

Հարգելի՛ ընթերցող,

Արցախի Երիտասարդ Գիտնականների և Մասնագետների Միավորման (ԱԵԳՄՄ) նախագիծ հանդիսացող **Արցախի Էլեկտրոնային Գրադարանի** կայքում տեղադրվում են Արցախի վերաբերյալ գիտավերլուծական, ճանաչողական և գեղարվեստական նյութեր՝ հայերեն, ռուսերեն և անգլերեն լեզուներով: Նյութերը կարող եք ներբեռնել ԱՆՎՃԱՐ:

Էլեկտրոնային գրադարանի նյութերն այլ կայքերում տեղադրելու համար պետք է ստանալ ԱԵԳՄՄ-ի թույլտվությունը և նշել անհրաժեշտ տվյալները:

Շնորհակալություն ենք հայտնում բոլոր հեղինակներին և հրատարակիչներին՝ աշխատանքների էլեկտրոնային տարբերակները կայքում տեղադրելու թույլտվության համար:



Уважаемый читатель!

На сайте **Электронной библиотеки Арцаха**, являющейся проектом **Объединения молодых учёных и специалистов Арцаха (ОМУСА)**, размещаются научно-аналитические, познавательные и художественные материалы об Арцахе на армянском, русском и английском языках. Материалы можете скачать БЕСПЛАТНО.

Для того, чтобы размещать любой материал Электронной библиотеки на другом сайте, вы должны сначала получить разрешение ОМУСА и указать необходимые данные.

Мы благодарим всех авторов и издателей за разрешение размещать электронные версии своих работ на этом сайте.

Dear reader,

The Union of Young Scientists and Specialists of Artsakh (UYSSA) presents its project - **Artsakh E-Library** website, where you can find and download for FREE scientific and research, cognitive and literary materials on Artsakh in Armenian, Russian and English languages.

If re-using any material from our site you have first to get the UYSSA approval and specify the required data.

We thank all the authors and publishers for giving permission to place the electronic versions of their works on this website.

Մեր տվյալները – Наши контакты - Our contacts

Site: <http://artsakhlb.am/>

E-mail: info@artsakhlb.am

Facebook: <https://www.facebook.com/www.artsakhlb.am/>

ВКонтакте: <https://vk.com/artsakhelibrary>

Twitter: <https://twitter.com/ArtsakhELibrary>



Г.Г. АРУТЮНЯН

КОНСТИТУ- ЦИОНАЛИЗМ

- УРОКИ
- ВЫЗОВЫ
- ГАРАНТИИ



Г.Г. АРУТЮНЯН

КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМ: УРОКИ, ВЫЗОВЫ, ГАРАНТИИ

*Сборник избранных публикаций и выступлений
на международных форумах,
посвященных данной проблематике*

Киев — Логос — 2011

ББК 67.300я44

А86

Составители: *Головин А.С.*
Аршевская М.В.
Рыбалко Я.В

Арутюнян Г.Г.

А86 Конституционализм: уроки, вызовы, гарантии: сб. избр. публ. и выступлений на междунар. форумах, посвящ. дан. проблематике / Г.Г. Арутюнян.— К.: Логос, 2011.— 308 с.
ISBN 978-966-171-457-0.

В сборник помещены избранные публикации и выступления на международных форумах, посвященных проблемам установления конституционализма в современном обществе, Председателя Конституционного Суда Республики Армения, члена Европейской Комиссии «За демократию через право» Совета Европы (Венецианской Комиссии) профессора Гагика Гарушевича Арутюняна.

Основная тема сборника: утверждение основополагающих конституционных ценностей и принципов как основы социальных проявлений личностей и их разнохарактерных объединений.

Книга рассчитана на работников органов законодательной, исполнительной и судебной власти, органов местного самоуправления, научно-преподавательского состава и студентов юридических факультетов высших учебных заведений.

ББК 67.300я44

ISBN 978-966-171-457-0

© Арутюнян Г.Г., 2011

ВСТУПИТЕЛЬНОЕ СЛОВО

Книга, которую я имею честь представить читателю, это сборник избранных статей и публикаций доктора юридических наук, профессора Гагика Гарушевича Арутюняна, посвященных проблемам конституционализма как категории права и общегосударственной идеологии.

В начале несколько слов об авторе. Гагик Гарушевич родился 23 марта 1948 года в селе Гехашен, Котайского района Армении. В 1970 году с отличием окончил экономический факультет Ереванского государственного университета, затем учился в аспирантуре, а с 1973 года преподавал сначала в этом университете, а далее в Ереванском институте народного хозяйства. В 1977–1978 годах проходил научную стажировку в Белградском университете (Югославия).

На протяжении 1982–1990 годов работал в ЦК Компартии Армении, заведовал социально-экономическим отделом.

В 1990 году Гагик Гарушевич был избран депутатом Верховного Совета Республики Армения и в том же году — заместителем Председателя Верховного Совета Республики Армения. С ноября 1991 года Г. Арутюнян — Вице-президент Республики Армения и одновременно исполняет обязанности Премьер-министра.

6 февраля 1996 года Национальное Собрание Республики Армения назначает его Председателем Конституционного Суда Республики Армения.

В декабре 1997 года Г. Арутюнян как известный в мире политический деятель и ученый был избран действительным членом Международной Академии информатизации. В 1997 году по совместной инициативе Г. Арутюняна и Председателя Конституционного Суда Российской Федерации М.В. Баглая была создана международная конференция органов конституционного контроля стран новой демократии, председателем которой он является до сего времени.

Гагик Гарушевич принимает активное участие в работе авторитетных международных юридических организаций. Он является членом Европейской Комиссии «За демократию через право» Совета Европы (Венецианская Комиссия), Международной Ассоциации конституционного права, бюро Всемирного Конгресса по Конституционному правосудию.

Одновременно Г. Арутюнян занимается плодотворной научной деятельностью в отрасли конституционного права. В марте 1999 года в Москве он защитил докторскую диссертацию на тему «Конституционный Суд в системе государственной власти (сравнительный анализ)». Из-под его пера вышли в свет 23 монографии, а также более 150 научных публикаций (на армянском, русском, английском, французском языках), он принимал участие и выступал с докладами в более 50 международных научных и научно-практических форумах по проблеме конституционного права и, в частности, конституционного правосудия.

Г. Арутюнян также является Председателем редакционного Совета Международного журнала «Конституционное правосудие» и Международного Альманаха «Конституционное правосудие в новом тысячелетии».

Основанный в 1998 году Вестник Конференции органов конституционного контроля стран новой демократии «Конституционное Правосудие» под его руководством за это время стал одним из самых авторитетных европейских периодических изданий в области конституционного правосудия. В его номерах опубликовывали свои статьи и доклады видные ученые-конституционалисты, в том числе и судьи Конституционного Суда Украины Ю.В. Баулин (который также входит в состав редакционной коллегии журнала), В.М. Кампо, А.А. Стрижак и многие другие. Не меньшим авторитетом среди специалистов в области конституционного права пользуется и основанный в 2002 году Международный Альманах «Конституционное правосудие в новом тысячелетии».

Автору этих строк посчастливилось совместно с Гагиком Гаруновичем неоднократно принимать участие в международных конференциях, посвященных вопросам отправления конституционного правосудия. Его доклады на них отличались глубиной изучения темы, оригинальностью подхода к ее освещению и четкостью постановки решений. Они не оставляли среди участников конференции равнодушных и как бы задавали тон последующим дискуссиям.

В сентябре 2011 года Г. Арутюнян был в числе участников Международной конференции «Защита прав человека органами конституционной юрисдикции: возможности и проблемы индивидуального доступа», которая проводилась 16 сентября 2011 года в городе Киеве в рамках мероприятий, посвященных 15-й годовщине начала деятельности Конституционного Суда Украины. Его доклад «Индивидуальная конституционная жалоба: европейские тенденции системного развития», который подается в книге без сокращений, открывал основную часть конференции и вызвал большой интерес, поскольку был непосредственно связан с принятием на 85-м пленарном заседании Венецианской Комиссии от 18 декабря 2010 года развернутого исследования по данной проблематике. Это исследование, проведенное Г. Арутюняном, совместно другими членами Комиссии, явилось не только обобщением международного опыта в данной области, но и представило основные тенденции развития данного института с учетом общеевропейских принципов и стандартов обеспечения верховенства права.

Необходимо отметить, что сентябрьская 2011 года Международная конференция в городе Киеве была самой представительной за все время деятельности Конституционного Суда Украины. В ее работе приняли участие представители органов конституционной юрисдикции более чем 20 стран, влиятельных международных юридических организаций, высших органов государственной власти Украины, ведущие отечественные ученые-конституционалисты. И это не удивительно, ведь

вопросы, поднятые на ней, являются как нельзя более актуальными для нашего государства.

Действующее законодательство Украины не предусматривает возможности обращения физических лиц в Конституционный Суд Украины относительно конституционности законов и других правовых актов. Граждане, иностранцы и лица без гражданства являются субъектами права на конституционное обращение по вопросам официального толкования положений Конституции и законов Украины при условии наличия неоднозначного применения указанных положений судами, другими органами государственной власти, если они считают, что это может привести или привело к нарушению их конституционных прав и свобод.

Кстати, Г. Арутюнян в своем выступлении небезосновательно назвал такое обращение одной из форм конституционной жалобы, поскольку «в данном случае вопрос касается не индивидуального акта, а толкования нормативного акта. Таким образом, конституционное обращение по существу выполняет функцию нормативной конституционной жалобы».

При этом согласно Закону Украины «О Конституционном Суде Украины» Суд обязан в случае, если при толковании закона установлено наличие признаков его несоответствия Конституции Украины, в этом же производстве решить вопрос о неконституционности данного закона.

Поэтому нельзя согласиться с мнением отдельных отечественных ученых-конституционалистов, что отечественное законодательство не предусматривает механизма обращения граждан в единственный орган конституционной юрисдикции. Другое дело, что этот механизм нуждается в существенном усовершенствовании, в частности в направлении расширения возможностей индивидуального доступа путем подачи конституционной жалобы.

Проблемы, связанные с внедрением в Украине института конституционной жалобы, исследовали известные отечествен-

ные ученые. Этот вопрос неоднократно был предметом дискуссий на международных конференциях, круглых столах и других представительных собраниях. Однако следует констатировать, что он еще остается далеким от окончательного решения.

Прежде всего, это обусловлено тем, что успешная реализация этой, без преувеличения, реформы конституционного правосудия невозможна без проведения комплексного научного исследования ведущими юридическими научно-исследовательскими учреждениями, которые должны предоставить рекомендации относительно целесообразности таких изменений и правовых последствий их принятия.

В этом аспекте содержательный анализ опыта зарубежных стран, законодательство которых предусматривает возможность непосредственного индивидуального доступа в органы конституционной юрисдикции, проведенный Г. Арутюняном имеет для нас особое значение и заслуживает на его внимательное изучение.

Хотя конституционные законодательства Украины и Республики Армения имеют существенные различия, проблемы, которые возникают в процессе отправления конституционного правосудия в наших странах, во многом схожи.

Поэтому, на наш взгляд, читателю, который интересуется конституционным правом, будет небезынтересно ознакомиться и другими публикациями автора книги, в которых он не только изучает уже известные тенденции функционирования органов конституционной юрисдикции, а и выдвигает свои новые оригинальные концепции развития этого правового института.

Например, это вывод о необходимости того, чтобы «были призваны к жизни конституционные нормы, чтобы к ним проявлялось устойчивое общественное отношение, формируя реальные качества конституционной культуры общества, делая ее органическим элементом национальной культуры», к которому автор пришел, изучая связь уровня конституционализации общественных отношений со степенью уважения к религиозным убеждениям граждан.

Особое значение для правильной оценки общественно-политической ситуации в Украине имеет выдвинутая Г. Арутюняном концепция о верховенстве права и стабильности как основных слагаемых конституционализма в стране.

