

Игорь Александрович Кравец

КОНСТИТУЦИОННАЯ
ТЕЛЕОЛОГИЯ И
ОСНОВЫ
КОНСТИТУЦИОННОГО
СТРОЯ

Научно-практическое издание

Игорь Кравец

**Конституционная телеология и
основы конституционного строя.
Научно-практическое издание**

«Издательские решения»

Кравец И. А.

Конституционная телеология и основы конституционного строя.
Научно-практическое издание / И. А. Кравец — «Издательские
решения»,

ISBN 978-5-44-831327-1

В книге рассматриваются научно-теоретические, нормативно-правовые
и практико-реализационные аспекты конституционной телеологии; зачем
нужны и какие проблемы возникают в процессе конституционализации
и осуществления основ конституционного строя в России.

ISBN 978-5-44-831327-1

© Кравец И. А.
© Издательские решения

Содержание

Введение	6
Раздел I. Конституционная телеология: зачем нужны основы конституционного строя	7
Глава 1. Правовая природа и предназначение конституционной телеологии	7
1.1. Понятие конституционной телеологии	7
1.2. Телеологическая функция конституции	8
1.3. Телеология в нормах Конституции	10
Глава 2. Понятие и виды конституционной легитимности	12
2.1. Конституция и легитимность	12
2.2. Легитимность в конституционной истории России	13
2.3. Термин «легитимизм», легализация и легитимация государственной власти	14
2.4. Виды легитимации государственной власти	15
Глава 3. О природе конституционного строя и конституционализме	18
3.1. Понятие и признаки конституционного строя	18
3.2. Определение правовой природы конституционализма	19
3.3. Основы конституционного строя: понятие, правовая природа, способы конституционализации и виды	23
Глава 4. Конституционализация общественно-политических и идеологических основ конституционного строя	27
4.1. Истоки конституционного плюрализма	27
4.2. Конституционное значение и содержание политического многообразия	29
Конец ознакомительного фрагмента.	31

**Конституционная телеология и
основы конституционного строя
Научно-практическое издание
Игорь Александрович Кравец**

© Игорь Александрович Кравец, 2016

ISBN 978-5-4483-1327-1

Создано в интеллектуальной издательской системе Ridero

Введение

В современной конституционной юриспруденции базовые явления конституционного правопорядка рассматриваются с позиций относительно новых научных направлений исследования. К таким направлениям относятся доктрина и практика конституционализации права и правопорядка, концепт судебного конституционализма, а также теория и практика конституционной телеологии.

Конституционализация правопорядка как относительно новое направление в теории конституционной юриспруденции и практике реализации конституционных норм предполагает использование различных интерпретационных методологий в процессе судебного толкования и применения Конституции и осуществления контроля за конституционностью нормативных правовых актов и договоров внутригосударственного и международно-правового характера. Судебная нормативно-интерпретационная конституционализация правопорядка, осуществляемая органами конституционного правосудия предполагает учет системных качеств действующей конституции в контексте её влияния на правовую систему в целом, конституционной самобытности национального правопорядка и лежащих в его основе правовых и иных ценностей, международных обязательств государства и понимания значимости конституционно-правового прогресса для целей совершенствования нормативных основ и взаимосвязанных юридических практик реализации конституционных норм и принципов.

Основы конституционного строя как базовые политико-правовые и социально-экономические ценности, нормативные основы и реалии правовой действительности предстают как важный компонент конституционной телеологии. С позиций конституционной телеологии в книге анализируются научно-теоретические, нормативно-правовые и практико-реализационные аспекты основ конституционного строя России.

Раздел I. Конституционная телеология: зачем нужны основы конституционного строя

Глава 1. Правовая природа и предназначение конституционной телеологии

1.1. Понятие конституционной телеологии

Конституционная телеология основывается на концепте современной конституции, на парадигме понимания роли, предназначения и функций современной конституции, которое разделяется конституционалистами в различных странах. Ведущее конвенциональное начало сообщества ученых – это единый стиль мышления, признание научным сообществом определенных фундаментальных теорий и методов. Эти положения, объединяющие сообщество ученых Т. Кун назвал парадигмой. «Под парадигмами, – писал Т. Кун, – я подразумеваю признанные всеми научные достижения, которые в течение определенного времени дают научному сообществу модель постановки проблем и их решений»¹. Парадигма современной конституции предполагает разделяемую оценку функциональности конституций и функционирования конституционализма как правового, политического, социально-культурного, исторического и экономического явления. Функциональность заложена в современное понимание и предназначение конституции. Как отмечается в исследовании по сравнительному конституционному праву, такие термины, как конституция больше используются, чем определяются, и их понимание связано со знанием того, как они используются².

Природа современных конституций и выполняемые ими функции – взаимообусловленные явления в государствах с демократическим правлением. Понятие функции применительно к конституции стало осмысливаться в современных исследованиях для того, чтобы показать роль и предназначение конституции в сферах общества и государства, в жизни различных стран и народов. Конституционное право, как ведущая отрасль национального права, основывается на конституционном функционализме и конституционном целеполагании. Конституционный функционализм раскрывает нормативные, содержательные основы и эффективность реализации различных функций конституции, которые могут отличаться в различных странах продуктивностью их реализации или иметь значительные особенности в конкретно-исторической ситуации конституционного развития государства.

Функции конституции необходимо корректировать в отношении этапов конституционного развития отдельной страны или группы стран, переживающих сходные политико-правовые и социально-экономические преобразования. Поэтому более предпочтительным является анализ сфер реализации различных функций конституции³. Можно говорить о существовании четырёх сфер реализации функций конституции: юридической, политической, идеологической и экономической. Для каждой из сфер присущ свой набор функций.

¹ Кун Т. Структура научных революций. С вводной статьей и дополнениями 1969 г. – М.: Прогресс, 1977. С.11.

² Tushnet, Mark. Constitution // The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law / Edited by Michel Rosenfeld and András Sajó. – Oxford University Press, 2012. P.217

³ Кравец И. А. Функции и сферы действия конституции: теоретико-методологические и практические вопросы классификации / И. А. Кравец // Вестник НГУ. Серия: Право. 2011. Т.7. Выпуск 1. – С.44—51.

Конституционная телеология как наука о целях и задачах конституционного регулирования и развития общества и государства связана с важнейшими областями конституционной юриспруденции: 1) с функциями конституции и особенно с телеологической (программной) функцией; 2) с конституционализацией правового порядка на основе судебной интерпретации конституционных положений и законодательного обеспечения их реализации; 3) с конституционными целями ограничений прав и свобод граждан, различных сфер отраслевого регулирования и регулирования общественного и государственного строя страны.

Конституционная телеология базируется на ценностях и принципах, заложенных в тексте конституции, и выводимых через интерпретацию конституционных положений в практике конституционного правосудия или конституционного судебного надзора (контроля) в различных правовых системах. Ценности и принципы являются привычным элементом конституционного судебного решения, хотя их судебно-практический статус является предметом значительного спора, и их смысл и значение для судов заметно различаются в национальных правовых системах⁴.

1.2. Телеологическая функция конституции

Телеологическая функция конституции тесно связана с особой ролью конституционного права в системе национального права и в целом в правовой системе страны. Эта функция становится возможной благодаря программным конституционным положениям. С потребностью определять программу развития общества и государства сталкивается любая страна, в которой существует конституция и конституционный строй. Правда, не всегда такая программа находит отражение в конституционном тексте непосредственно, но может влиять на конституционные формулировки о функциях государства или прав и свобод. Наиболее важные ключевые цели и задачи обобщенного характера принято закреплять в тексте конституции страны, т.е. в акте, который символизирует наиболее высокий уровень правового регулирования общественных отношений и потому наиболее значимый для правовой системы.

Различные теории конституции неодинаково относятся к программным положениям. Социалистическая концепция конституции всегда отдавала предпочтение обязательной формулировке в конституционном тексте программы социалистического и коммунистического строительства. Программные положения были спецификой советских конституций, а их разработка, начиная с первой Конституции РСФСР 1918 года, была тесно связана с созданием программных документов коммунистической партии. Принятые на съездах или пленумах компартии решения или новая программа ложились в основу разработки и принятия очередной советской конституции. Связка программа партии – проект новой конституции отражала эффект политического руководства советским и государственным строительством.

В 60-х годах велась дискуссия о соотношении нормативных и программных начал в советской конституции⁵. В. А. Рянжин в 1963 году выступил с критическим анализом теории конституции, согласно которой она рассматривается как документ, законодательно закрепляющий то, что есть в жизни, и не является программой государства. Он разделял точку зрения ряда советских государствоведов (В. Ф. Котока, Д. А. Гайдукова), что конституция общества, вступившего в период развернутого строительства коммунизма (а в это верили и академические ученые), не может и не должна ограничиваться только регистрацией уже достигнутого,

⁴ Jacobsohn, Gary Jeffrey. Constitutional Values and Principles // The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law / Edited by Michel Rosenfeld and András Sajó. – Oxford University Press, 2012. P.777.

