хотя для этого можно было бы подобрать более общий термин типа деятельности или функционирования; 3) цель (установление определенного конституционного строя как определенного механизма власти). Бесспорно, идея и практика конституционализма имеет определенное целевое назначение, хотя вряд

⁶ Шайо А. Указ. соч. С. 21 и след.

⁷ См.: Боброва И.А. Конституционный строй и конституционализм в России. М., 2003. С. 24-25.

ли конституционный строй, особенно в наше время, когда в конституциях говорится о социальном государстве, содержатся некоторые откровенные положения о духовной жизни общества, общественных объединениях и даже иногда о юридических лицах публичного и частного права, можно определить через механизм власти; 4) политико-юридическая реальность (существование конкретного конституционного строя, само наличие конституции, реальность или фиктивность ее социального действия). Понятие такой реальности шире понятия политического режима, и это ценно, но конкретизация реальности, данная Н.А. Бобровой, снижает обобщающее значение реальности. Конституционная идеология, как и любая, это тоже реальность; 5) юридический результат (реализация конституционных норм, принципов и институтов конституции). Включение элемента результативности, несомненно, имеет важное значение, хотя в более общем плане это может быть поглощено названным Н.А. Бобровой понятием политико-правовой реальности, а в более общем плане — материализованной реальности конституционной идеологии; 6) средство (разрешение конституционных кризисов, подавление неконституционных форм оппозиции, установление форм диалога между народом и властью), что, видимо, может быть в наиболее общем определении поглощено понятием «деятельности» или «функционирования»; 7) тип нормативной основы правовой системы страны (выход конституционного регулирования за рамки текста основного закона и возможность постановки проблемы об уровнях конституции). Тип правовой системы страны, уровни конституции, скорее, характеризуют особенное во всеобщем, ту или иную конституционно-правовую систему, связанную с различиями современных цивилизаций и групповыми различиями стран мира. Понятно, что тип конституционного регулирования в китайской правовой системе иной, чем в странах капитализма (цивилизационные различия), а в англосаксонской системе права несколько иной, чем в континентальной (например, роль прецедента в том числе в конституционном праве). Последнее — это групповые различия «семей» права. Свои крупные особенности тип правового регулирования имеет в мусульманских странах, где подлинной конституцией считается и является Коран; 8) тип конституционных основ в системе отношений «общество — государство — личность» (ограничение государственной власти по либеральному типу в виде ответственности государства и личности перед обществом). Введение такой схемы отражает содержательную характеристику в понятии конституционализма, но, видимо, более полным ее значение было бы при включении в эту схему коллектива, прежде всего различных политических организаций (партий), имеющих существенное значение для квалификации политического режима. Кроме того, эту систему отношений вряд ли стоит ограничивать только вопросами ответственности. В современном конституционализме вопрос ставится гораздо шире, о чем мы скажем ниже; 9) тип политического строя (либеральный — формально-юридическое осуществление государственной власти в интересах народа, государствоведческий — осуществление государственной власти от имени народа, зачастую по типу «замещения» социума — общества и народа, иные характеристики).

В российской научной литературе имеются и другие солидные работы, посвященные в основном российскому конституционализму, хотя в них рассматриваются и общетеоретические вопросы. Очень интересная и теоретичная работа о конституционной доктрине Российской Федерации была опубликована Т.М. Пряхиной⁸. К числу таких работ относится также солидное исследование И.А. Кравца, который

⁸ Пряхина Т.М. Конституционная доктрина Российской Федерации. М., 2006.

рассматривает конституционализм с широких позиций как правовое, историческое, политическое и социальное явление. Термин «явление» имеет иное значение, чем «категория», это более объемная характеристика, хотя для определения в правовых понятиях философский термин «явление», видимо, не очень удачен. Других емких терминов в литературе пока что не предложено. В редких случаях вскользь использовался термин «институт», но вряд ли он годится для такого широкого понятия, как конституционализм, включающий духовный компонент. Включение И.А. Кравцом в число характеристик социального элемента (другие, названные им, в общем, приняты в науке) соответствует современным тенденциям развития конституционализма (изменение конституционного регулирования частной собственности, положения о социальной справедливости, социальном партнерстве, концепция социального государства и другие явления, которые стали отчетливо видны в условиях современного финансового кризиса, сопровождающегося фактической национализацией финансовых структур, в том числе и в США, хотя слова «национализация» тщательно избегают). Видимо, к этому подходу целесообразно добавить духовную составляющую, столь необходимую для характеристики общечеловеческих ценностей, находящихся на разных стадиях развития человеческого общества неодинаковое выражение в конституционализме, и частным выражением которых является сам конституционализм.