Ни для кого не секрет, что именно неуважение к Конституции, которое выразилось в игнорировании ее требований при принятии небезызвестного Закона №2222 в декабре 2004 года, последующая конфронтация между высшими органами государственной власти и, как результат, политическая, экономическая и социальная нестабильность в обществе, поставили под вопрос саму государственность Украины.

Стоит также отметить, что и характер обращений в Конституционный Суд Украины в значительной мере зависит от общественно-политической ситуации в государстве. Нынешняя определенная политическая сбалансированность в отношениях между органами государственной власти и в стране в целом позволила органам конституционной юрисдикции направить основные усилия на рассмотрение обращений граждан по вопросам защиты их прав и свобод. В частности, за последние полтора года количество решений по таким делам возросло в четыре раза.

Именно поэтому, на наш взгляд, следует согласиться и с мнением Г. Арутюняна о том, что для переходных стран (к каковым без сомнения относится и Украина) главная задача трансформации — установление конституционализма и гарантирование устойчивости конституционного развития. Последнее предполагает одновременно с Конституцией наличие необходимой политической и конституционной культуры, гарантирование верховенства права, формирование необходимой среды общественного согласия, плюрализма и толерантности, последовательное обеспечение общественного согласия в отношении основополагающих правил общежития и, благодаря этому, направление положительного социального потенциала на прогресс и развитие.

В коротком обзоре невозможно подробно остановиться на всех научных концепциях и разработках, помещенных в книге, поэтому предоставляем возможность читателю ознакомиться с ними самому.

Со своей стороны выражаем уверенность, что знакомство с научными трудами доктора наук, профессора Гарика Гарушевича Арутюняна будет полезно для работников органов законодательной, исполнительной и судебной власти, органов местного самоуправления, ученых-юристов, студентов и преподавателей высших учебных юридических заведений.

*Председатель
Конституционного Суда Украины,
Заслуженный юрист Украины
А.С. ГОЛОВИН*

ПРЕДИСЛОВИЕ

Последние столетия поставили перед человечеством сложнейшую задачу по разрешению конфликта между техническим прогрессом и социальной деградацией. Социальные конфликты унесли почти 150 миллионов человеческих жизней и не дали ответа на главный вопрос — как обеспечить мирное сосуществование, установить мир и стабильное развитие на всех континентах земного шара.

Мы уверены, что во многом к этому могут привести механизмы укрепления иммунной системы общественного организма. За последние пятнадцать лет разные аспекты этой доктрины для нас стали предметом системного изучения. Один из главных выводов заключается именно в том, что сегодняшние проблемы человеческого общежития во многом обусловлены дефицитом конституционализма в обществе. С учетом тревожности ситуации, особенно в странах новой демократии, на различных международных форумах мы методично обращали внимание на болезненные вопросы установления конституционализма и обеспечения верховенства именно (живой) Конституции. Эволюция наших доктринальных подходов, начиная с постановки вопроса до предложения концептуальных механизмов его решения, нашла отражение в данном сборнике.

Глобальный мир диктует свои правила функционирования общественной системы. Одно лишь декларирование принципа верховенства права еще не означает, что общество живет по этим правилам. Они должны стать фундаментом конституционализации всего общественного организма. Необходимо поставить в основу социального проявления личностей и их разнохарактерных объединений основополагающие конституционные ценности и принципы. Это, в свою очередь, требует нового видения проблемы обеспечения верховенства Основного Закона, таких функциональных и институциональных конституционных решений, которые обеспечат самодостаточность

Конституции, динамичное конституционное равновесие в обществе, стабильность развития.

Особенно в условиях общественной трансформации деформации конституционализма становятся главным фактором дестабильности и социальных катаклизмов. Их преодоление требует наличия действенного и системного конституционного мониторинга на основе целенаправленной и непрерывной конституционной диагностики. Это и урок истории, и вызов времени, требующие неотложного внимания и адекватных действий.

В данный сборник в некоторой авторской редакции включены те статьи и доклады, которые были представлены на русском языке.

Выражаю глубокую признательность Председателю Конституционного Суда Украины Анатолию Сергеевичу Головину за содействие в опубликовании сборника.

СЛАГАЕМЫЕ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА: ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА, СТАБИЛЬНОЕ РАЗВИТИЕ

Конституционное правосудие, 2011, №2, с.5–23

Проблема конституционализма, с точки зрения ограничения власти и утверждения верховенства права, на протяжении последних столетий была и остается самой актуальной проблемой общественного развития. Отцы-основатели Конституции США нашли решение этой проблемы, в первую очередь, на основе доктрины разделения и сбалансированности властей. Как утверждал Джеймс Мэдисон, тщеславию должно противодействовать тщеславие для его сдерживания. Он считал, что конституционное сбалансирование противоположных и соперничающих интересов может сдерживать власть и гарантировать свободу¹. А Акоп и Шаамир Шаамиряны еще в 1773 году Конституцию будущей независимой Армении назвали просто «Западня тщеславия», заключив в названии весь смысл и логику конституционных регулирований.

Общественные тенденции XX века придали системную целостность процессам конституционного развития, построенным на основе либерально-правовой аксиологии. Они достигли классического совершенства в Основном Законе Федеративной Республики Германия, в первой же статье которого закреплено, что права человека являются не только высшей ценностью и неотчуждаемы, но и действуют непосредственно.

Предыдущее тысячелетие характеризуется множеством переломных решений, в том числе беспрецедентных системных конфликтов и распадов, которые для десятка стран выдвинули необходимость новых конституционных решений. Две послед-

¹ См. Рассел Г. Конституционализм: опыт Америки и других стран.— <http://www.infousa.ru/government/dmpaper2.htm> (09.03.2009).

ние большие волны общественных перемен распространились после Второй мировой войны и затем после распада СССР. В обоих случаях развития протекали по одному и тому же прошедшему испытание историей и не имеющему альтернативы системно-ценностному пути — по пути необходимости утверждения конституционной демократии. Легче всего это далось на уровне конституционных текстовых решений. Однако барьер между этими решениями и реальной жизнью по-прежнему огромный. Это разобщение ныне стало основной причиной громадного накопления отрицательной общественной энергии и социальных взрывов, что во всеохватывающей форме проявилось и в арабском мире. **Это уже обусловленный отсутствием реального конституционализма системный взрыв**, диктующий необходимость укоренения новых гарантий системной стабильности.

Наличие Конституции само по себе не решает проблем. Существенным является наличие равноценного конституционного строя. Лишь призывание Конституции к жизни, утверждение ценностей конституционно-нормативного характера в качестве правил реальной жизни позволит гарантировать верховенство права и системную стабильность. **Сверхзадачей была и остается гармонизация реалий общественной жизни конституционным решением, основанным на обеспечении верховенства права.**

В научной литературе понятие «конституционализм» причисляется к ряду тех понятий, относительно которых имеются многочисленные и порою также взаимоисключающие формулировки. Однако прежде чем обратиться к их характеру и особенностям, считаем необходимым обратить внимание на гносеологические корни понятия. Впервые этот термин был употреблен отцами-основателями американской Конституции, которые рассматривали конституционализм как характеристику верховенства Основного Закона по отношению к иным законам и правовым актам. Г. Берман придерживается такого мнения, что понятие «конституционализм» стало употребляться в

науке с конца XVIII и начала XIX веков главным образом, чтобы подчеркнуть американскую доктрину верховенства Конституции над законами. Конституционализм — свидетельство существования Конституции, акцентирование ее роли и важности.

Однако, как отмечает тот же автор, реалия этого феномена, по мнению других правоведов, имеет более древние корни и связана с «городским правом» Западной Европы IX–XII веков².

Понятие «конституционализм» в настоящее время увязывается с рядом правовых явлений, таких как:

— общность принципов, порядка деятельности и структурных механизмов, которые традиционно используются с целью ограничения государственной власти³;

— конституционные средства для установления ограничений государственной власти⁴;

— общегосударственная, надпартийная объединяющая идеология⁵;

— политико-правовой режим, одним из проявлений которого является внесение в общество начал гармонии и справедливости⁶;

— наличие конституционной формы правления, государственное управление, ограниченное Конституцией⁷;

² Берман Г. Западная традиция права: эпоха формирования.— М., 1998.— С.370.

³ Шайо А. Самоограничение власти (краткий курс конституционализма).— М., 1999.

⁴ Varendt E. Introduction to Constitutional Law.— Oxford Univ. Press, 1998.— P.14.

⁵ Нерсесянц В.С. Конституционализм как общегосударственная идеология // Конституционно-правовая реформа в Российской Федерации. Сб. ст. / Отв. ред. Ю.С. Пивоваров.— М., 2000.— С.6–8.

⁶ Сони́на Л.В. Конституционализм в Российской Федерации как политико-правовой режим. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук.— Екатеринбург, 2001.— С.7–8.

⁷ Пуздрач Ю.В. История российского конституционализма IX–XX веков.— СПб., 2004.— С.7.

- самоограничение государства⁸;
- господство права во всех сферах общественно-политической жизни, которое предполагает приоритет прав человека и гарантирует взаимную ответственность индивида и государства⁹;
- теория и практика организации государственной и общественной жизни в соответствии с Конституцией или опирающаяся на Конституцию политическая система¹⁰;
- принцип господства права, который предполагает ограничение властных полномочий руководителей государства и государственных органов¹¹;
- наличие Конституции (писаной или неписаной), ее активное влияние на политическую жизнь страны, ...конституционная регламентация государственной системы, политического режима, конституционное признание прав и свобод личности, правового характера взаимоотношений гражданина и государства¹².

Формулировки этим не исчерпываются, однако приведенных примеров достаточно для представления различных восприятий явления по основным признакам. Многие правоведы считают, что понятие «конституционализм» является многослойным и многогранным и его невозможно охарактеризовать каким-либо конкретным признаком. Это на самом деле так. В то же время специалистов условно можно разделить на две большие группы:

1) связывающие явление конституционализма с самим фактом существования Конституции и осуществляемым посредством нее правовым регулированием;

⁸ Шайо А. Транснациональные сети и конституционализм // Сравнительное конституционное обозрение.— 2008, №5 (66).— С.123.

⁹ Ромашов Р.А. Современный конституционализм: теоретико-правовой анализ. <http://www.lawlibrary.ru/disser2000401.html> (09.03.2009).

¹⁰ <http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc-law/1027/>.

¹¹ Рассел Г. Конституционализм: опыт Америки и других стран — <http://www.infousa.ru/government/dmpaper2.htm> (09.03.2009).

¹² См. Кутафин О.Е. Российский конституционализм.— М., 2008.— С.47.

2) рассматривающие конституционализм с аксиологической точки зрения как проявление определенной культуры общественного сосуществования.

Мы находим, что первый подход следует из второго и имеет производное значение. Мы однозначно согласны с вышеупомянутой мыслью В. Нерсесянца о том, что конституционализм — общегосударственная идеология, и находим, что **он является культурой государственного сосуществования**, формируется на протяжении тысячелетий и веков, имеет глубокие социальные корни и, в первую очередь, его **надо рассматривать как форму проявления конституционной культуры**, которая может быть разной не только в различных странах, но и на различных этапах развития. Следовательно, попытаемся углубить исследование именно в этом направлении.

В ряду вызовов, брошенных человеческому обществу в новом тысячелетии, особенно важны гарантирование системной стабильности и исключение социальных катаклизмов, которые могут иметь беспрецедентные губительные последствия. Сегодня мы являемся свидетелями новой волны, вспыхнувшей в арабском мире. Это явление непосредственно соприкасается с проблемой конституционализма, столкновением реальных и формальных ценностно-системных подходов. Особого внимания современного конституционоведения удостоивается переосмысление таких понятий, как «конституционная конфликтология» (рассмотрение Конституции как средства и возможности преодоления разнохарактерных противоречий и несоответствий), «конституционная диагностика» (оценка реального характера общественных отношений с точки зрения конституционных ценностей — раскрытие реальной картины конституционализма), конституционный рационализм, когда сама Конституция выводится из реальной жизни, преодолевается конституционный романтизм и т.д.