⁵ Рянжин В. А. Соотношение нормативных и программных начал в советской конституции // Известия вузов. Правоведение. – 1963. – №2. – С.27—39.

а должна содержать программные моменты, указания на направления и задачи развития, на его конечную цель⁶.

Постепенно, по мере развития возникла своеобразная традиция в советском конституционном праве на стадии построения «общенародного» государства, в соответствии с которой текст конституции должен был определять ближайшие и конечные цели развития данного государства и общества. Несомненно, что такой подход к конституционному регулированию благодаря «руководящей и направляющей роли» правящей партии был экстраполяцией структурной особенности партийной программы, которая обязательно состояла из «программы минимум» и «программы максимум». Как отмечает Е. А. Лукьянова, «с 1918 г. традицией отечественного конституционализма стал политико-правовой программный характер конституций. Все последующие конституции (за исключением Конституции РФ 1993 г.) включали в себя положения, определявшие программу развития общества, его цели и задачи на определенный период. И когда эти программы выполнялись, ставился вопрос об изменении или принятии новой конституции»⁷. Конституция РФ 1993 года также содержит программные положения, хотя нормы-цели и нормы-задачи, содержащиеся в Конституции РФ, носят принципиально иной юридический характер и используются в отличие от советских конституций для оценки конституционности законодательных и иных нормативно-правовых актов.

Можно говорить о двух аспектах телеологического характера конституционных положений советского периода. С одной стороны, конституционные нормы создавались и формулировались в соответствии с положениями партийной программы КПСС, изменение которой создавало политическую предпосылку для принятия новой конституции и обновления конституционных положений о целях развития Советского государства. С другой стороны, именно конституция как основной закон выступала гарантом реализации главной программной цели Советского общенародного государства – построение бесклассового коммунистического общества. По мнению Л. А. Морозовой, в Конституции СССР 1977 года была сформулирована не только главная программная цель государства, но и программа социального развития советского общества, развития прав и свобод граждан СССР⁸.

Формирование демократических и правовых основ российского конституционализма (как и в странах Восточной Европы), заставило по-новому осмысливать роль конституционных норм в создании новых демократических систем правления и правопорядка, основанного на правах личности и регулируемой экономической свободе.

Конституция России 1993 года (как и в странах на постсоветском пространстве) породила дискуссию о надлежащем соотношении нормативных конституционных положений и тех, в которых сформулированы цели и задачи развития новых конституционных государств. Ученые конституционалисты и теоретики государства задаются вопросом: должна ли конституция в условиях формирования демократических и правовых основ конституционализма закреплять программные положения? Два ответа встречаются в исследованиях. Сторонники эффективной реальной конституции (в противовес недостаткам фиктивной конституции) придерживаются отрицательного ответа. Конституция не должна содержать программных положений, т.к. в этом случае она превращается в свод провозглашений, а свойство конституционного регулятора утрачивается или значительно снижается.

Конституционалисты, усматривающие в конституции фундаментальный юридический, социально-политический и экономический документ, предназначенный не только для настоящего, но и для будущего времени, видят положительные стороны программных положений.

⁶ Там же. С.27; Коток В. Ф., Гайдуков Д. А. Новый этап в развитии Советского государства и Конституция СССР // Советы депутатов трудящихся. – 1959. – №8. – С.21—26.

⁷ Лукьянова Е. А. Российская государственность и конституционное законодательство в России (1917—1993). – М.: Изд-во МГУ, 2000. – С.32.

⁸ Морозова Л. А. Конституционное регулирование в СССР. – М.: Юрид. лит., 1985. – С.45.

В этом случае конституционные нормы-цели и нормы-задачи – юридические основания для трансформации старых и возникновения и развития новых общественных отношений, основанных на ценностях демократии, правового государства, гражданского общества.

Конституция в период перехода к демократии является отражением противоборства реформаторских сил с представителями охранительного политического течения, которое может охватывать различные по своей ориентации политические партии и их поддерживающие социальные слои. При этом конституции приходится действовать после введения в сложных политико-правовых и социально-экономических условиях преобразований, когда социальная среда и правовые институты только подлежат трансформации, сохраняя инертность прежних традиций, ценностей и процедур.

В этой связи конституция должна выступать одновременно и как акт, интегрирующий в правовой форме достижения отечественного опыта конституционного развития, с присутствующими ему позитивными и негативными чертами, национальными особенностями традиций и верований в публичной сфере и морали, и как документ, нацеленный на преобразования существующих правовой, политической, экономической и социокультурной систем общества. Конституция многочисленными нитями связана с правовой системой страны, которая преобразуется под воздействием нормативной основы и практики реализации конституционных норм.

1.3. Телеология в нормах Конституции

Нормы конституции можно разделить на три группы, каждая из которых содержит конституционные положения, отличающиеся своим отношением к правоотношениям, возникающим в процессе трансформации правовой системы.

К *первой группе* относятся конституционные нормы, содержащие конкретные цели и задачи развития общества и государства как наиболее важные для успешных политических и правовых преобразований. *Вторую группу* составляют конституционные нормы, которые хотя и не сформулированы в качестве целей и задач, носят характер норм-деклараций, норм-провозглашений или норм-принципов, подлежащих детальной законодательной регламентации и активной поддерживающей политики со стороны не только государства, но и общества в целом. Поэтому такие нормы не являются нейтральными к провозглашенным целям и задачам государства, они создают конституционный каркас правомерной деятельности государства по обеспечению заявленных общих целей нации. *Третья группа* конституционных норм складывается из положений, фиксирующих уже достигнутый результат преобразований и конституционного развития к моменту принятия новой конституции.

В Конституции РФ, по мнению целого ряда государствоведов, отражена нормативная модель демократической правовой государственности, которая способна влиять и фактически влияет на происходящие в России перемены. В своей статье Л. Мамут пишет, что Конституция РФ выполняет следующие функции: «служит ориентиром, указывающим общее направление процесса формирования и совершенствования демократически-правового государства и гражданского общества, является критерием отбора средств и методов, необходимых и пригодных для успешного осуществления данного процесса, выступает правовой опорой критики и акций по устранению дефектов в структуре и деятельности институтов государства и гражданского общества, а также в деятельности занятых в них конкретных лиц, „работает“ в качестве стимулятора законосообразного поведения и подъема политико-правовой культуры граждан, общества в целом, представляет собой индикатор меры соответствия реального (на текущий момент) состояния государственности и гражданского общества нормативной модели, представленной в Основном законе»⁹.

⁹ Мамут Л. Конституция и реальность // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. – 1999. – №2. – С.71.

Следовательно, любая конституция, а в переходный период, в особенности, в широком смысле выступает как *программа конституционной политики* государства. Конституция не может не быть нормативным идеалом для общества и государства, с которым как органы власти и должностные лица, так и обычные граждане должны сверять свои многообразные виды деятельности.

Исходя из нормативных основ программы конституционной политики государства, научное сообщество государствоведов и конституционалистов вправе давать оценку, как итогам, так и перспективам развития Российского государства и общества с позиций эффективности и полноты реализации программных положений и конституционных принципов. Подобную оценку не менее чем раз в десять лет имеет смысл облекать в конституционные исследования, и издание профессионального комментария к Конституции РФ под эгидой Конституционного Суда РФ и профессионального сообщества конституционалистов. С позиций соблюдения и обеспечения конституционной законности, реализации принципов и норм Конституции РФ важную роль в информационном обеспечении конституционной политики государства могли бы сыграть ежегодные послания Конституционного Суда РФ Федеральному Собранию РФ. Отсутствие законодательных и процедурных гарантий реализации полномочия Конституционного Суда РФ обращаться с посланиями препятствует эффективному информированию государства и общества о состоянии конституционности, соблюдения конституции, исполнения или реализации постановлений Конституционного Суда РФ.

Глава 2. Понятие и виды конституционной легитимности

2.1. Конституция и легитимность

Конституционная легитимность необходимый атрибут современных демократических государств. В современную эпоху конституции играют большую роль в жизни все большего числа стран. Однако не все страны имеют конституцию в смысле писаного акта, обладающего характерными чертами или особыми юридическими свойствами. Современная Великобритания и Римская империя в античный период – это два примера стран, которые не имеют или не имели писаной конституции.

Отсутствие конституции может объясняться разнообразными факторами. По мнению Джозефа Рэза, одним из них является то, что страна обладает уровнем политического консенсуса, который делает писаную конституцию излишней¹⁰. Такой консенсус означает, что каждый знает и принимает структуру правления, распределение полномочий среди органов власти и общие принципы, направляющие или сдерживающие осуществление властных полномочий. К ним относятся конституционные соглашения и обычаи без юридического механизма их обеспечения. Консенсус этого типа может существовать в маленькой стране с относительно однородным и стабильным населением, обладающим относительным равенством статуса и стабильной экономикой. По-видимому, такой консенсус может существовать и в большой стране с разнообразным этническим, религиозным составом населения (мультикультурные государства) благодаря значительной социальной и экономической стратификации, если он основан на культуре уважения и страна обладает стабильными социальными, демографическими и экономическими условиями.