3. Конституционализм — общее определение, единичное и особенное

Возвратимся теперь к общему определению конституционализма. Видимо, можно сказать, что конституционализм — это социально-политическое и юридическое явление, возникшее в условиях перехода от средневековья к капиталистическому строю и изменяющееся на различных стадиях развития общества и государства, включающее государственно-идеологический (духовный) компонент и сформировавшуюся в соответствии с ним материализованную реальность, состоящую из конституции в ее различных формах, а также конституционных структур, отношений и процессов, в основе которых лежит в современных условиях регулирование отношений индивида — коллективов — государства — общества.

Мы исходим из того, что основная часть человечества идет по пути создания социально-демократического капиталистического общества, соответствующих ему государства и конституционализма. Некоторые страны уверенно встали на этот путь, другие находятся на начальных стадиях или еще фактически не осуществляют необходимых преобразований. Представляется, что в его зрелом виде такой конституционализм будет характеризоваться следующими принципами: А — по отношению к роли основного закона в обществе и государстве: 1) необходимость конституции как в основном или целиком писаного основного закона, который принимается демократическим способом (преимущественно референдумом или специально избранным для этой цели учредительным собранием), которому должны соответствовать все иные правовые акты и правоприменительная практика (верховенство конституции), а также деятельность всех органов государства, организаций и объединений, поведение человека и гражданина и для которого существуют особые способы защиты; 2) стабильность конституции и одновременно ее изменчивость демократическими способами по объективным причинам при существенных изменениях социально-политических условий в стране; 3) защита установленного конституцией демократического порядка, запрет применять насильственные средства для изменения конституции, общественного и государственного строя; 4) деятельность и поведение

людей, коллективов, органов государства должны соответствовать конституции и принятым на ее основе законам, верховенство права — неотъемлемое требование для всех; 5) современный конституционализм исходит из закрепления и применения общечеловеческих ценностей, сложившихся в условиях социально-демократического капиталистического строя на базе компромисса и консенсуса различных слоев общества (особая роль доминирующего слоя все-таки будет сохраняться).

Б — по отношению к положению человека: 1) человек — высшая ценность (без него невозможны общество, государство, коллективы), основная деятельность государства и общества направлены на всестороннее развитие личности; 2) человек и гражданин (каждый в своем статусе) юридически равны и пользуются широкими правами и свободами в соответствии с конституцией, эти права обеспечивают самостоятельное и активное участие в общественной и государственной жизни, но не могут незаконно использоваться против прав и свобод других людей и насильственной ликвидации демократического конституционного строя; 3) человек и гражданин имеет не только права, но и несет обязанности перед обществом, государством, коллективами, в которых состоит, и перед другими людьми; 4) социальное государство обеспечивает основные нужды человека, но и он сам путем законной и активной деятельности должен заботиться о себе и своей семье.

В — по отношению к коллективам — добровольным и иным законным объединениям людей: 1) объединение людей в коллективы свободно, зарегистрированные коллективы имеют права юридического лица частного или публичного права; 2) на разных уровнях коллектив, его органы выполняют представительную роль в отношении своих членов на условиях и в порядке, установленном законом, защищают законные права и интересы своих членов; 3) коллектив заботится о всестороннем развитии своих членов; коллектив может устанавливать для своих членов законные обязанности по отношению к коллективу и коллектив имеет обязанности по отношению к своим членам.

Г — по отношению к государству, а также по отношению к другим органам публичной власти (субъектов федерации, территориальных автономий там, где они есть, органам муниципального самоуправления): 1) власть народа на разных уровнях его территориальной организации, осуществляемую народом, населением (территориальным публичным коллективом) непосредственно и через созданные им органы при верховенстве суверенной государственной власти; 2) демократическое, социальное, правовое, светское государство; 3) регулирующая роль государства, включая его социально-арбитражные функции; 4) не только принцип разделения властей, а общий принцип единства государственной власти и разделения ее ветвей; 5) решающая роль непосредственно избранных народом органов в структурах публичной власти; 6) рациональный, экономичный, эффективный и ответственный государственный аппарат; 7) сочетание государственного управления и местного самоуправления.