В специальной литературе справедливо отмечается, что факта существования Конституции еще недостаточно для того,

чтобы говорить о конституционной культуре. Факт существования конституционной культуры необходимо оценивать, исходя из отношения членов общества к Конституции, ее нормам и принципам, **готовности и реальной возможности жить по ним**¹³. Конституция не что иное, как **систематизированное правовое описание действительности**. Действительности, которая не окаменела, а живет и дышит своими закономерностями.

Д. Левин в своем исследовании, изданном по поводу 200-летия Конституции США, отметил особую важность того, что Конституция — это не текст, это ценностная система, ценности, которые живут, воспроизводятся, направляют общественную жизнь¹⁴. А Роджер Гольдман находит, что американская конституционная культура имеет три основные особенности:

- акцентирование прав за счет обязанностей;
- центральная роль судебной власти в вопросе защиты прав человека;
- восприятие американской Конституции как «живого документа» развивающейся реальности¹⁵.

В свою очередь, профессор Ч. Сандерс, сопоставляя особые черты американской и британской конституционных культур, отмечает, что британская конституционная традиция — не революционная, а эволюционная традиция, **основанная на постепенно, исторически сформировавшейся конституционно-ценностной системе**¹⁶.

В рамках исследования аксиологических истоков систем конституционного правления китайские авторы Ян Синьюй и

¹³ <http://www.claremont.org/writings/000901west.html>.

¹⁴ Representing popular sovereignty: the constitution in American political culture by Daniel Lessard Levin. Albany: State University of New York Press, 1999. <http://www.bsos.umd.edu/gvpt/lpbr/subpages/reviews/levin99.html>.

¹⁵ Roger Goldman. The Protection of Individual Rights as the Fundamental Element of the United States Constitutional Culture // Constitutional Cultures. Ed. by M. Myrzykowski. Warsaw, ISP, 2000.— P.25.

¹⁶ Saunders Ch.A. Constitutional Culture in Tradition // Constitutional Cultures. Ed. by M. Wyrzykowski. Warsaw, ISP, 2000.— P.41.

Ван Босинь отмечают, что «одной из самых ярких характеристик американской Конституции является ее «сверхустойчивость». Причина данной устойчивости не только в самом тексте, но и в том, что эта Конституция опирается на фундамент христианской цивилизации»¹⁷.

На Западе уже укоренилась точка зрения, что между конституционализмом и христианской цивилизацией существует причинная взаимосвязь. Эта взаимосвязь проявляется на трех исторически следующих друг за другом основных этапах развития конституционализма: античный период, средневековье и XVIII–XXI века.

По мнению упомянутых авторов, христианская традиция заложила основы западного конституционализма, по крайней мере, в трех областях:

во-первых, расцвет христианства и религиозной власти привел к тому, что законы церкви ограничились властью монархов и светской знати, а это положило начало системе разделения властей;

во-вторых, уважение к Богу способствовало уважению также к законам, воплощающим волю Господа;

в-третьих, религия предоставляет людям нормы их поведения, и можно утверждать, что свобода в условиях системы конституционного правления подвергается определенным ограничениям.

Все сказанное можно обобщить в одно утверждение: христианская цивилизация Запада предоставила основу убеждений и общее понимание ценностей конституционализма и их развития на Западе¹⁸.

¹⁷ Ян Синьюй, Ван Босинь. Общее познание верховенства права и конституционного правления: Цивилизационный подход // Сравнительное конституционное обозрение.— 2007, №1(58).— С.8. Подробно об этом см. также Папаян Р. Христианские корни современного права / Науч. ред. Г.Г. Арутюнян, Первопрестольный Святой Эчмиадзин, 2002.

¹⁸ Там же.— С.8–9.

С точки зрения правовой аксиологии¹⁹, возникновение конституционной культуры обусловлено тем, **насколько «учредительные отношения» ценятся в правовом аспекте, становятся общеприемлемыми правилами поведения**, независимо от того, являются ли они обычаями или выступают как установленное правило общеобязательного поведения. В литературе часто сама Конституция считается культурным явлением только в том случае, когда она реализуется, является действующей живой реальностью, воспринята и признана, а не является собранием приятных формулировок и умных мыслей²⁰.

Конституционная культура вместе с тем полностью проявляется на определенном этапе цивилизации, когда возникает **осознанная потребность** в установлении общественным согласием основных принципов и правил поведения как общеобязательных правовых норм. В правовом аспекте эта потребность привела к возникновению конституций и конституционному регламентированию общественной жизни. Однако одно лишь существование Конституции, как отмечалось, недостаточно, чтобы считать страну или государство конституционным. **Необходимо также, чтобы были призваны к жизни конституционные нормы, чтобы к ним проявлялось устойчивое общественное отношение, формируя реальные качества конституционной культуры общества, делая ее органическим элементом национальной культуры.** В противном случае Конституция лишится своей роли гаранта системной стабильности.

Конституционная культура приобретает новое качество в тех общественно-государственных системах, где наряду с Конституцией существует конституционализм, где Конституция является не орудием в руках государственной власти, а **Основным Законом гражданского общества**, средством гарантирования гармонично-

¹⁹ См. Политико-правовые ценности: история и современность / Под ред. В.С. Нерсесянца. — М., 2000. — С.5–30.

²⁰ См. Book Review — Häberle and the World of the Constitutional State, <http://www.germanlawjournal.com/print.php?id=227>.

го и стабильного развития этого общества, не только устанавливая основные правила поведения, но и ставя пределы власти, ограничивая ее правом. В подобном случае речь идет о понятии **«Демократическая конституционная культура»**, характерной для демократических общественных систем, в которых сочетаются также качества национальной и общечеловеческой культур.

Обобщая, можем заключить, что в правовом государстве понятие «конституционная культура» нами формулируется как **составляющая стержень общественного познания определенная ценностная система исторически сформировавшихся, стабильных, обогащенных опытом поколений и всего человечества убеждений, представлений, правосприятия, правосознания, которая является основанием для установления и гарантирования общественным согласием для социального общества основных правил его демократического и правового поведения.**

В рамках данной формулировки конституционализм является наличием установленных общественным согласием фундаментальных правил демократического и правового поведения, их существования как живущей реальности в общественной жизни, в гражданском поведении каждого индивидуума, в процессе осуществления государственно-властных полномочий.

Более обобщенно «конституционализм» — это системное и осмысленное наличие конституционных ценностей в общественной жизни. Проблема сводится не просто к применению Конституции, а к формированию той социальной системы, в которой конституционная аксиология реализуется каждой клеткой этой системы как условие ее существования. **Это единственная и прошедшая испытание веками гарантия стабильного развития и общественного согласия.**

Уместно вспомнить рассуждения Гегеля о содержании права, в которых отмечалось, что понятие и его существование — две стороны, различные и единые, как душа и тело, которые не могут существовать раздельно²¹. Более того, между конститу-

²¹ Гегель Г. Философия права: Пер. с нем.— М., 1990.— С.59.

ционными восприятиями и общественными реалиями должна быть определенная гармония. Гармония между желательным и реальным, между получившей общественное признание и ставшей фундаментальным правилом поведения ценностью и реальным поведением.

Основными предпосылками конституционализма в демократическом обществе являются: выборное представительство властей; их разделение и баланс; верховенство права. А путь от Конституции к конституционализму проходит через общественное отношение к Конституции, через легитимность Основного Закона.

Основными составными элементами конституционализма являются:

- согласие народа;
- ограниченная правом власть;
- открытое общество;
- неприкосновенность личности;
- наличие правовых норм;
- разделение властей.

Два элемента конституционализма — демократия и верховенство права, не могут быть разграничены. Система, не признающая демократическую основу общественной власти и не предусматривающая возможность ограничения государственной власти правом, не соответствует критериям современной Конституции. С точки зрения развития, ожидания от конституционализма могут полностью оправдаться только в условиях наличия конституций, включающих оба элемента²².

Конституционализация является неразрывной частью обуславливающих реформы государственной власти таких изменений, как приватизация, установление рыночной экономики, переход к договорным отношениям и др., цель которых — сделать государственную власть более ограниченной с точки зре-

²² «The Twilight of Constitutionalism?», edited by Petra Dobner and Martin Loughlin, 2010, Oxford University Press.— P.10.

ния ее влияния, более сосредоточенной на своих целях, более ответственной за поведение носителей власти и более подотчетной своим гражданам. Конституционализация должна гарантировать, чтобы публичная власть в любом своем проявлении осуществлялась на основе критериев рациональности, пропорциональности и такими средствами, которые предусматривают минимально ограничивающее вмешательство в осуществление основных прав человека²³.

Конституционализм, будучи формой выражения конституционной культуры, выражением определенного цивилизационного уровня системно-ценностного познания социального общества, обусловлен рядом факторов:

- 1) тенденциями развития общества и степенью социальной значимости человека;
- 2) характером взаимоотношений человек — общество;
- 3) системно-ценностными приоритетами социального общества;
- 4) уровнем развития производственных отношений;
- 5) степенью социальной защищенности человека;
- 6) уровнем философско-правового познания и восприятия общественных явлений и законов;
- 7) степенью политической культуры и правосознания общества;
- 8) наличием социально-политических предпосылок установления общественного согласия;
- 9) идеологической ориентацией государственной власти и степенью осознания ответственности за судьбу общества;
- 10) характером воздействия всеобщих ценностей и степенью и возможностью их гармонизации с качествами национальной самобытности;
- 11) уровнем формирования конституционной аксиологии;

²³ «The Twilight of Constitutionalism?», edited by Petra Dobner and Martin Loughlin, 2010, Oxford University Press.— P.62.

12) характером конституционных решений, степенью их систематизированности;

13) логикой конституционных решений;

14) степенью и качеством конституционализации общественных отношений;

15) характером влияния экзогенных и эндогенных факторов системной стабильности и т.д.

Одной из важных характеристик проявления конституционной культуры является **конституционное правосознание**. Оно в общих чертах предполагает осознание необходимости в общественных отношениях учредительных норм, их установление, готовность жить и действовать по этим нормам, уважать и соблюдать их. Субъектами конституционного правосознания являются все члены общества, их разнохарактерные формирования и институты, **в том числе государство в лице институтов государственной власти**. Негармоничность конституционного правосознания членов общества и государственных институтов **приводит к социальному несогласию и взрывным развязкам**.

Одной из важнейших миссий государственной власти является формирование у каждого субъекта конституционно-правовых отношений такого конституционного правосознания, в основе которого должны лежать глубокое, осмысленное и единое восприятие фундаментальных конституционных ценностей и принципов, их последовательная реализация.

Как уже отмечалось, конституционная культура — перманентно развивающееся явление и в условиях правового, демократического государства и гражданского общества приобретает качественно новый характер и содержание. Последнее обусловлено ролью и значением Конституции в этом обществе. **Конституционализация общественных отношений — одно из важнейших достижений демократической цивилизации** в том аспекте, что такому обществу присущи отсутствие дискриминации, плюрализм, толерантность, мир и согласие, уважение и гарантирование прав и свобод человека, конкретизация и надежное соблюдение пределов власти, доминантное поле правосудия.

В подобном обществе основными характеристиками конституционной культуры становятся:

1) место и роль человека в общественных отношениях, признание и уважение его достоинства, гарантирование прав и свобод как высшей ценности, как непосредственно действующего права;

2) ограничение власти правом;

3) разделение и баланс властей;

4) утверждение народовластия, выборность и подконтрольность властей;

5) оптимальная децентрализация политической, экономической и административной сил, гарантирование свободной экономической конкуренции, наличие судебной системы, наделенной функциональной, структурной, материальной и социальной независимостью. Конституционализм не будет существовать, пока он не переместится от избирательных урн в зал суда²⁴;

6) гармоничность национальной правовой системы нормам и принципам международного права;

7) гарантирование динамичной гармоничности цепочки **функция — институт — компетенция** в конституционной системе государственной власти;

8) обеспечение верховенства и стабильности Конституции.