Писаные конституции имеют склонность существовать в обществах, которые обладают относительной стабильностью в пределах многообразия и изменения¹¹. Парадигма писаной конституции стала пониматься сообществом конституционалистов как наиболее востребованная модель правового регулирования и как наиболее распространенное правовое явление в государствах с различным уровнем социально-политического и социально-экономического развития.

Легитимность конституции и легитимность конституционализма взаимосвязанные, но не идентичные явления. Легитимность конституционализма связана с тем основанием, на которое он опирается. Конституционализм испытывает сложности реализации, а баланс властных структур не может быть сохранен без всеобщего согласия различных социальных групп, слоев, всего народа с имеющейся в данном обществе формой правления. Конституционный статус формы правления имеет важное легитимирующее значение и её неопределённость или отсутствие консолидированного согласия в отношении её параметров может приводить к кризису конституционной легитимности. Консенсус является той необходимой опорой, без которой конституционализм повисает в воздухе или остается на бумаге («бумажный конституционализм»). Теоретики конституционализма утверждают, что одним из принципов конституционализма является утверждение, что правительство происходит из народа и существует в согласии с ним¹².

¹⁰ Raz Joseph. On the Authority and Interpretation of Constitutions: Some Preliminaries // Constitutionalism. Philosophical Foundations. / Ed. By Alexander Larry. – Cambridge: Univ. Press, 1998. – P.154.

¹¹ Там же. P.155.

¹² Ховард Дик А. Е. Конституционализм // Верховенство права. Сборник. Пер. с англ. – М.: Прогресс, 1992. – С.53.

С другой стороны, согласие народа с существующей в обществе формой правления в значительной степени определяет легитимный характер государственной власти. Признание за носителями власти права осуществлять свои властные функции способствует поддержанию в обществе конституционных начал. Поэтому легитимация власти – важный компонент любой политической системы, функционирующей на основе конституционализма.

2.2. Легитимность в конституционной истории России

Обращаясь к зарождению конституционного строя в России в начале XX следует отметить, что он не имел крепких юридических корней и надежных гарантий. Конституционный эксперимент 1906—1917 годов не привёл к появлению реального конституционализма, а возможности, которые предоставляли Основные законы 1906 года органам государства и политическим партиям, не были использованы ими для утверждения конвенциональных основ конституционализма и развития представительных начал в управлении государством. Даже в условиях дуалистической монархии необходим был политический компромисс между палатами и правительством. Русские конституционалисты, отстаивавшие идеалы права и конституции не учли этого важнейшего обстоятельства. Они не пошли на принципиальное соглашение с правительством для реализации возможных в тех условиях положений политической программы. Вместе с тем только политический компромисс и консолидация демократических сил могли стать условиями поступательного развития конституционного строя, обеспечить его дальнейшую демократизацию. В связи с отсутствием развитого гражданского строя не было социально-экономического основания для эволюционного развития конституционного строя. Как отмечал В. В. Леонтович, именно «неразвитость гражданского строя, гражданской свободы и повела к исчезновению политической свободы, к крушению конституционного строя в России»¹³.

В России Конституция на современном этапе содействует достижению консенсуса как между органами государственной власти, так и между политическими партиями и движениями, представленными в Государственной Думе и других представительных органах государства. Пагубное противостояние властей эпохи 1993—1999 годов отражалось и на несбалансированном характере бюджета, отсутствии законодательных механизмов аграрной реформы, и что особенно важно на политическом климате в стране. Особенно повысился уровень консенсуса после выборов депутатов Государственной Думы в декабре 1999 года и Президента РФ в марте 2000 года. Сотрудничество между ветвями власти значительно возросло, более согласованным стало голосование депутатских объединений в Государственной Думе. Выборы 2007 года депутатов Государственной Думы и 2008 года Президента РФ обеспечили еще более полное политическое единство между парламентским большинством, с одной стороны, и Президентом РФ, и Правительством РФ, с другой, хотя не предупредили кризис парламентаризма и низкий уровень участия депутатов в заседаниях Государственной Думы. Выборы 2011 и 2012 годов показали проблемные зоны конституционной демократической легитимности и потребовали от действующего Президента РФ и Председателя Правительства РФ инициатив в сфере избирательного законодательства, организации и статуса федеральных органов государственной власти (Совета Федерации, Счетной палаты, Центрального Банка РФ и др.), а также порядка замещения должности, статуса и ответственности высшего должностного лица субъекта РФ, в ряде других сфер. Для повышения степени конституционной легитимности в 2013—2014 годах были реализованы инициативы конституционного характера, связанные с реформой судебной системы (упразднения Высшего Арбитражного суда РФ и передачей его полномочий реорганизованному Верховному Суду РФ) и изменением роли Президента РФ

¹³ Леонтович В. В. История либерализма в России. 1762—1914. – М., 1995. – С.539.

в решении кадровых назначений в органах Прокуратуры РФ. Поправки к Конституции РФ 2014 года обеспечили юридическую основу для расширения круга реформ и принятия нового федерального законодательства.

2.3. Термин «легитимизм», легализация и легитимация государственной власти

Обращаясь к истокам происхождения термина «легитимизм», необходимо отметить, что сначала он стал использоваться для обозначения власти короля в средневековых монархиях Европы. Он был призван показать, что власть короля, в отличие от власти узурпатора, является единственно правомерной, законной. Идея легитимности служила обоснованием главенства общепризнанного порядка над произволом, перехода власти законным путем над захватом власти силой, с помощью переворота или нарушением правил престолонаследия.

В современной литературе термины «легализация» и «легитимация» как основания государственной власти разводятся, хотя они имеют общий латинский корень. Они происходят от слова *«lex»* – юридическая регламентация, установленная и принятая как обязательная, а в публичном праве – закон, принятый народным собранием. Значение термина *lex* эволюционировало. Сначала это всякое правило, которое римский гражданин устанавливает для себя или вместе с другими (завещание, договор); затем закон становится «общим предписанием», «общей клятвой государства» и, наконец, закон – «это то, что народ приказывает и устанавливает». В Законах XII таблиц содержалось постановление о том, что всякое решение народного собрания должно иметь силу закона¹⁴.

Легализация государственной власти является понятием юридическим. В данном случае обоснование властных полномочий коренится в юридических актах и процедурах, в правовых отношениях¹⁵. Легитимация государственной власти имеет более сложный характер. Под ней понимаются процессы, посредством которых власть «приобретает свойство легитимности, выражающее правильность, оправданность, справедливость, законность и другие стороны соответствия характера власти, ее деятельности определенным, прежде всего психическим установкам, ожиданиям (ожиданиям) личности, коллектива, социальной и иной группы, народа»¹⁶.

Благодаря изысканиям Макса Вебера в современной политической науке выделяют три типа легитимного господства (или доминирования): традиционное, харизматическое и рационально-правовое¹⁷.

Российский конституционализм в целом ориентируется на рационально-правовой тип господства, в основе которого лежат такие принципы как правление закона и, конечно, верховенство конституции. При этом конституционная легитимация государственной власти испытывает сложности «работы» принципа народного суверенитета, который на общенациональном уровне не реализуется через форму референдума уже более 20 лет. Действующее законодательство и в случае серьезных территориальных изменений России как федеративного государства не предусматривает возможность (не говоря уже об обязательности) проведения голосований на референдуме РФ по вопросу об изменении государственной границы РФ или в связи с вхождением в состав РФ новых субъектов РФ (пример Республика Крым и город федерального значения Севастополь).

¹⁴ Бартошек М. Римское право: (Понятия, термины, определения). Пер. с чешск. – М.: Юрид. лит., 1989. – С.178—179.

¹⁵ Чиркин В. Е. Основы государственной власти. – М.: Юрист, 1996. – С.11.

¹⁶ Там же. С.12.

¹⁷ Weber Max. Economy and society. An outline of interpretive sociology. / Ed. By Guenther Roth and Claus Wittich. – New York: Bedminster Press, 1968. – Vol.1. – P.212—301.

Институт президента легитимируется не только процедурой выборов, но и «харизмой» деятеля, отстаивающего общее благо, интеграцию традиционных и европейских ценностей, активное участие государства в поддержке производства, образования, науки. Вместе с тем в российской конституционной практике появился феномен «преемника действующего Президента РФ», который должен пройти процедуру политико-партийной и демократической легитимации. Опыт выборов главы Российского государства с 2000 по 2012 годы показывает, что на пост Президента РФ избирался и был лидирующим кандидатом именно «преемник действующего Президента РФ».