Д — по отношению к обществу современный конституционализм предполагает следующие принципы: 1) открытое плюралистическое демократическое общество, сочетающее саморегулирование (главная сторона) и регулирование со стороны публичной, прежде всего государственной, власти; при свободном эволюционном развитии общества недостатки стихийного развития (в том числе свободного рынка) исправляются регулирующей ролью государства; 2) социально ориентированная экономика при применении принципов индикативного прогнозирования и планирования в развитии общества; 3) многообразные формы собственности и их равная защита при социальной функции частной собственности; 4) соревновательность в экономике, политике, социальной сфере жизни, идеологии на базе принципов, установленных законом;

5) социальное партнерство, социальная справедливость, социальная ответственность; 6) распределение общественных благ в зависимости от вклада индивидов и коллективов в развитие общества при обеспечении обществом и государством основных нужд человека и личной трудовой и иной активности каждого индивида; 7) участие индивидов и коллективов в различных формах в развитии общества, в том числе в обязательных формах, установленных законом.

Особенное в современном конституционализме обусловлено не только существованием различных цивилизаций. Оно связано и с *группировкой стран* в рамках одной и той же цивилизации. Свои особенности имеет конституционализм в странах Латинской Америки, первоначально развивавшийся по испано-португальской модели, но затем он приобрел и специфические черты, которых нет в англосаксонском или европейском континентальном праве (из частных вопросов отметим особенности президентализма, специфику в положении верхних палат парламента, особую организацию местного самоуправления). Страны Тропической Африки и Океании имеют много общих черт, связанных с влиянием на конституционализм общинных и племенных традиций, но, с другой стороны, их конституционализм не совсем похож. Свои особенности присущи Индии и странам, находящимся в орбите влияния индуизма (Шри-Ланка и др.), странам Дальнего Востока. Можно выделить и другие группы стран. В Европе это, например, страны в своей основе германского права, свои особенности присущи конституционализму в скандинавских странах. Особенное может быть представлено и одной страной. Такова, например, Япония.

Единичное в современном конституционализме безбрежно. Каждая страна вносит в мировую сокровищницу конституционализма что-то свое. Великобритания и США относятся к одной правовой семье англосаксонского права, но вряд ли кто скажет, что конституционализм в той и другой стране один и тот же. Самые общие принципы одинаковы (выше это выражено в общем понятии конституционализма), одинаково многое в особенном (например, использование судебного прецедента), но толкование и воплощение общих принципов и положений неодинаково. Таким же примером может служить сопоставление Германии и Австрии, Норвегии и Швеции, Испании и Португалии (различие в форме правления двух последних стран, кажущееся очень важным, в практике конституционализма имеет формальный характер), а, например, конституционализм двух государств на Корейском полуострове отражает уже не единичное, а особенное в цивилизациях.

Выше дан широкий перечень требований к современному конституционализму. Такой перечень достаточно широк. Исследователи могут предложить и дополнительные положения. Опасаться этого творцам конституции не следует. Во-первых, не все из них могут войти в современные конституции, многие требования сочетаются, какие-то их части взаимозаменяемы. Поэтому для конституций можно предложить более краткие формулировки. Во-вторых, современные конституции должны отходить и действительно отходят от некоторых тенденций прошлого, одновременно сохраняя все ценное, что было в нем. Власть и права человека останутся важнейшими объектами конституционного регулирования. Но в отличие от прежних веков, когда и по объему, и по содержанию конституции были посвящены перечню прав человека и органам государства (доминировали эти части конституций), современная жизнь требует более широкого подхода. Гражданам не так интересно, сколько раз в год заседает парламент, кто открывает первую сессию вновь избранного парламента, какие внутренние органы создают депутаты. Все это — внутренние дела парламента, к тому же они детальнее регулируются в регламентах палат. Народу, избирателям

гораздо важнее видеть в конституциях, как решаются вопросы взаимоотношений общества — государства — коллектива — личности, каковы принципы производства, обмена и распределения общественных благ, как должны действовать положения о социальной справедливости, социальном партнерстве, социальной ответственности, о выравнивании уровня жизни различных регионов страны и др. Ядром современной конституции могут стать именно такие вопросы. Тогда и она, и конституционализм приобретут новый вид, соответствующий вызовам нашего времени.