Путь от Конституции к конституционализму, от желаемого к реальному лежит через конституционализацию общественных отношений.

Первый всемирный Конгресс органов конституционного правосудия²⁵ отметил особую важность того, что во многих странах утверждение конституционализма заметно отстает от

²⁴ The Constitution in 2020. Edited by Jack M. Balkin, Reva B. Siegel, Oxford University press, 2009.— P.149.

²⁵ Состоялся 22–25 января 2009 г. в Кейптауне (Южно-Африканская Республика).

тех документальных конституционных решений, которые, как достижения правовой мысли и человеческой цивилизации, часто заимствуются, но не становятся органическими составными элементами ценностной системы данного конкретного общества.

А основным заключением Второго конгресса²⁶ стала констатация необходимости равноценной современным вызовам конституционной культуры.

Главная задача в том, чтобы найти точные ответы на ряд конкретных вопросов. Во-первых: каковы вызовы человечеству в новом тысячелетии, которые могут требовать новых конституционно-правовых решений? Во-вторых: каковы особенности этих вызовов для преобразующихся общественных систем и каких своеобразных решений они требуют? В-третьих: каковы системно-ценностные основы и основные тенденции дальнейших конституционно-правовых развитий?

Сравнительный анализ различных сторон международных общественно-правовых развитий, происходящие в мире новые системные катаклизмы свидетельствуют, что основные факторы, присущие общественному строю нового тысячелетия и диктующие новые решения, по нашему мнению, в общих чертах сводятся к следующему:

1) накопления отрицательной общественной энергии и системные распады конца предыдущего века привели к такому состоянию общественного бытия, для которого характерны нестабильность, неопределенность, ценностно-системный хаос, активизация иррационального, а также беспрецедентная интернационализация разнородных общественных процессов;

2) экономическая, информационная, правовая глобализация и универсализация многих ценностей, касающихся социального общества, создали качественно новую ситуацию общественной интеграции, когда формируются не имеющие

²⁶ Состоялся 16–18 января 2011 г. в Рио-де-Жанейро (Бразилия).

прецедента международные корпоративные институции и становится беспрецедентным влияние экзогенных факторов на внутригосударственные процессы;

3) одной из характерных особенностей новой действительности является также то, что существенно нарушены границы между внутригосударственными демократическими системами и надгосударственными экономическими отношениями²⁷;

4) в международном аспекте процессы демократического развития, с одной стороны, требуют нового уровня и качества взаимодействия, соблюдения правопорядка, системной гармонии и стабильности, с другой стороны, создалось серьезное противоречие между укоренением демократии во внутригосударственных отношениях и диктатом силы в межгосударственных отношениях²⁸;

5) в подобной ситуации осложняется также преодоление международных финансово-экономических кризисов, что в настоящее время приобрело характер системного, глубокого воспроизводимого кризиса, и шаги по его преодолению пока еще неравноценны существующим вызовам;

²⁷ Как справедливо отмечает профессор Эрнст Ульрих Фон Вайцзекер, в условиях, когда демократия изолируется в национально-государственных границах, а экономические отношения имеют надгосударственный характер, нужно говорить о новом этапе развития демократии — необходимости всемирной демократии (Deutschland, 2002, №4, август — сентябрь).

²⁸ Характерна мысль бывшего Президента Франции Жака Ширака, выраженной на состоявшейся 12 апреля 2003 г. в Санкт-Петербурге Международной конференции на тему «Мир, безопасность, международное право: взгляд в будущее», о том, что «международная политика, построенная на демократических ценностях, должна основываться на бесспорных коллективных нормах, и вместе с этим необходимо основать международную систему правосудия, которая будет призвана придавать этим правовым нормам абсолютную силу. Ни один международный строй, который стремится к перманентным перспективам, не может быть основан на логике силы» (См. Правоведение. — 2003, №5. — С.8).

б) как общая тенденция в общественных отношениях ослабевала регулирующая роль государства²⁹. Однако мировой финансовый и экономический кризис, имеющий более глубокий системно-ценностный характер, выдвинул новую философию — в экстремальных ситуациях невозможно достичь стабильности без активного вмешательства государства;

7) становление гражданского общества и создание правового, демократического государства стали всеобщим идеалом. Более актуальной становится проблема примирения универсализма и национальных особенностей. Одновременно вместо гармонизации все более обостряются системно-ценностные противоречия в этноцентричных и эгоцентричных общественно-государственных системах, а понятия «этнос» и «демос» в конституционно-правовых отношениях нуждаются в переосмыслении по-новому;

8) человеческое общество, с одной стороны, из духовно-культурного общества постепенно превращается в меркантильное потребительское общество, с другой стороны — религия, духовная сфера, отдаляясь от существенной роли в том, чтобы человек жил по божественным ценностям, превращаются в формальное, чуждое человеку замкнутое внутрицерковное явление. Кроме этого, в условиях развития свободного рынка и глобальной экономической конкуренции моральные нормы лишаются своей прежней роли регулятора и стимулятора общественных отношений;

²⁹ Это касается как экономической сферы, так и многих вопросов публичного управления. Как отмечает профессор Ю.А. Тихомиров, укрепление демократических основ публичной власти и укоренение действенной системы общественного самоуправления создают необходимые предпосылки для наиболее целостной и полноценной реализации права управления страной при участии граждан (См. Ю.А. Тихомиров. О модернизации государства // Журнал российского права. — 2004, №4. — С.3–16).

9) нищета и богатство стали такими противоположными полюсами, которые просто несовместимы³⁰. Общечеловеческим злом стали наркомания и терроризм. Его беспрецедентный рост имеет экономические, социальные, политические причины и противопоставляется той системе ценностей, которая в настоящее время лежит в основе установления демократических отношений путем гражданского согласия³¹;

10) достоинство человека, его права становятся объектом международных правоотношений. Человечество вошло в новое тысячелетие, «разрушая» национальные модели восприятия права и его защиты, и вопрос защиты прав человека стал надгосударственным явлением;

11) существенно меняются место и роль международного права в межгосударственной правовой системе. Одновременно различия традиционных правовых систем становятся более относительными. В Европейской континентальной правовой системе прецедент становится важным источником права, а права

³⁰ Лауреат Нобелевской премии, бывший советник Президента США, экономист Джозеф Стиглиц абсолютно прав, обобщая, что причина подобной поляризации — неправильный ход экономической глобализации и экстремистский либерализм. Цель развития человечества — не в сосредоточении капитала в руках нескольких лиц в условиях повальной нищеты. Каждая экономическая инициатива должна оцениваться также с точки зрения его социальных последствий («В тени глобализации» Deutschland, 2002, №4, август — сентябрь).

³¹ Как справедливо отметили бывший член Конституционного Совета Франции, профессор Жак Робер, член Верховного Суда Ирландии Френсис Мерфи, член Комиссии по правовым вопросам и правам человека Парламентской Ассамблеи Совета Европы Мишель Юнон, Председатель Верховного Суда Австрии Эврин Фельцман и другие в своих выступлениях на тему: «Соблюдение баланса между интересами целесообразности и правами человека в борьбе с терроризмом», представленных на X Международной судебной конференции в мае 2002 г. в Страсбурге, в конечном итоге борьба с терроризмом приводит к обеспечению торжества тех идеалов, которые лежат в основе социального согласия всего общества.

человека, независимо от национальных границ, становятся объектом международной защиты. Часто также делаются попытки в направлении «экспорта» демократии без учета в достаточной мере важности создания необходимой для ее существования среды обитания;

12) после окончания холодной войны и на посткоммунистическом пространстве в условиях демократических развитий изыскиваются новые точки опоры международного баланса. Мир из двухполюсной системы превратился в нестабильную однополюсную систему с реальными тенденциями перерасти в многополюсную. С одной стороны, точки опоры международной системной стабильности все еще находятся в процессе конкретизации, с другой стороны, существующие и служащие этой цели международные институты теряют свое прежнее место и роль;

13) появились новые задачи общечеловеческого сотрудничества. Человечество давно создало достаточные предпосылки самоуничтожения, и фактор случайности или природные стихийные бедствия могут сделать эту вероятность реальностью. Более чем актуальной стала также необходимость сплотиться против планетарных угроз;

14) полет научно-технической мысли, современные информационные возможности, вплоть до экспериментов по созданию технического или органического искусственного человека, диктуют новые общие системно-ценностные подходы.

Перечисление можно продолжить, но и указанного достаточно, чтобы убедиться, что в этом контексте должны рассматриваться все те проблемы, которые во внутринациональном и международном аспектах касаются вопросов стабильного и гармоничного развития общества³². Одновременно необходимо

³² Кстати, в международной практике часто встречается справедливая критика относительно того, что внутренняя логика исторических развитий, новые реалии, вызовы тысячелетия изучаются недостаточно глубоко и не учитываются. Они стали более предметом поверхностной спекуляции или политического торга. В частности см. Brands M. The Obsolescence of Almost All Theories Concerning International Relations // *Europen Review*.— 1998, №6 (3).

отметить, что указанные явления не новые и не сразу появились. Просто они, распространяясь, приобрели новое качество и характер влияния со следующими из этого последствиями.

В новом тысячелетии в плане анализа опасностей, угрожающих конституционализму, по нашему мнению, достойны внимания также обобщения Председателя КС РФ, профессора В. Зорькина, согласно которым он в ряду этих угроз, в частности, выделяет³³:

1) атаки на Вестфальскую систему мироустройства³⁴ и укоренение идей управления по сетевому принципу и построение по этому принципу организаций для решения глобальных проблем;

2) наступления на конституционные права человека в условиях борьбы с новыми вызовами и угрозами, «узаконение» наступлений на эти права в рамках борьбы с терроризмом;

3) третья угроза связана с ограничениями реализации конституционного принципа «социального государства»³⁵;

4) четвертая угроза обусловлена проблемами в обеспечении конституционного принципа правового государства.

Эти явления типичны для находящихся в стадии трансформации стран и представляют еще больший интерес с точки

³³ Зорькин. В.Д. Роль Конституционного Суда в обеспечении стабильности и развития Конституции // Конституционное правосудие, 2004, №2.— С.15–28; а также: Зорькин В.Д. Об угрозах конституционному строю в XXI веке и необходимости проведения правовой реформы в России // Журнал российского права, 2004, №6.— С.3–17.

³⁴ Речь идет о Вестфальских соглашениях, подписанных в 1648 году, которые стали той политической и правовой основой, согласно которой государство является основным институтом организации социального общества и международных отношений, а основа этой системы — принцип суверенитета государства.

³⁵ Автор имеет в виду необходимость формирования в обществе определенной среды социальной толерантности, отмечая, что отсутствие социального государства может стать причиной развала правового государства.

зрения международной интеграции этих стран. В то же время за последние десятилетия новые явления интернационализации наиболее активно проявились в Европе, где основанное на единых интересах экономическое, политическое, гуманитарное и, в целом, системно-ценностное сотрудничество привело к такому качеству надгосударственного сотрудничества, когда создавшаяся единая экономическая, правовая, структурная база вполне закономерно ставит в повестку дня также необходимость создания надгосударственной Конституции. Это уже совершенно новое качество правовой глобализации, пока еще характерное только для Евросоюза. Вместе с тем **надгосударственный правопорядок** своими характерными чертами и зарядом активного воздействия становится все более господствующим во всем мире.

Одной из основных сложностей конституционализации общественных отношений является то, что между текущими и постоянными политическими интересами и ориентациями возникает определенный конфликт. Как следствие этого, поразному воспринимаются, толкуются и реализуются фундаментальные конституционные ценности. Особенно в условиях так называемых модельных конституционных доктрин толкование конституционных положений главным образом в плоскости текущих политических приоритетов приводит к тому, что возникает барьер между конституционной аксиологией и ее реальным проявлением в общественной жизни.