Конституция легитимирует государственную власть; данная функция конституции проявляет себя одновременно в двух сферах: юридической и политической. В современных демократических государствах государственная власть требует секулярного обоснования. Как отмечает Ульрих К. Пройсс, если «всемогущий бог вытеснен народом и его верховной властью, то место Священного писания занимает конституция»¹⁸. Легитимным становится господство (или политическое властное полномочие), освященное конституционными нормами. В современном мире господствующим легитимирующим принципом становится принцип суверенитета народа. Учреждая органы государственной власти, конституция связывает их деятельность общим источником власти и требованием, чтобы властные полномочия осуществлялись в соответствии с волей народа и концепцией общего блага. Вместе с тем, в политической истории России принцип народного суверенитета нередко не находил действенных конституционных ограничений и использовался правителями для обоснования неправовых или неконституционных действий. Для дальнейшего конституционного развития очень важным является поиск баланса между могуществом принципа народного суверенитета и конституционными ограничениями реализации властных полномочий, а в конечном итоге, между конституционализмом и демократией.

2.4. Виды легитимации государственной власти

Можно выделить несколько видов легитимации государственной власти. Учреждение конституционных органов власти и закрепление их полномочий в нормах конституции является *статусной* легитимацией. Конституция может учреждать принципиально новые органы государственной власти или вновь легитимировать ранее существовавшие органы с обновленным статусом или измененным (расширенным, суженым) объемом полномочий. Конституция РФ 1993 года учредила Федеральное Собрание – Парламент России с новым объемом полномочий: раздельными полномочиями Государственной Думы и Совета Федерации и совместными полномочиями палат в области законодательного и бюджетного процесса, контрольной деятельности. Ранее существовавшая двухзвенная система законодательной власти была упразднена. Пост Президента РФ возник благодаря внесению поправок в Конституцию РФ 1978 года (с изменениями и дополнениями) в 1991 году, однако Конституция РФ 1993 года существенно модифицировала статус и объем полномочий главы государства, сохранив персональную преемственность власти избранного в 1991 году Президента РФ. Следовательно, статусная легитимация органов государственной власти обеспечивает, с одной стороны, преемственность деятельности органов государства, а с другой стороны, конституционные возможности и границы для их деятельности.

Второй уровень легитимации государственной власти – это *процедурная* легитимация, которая проявляется при различных способах формирования органов государственной власти, предусмотренных конституцией. Процедурная легитимация может быть основана на выборах, назначении или конкурсе (сочетании нескольких способов). Для законодательных и пред-

¹⁸ Пройсс У. Модели конституционного развития и перемены в Восточной Европе // Полис. – 1996. – №4. – С.126.

ставительных органов государственной власти и местного самоуправления, формирование которых происходит на основе выборов (всеобщих, равных, прямых, свободных при тайном голосовании), процедурная легитимация опирается на принцип относительного или абсолютного большинства, а также на принцип пропорционального учета голосов избирателей, если применяется пропорциональная избирательная система (или её элементы). Посредством всеобщих и прямых выборов замещается должность и Президента РФ, который получает общенациональный мандат непосредственно из рук избирателей. Для органов исполнительной и судебной власти характерно применение принципа назначения (в сочетании с конкурсным отбором).

Третий уровень самый сложный и требует четких ориентиров для понимания и реализации. Это *функциональная* легитимация государственной власти, предполагающая определенные требования к содержанию деятельности государственных органов. Она требует сменяемости власти и ее подотчетности обществу и гражданам. Государственная власть отвечает требованиям функциональной легитимации, если деятельность государственных органов эффективна в решении общих задач развития государства, осуществлении социальных и иных функций. На современном этапе российский конституционализм испытывает наибольшие трудности в сфере функциональной легитимации власти в связи с недостаточной эффективностью реализации социальных функций государства, недостаточным уровнем обеспечения социальных прав граждан. Помимо этого, не для всех видов органов государства и территориальных уровней организации государственной власти существуют критерии оценки эффективности их деятельности.

Существуют правила об оценке эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, а также в отношении органов местного самоуправления. Новая редакция постановления Правительства РФ от 03.11.2012 N 1142 (ред. от 20.04.2015) «О мерах по реализации Указа Президента Российской Федерации от 21 августа 2012 г. N 1199 «Об оценке эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации» (вместе с «Правилами предоставления субъектам Российской Федерации грантов в форме межбюджетных трансфертов в целях содействия достижению и (или) поощрения достижения наилучших значений показателей по итогам оценки эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации», «Методикой оценки эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации») установила особенности проведения оценки эффективности деятельности органов исполнительной власти Республики Крым и г. Севастополя в 2015 – 2018 годах¹⁹. В отношении органов местного самоуправления роль регулятора играет Указ Президента РФ от 28 апреля 2008 г. (с изменениями и дополнениями от 13 мая 2010 г., 14 октября 2012 г.) №607 «Об оценке эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов», а также постановление Правительства РФ от 17.12.2012 N 1317 (ред. от 26.12.2014) «О мерах по реализации Указа Президента Российской Федерации от 28 апреля 2008 г. N 607 «Об оценке эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов» и подпункта «и» пункта 2 Указа Президента Российской Федерации от 7 мая 2012 г. N 601 «Об основных направлениях совершенствования системы государственного управления». Между тем функциональная легитимация федеральных органов государственной власти и Правительства РФ нуждается в наборе правил оценки эффективности деятельности. Такие правила в отношении как отдельных федеральных органов исполнительной власти, так и Правительства РФ в целом должны устанавливаться федеральным законом и обеспечиваться механизмом парламентского контроля и обя-

¹⁹ Собрание законодательства РФ. 2012. №46. Ст. 6350; Официальный интернет-портал правовой информации [битая ссылка] <http://www.pravo.gov.ru> – 27.04.2015.

зательным оглашением в ходе ежегодных отчетов Правительства РФ перед Государственной Думой Федерального Собрания (в соответствии с поправкой к Конституции РФ 2008 года). Отсутствие законодательной регламентации правил оценки эффективности деятельности Правительства РФ снижает уровень функциональной легитимации органов государственной власти.

Исследование теоретических основ и практики конституционной легитимности общественно-политических и идеологических основ конституционного строя в одних работах ведётся как анализ принципов российского конституционализма и роли Конституции в закреплении и обеспечении политического многообразия, многопартийности и идеологического многообразия²⁰, в других трудах как программа российской конституционной модернизации через анализ концептуальных рамок конституционного порядка, к которым относятся, в том числе плюрализм и демократия²¹. В нашем случае конституционная телеология включает не только понимание целей конституционного регулирования, целей, ради которых могут устанавливаться ограничения правопорядка, основных прав и свобод, но и конституционную легитимность публичной власти и границ (пределов) реализации основ конституционного строя.

²⁰ Кравец И. А. Формирование российского конституционализма (проблемы теории и практики). – Москва, Новосибирск: ООО «Издательство ЮКЭА», 2001; Кравец И. А. Конституция и проблемы мультикультурализма // Проблемы права. – Челябинск, 2004. – №2. – С.42—51.

²¹ Медушевский А. Н. Конституционная модернизация России: стратегия, направления, методы // Закон. 2013. №12. С. 41—52; Основы конституционного строя России: двадцать лет развития / Под ред: А. Н. Медушевского. М.: Институт права и публичной политики, 2013. 359 с.

Глава 3. О природе конституционного строя и конституционализме

3.1. Понятие и признаки конституционного строя

Конституционный строй – неотъемлемый признак современных государств с демократической и правовой организацией государственной власти.

Конституционный строй может рассматриваться как историческое, правовое, политическое и экономическое явление. Как историческое явление конституционный строй возникает в Новое время, в эпоху конституционных буржуазно-демократических революций, когда формируются первые конституционные учреждения (парламенты) и принимаются или фактически создаются первые конституции (писанные и неписанные).

Становление конституционного строя тесно связано с появлением современного конституционализма, который выступает синонимом конституционного государства и обеспечивает развитие институтов гражданского общества. В советских конституциях и науке государственного права использовались термины «общественный строй» или «общественное устройство». Конституция РСФСР 1918 года данными понятиями не оперировала. В Конституции СССР 1936 года глава 1 называлась «Общественное устройство», в Конституции СССР 1977 года разд.1 именовался «Основы общественного строя и политики СССР». Аналогичный раздел содержала Конституция РСФСР 1978 года «Основы общественного строя и политики РСФСР».

Как правовое явление конституционный строй в юриспруденции рассматривается с нескольких точек зрения. Во-первых, конституционный строй – это особый способ (форма) организации государственной и общественной жизни, который характеризуется прежде всего тем, что государство подчинено праву и является правовым конституционным государством, в котором обеспечивается демократическая и правовая организация публичной власти²². Во-вторых, на наш взгляд, конституционный строй – это правопорядок, основанный на демократической конституции, при котором обеспечивается верховенство конституции или режим конституционной демократии, реализуется определенная модель разделения властей в государстве, гарантируется судебная защита прав и свобод человека и гражданина, подчинение деятельности органов публичной власти императивам конституции и права. В-третьих, «конституционный строй» надо считать категорией государства и общества, которые имеют единые основы существования. Более того, данная категория отражает устои, прежде всего общества как «среды обитания» государства и далее уже самого государства²³.