В России есть как политические партии, призывающие к обновленному социализму, так и партии, приверженные ценностям либерального капитализма. Фактически страна идет по пути создания общества социально-демократического капитализма. Мероприятия правящей партии «Единой России» и деятельность беспартийных Президента и Правительства свидетельствуют об этом. Это отражает и российский конституционализм. Ему присущи наиболее общие системные признаки конституционализма, указанные в данном выше определении. Идеи российского конституционализма зародились давно и, с одной стороны, обусловлены влиянием Западной Европы (первые проекты конституций появились в преддверии восстания 1925 г. у декабристов — дворянских революционеров после Отечественной войны и их знакомства с французским опытом конституционного развития), а, с другой стороны, такие идеи разрабатывались на российском опыте с его элементами общинной организации прошлого, княжеских советов и дружин, практикой городских веч, боярских советов и т.д. (это, кстати, нашло свое отражение в конституционных проектах декабристов). Полностью реципированными идеи российского конституционализма, его духовный компонент, тем более современный духовный компонент назвать нельзя. Юридическая основа конституционализма тоже присуща России (без основных законов, даже если они не имеют такой формальной характеристики, как, например, в Великобритании, конституционализм вряд ли возможен, но ей присущи свои особенности). В России главные отношения в обществе и государстве издавна регулировались писаными законами. Среди них не выделялись по формальным признакам основные и неосновные, но по своему содержанию такое различие было, как и то, что в российских древних судебных книгах всегда присутствовали нормы конституционно-правового характера. Формально первые акты конституционного характера были приняты в России в виде царского манифеста 1905 г. и Основных законов 1906 г., тоже дарованных монархом. Такая составляющая конституционализма, как материализованная конституционная реальность в виде системы действующих государственных и общественных институтов, конституционных процессов, тоже присуща современному российскому конституционализму. В отличие от советского прошлого, в России теперь действует развитая система партий, других объединений, система государственных органов, созданная в соответствии с принципом разделения властей.

Наряду с общими компонентами российский конституционализм имеет и свои цивилизационные особенности. Они обусловлены движением России по пути создания социально-демократического капитализма, принадлежностью к данной цивилизации и подробно перечислены выше. Своеобразие России в рамках этих особенностей связано с тем, что Россия в данной цивилизации относится к группе постсоциалистических государств, сочетающих преобладающее новое с влиянием старого в своем конституционном развитии.

Конституционализм в России имеет и свои уникальные черты, отражающие характер единичного в особенном. Это относится к особенностям исторического развития конституций (царские основные законы, советский период, длительное

приспособление советской Конституции к новым реалиям путем ее поправок (всего было внесено, включая редакционные, около 500), к своеобразию подготовки и принятия Конституции («борьба» проектов, Конституционное совещание особого рода, приостановление основных положений Конституции 1978 г. декретами Президента РФ, вооруженное столкновение и др.). Сама юридическая основа современной конституционности — Конституция РФ 1993 г. тоже имеет уникальные черты. В ней есть нормы, которых нет в конституциях других стран (например, о человеке как высшей ценности). Она отражает незавершенность решения многих принципиальных вопросов (о собственности, о социальных отношениях, о земле, о возможности национализации, о единстве государственной власти и числе ее ветвей — ст. 10 и 11 не вполне согласуются и др.). В ней нет решения некоторых вопросов, которые необходимы для современного конституционализма. Все это понятно: она создавалась в условиях переходного периода, когда не все параметры развития были достаточно ясны новой власти. Уникальные черты присущи и материализованному компоненту системы. В Конституции говорится лишь о многопартийности, роль и место политических партий достаточно не определены. Не сказано об общественных объединениях. На практике сложилась уникальная система с одной доминирующей партией (более двух третей мест в парламенте, и она может принять любой закон, кроме общего пересмотра Конституции) при беспартийных Президенте и Правительстве беспартийный Президент является председателем этой партии. Уникальна форма государственно-территориального устройства (в частности, в некоторых краях и областях один из равноправных по Конституции субъектов Федерации входит в другой, столь же равноправный). Существуют своеобразные формы федерального принуждения (в том числе финансовые). Форма правления, система и особенно взаимоотношения органов государства также имеют уникальные черты. По Конституции в форме правления России соединены признаки *президентского* (ответственность Правительства перед Президентом, назначение Президентом всех министров, прямое подчинение некоторых министров, особенно «силовых», только Президенту, решениям Правительства они не подчинены — в отношении них выполняет только координирующую роль, определение Президентом основных направлений внутренней и внешней политики государства и др.), и признаки *парламентаризма* (назначение Президентом премьер-министра только с согласия нижней палаты парламента, возможность вотума недоверия Правительству, отказа в доверии и роспуска парламента и др.). На практике, однако, в России существует президентская республика. Так определяют ее бывший президент В.В. Путин и действующий Президент РФ Д.А. Медведев⁹. Уникальные черты есть и в других институтах российской государственности, в применяемых процедурах, во взаимоотношениях государственных органов с органами местного самоуправления, с общественными, религиозными и иными организациями, но эти черты реализуются в рамках общего понятия конституционализма и его цивилизационной формы в России.

⁹ См.: Российская газета. 2003. 25 дек.; 2007. 11 дек.; 2008. 2 июня.