Вывод таков, что проблемы политики и конституционализма должны стать предметом обсуждения не в плоскости механического сопоставления этих двух явлений в отдельности, а в конкретной причинно-следственной связи. В правовом, демократическом государстве сама политика должна быть конституционной, исходить из тех фундаментальных ценностей и принципов бытия, которые общественным согласием стали фундаментальным правилом поведения. Политика — это средство и возможность ориентации общества в системно-

ценностном выборе. После совершения выбора политика приобретает свои естественные пределы ограничения — проявляться только и только в рамках конституционной демократии. Непреходящая сила Конституции обусловлена именно отношением к ней общества, степенью ее легитимности³⁶. **А в условиях реалий нынешнего тысячелетия главной гарантией общественной стабильности является утверждение конституционализма в обществе.**

³⁶ The Constitution in 2020. Edited by Jack M. Balkin, Reva B. Siegel, Oxford University press, 2009.— P.25–26.

СИСТЕМНЫЙ МОНИТОРИНГ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА И ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ КОНСТИТУЦИОННОЙ ЮСТИЦИИ

*Выступление на Международной конференции,
посвященной двадцатилетию Конституционного Суда
Республики Болгария, София, 29.07.2011 г.*

Общественные процессы в современном мире мало чем отличаются от тех социальных потрясений, которые в прошлом веке диктовали необходимость формирования специализированных институтов судебного конституционного контроля. Существенное различие заключается в том, что новые реалии требуют адекватных сегодняшнему мироустройству механизмов обеспечения общественной стабильности и развития. Основными характеристиками современного мира стали системная неустойчивость, разнохарактерные кризисы, многоцветные революции, социальная деградация, ценностно-системная неопределенность. Человеческая жизнь, как высшая ценность, превратилась в орудие борьбы за некие не воспринимаемые социальным большинством идеалы.

Глобальная угроза миру и согласию является основным вызовом современности. Насколько человечество готово противостоять этому, в какой степени сопоставимы согласованные усилия в этом направлении с реальными угрозами дестабилизации?

Трудно найти однозначные ответы на эти вопросы. Они, с точки зрения конституционно-правового подхода, имеют как надгосударственные, так и внутригосударственные слагаемые. Что касается последнего, то мы убеждены, что **перспективы**

недопущения общественного дисбаланса органически связаны с проблемами конституционализации общественных отношений.

Основной Закон страны должен базироваться на всей системе фундаментальных ценностей гражданского общества и гарантировать их устойчивую, надежную защиту и воспроизводство. Эти ценности, в свою очередь, формируются на протяжении веков, каждое поколение переосмысливает их и своими дополнениями гарантирует дальнейшее развитие. **Удача сопутствует тем нациям и народам, у которых эта цепь не прерывается или серьезно не искажается.**

Если до XVIII века развитие политико-правовой мысли привело к принятию конституций, к идее установления общественного согласия посредством Основного Закона социального общества, то **основная задача XXI века — гарантирование в стране конституционализма, который является основой устойчивого развития общества.**

Данная задача выдвигает качественно новые требования к разработке и внедрению целостной системы постоянной конституционной диагностики и конституционного мониторинга, с помощью которых возможно **выявить, оценить и восстановить нарушенный конституционный баланс** и обеспечить динамизм развития, стабильность в многомерном социальном обществе.

Наш анализ привел к выводу, что **именно отсутствие действенного механизма своевременного выявления и восстановления нарушенного конституционного баланса становится основной причиной накопления соответствующей отрицательной общественной энергии, которая, набирая критическую массу, приводит к социальным взрывам.**

Реальная жизнь показывает, что особенно в трансформирующихся обществах не задействованы соответствующие механизмы постоянной конституционной диагностики и мониторинга, а существующие системы конституционного контроля и

юстиции не в состоянии адекватно реагировать на современные вызовы³⁷.

Понятие «**диагностика**» имеет греческое происхождение (diagnostikos) и **представляет определенный механизм выявления системной целостности и функциональной дееспособности исследуемого объекта с учетом сопоставимости основных параметров его функционирования критериальным основам запрограммированного и естественного состояния данного объекта.**

Понятие «конституционная диагностика» охватывает весь механизм оценки конституционности в обществе, выявления ответственности реальных общественных отношений конституционно установленным нормам и принципам. Конституционная диагностика — способ и возможность определения степени функциональной дееспособности общественного организма в целом. Она необходима, в первую очередь, для выявления истинного состояния и тенденций развития конституционализма в обществе.

Объектом конституционной диагностики является общественная жизнь в целом и, в частности, функционирование институтов власти (см. схему 1).

Субъектами конституционной диагностики являются: народ как источник и носитель власти; органы государственной власти и местного самоуправления; все институты гражданского общества; каждый человек.

³⁷ Использование двух понятий «конституционный мониторинг» и «конституционный контроль» — не случайность. Мы считаем, что система конституционного контроля, одним из основных звеньев которой является судебный конституционный контроль, только на определенном уровне системного и непрерывного функционирования может представляться как целостная система конституционного мониторинга. В данном контексте «контроль» — это функция, «мониторинг» — форма реализации этой функции, «диагностика» — механизм реализации данной функции. По существу, контроль в настоящее время осуществляется посредством дискретного сопоставления объекта с самой Конституцией, а мониторинг предполагает системное выявление реального состояния конституционализма в обществе.

Основой конституционной диагностики является постоянно функционирующая система конституционного мониторинга.

Основными задачами конституционной диагностики в условиях общественной трансформации, в частности, являются:

— выявление дефицита конституционности в мировоззренческо-идеологической сфере, в сфере законодательного процесса и других формах правотворческой деятельности;

— оценка внутриконституционных деформаций, выявление причин этих деформаций и разработка механизмов их преодоления;

— выявление деформаций конституционных ценностей и принципов в правоприменительной практике.

Основными задачами конституционного мониторинга являются (см. схему 2):

— гарантирование необходимого и достаточного уровня конституционализма в стране;

— преодоление деформированного восприятия основополагающих конституционных ценностей и принципов в обществе, повышение уровня конституционного правосознания;

— обеспечение необходимого уровня конституционализации политического поведения институтов власти и социального поведения личности;

— системное обеспечение конституционности государственного управления;

— выявление и учет транснациональных критериев оценки социального поведения человека и власти.

Многолетний и многоплановый анализ данной проблематики привел нас к выводу, что обеспечение системности и полноценности системы конституционного мониторинга возможно только при глубоком учете следующих обстоятельств:

1. Функционирование социальной системы имеет многоплановый иерархический характер, основой которой является гарантирование и обеспечение верховенства права.

2. Каждая подсистема социального общества обладает определенными ресурсами самозащиты, при исчерпании которых включается защитная система всего организма.

3. Главная миссия **иммунной системы общественного организма — сохранение функционального конституционного баланса и стабильности**, так как невозможность восстановления нарушенного баланса, как отмечалось выше, становится причиной накопления отрицательной общественной энергии, которая, набирая критическую массу, может привести к общественным катаклизмам.

4. Система конституционного мониторинга как контролирующая система должна функционировать в свойственном ей порядке непрерывности и относительно независимо.

5. Любая общественная патология должна активизировать и приводить в действие всю систему конституционной самозащиты.

Система конституционного мониторинга должна базироваться на следующих основных принципах:

- выявление в режиме непрерывного функционирования любого нарушения конституционного равновесия;
- определение характера нарушения;
- предложение механизмов и способов восстановления конституционности;
- гарантирование недопущения нового нарушения при восстановлении функционального равновесия.

Для реализации этих принципов с помощью последовательной конституционной диагностики необходимо выделить такую **группу индикаторов**, которые в состоянии всесторонне и целостно охарактеризовать конституционность исследуемых общественных отношений. Системой подобных индикаторов часто пользуются многие международные организации. Хорошим примером являются ежегодные исследования американского института «Дом Свободы» (Freedom House) относительно тенденций развития конституционной демократии в странах мира. Нами также была сделана попытка представить научную

методику подобного анализа, с которой можно ознакомиться в вестнике «Конституционное правосудие» (№4, 2010 года³⁸, см. также схемы 8–9).

В данной работе считаем необходимым представить также некоторые аспекты осуществления системного конституционного мониторинга, которые связаны с **обеспечением в динамике функционального равновесия власти**.

С появлением первых конституций фундаментальной задачей конституционной архитектуры было и остается обеспечение функционального разделения и сбалансированности государственной власти. Необходимо в первую очередь констатировать, что среди десятков различных доктринальных подходов к конкретной конституционной модели разделения властей единодушно признанной и бесспорной является только теоретическая констатация необходимости разделения и сбалансирования властей. Конкретные подходы, формы и методы и, тем более, практические решения существенно отличаются в каждой конституционной системе.

Вместе с этим требуется правдиво и четко ответить на вопрос: как решается задача разделения и сбалансированности властей в наши дни с учетом той объективной реальности, что в мире появились специализированные государственные институты, которые должны независимо гарантировать верховенство и непосредственное действие Конституции?

Мы убеждены, что, по большому счету, по существу ничего не изменилось и американская доктрина конституционного разделения и сбалансированности властей в полной мере жизнеспособна и в наши дни. Основные требования к эффективному функционированию данной системы, на наш взгляд, заключаются в следующих предпосылках.

³⁸ Арутюнян Г. Роль конституционной диагностики в обеспечении устойчивости общественного развития // Конституционное правосудие.— 2010, №4(50).— С.28–42.

Во-первых, разделение властей — это, в первую очередь, функциональный, а не институциональный процесс, что часто путают даже на уровне конституционных решений. Определенную раздельную конституционно-правовую функцию могут реализовать разные конституционные институты.

Во-вторых, главная задача конституционной архитектуры — обеспечение сбалансированности в системе **функция — институт — полномочия**.

В-третьих, принципиальным является вопрос о четком разграничении функциональных, сдерживающих и противобесных полномочий конституционных институтов власти и обеспечении оптимальной сбалансированности этих полномочий.

В-четвертых, неотложной задачей современного конституционализма является внедрение дееспособного и эффективно функционирующего механизма внутриконтитуционной самозащиты, чтобы гарантировать своевременное выявление, оценку и восстановление функционального конституционного баланса в динамике. Это является, по существу, главной целью конституционного мониторинга и главной задачей конституционного контроля в целом.

Основными критериальными характеристиками обеспечения перечисленных выше предпосылок являются:

- 1) обеспечение функциональной независимости ветвей власти;
- 2) гарантирование полноты и функционального соответствия полномочий конституционных институтов;
- 3) обеспечение непрерывности и нерушимости функционального конституционного баланса в динамике, в реальной общественной жизни, что, в свою очередь, предполагает недопущение так называемого отчуждения Конституции от реальной жизни.

Как обеспечиваются эти принципиальные, на наш взгляд, подходы к гарантированию конституционной демократии и

устойчивого развития разных стран? Мы попытались найти ответ на поставленный вопрос, в первую очередь, на основе сравнительного конституционного анализа.

Страны мира нами условно были разделены на следующие группы:

- 1) США, Канада, Япония и западноевропейские страны;
- 2) восточноевропейские страны;
- 3) латиноамериканские страны;
- 4) африканские страны;
- 5) страны Средней и Восточной Азии;
- 6) арабские страны;
- 7) страны постсоветского пространства.

Последние пять групп, с точки зрения изучаемой проблематики и с некоторыми исключениями (в первую очередь, имеются в виду Индия и Южная Корея), с учетом схожих результатов конституционной диагностики мы объединили в одну условную группу — группу стран так называемой переходной демократии.

Какими признаками отличается первая группа?

Во-первых, в этой группе как сама внутренняя структура Конституции, так и все конкретные конституционные решения четко базируются на функциональном разграничении полномочий конституционных институтов власти независимо от формы правления.