В России конституционный строй основывается на признании человека, его прав и свобод высшей ценностью (ст.2 Конституции РФ). Государство обязано признавать, соблюдать и защищать права и свободы человека и гражданина. Органы публичной власти не вправе своими актами или действиями нарушать или неправомерно ограничивать права и свободы человека и гражданина.

К признакам конституционного строя как правового явления относятся следующие. 1) Наличие в стране демократической писаной конституции или режима конституционной демократии. В таких странах, как Великобритания или Новая Зеландия нет писаной конституции (она носит комбинированный характер), однако существует режим конституционной демо-

²² Конституционное право: учебник для бакалавров/ Отв. ред. В. И. Фадеев. М., 2013. С.82. Сходный подход в работах Козловой Е. И. Кутафина различных изданий (Конституционное право Российской Федерации. М., 2011 и др.).

²³ Авакьян С. А. Конституционное право России. Учебный курс в 2 т. М.: Норма, 2010. Т. 1. С.364.

кратии в форме парламентского режима. 2) Закрепление в конституции страны и (или) фактическая реализация определенной модели разделения властей. В современных исследованиях отмечают существование гибкой, жёсткой и смешанной моделей разделения властей. Такие модели характерны для парламентских республик и парламентарных монархий (гибкая модель), президентских республик (жёсткая модель), полупрезидентских, полупарламентских республик (смешанная модель)²⁴. 3) Конституция предусматривает, а правовая система обеспечивает судебную защиту прав и свобод человека и гражданина средствами конституционного, административного, гражданского, арбитражного и уголовного судопроизводства. Современный конституционный строй обеспечивает защиту основных прав и свобод личности органами конституционного правосудия с позиций несоразмерности ограничений прав и свобод органами законодательной и исполнительной власти. 4) Конституция устанавливает выборность и сменяемость представительных органов государственной власти, обеспечивает политическую конкуренцию при проведении выборов, их альтернативность и законность. 5) Конституция закрепляет правила ответственности органов публичной власти перед гражданами, гарантируется возможность обжалования неправомερных решений и действий органов публичной власти и их должностных лиц.

Как политическое явление конституционный строй отражает конституционные принципы и порядок организации политической системы общества, связан с формированием в стране многопартийной системы и участием политических партий в выборах, референдумах, иных публичных мероприятиях, работой представителей политических партий в парламентах (федеральном, региональных), в представительных органах муниципальных образований.

В качестве экономического явления конституционный строй предстаёт как экономическая конституция, принципы организации и функционирования рыночной (или плановой) экономики.

По мнению Г. А. Гаджиева, экономическая конституция как подсистема конституционного права состоит из следующих конституционно-правовых норм: 1) принципы основ конституционного строя о свободе экономической деятельности, о едином экономическом пространстве, о многообразии и равноправии различных форм собственности, о защите конкуренции (ст.8), о социальном характере государства (ст.7); 2) конституционные нормы об основных экономических правах и свободах и основных правах, имеющих хозяйственно-конституционное значение, а также о конституционных гарантиях предпринимательства (ч.2 ст.34; ч.1 ст.74; ч.2 ст.75); 3) нормы, устанавливающие конституционный экономический публичный порядок. Общей тематикой объединены положения Конституции РФ, касающиеся финансов и налогов. Конституционное финансовое право является самостоятельной частью «экономической конституции»²⁵.

3.2. Определение правовой природы конституционализма

Конституционный строй взаимосвязан с конституционализмом²⁶. Современным юридическим выражением конституционализма является закрепление основ конституционного строя в главе 1 Конституции РФ. Важнейшие принципы российского конституционализма отражаются в Конституции РФ в качестве основ конституционного строя. Понятия «конституционный строй» и «конституционализм» пересекающиеся, но не совпадающие правовые конструкции.

²⁴ Кравец И. А. Российский конституционализм: проблемы становления, развития, осуществления. СПб., 2005. С.292—296.

²⁵ Гаджиев Г. А. Конституция России как правовая основа экономики: правовая модель и современность // Известия вузов. Правоведение. 2009. №2. С.83.

²⁶ Боброва Н. А. Конституционный строй и конституционализм в России / Под ред. В. О. Лучина. М., 2003.

Термин «конституционализм» происходит от термина «конституция», однако не равнозначен ему и имеет множество интерпретационных значений в юридической, политической и исторической науках²⁷.

Несмотря на различные подходы к проблеме возникновения конституционализма, преобладающим следует признать мнение, что сам термин «конституционализм» появился впервые в американской политико-правовой мысли в конце XVIII – начале XIX века. Им деятели американской революции и отцы-основатели Конституции США 1787 года обозначали верховенство писаной конституции над издаваемыми законами и иными правовыми актами²⁸. Однако в дальнейшем в юридических, политических и исторических исследованиях данный термин получил более широкое значение и стал применяться для характеристики процессов перехода к демократии и установления конституционного строя в государствах сначала Западной, а потом Центральной, Восточной и Южной Европы, Латинской Америки, Азии и Африки. Тем не менее, в современных исследованиях концепцию конституционализма считают тесно связанной с идеей господства права, верховенством закона. Эта концепция связывает *господство права (верховенство закона)* с *понятием писаной конституции*, устанавливающей основные процедуры, которые должны использовать правители и которым им следует подчиняться. По мнению немецкого исследователя Стефана Войта, конституционализм является нормативной концепцией, которая не должна быть смешана с конституцией *de facto*, используемой любым обществом²⁹.

Как явление мировой политико-правовой культуры конституционализм сформировался при переходе от традиционного общества к индустриальному. Такой переход совершался постепенно, в ходе реформ и революций буржуазно-демократического типа. Он был связан с разрушением феодальных отношений и окончательным формированием капитализма. Английская, американская и французская революции XVII – XVIII веков заложили основы современного конституционализма, провозгласив права человека естественными и неотчуждаемыми, а власть – ограниченной и связанной правовыми нормами. Однако, пройдя стадии спада и возрождения в Новейшее время, конституционализм по-прежнему является важнейшим фактором развития демократических государств в конце XX века. Он сохраняет значение нормативной основы демократического развития при переходе к информационному обществу (постиндустриальному развитию), несовместимому с тоталитарным порядком и требующему свободного обмена информацией. Политико-правовая система конституционализма, являясь важной институциональной и процедурной гарантией становления, развития и функционирования институтов гражданского общества, выступает как условие построения правового государства в России.

Исторический подход к выявлению истоков современного конституционализма стран развитой демократии позволяет выделять *античный, средневековый и современный конституционализм*. Последний получил свое развитие в период Нового времени в Англии после Славной революции 1688 года, в США – в ходе американской революции и принятия Конституции 1787 года, во Франции – после 1789 года³⁰. Страноведческий подход к эволюции конституционных учреждений стал основой для характеристики конституционализма отдельных государств-наций. В таком случае конституционализм выступает как синоним демократического конституционного государства, окрашенный национальной спецификой. В этом смысле гово-

²⁷ Кравец И. Конституционализм в сравнительном изучении и преподавании // Сравнительное конституционное обозрение. 2009. №6. С.72—82.

²⁸ Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. / Пер. с англ. М.: Изд-во МГУ, 1994. С. 370.

²⁹ Voigt S. Making Constitutions Work: Conditions for Maintaining the Rule of Law // CATO Journal. Fall 1998. Vol. 18. Issue 2. P. 196—197.

³⁰ Reynolds N. B. Constitutionalism and the Rule of Law // Constitutionalism and Rights. / Ed. by Bryner G.C. and Reynolds N.B. Provo, Utah: Brigham Young Univ., 1987. P. 83—90.

рят об американском, германском, французском или английском конституционализме, причем термин «конституционализм» становится применимым и к странам, где нет писаной (кодифицированной или некодифицированной) конституции, однако реально функционирует режим конституционной демократии.

Под конституционализмом Р. Дворкин понимает систему, устанавливающую индивидуальные юридические права, в отношении которых доминирующий законодательный орган не обладает властью лишать их юридической силы или компрометировать. Понятый таким образом, конституционализм является все более и более популярным политическим явлением. По его мнению, стало общим правилом предполагать, что уважаемая правовая система должна включать конституционную защиту индивидуальных прав³¹.

Вместе с тем против конституционализма было выдвинуто сильное возражение, заключающееся в том, что он ниспровергает или ставит под угрозу демократию, потому что, если конституция запрещает законодательной власти принимать закон, ограничивающий, например, свободу слова, это умаляет демократическое право большинства иметь такой закон, который оно хочет. Р. Дворкин ставит вопрос: если мы уважаем конституционализм, а также демократию, то что мы должны делать? Иначе говоря, каково надлежащее размещение между двумя идеалами?