Во-вторых, эта группа отличается высоким уровнем конституционных традиций и конституционно-правовой культуры, что формирует соответствующую среду конституционного восприятия социальных процессов в обществе. А это крайне важно для современного общества.

В-третьих, общеправовой основой конституционных решений является обеспечение баланса свободы, власти и закона.

В-четвертых, в данной группе функционально и институционально гарантированы непрерывность, избираемость, под-

отчетность и сменяемость власти, что является основой установления конституционной демократии.

В-пятых, не существует реального антагонизма между конституционными решениями и общественной практикой. Конституционные ценности и принципы в основном стали нормой социального поведения общества³⁹.

Для второй группы стран характерны тенденции приближения к тем критериальным основам, о которых было сказано в отношении первой группы.

Для третьей обобщенной группы характерно то, что эти основы в определенной мере деформированы в основном в трех плоскостях: на уровне самой Конституции (что включает также системные деформации при выборе и непостоянстве форм государственной власти); деформации в общеправовой системе; деформированное восприятие и реализация основополагающих конституционных ценностей и принципов на уровне правоприменительной практики.

Третья группа стран отличается именно тем, что эти страны в основном пошли по пути внедрения модельных конституций и, с точки зрения установления конституционной демократии, находятся на этапе общественной трансформации.

Изучение конституций этих стран показывает, что на этом уровне формально правовое государство, народовластие, верховенство права, достоинство человека, свобода, конституционная демократия, разделение властей, общественное согласие, равенство, толерантность, плюрализм, солидарность и другие общепризнанные ценности в их органическом единстве стали основой конституционных решений. Но вместе с этим реальная действительность в этих странах другая, она оказалась в ином измерении. **В большинстве этих стран не в полной мере обеспечена самодостаточность Конституции и имеет место**

³⁹ Мы не исключаем, что и в первой группе обнаружили некоторые тенденции к отходу от ранее общепризнанных принципов конституционализма.

существенная оторванность основополагающих конституционных ценностей и принципов от социальной действительности. Характерными чертами последней являются: низкий уровень конституционной культуры; системная неполноценность механизмов обеспечения верховенства права; наличие деформированной, внутренне противоречивой правовой системы; отсутствие единого ценностно-системного понимания социальных ориентиров общественного развития, что в итоге приводит к общественным катаклизмам.

Для стран этой группы основная проблема заключается в существующем антагонизме между Конституцией и правовой действительностью в целом.

Общими отрицательными характеристиками системной трансформации в этих странах, на наш взгляд, являются:

- неустойчивость и неопределенность в общественном развитии и углубление кризиса доверия;
- антагонизм между политикой и конституционностью принимаемых решений;
- серьезные упущения и недоработки в осуществлении ценностно-системных преобразований;
- неполноценность формирования гражданского общества;
- несоответствие социальных ориентиров общества конституционно провозглашенным демократическо-правовым ценностям, то есть наличие существенного дефицита конституционализма;
- низкий уровень функциональной и институциональной дееспособности институтов власти;
- как следствие всего этого — накопление определенной отрицательной общественной энергии, что порой приводит к «разноцветному» социально-политическому взрыву с неизбежными трагическими последствиями.

Основополагающие конституционные ценности в общественной практике могут гарантированно воплощаться в жизнь

там и в той степени, где и в какой степени **утверждение конституционной демократии является стержневой задачей и актуальной повесткой дня государственной политики**. Они не могут обуславливаться текущей политической целесообразностью, обслуживать бюрократические, клановые и криминальные интересы, способствовать слиянию политических, административных и экономических сил, что неизбежно приводит к формированию коррумпированной государственной пирамиды.

Обеспечение реального разделения и баланса властей, установление народовластия из лозунга должны стать живой реальностью. Каждое правовое решение должно исходить из принципа верховенства права, что является основной гарантией стабильности и развития. **Там, где заканчивается верховенство права, начинается тирания**. Это обеспечивается также путем приспособления конституционной формы правления к текущим политическим интересам. **Реальное правовое мерило демократизации общества — это уровень конституционализации общественных отношений на основе верховенства права**⁴⁰.

Для стран с низкой конституционной культурой на пути от Конституции до реального конституционализма предстоит преодолеть еще немало трудностей. Конституционализм как основа гражданского общества не может развиваться прогрессивно в условиях слабой дееспособности государственных демократических структур и деформированности самих политических институтов.

Главная задача успешного осуществления общественной трансформации — это последовательность в конституционализации общественных отношений с преодолением конфликта между Конституцией, правовой системой и правоприменительной практикой в целом. Только в этих условиях можно обеспечить также необходимую дееспособность системы разделения и сбалансированности властей, гарантировать необходимую устойчивость

⁴⁰ Необходимо также иметь в виду, что и конституции бывают антидемократические.

и динамизм общественного развития. А это, в свою очередь, **требует новых функциональных и институциональных решений внедрения действенной системы внутригосударственного конституционного мониторинга.**

Нам кажется, что сегодняшние реалии и вызовы однозначно доказали актуальность функционирования целостной системы постоянного конституционного мониторинга в обществе с помощью соответствующих механизмов конституционной диагностики. **Это реальный путь укрепления иммунной системы общественного организма и обеспечения стабильности развития.** Институциональное решение данной проблемы связано также с определением перспективы развития системы конституционного контроля и определением места и роли конституционных судов в системе государственной власти.

Мы убеждены, что **непрерывный системный мониторинг конституционализма в обществе становится первоочередной функцией государственной власти и требует соответствующих функциональных и институциональных решений.** В этом контексте необходимо искать также возможности дальнейшего развития всей системы конституционного контроля.

Функциональные решения данной проблемы можно обеспечить на трех уровнях. В первую очередь необходимо **гарантировать конституционность самой Конституции.** Конституция может реализовать свою миссию и **быть самодостаточной,** если основополагающие конституционные ценности и принципы являются реальной ценностно-системной основой данного конкретного общества. Вместе с этим необходимо исключить такие внутриконтитуционные противоречия, как непоследовательность реализации основных конституционных принципов в самой Конституции, несоответствие конституционных функций и полномочий институтов власти, всевозможные конфликты при реализации принципов непосредственного и представительного народовластия, антагонизм между властью и свободой. Исключительно важное значение имеет также обе-

спечение внутриконституционного функционального баланса в общей цепи **«конституционная ценность — принцип — нормативное регулирование — обеспечение динамичности функционального равновесия — механизмы восстановления данного равновесия при его нарушении»**. Вышеприведенные примеры показывают, что особенно в трансформирующихся обществах продолжает оставаться актуальной проблема преодоления деформированности внутриконституционного функционального баланса.

Второй уровень обеспечения непрерывного системного мониторинга конституционализма в обществе относится к гарантированию сбалансированности функциональных, противовесных и сдерживающих полномочий институтов власти. В первую очередь это относится к функциям и полномочиям главы государства. Необходимо наполнить реальным конституционно-правовым содержанием такие конституционные положения, как: «Президент следит за соблюдением Конституции» (см. Конституции: Франции (ст.5), Польши (ст.126, пункт 2), Республики Армения (ст.49); «Президент является гарантом Конституции» (см. Конституция Российской Федерации, ст.80, пункт 2); «Президент обеспечивает нормальное функционирование конституционных органов или демократических институтов» (см. Конституции: Португалии (ст.120), Словакии (ст.101, пункт 1) и т.д.).

В правовом государстве основная функция Президента заключается именно в гарантировании поступательного развития конституционализма в стране. С учетом того обстоятельства, что решение этой задачи предполагает также системное выявление, оценку и восстановление нарушенного конституционного баланса на основе правовых механизмов, Президент становится принципиальным звеном иммунной системы общественного организма. Нам представляется, что с учетом этого обстоятельства необходимо конституционно предусмотреть полномочие и обязанность Президента по проведению постоянной конституционной диагностики с учетом функциональ-

ных полномочий других институтов власти. Нынешние общепринятые основные полномочия Главы государства, в том числе на уровне взаимоотношений Парламент — Президент в области законодательной политики, как инициатора конституционных изменений или как обращающегося в Конституционный Суд субъекта недостаточны для полноценного участия Президента в общем процессе конституционного мониторинга. Особенно в странах новой демократии ныне задействованы неформальные, теневые механизмы конституционной диагностики, что очень опасно и несовместимо с принципом правового государства. Конституция должна обязывать Президента обеспечивать проведение постоянной конституционной диагностики с учетом функциональной роли всех конституционных субъектов. Это приведет также к тому, что Глава государства займет активную позицию в осуществлении абстрактного судебного конституционного контроля. Во многих странах за последние годы президенты практически не обращаются в Конституционный Суд по вопросам конституционности нормы закона или другого нормативного акта.

На наш взгляд, общую институциональную схему осуществления конституционного мониторинга можно представить в следующем виде (см. схему 3). В данной схеме не подчеркнута функциональная роль каждого института власти в отношении функционирования системы постоянного конституционного мониторинга, кроме президентского института. Последнему отводится ключевая роль в приведении в действие данной системы с учетом обеспечения слаженного действия всех институтов власти.

Данная схема предполагает, что гражданское общество играет принципиальную роль в развитии конституционализма в стране. Это, в первую очередь, означает, что народ как основной источник и носитель власти является также основным гарантом соблюдения конституционных ценностей и принципов. Любой отклик, исходящий от гражданского общества в отно-

шении всякой деформации этих ценностей и принципов, должен стать объектом конституционного мониторинга.

В свою очередь, Парламент и Правительство, наряду со своими традиционными функциями, должны не только в правотворческом процессе постоянно учитывать результаты конституционной диагностики, но и, исходя из своих полномочий, обеспечивать необходимый контроль над процессами конституционализации общественных отношений. Они из пассивных институтов конституционного контроля должны стать более активными институтами конституционного мониторинга с учетом того обстоятельства, что основные права и свободы человека определяют смысл, содержание и применение законов и других правовых актов, деятельность законодательной и исполнительной власти. В рамках своих конституционных полномочий подобную роль осуществляют также другие конституционные институты. Особая роль в данной схеме отводится общим судам и Конституционному Суду.

Суды общей юрисдикции и специализированные суды призваны обеспечивать эти права, гарантируя доступность судов, эффективность судопроизводства и единообразное применение законов. Именно судебная практика должна выявить существующие несоответствия между Конституцией и действующей правовой системой в целом. А это означает, что, во-первых, суды должны играть более активную роль в общей системе конституционного контроля, а во-вторых, судебная практика должна стать важным объектом конституционной диагностики.

Конституционные суды, в свою очередь, могут полноценно осуществлять свою ключевую миссию в обеспечении конституционализма в стране при следующих обстоятельствах:

1. На уровне Конституции необходимо гарантировать системное соответствие функций и полномочий Конституционного Суда. Основная функция Конституционного Суда — гарантирование верховенства и непосредственного действия

Конституции. А это становится возможным, если обеспечиваются самодостаточность Конституции, непосредственное действие основных прав и свобод человека, конституционность правовых актов, а политические споры и споры по конституционным полномочиям разрешаются в правовом поле.

Сегодня в мире существуют лишь несколько конституционных судов (как в Германии, Австрии и некоторых других странах), где сбалансированность их функций и полномочий соответствует сегодняшним вызовам конституционного мониторинга.

2. Дееспособность судебного конституционного контроля во многом зависит от системной полноценности и эффективности функционирования всей системы конституционного надзора и контроля. В представленной схеме принципиальное значение имеет гарантирование именно системности непрерывного конституционного мониторинга.

3. Глава государства как гарант эффективного функционирования всей системы конституционного мониторинга должен стать также гарантом реализации решений Конституционного Суда. Классическим примером может служить статья 146 Конституции Австрии (страна, где в 1920 году был образован первый Конституционный Суд), в которой установлено: «Исполнение решений Конституционного Суда в отношении требований, предусмотренных статьей 137, осуществляется обычными судами. Исполнение прочих решений Конституционного Суда **возлагается на Федерального президента**. Исполнение осуществляется уполномоченными по его указанию и в соответствии с его усмотрением органами Федерации или земель, включая федеральную армию. Ходатайство об исполнении таких решений заявляется Федеральному президенту Конституционным Судом...».

4. Процессуальные механизмы судебного конституционного контроля должны в полной мере соответствовать полномочиям и функциональной роли Конституционного Суда в

обеспечении верховенства и прямого действия Конституции. Эта проблема актуальна особенно в странах новой демократии.

Более 110 действующих в настоящее время в мире специализированных органов судебного конституционного контроля в общей сложности осуществляют 37 различных полномочий. При этом ни один Конституционный Суд не обладает всеми этими полномочиями. Невозможно также выделить хотя бы два суда, конституционные полномочия которых были бы полностью схожими. Это естественно, потому что они являются носителями определенных общественных отношений со своими конкретными особенностями. Вместе с тем все действующие конституционные суды можно условно разделить на три группы:

1) имеющие более 15–16 полномочий по осуществлению нормативного конституционного контроля, толкованию Конституции и законов, разрешению споров по полномочиям, осуществлению непосредственной защиты конституционных прав человека, а также имеющие расширенный круг субъектов, правомочных обращаться в Конституционный Суд;

2) во вторую группу можно включить те суды, которые имеют 10–15 основных конституционных полномочий осуществления конституционного правосудия, а также сравнительно узкий круг обращающихся субъектов;

3) в третью группу входят те конституционные суды, которые стоят перед серьезными проблемами становления, не только имеют слишком ограниченные полномочия, но и такой круг обращающихся субъектов, когда, в частности, даже эти полномочия становятся нереализуемыми.

Не случайно, что некоторые суды в течение года принимают сотни, а порою и тысячи решений, а есть и такие конституционные суды, принятые которыми окончательные решения не превышают одного десятка.

Мы убеждены, что конституционное правосудие не будет функционально достаточно независимым и дееспособным, пока акты, действия и бездействие всех конституционных ин-

ституты не станут объектом судебного конституционного контроля и все конституционные институты не станут субъектом, имеющим право обращения в Конституционный Суд. Только в этом случае конституционные суды могут стать эффективным звеном целостной системы конституционного мониторинга в обществе.

Весь XX век убедительно доказал, что **вера, традиции, нравственные нормы, вся ценностная система общественного поведения, иные механизмы системной самозащиты неполноценно обеспечили динамический баланс и устойчивость развития общества в условиях новых реалий.** Основные вызовы современности заключаются именно в том, чтобы сформировать дееспособную систему внутренней самозащиты общественного организма. Это становится возможным путем гарантированного обеспечения верховенства Конституции и динамичного развития конституционализма.

Подводя итоги, необходимо констатировать, что мы только в общей форме представили некоторые соображения о необходимости внедрения целостной и дееспособной системы конституционного мониторинга, без которой невозможно гарантировать верховенство живой Конституции, устойчивость и динамизм общественного развития. В то же время, на наш взгляд, концептуальная постановка данной проблемы открывает реальные возможности разработки и внедрения соответствующей вызовам времени подобной системы, в рамках которой обозначаются также тенденции дальнейшего развития института судебного конституционного контроля в целом.

Схема 1

**ОБЪЕКТЫ, СУБЪЕКТЫ
И ОСНОВНЫЕ ЗАДАЧИ КОНСТИТУЦИОННОЙ ДИАГНОСТИКИ**

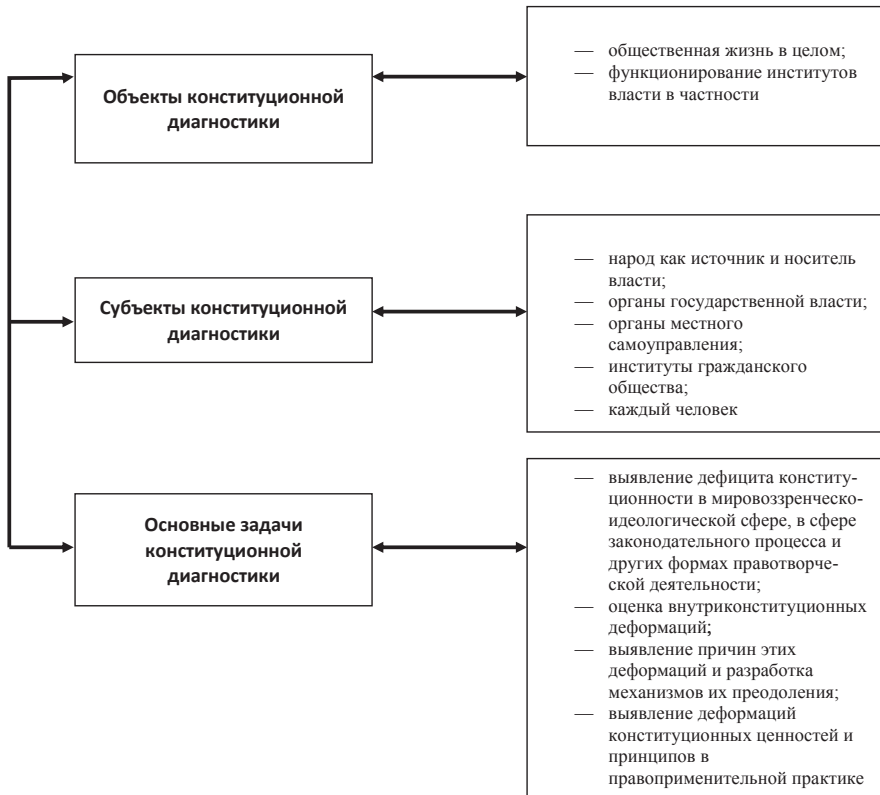


Схема 2

**ОСНОВНЫЕ ЗАДАЧИ И ПРИНЦИПЫ
ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ СИСТЕМЫ КОНСТИТУЦИОННОГО МОНИТОРИНГА**

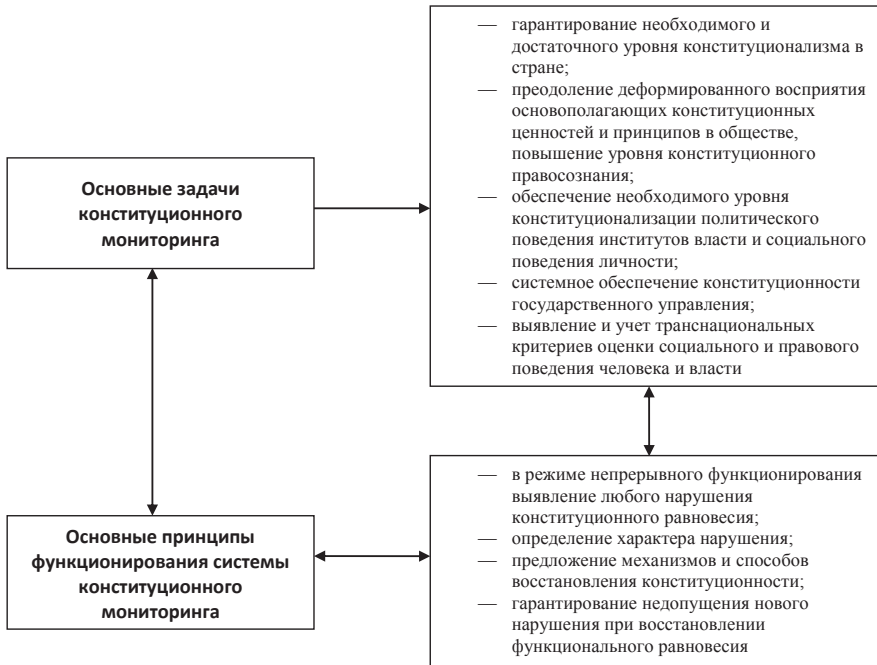
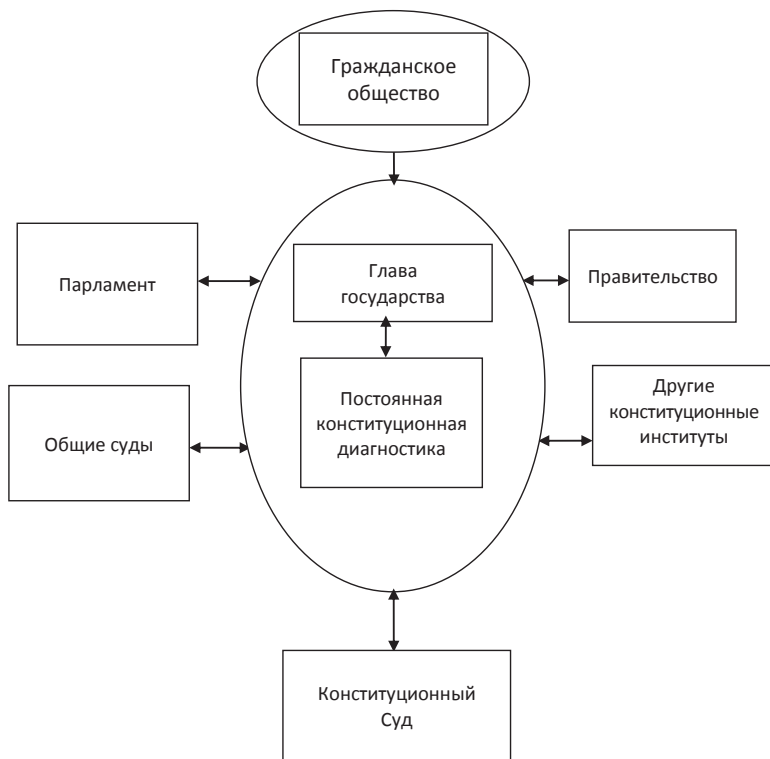


Схема 3

СИСТЕМА
КОНСТИТУЦИОННОГО МОНИТОРИНГА



РАЗДЕЛЕНИЕ ВЛАСТЕЙ И ОБЕСПЕЧЕНИЕ НЕЗАВИСИМОСТИ КОНСТИТУЦИОННЫХ СУДОВ В УСЛОВИЯХ ОБЩЕСТВЕННОЙ ТРАНСФОРМАЦИИ

*Доклад на II Всемирном конгрессе
конституционных судов,
Рио-де-Жанейро, 16–18 января 2011 г.*

I. Вводная информация

Я представляю Международную конференцию органов конституционного контроля стран молодой демократии. Наша Конференция в октябре 2009 г. в Ереване, рассмотрев проект Устава Всемирной конференции органов конституционной юстиции, положительно оценила процесс институционализации всемирного сотрудничества органов конституционного контроля и одобрила проект Устава. Дальнейшие работы над Уставом имели, по существу, редакционный характер. Мы приветствуем все усилия в направлении дальнейшего укрепления международного сотрудничества в области судебного конституционного контроля.

Мы благодарны Верховному Суду Бразилии и Венецианской Комиссии Совета Европы за большие усилия и великолепную организацию второго Всемирного конгресса органов конституционной юстиции.

II. Постановка вопроса

Тематика данного конгресса неоднократно обсуждалась на бюро нашей всемирной организации и, в итоге, признана весьма актуальной во многих аспектах. В своем докладе обращусь только к проблемам обеспечения разделения и сбалансированности властей в условиях общественной трансформации с точки зрения гарантирования независимости конституционной юстиции.

В первую очередь хочу констатировать, что среди десятков различных доктринальных подходов к конкретной конституционной модели разделения властей единодушно признанным и бесспорным является только теоретическая констатация необходимости разделения и сбалансирования властей. Конкретные подходы, формы и методы и, тем более, практические решения существенно отличаются в каждой конституционной системе⁴¹.