Несмотря на взаимосвязь конституционализма и демократии, их не следует считать тождественными понятиями. Принимая во внимание, что демократия – это установленное устройство, которое предполагает право людей управлять собой, конституционализм нацеливается на создание институциональных ограничений для власти правителей, даже если они обычно избраны и узаконены. Тем самым конституционализм предполагает реализацию принципов саморационализации и самоограничения народного правления. Конституционализм устанавливает ограничения принципу мажоритаризма (большинства) в конституционной и парламентской практике политической демократии. Конституция может установить перечень основных прав и свобод, которые не могут быть ограничены путем принятия закона парламентом. В этом случае законодательный (представительный) орган лишен права изменять (через ограничение) содержание основного конституционного права или свободы. Конституция также может предусмотреть возможность ограничения отдельных прав и свобод парламентским законом в конституционно значимых целях, однако в этом случае окончательным арбитром в вопросе конституционности подобного закона становится та или иная система судебного конституционного надзора или контроля над конституционностью правовых актов.

В Новое и Новейшее время происходило волнообразное и в значительной степени асинхронное развитие конституционализма сначала в европейских странах, а затем в государствах Латинской Америки, Азии и Африки. Государства первой волны конституционного развития (Великобритания, США, Франция) оказывали влияние на страны второй волны. Третья волна демократического развития возродила конституционализм в государствах Восточной Европы, на которые, в свою очередь, влияли конституционный опыт и учреждения стран первой и второй волны. Подобные влияния стали предпосылками для повторяемости многих форм и типов конституционализма в новых исторических и социокультурных условиях. Поэтому можно выделить несколько модификаций конституционализма, которые в определенной степени являются идеальными типами, так как в конкретных политико-правовых реалиях черты различных типов могли сочетаться и варьироваться: *мнимый* (номинальный) и *подлинный*, *парламентарный* (в форме парламентской республики или монархии) и *дуалистический* (в форме президентской республики и дуалистической монархии), *республиканский* (основанный на принципе народного суверенитета) и *монархический* (базирующийся на монархическом принципе), *народный* (возникший вследствие принятия конституции избирательным корпу-

³¹ Dworkin R. Constitutionalism and Democracy // European Journal of Philosophy. 1995. Vol. 3. No 1. P. 2.

сом или его представителями в парламенте или учредительным собранием), *договорный* (возникший в условиях соглашения между главой государства (монархом или президентом) и парламентом) и *октроированный* (юридическим основанием которого явился акт, пожалованный главой государства, как правило монархом).

Конституционализм как *правовое* явление означает, прежде всего, сам факт наличия конституции и ее активного влияния на политическую жизнь страны, верховенство и определяющую роль конституции как основного закона в системе действующего законодательства, опосредованность политических отношений конституционно-правовыми нормами, конституционную регламентацию государственного строя и политического режима, конституционное признание прав и свобод личности, правового характера взаимоотношений гражданина и государства³².

Конституционализм включает набор идей, принципов и правил, совокупность которых связана с решением вопроса о том, как развивать правовую и политическую систему, которая, насколько это возможно, исключала бы произвол и гарантировала основные права и свободы личности, публичную и частную жизнь индивида. Конституционализм можно определить как гармоничное правление в хорошо организованном обществе в условиях правового порядка. Такое правление ограничено правилами, созданными до момента начала их действия. Поэтому конституционализм тесно связан с концепцией верховенства права. Справедливо утверждение, что конституционализм реализует господство права в условиях Нового и Новейшего времени, неся с собой предсказуемость и безопасность в отношениях между индивидами, личностью и государством, создавая ограничения для государственной власти и в то же время определяя правовые параметры ее деятельности в различных общественных сферах.

Отдельные исследователи считают, что для современного конституционализма основополагающими понятиями являются верховенство права, разделение властей, автономный конституционный надзор и гарантии основных прав человека³³. На наш взгляд, приведенный перечень не является полным и может быть расширен с учетом исторического опыта развития конституционализма в современном мире.

Американский профессор М. Розенфельд полагает, что у современного конституционализма есть три существенные характеристики: ограниченные полномочия государственной власти, приверженность верховенству права и защита фундаментальных прав³⁴. Наиболее важным для современной конституционной демократии он считает верховенство права. При отсутствии этого принципа современная конституционная демократия была бы невозможна.

Интегративный подход к раскрытию и анализу российского конституционализма позволяет рассматривать его как широкий правовой, исторический, политический и социальный феномен. В этом случае, на наш взгляд, российский конституционализм представляет собой совокупность следующих элементов.

Во-первых, это *правовая категория* науки конституционного права, которая имеет свои национальные особенности временного, пространственного и содержательного характера. Во-вторых, в процессе эволюции российский конституционализм предстает в качестве *исторических форм*, сменяющих друг друга вместе с развитием Российского государства и общества. В-третьих, основные направления реализации российского конституционализма необходимо осмысливать через *функции конституций*, действовавших в различные периоды времени в России. Тем самым функциональный аспект конституционализма основывается на теории функций современной конституции.

³² История буржуазного конституционализма XVII – XVIII вв. / Отв. ред. В. С. Нерсесянц. М., 1983; История буржуазного конституционализма XIX в. / Отв. ред. В. С. Нерсесянц. М., 1986.

³³ Baxi Upendra. Constitutionalism as a site of state formative practices // Cardozo Law Review. 2000. Vol. 21. No 4. P. 1185.

³⁴ Rosenfeld M. The Rule of Law and the Legitimacy of Constitutional Democracy // Southern California Law Review. July 2001. Vol. 74. Issue 5. P. 1307.

В-четвертых, в сфере правосознания и правовой культуры российский конституционализм выступает как *конституционное правосознание* и *конституционная культура*, процесс распространения и усвоения которых тесным образом связан с политической и правовой модернизацией российского общества. В-пятых, российский конституционализм – это *система правовых принципов*, закрепленных в конституции или выведенных из нее благодаря толкованию, формирование которых отражает сложный процесс демократизации, интернационализации и социализации конституционного права, а также конституционализации правового порядка. В-шестых, для российского конституционализма особенно актуальным на современном этапе становится такой срез, как *прямое действие конституции*, которое в значительной степени определяет реальность основных прав и свобод личности и реальность самого конституционализма.

В-седьмых, необходимым содержательным компонентом в процессе формирования российского конституционализма является теоретическая разработка и правовое регулирование форм, оснований и мер *конституционно-правовой ответственности* государственных органов, должностных лиц и других субъектов конституционного права. В-восьмых, для обеспечения стабильности и динамизма конституционного процесса в России на цивилизованных и правовых основах необходимо формирование *последовательной теории внесения конституционных поправок и пересмотра конституции* как стабилизационно-охранительного и одновременно преобразующего компонента конституционализма. В-девятых, важнейшей интегральной частью современного российского конституционализма постепенно становится конституционная герменевтика – истолкование норм конституции (в рамках нормативной и казуальной интерпретации) на основе идеологии прав человека, демократического правления и верховенства права.

3.3. Основы конституционного строя: понятие, правовая природа, способы конституционализации и виды

Теория конституционного права в начале 90-х годов XX столетия разработала понятие и концепт основ конституционного строя, которые стали использоваться на постсоветском пространстве в новых независимых государствах. Конституция РФ 1993 года обогатилась новым структурным элементом. Её раздел первый начинается с главы 1 «Основы конституционного строя».

Современный российский конституционализм отражает своё правовое содержание в основах конституционного строя.

Основы конституционного строя – это конституционные принципы организации государства и общества, принципы взаимоотношений личности, общества и государства, обеспечивающие конституционный правопорядок и демократический политический режим, режим развитого конституционализма.

Правовая природа основ конституционного строя характеризуется следующими признаками: 1) они (основы) выражают политико-правовые, социально-экономические и духовные ценности, принципы организации государства и общества; 2) они обеспечивают взаимоотношения личности, общества и государства на основе баланса различных интересов (личных, общественных, государственных); 3) они выступают системообразующим фактором правовой системы страны и призваны гарантировать гармоничное развитие различных отраслей права и иных сегментов правовой системы; 4) они выступают ведущими конституционными ориентирами законотворческой политики государства и субъектов РФ, муниципального нормотворчества, правоприменительной деятельности органов государства и органов местного самоуправления; 5) они выступают в качестве главных критериев конституционности нормативных правовых актов договоров при рассмотрении дел в Конституционном Суде РФ; 6)

они имеют «бронь» от конституционных поправок и изменения Конституции РФ, могут быть пересмотрены в особом порядке Конституционным Собранием при разработке проекта новой Конституции РФ, обеспечивают стабильность развития самой Конституции РФ, Российского государства и гражданского общества; 7) они имеют приоритет по отношению к иным положениям Конституции РФ, которые не могут противоречить основам конституционного строя РФ (ч.2 ст.16 Конституции РФ).

Верховенство основ конституционного строя имеет три аспекта: 1) верховенство по отношению к иным конституционным положениям (аналогичное свойство следует признавать и за положениями главы 2 Конституции РФ «Права и свободы человека и гражданина»); 2) верховенство по отношению ко всем иным нормативным правовым актам и договорам в РФ; 3) верховенство при осуществлении правоприменительной деятельности органами государства и местного самоуправления.

В силу своего верховенства основы конституционного строя обязательны для всех субъектов правоприменительной деятельности, реализующих публично-властные полномочия³⁵.

Основы конституционного строя являются юридическим основанием конституционализации правового порядка и правовой системы в России. Г. А. Гаджиев, И. А. Кравец, В. И. Крусс, Ю. А. Тихомиров, Т. Я. Хабриева и др. исследуют в своих работах понятие и сферы конституционализации правового порядка³⁶.

В современном конституционном праве используется несколько подходов к пониманию конституционализации. Во-первых, под конституционализацией права понимается возведение правовой нормы в ранг конституционного положения. В свете такого понимания процесс конституционализации права связан с проблемой определения и выбора объектов конституционного регулирования. Во-вторых, в сравнительном конституционном праве конституционализацию связывают с процессом реализации конституции и ее воздействия на правовой и политический порядок. Конституционализация является следствием прямого юридического влияния конституции и может рассматриваться в качестве технического механизма навязывания конституционных норм в отношении правового порядка и некоторых частей политического порядка³⁷. *Следовательно, динамический процесс проникновения норм конституции и конституционного права в качестве обязательных императивов в различные компоненты правовой системы можно охарактеризовать как конституционализацию правового порядка.* В-третьих, существует два основных способа конституционализации правового порядка, каждый из которых отражает пути и уровни проникновения конституционных норм и принципов в материю и дух отраслевого законодательства.

Первый способ – это *нормативно-законодательная* конституционализация правового порядка. Традиционный путь конституционализации – возведение правовой нормы в ранг конституционной, может иметь ограниченное применение, если текст конституции выделяет из корпуса законодательства особую разновидность конституционных законов и определяет их предмет, т.е. вопросы, по которым они могут быть приняты, или сферы общественных отношений, которые должны быть урегулированы данным видом законов. Конституция РФ 1993 года впервые в российском государственном (конституционном) праве предусмотрела особую раз-

³⁵ Конституционное право: учебник для бакалавров / Отв. ред. В. И. Фадеев. М.: Проспект, 2013. С.84.

³⁶ Хабриева Т. Я. Этапы и основные направления конституционализации современного российского законодательства // Журнал конституционного правосудия. 2013. №6. С. 25—30; Крусс В. И. Конституционализация правосудия и конституционно-правовые пределы непосредственной демократии в Российской Федерации // Российский юридический журнал. 2013. №3; Бондарь Н. С. Конституционализация социально-экономического развития российской государственности: В контексте решений Конституционного Суда РФ /Н. С. Бондарь. М.:Викор-Медиа, 2006; Кравец И. А. Российская Конституция и конституционализация правового порядка (некоторые вопросы теории и практики) // Журнал российского права. 2003. №11. С.113—124.

³⁷ Fogelklou, Anders. Constitutionalism and the Presidency in the Russian Federation // International Sociology. 2003. Vol. 18. No. 1. P.183—184.

новидность законов – федеральные конституционные законы, которые, несомненно, расширяют предметное поле конституционного права. Например, вопросы общего и арбитражного судоустройства наряду с конституционным судоустройством и судопроизводством стали объектом регулирования федеральных конституционных законов и предметом конституционного права. Обеспечивая конституционализацию правового порядка, федеральные конституционные законы не являются составной частью Конституции РФ и не могут изменять содержание ее норм³⁸. В свою очередь такие законы подлежат проверке на соответствие Конституции РФ по процедуре абстрактного контроля при осуществлении конституционного правосудия.

Второй способ – *нормативно-интерпретационная* конституционализация правового порядка. Проникновение норм и принципов Конституции в отраслевое законодательство может распространяться при помощи интерпретационной деятельности Конституционного Суда РФ, когда он рассматривает дела о толковании Конституции или о конституционности различных нормативно-правовых актов в ходе осуществления конституционного контроля. Нормативно-интерпретационная конституционализация права осуществляется через практику судебного конституционализма³⁹.

Для нормативно-интерпретационной конституционализации характерны следующие черты, которые вытекают из природы интерпретационной деятельности. Во-первых, источником его применения является конституционный конфликт или коллизия, проблемы применения положений Конституции различными субъектами права. Поэтому посредством интерпретации и разрешения споров Конституционный Суд создает благоприятные условия для надлежащего применения норм Конституции различными государственными органами и особенно судами. Во-вторых, это наиболее гибкий способ гармонизации отраслевого законодательства и правовой системы в соответствии с духом и принципами Конституции, который тем не менее является продолжительным по времени, т.к. рассчитан на перспективу, а инициатива его применения не находится в руках Конституционного Суда. В-третьих, в процессе нормативно-интерпретационной конституционализации существует опасность изменения смысла и содержания конституционных норм без изменения текста Конституции. Результатом такого процесса может стать расширение или видоизменение первоначального смысла конституционных положений.

Виды основ конституционного строя подразделяются с точки зрения их места и роли в регулировании отношений между личностью, обществом и государством.

Во-первых, Конституция РФ закрепляет *принципы организации Российского государства, его конституционные характеристики, принципы функционирования государственной власти, её соотношение с местным самоуправлением*. Россия определяется как демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления. Российское государство обладает суверенитетом, который распространяется на всю его территорию, и основывается на следующих принципах: принципе народовластия (ст.3), принципе верховенства федерального права и федеральной конституции (ст.4, ч.1 15), принципе разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную (ст.10), принципе местного самоуправления (ст.12), приоритете норм международного права и международных договоров (ч.4 ст.15).

Во-вторых, в главе 1 Конституции РФ важное место занимают *политические основы конституционного строя*. К ним относятся принципы политического и идеологического многообразия, многопартийности (ст.13), которые обеспечивают политическую конкуренцию на выбо-

³⁸ Постановление Конституционного Суда РФ от 31 октября 1995 года по делу о толковании статьи 136 Конституции РФ // Собрание законодательства РФ. 1995. №45. Ст. 4408.

³⁹ Бондарь Н. С. Судебный конституционализм в России в свете конституционного правосудия. – М.: Норма, 2011.

рах, в деятельности законодательных и представительных органов государственной власти, представительных органов муниципальных образований, выборных должностных лиц.

В-третьих, *социальные основы конституционного строя* характеризуют Российскую Федерацию как социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ст.7). Принцип социального государства обязывает Российскую Федерацию создавать равные социальные возможности для всех членов общества, осуществлять поддержку семьи, материнства, отцовства и детства, устанавливать государственные пенсии и пособия, иные гарантии социальной защиты, обеспечивать охрану труда и здоровья граждан.

В-четвёртых, *экономические основы конституционного строя, или экономическая конституция* определяют принципы развития и функционирования рыночной экономики. К ним относятся: единство экономического пространства; свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств; поддержка конкуренции; свобода экономической деятельности; признание и равная защита частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности.

В-пятых, *духовные основы конституционного строя* отражают нравственные и правовые приоритеты и ценности Конституции РФ, государства и общества. Конституция РФ признаёт человека, его права и свободы высшей ценностью (ст.2), закрепляет идеологическое многообразие (ст.13) и провозглашает Российскую Федерацию светским государством (ч.1 ст.14). К *духовным основам конституционного строя* примыкают важнейшие *принципы взаимоотношений личности и государства в сфере гражданства*, к которым относятся принципы единого и равного гражданства независимо от оснований приобретения, принцип недопустимости лишения гражданства гражданина РФ или права изменить его (ст.6).

Глава 4. Конституционализация общественно-политических и идеологических основ конституционного строя

4.1. Истоки конституционного плюрализма

Российская Конституция использует понятия «идеологическое многообразие» и «политическое многообразие».

Социальная и индивидуальная свобода может иметь множество проявлений, питаться различными ценностными ориентациями. Свобода оставляет открытым вопрос о своем социальном содержании. В сфере идеологии, политики, права, экономики находят отражение многообразные формы человеческой деятельности. Истоки плюрализма тесно связаны с такими категориями, как «свобода», «власть» и «собственность». Как говорил Эрнест Геллнер, «свобода немыслима вне плюрализма, вне равновесия сил»⁴⁰. Свобода выражения служит необходимой предпосылкой для плюрализма, его организационных и правовых форм. Как отмечал французский правовед Л. Дюги, «индивидуальная свобода включает в себе свободу ассоциаций или союзов». «Если человек имеет право свободно развивать свою деятельность, он должен иметь право, – писал Л. Дюги, – свободно соединять ее с деятельностью других»⁴¹. Однако если государственная власть не поддерживает свободу выражения, то и плюрализм не получает необходимые для реализации организационно-правовые формы.

Публичная власть и сфера политики в условиях демократии также являются истоком плюрализма. Социально-политические силы как носители различной идеологии могут активно действовать в политической сфере, осуществляя борьбу за власть. И такая борьба в плюралистическом конституционном устройстве оказывает влияние на развитие политического многообразия и формирование многопартийности.

Плюрализм является показателем зрелости гражданского общества и неизбежным следствием процесса демократизации общественной и государственной жизни. Чем более развито гражданское общество, тем сложнее его социальная структура. Вследствие этого более дифференцированными становятся интересы социальных групп, возрастают противоречия и конфликты между элементами социальной структуры. В России процесс демократизации вызвал к жизни легитимацию многообразия и противоречивости интересов общества. Уже в ходе перестройки общества, проведения экономической и политической реформы, кооперативного движения обозначились различные социально-экономические интересы, и появилась потребность обосновать концепцию социалистического плюрализма⁴². В дальнейшем в 1989—1993 годах в политической, экономической и правовой сфере ясно обозначились конфликты, которые можно эффективно регулировать только при помощи права, создавая конституционно-правовые основы плюрализма. После принятия Конституции РФ 1993 года и федерального законодательства об общественных объединениях появился конституционно-правовой институт политического и социального плюрализма. Сердцевину этого института составляет конституционный принцип политического плюрализма.

Таким образом, стремление построить развитое гражданское общество делает необходимым учет многообразия интересов, потребностей различных социальных групп (социаль-

⁴⁰ Геллнер Э. Условия свободы. Гражданское общество и его исторические соперники. М., 1995. С.96.

⁴¹ Дюги Л. Конституционное право. Общая теория государства. М., 1908. С.875.

⁴² Венгеров А. Б. Социалистический плюрализм в концепции правового государства // Советское государство и право. 1989. №6. С.11—19.

ного плюрализма), а также проявления этого многообразия в политическом процессе. Тем самым социальный плюрализм требует адекватных организационно-политического и конституционно-правового механизмов институционализации.

Термин «многообразие» является синонимом слова «плюрализм» и одновременно – русским аналогом иностранного термина. Как считалось, термин этот более доступен для массового понимания, поэтому и нашел отражение в Конституции⁴³. Однако на профессиональном юридическом и политическом уровне термин «плюрализм» используется более широко в составе таких выражений, как «конституционно-плюралистические режимы», «плюралистическое общество», «плюралистическая демократия», «плюралистические правовые системы» и других. Ясно, что интерпретационные смыслы понятия «плюрализм» оказываются более предпочтительными, т.к. термин «многообразие» не может быть применим в отмеченных выше выражениях.

Прежде чем выяснять значение конституционного принципа политического многообразия, необходимо установить, что такое плюрализм в широком смысле. В современной политической философии под плюрализмом понимается состояние, отмеченное разнообразием религий, этнических групп, автономных регионов (или областей), или функциональных единиц в пределах отдельного государства⁴⁴. Плюрализм – это и доктрина, которая считает подобное разнообразие хорошим делом. Альтернативой ему является унитарное состояние, при котором одна религия или этническая принадлежность является доминирующей и повсюду действуют только правила, принимаемые центральным правительством. В условиях федеративного государства плюрализм может быть адаптацией к существующему и неизбежному разнообразию ради мира и терпимости. Одновременно плюрализм может выступать программой, нацеленной на поддержку культурного различия, и легитимным способом осуществлять коллективное самоопределение.

Глубокий анализ и интерпретация плюрализма, его связь с правом и современным пониманием демократии даны Х. Ю. Зандкюлером. Под плюрализмом, в широком смысле, он понимает ту установку, согласно которой на каждый существенный вопрос существует несколько взаимоисключающих и противоборствующих ответов. Осознанный плюрализм, по его мнению, признанный индивидами и коллективами, «является ратификацией того положения вещей, что имело место и ранее: *множественности* символических миров и связанных с ними способов человеческого действия, многочисленности образов мира и само-образов, культурных и поведенческих различий»⁴⁵.

Если исходить из такого широкого подхода, плюрализм оказывается неразрывно связан с содержанием взглядов людей, их действий и верований. Более того, плюрализм становится содержанием самой свободы, которая используется для самовыражения индивидов и их групп. Поэтому признание на уровне конституции плюрализма создает условия для более полного осуществления различных прав и свобод личности. Через право плюрализм связан с рядом основных прав и свобод личности, с такими, как свобода выражения мнений и право на объединение.

⁴³ Конституция Российской Федерации: Научно-практический комментарий. / Под ред. акад. Б. Н. Топорнина. М., 1997. С.146.

⁴⁴ Craig Edward. Pluralism // Routledge Encyclopedia of Philosophy CD-ROM. General Editor Edward Craig. Version 1.0. – London: Routledge, 1998.

⁴⁵ Зандкюлер Х. Й. Демократия, всеобщность права и реальный плюрализм // Вопросы философии. 1999. №2. С.35—36.

4.2. Конституционное значение и содержание политического многообразия

В политической сфере плюрализм стремится к институционализации через политические партии и движения и конституция, как и право в целом, способствует трансформации *абсолютного политического плюрализма* в относительный, *ограниченный конституционными и правовыми рамками*⁴⁶. Другими словами, конституционное регулирование плюрализма является необходимым условием согласования политических волей с ценностями демократии, прав человека и иными базовыми категориями правового государства и гражданского общества. Конституционный принцип политического многообразия помогает решать не только политические проблемы, скажем проблему политического участия, но и иные социальные проблемы, возникающие в обществе из-за различий в убеждениях, ценностях, действий различных индивидов и групп и их последствий.

Принцип политического многообразия имеет важное конституционно-правовое значение. Согласно ч.3 ст.13 Конституции 1993 года «в Российской Федерации признаются политическое многообразие, многопартийность». Как видно, в Конституции термины «политическое многообразие» и «многопартийность» стоят рядом, разделенные запятой. Как интерпретировать их, как синонимы, имеющие различные вербальные формулировки, или как понятия, содержащие качественные различия?

В современной конституционной теории представлены две основные точки зрения на содержание понятия политического плюрализма: узкая и широкая. Согласно первой, политический плюрализм равнозначен многопартийности. Выразителем преобладающей точки зрения является С. А. Авакьян, который пишет: «Политическим плюрализмом называется такое состояние в обществе и государстве, когда никакая идеология не получает юридически статуса официальной государственной идеологии, а для выражения и воплощения различных политических идей и взглядов могут создаваться партии и иные общественные объединения, и все они действуют на основе (т.е. в рамках, с соблюдением) закона и равны перед законом»⁴⁷.

Второй точки зрения, более широкой по своему характеру, придерживаются Б. С. Эбзеев и Л. М. Карапетян. По их мнению, партии, общественные объединения лишь составляют весомую часть политического плюрализма, но не исчерпывают его. Они предлагают более широкий подход к реальному содержанию политического плюрализма, которое не только охватывает партии и их идеологии, но и включает в себя существующую в различных организационных и правовых формах публичную власть⁴⁸.

Два подхода являются интегральными частями политического плюрализма: в первом случае плюрализм применяется к ограниченной сфере политики и созданию политических и иных общественных объединений, во втором случае политический плюрализм выступает социально-политическим содержанием принципа разделения властей. Таким образом, два конституционных принципа: разделения властей и политического многообразия, – оказываются тесно связанными и взаимообусловленными конституционными категориями, имею-

⁴⁶ Сторонником нормативного измерения плюрализма является Х. Й. Зандкюлер, который обосновал роль права, как трансформатора абсолютного плюрализма в относительный. Всеобщность права он сформулировал в виде тезиса: «поскольку все предельные обоснования этики разбиваются о факт плюрализма, место этих этик, конкурирующих друг с другом и безнадежно борющихся за согласие, занимает право». Зандкюлер Х. Й. Демократия, всеобщность права и реальный плюрализм // Вопросы философии. 1999. №2. С.38—39.

⁴⁷ Авакьян С. А. Политический плюрализм и общественные объединения в Российской Федерации: конституционно-правовые основы. М.: РЮИД, 1996. С.8.

⁴⁸ Эбзеев Б., Карапетян Л. Конституционные основы политического плюрализма // Свободная мысль XXI. 2000. №11. С.101.

щими юридические и социально-политические аспекты и обеспечивающими формы правовой и политической свободы.

Возведение в ранг конституционного принципа политического многообразия – относительно новое явление в российской конституционной истории. В сравнительном плане конституционное регулирование политического плюрализма и политических партий стало применяться достаточно поздно, преимущественно во второй половине XX века, когда демократия стала укрепляться в Западной Европе или восстанавливаться после Второй мировой войны в таких странах как Германия и Италия. Следует оговориться, что в странах с устоявшейся демократией, в которых традиция политической оппозиции прочно укоренилась как необходимый атрибут процесса функционирования конституционного устройства, политический плюрализм не закрепляется в нормах конституций. Наиболее явную конституционную регламентацию этот принцип получил в постсоциалистических странах Восточной Европы, России, СНГ. Положения о политическом плюрализме и запрете государственной идеологии были созданы в противовес опыту авторитарных и тоталитарных режимов с марксистско-ленинской идеологией.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.