⁴¹ Идею «разделения властей» высказывали еще античные философы, в частности Аристотель. В свою очередь член Конституционного Суда РА Р.А. Папаян считает, что корни системы разделения властей надо найти в самой Библии. Он приходит к выводу, что «...в триаде Бог-Отец, Бог-Сын и Бог-Святой Дух обозначены три ветви небесной власти, являющиеся небесными эквивалентами законодательной, судебной и исполнительной властей» (см. Папаян Р.А. Христианские корни современного права. М.: НОРМА, 2002.— С.218).

Однако генезис теории разделения властей связан с возникновением в Англии в XVII в. политико-правовых теорий Дж. Локка, идеи которого относительно необходимости и важности разделения властей были изложены в его главном труде «Два трактата о государственном правлении» (1690). Вместе с тем общепризнанно, что свой классический вид доктрина разделения властей приобретает в теории Ш. Монтескье. Развивая идею Дж. Локка, Монтескье заключает, что только разделение властных функций между разными государственными органами способно обеспечить плюралистическое согласие в обществе, права и свободы человека, верховенство права в жизни государства.

В свою очередь И. Кант определяет разделение властей как требование чистого разума и основополагающий принцип государства. Государство, отмечает он, заключает в себе три власти, то есть волю, соединенную в одном тройственном лице: верховная власть (суверенитет) в лице законодателя — народа, исполнительная — в лице Правителя, судебная — предоставляется лицам, назначаемым правителем или избираемым народом. Кант считал, что для развития свободы необходимо, чтобы названные власти были разделены. Но эти разделенные власти не должны быть лишены взаимной связи. В их взаимодействии заключается благо государства.

Дальнейшие философско-правовые исследования в теоретическом плане, на наш взгляд, не внесли существенных корректив в эту концепцию.

Мы должны признать, что одним из высочайших достижений американского конституционализма является именно то, что доктрина разделения властей в Основном Законе США приобрела системную целостность и с внедрением системы сдержек и противовесов придала Конституции характер **динамичного регулирования общественных отношений, перевела конституционную систему на рельсы развивающейся сбалансированности.**

III. Современная диагностика реализации доктрины разделения властей

Как решается задача разделения и сбалансированности властей в наши дни с учетом той объективной реальности, что в мире появились специализированные государственные институты, которые должны независимо гарантировать верховенство и непосредственное действие Конституции?

Мы убеждены, что по большому счету существенно ничего не изменилось, и американская доктрина конституционного разделения и сбалансированности властей в полной мере жизнеспособна и в наши дни. Данную модель в рамках современного конституционализма схематично можно представить следующим образом (см. схему 1):

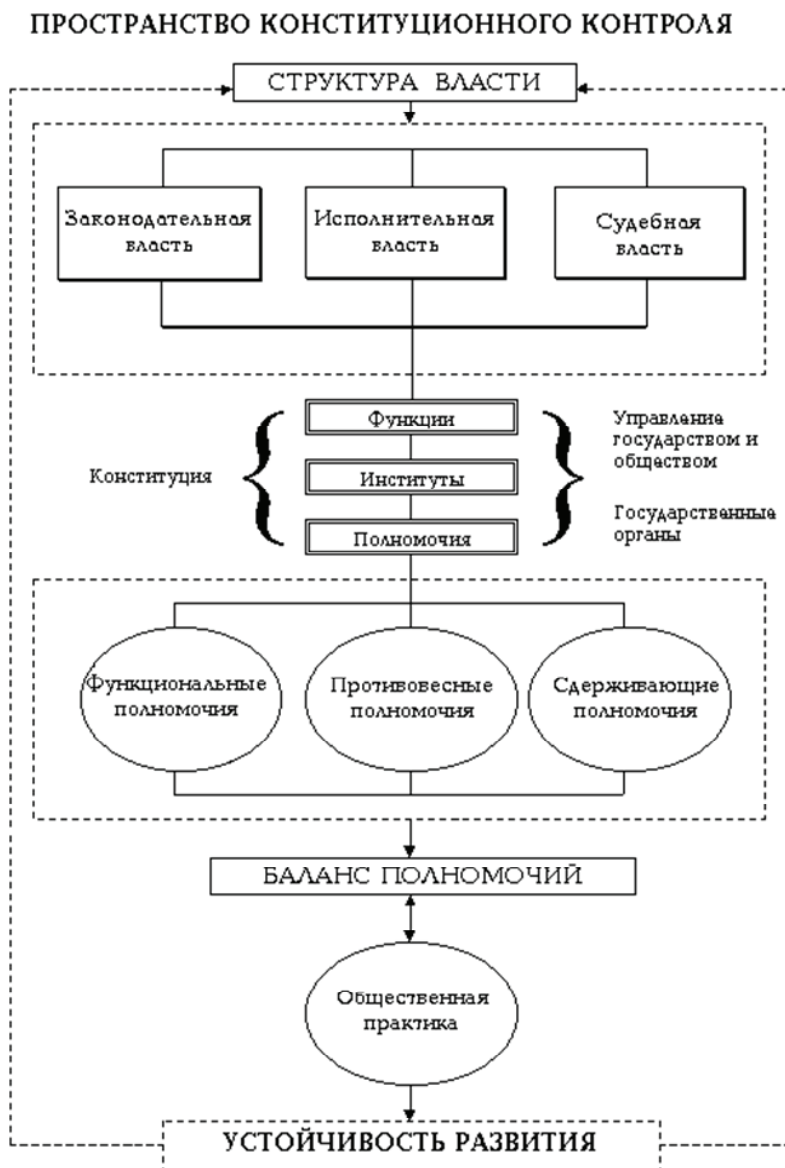
В чем здесь основные требования к эффективному функционированию системы?

Они, на наш взгляд, заключаются в следующих предпосылках:

Во-первых, разделение властей — это функциональный, а не институциональный процесс, что часто путается даже на уровне конституционных решений. Определенную раздельную конституционно-правовую функцию могут реализовать разные конституционные институты.

Во-вторых, главная задача конституционной архитектуры — обеспечение, в первую очередь, **сбалансированности в системе функция — институт — полномочия.**

Схема 1



В-третьих, принципиальным является вопрос о четком разграничении функциональных, сдерживающих и противовесных полномочий конституционных институтов власти и обеспечение оптимальной сбалансированности этих полномочий.

В-четвертых, неотложной задачей современного конституционализма является внедрение дееспособного и эффективно функционирующего механизма внутриконституционной самозащиты, чтобы гарантировать своевременное выявление, оценку и восстановление функционального конституционного баланса в динамике. Это **является, по существу, главной целью конституционной диагностики** и главной задачей конституционного контроля в целом.

IV. Критериальные основы разделения властей

Критериальные основы обеспечения перечисленных выше предпосылок также можно представить схематично (см. схему 2).

Тут мы обращаем внимание на три основных аспекта:

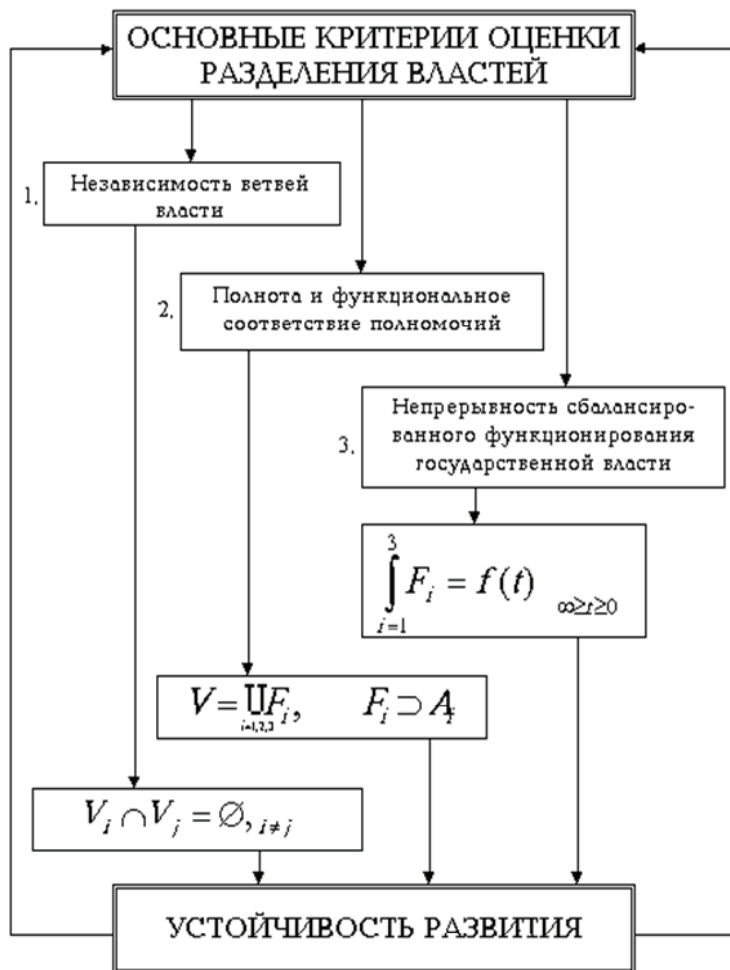
- 1) обеспечение функциональной независимости ветвей власти;
- 2) гарантирование полноты и функционального соответствия полномочий конституционных институтов;
- 3) обеспечение непрерывности и нерушимости функционального конституционного баланса в динамике, в реальной общественной жизни, что, в свою очередь, предполагает недопущение, так называемое отчуждение Конституции от реальной жизни.

Как обеспечиваются эти принципиальные, на наш взгляд, подходы к гарантированию конституционной демократии и правового развития разных стран? Мы попытались найти ответ на поставленный вопрос, в первую очередь, на основе сравнительного конституционного анализа.

Страны мира нами условно были разделены на следующие группы:

- 1) США, Канада, Япония и западноевропейские страны;

Схема 2



- V_i - i -ая ветвь государственной власти,
- $f(t)$ - функция государственной власти, зависящая от времени t ,
- F_i - совокупность функций i -й ветви государственной власти,
- A_i - совокупность полномочий i -й ветви государственной власти.

- 2) восточноевропейские страны;
- 3) латиноамериканские страны;
- 4) африканские страны;
- 5) страны Средней и Восточной Азии;
- 6) арабские страны;
- 7) страны постсоветского пространства.

Последние пять групп, с точки зрения изучаемой проблематики и с некоторыми исключениями, мы объединили в одну условную группу — группу стран молодой демократии с учетом схожих результатов конституционной диагностики.

Какими признаками отличается первая группа?

Во-первых, в этой группе, как сама внутренняя структура Конституции, так и все конкретные конституционные решения четко базируются на функциональном разграничении полномочий конституционных институтов власти вне зависимости от форм правления.

Во-вторых, эта группа отличается и высоким уровнем конституционных традиций и конституционной культуры, что формирует соответствующую среду конституционного восприятия социальных процессов в обществе.

В-третьих, общефилософской основой конституционных решений является обеспечение баланса свободы, власти и закона.

В-четвертых, в данной группе функционально и институционально гарантирована непрерывность, избираемость, подотчетность и сменяемость власти, что является основой установления конституционной демократии.

В-пятых, не существует реального антагонизма между конституционными решениями и общественной практикой. Конституционные ценности и принципы стали нормой социального поведения общества.

Для второй группы стран характерны тенденции приближения к тем критериальным основам, о которых было сказано в отношении первой группы.

Для третьей, обобщенной группы характерно то, что эти основы в определенной мере деформированы в основном в трех плоскостях: на уровне самой Конституции (что включает также системные деформации при выборе и непостоянстве форм государственной власти); деформации в общеправовой системе; деформированное восприятие и реализация основополагающих конституционных ценностей и принципов на уровне правоприменительной практики.

V. Дееспособность системы разделения властей в условиях общественной трансформации

Страны третьей группы отличаются именно тем, что, с точки зрения установления конституционной демократии, они находятся на этапе общественной трансформации.

Изучение конституций этих стран показывает, что на этом уровне формально правовое государство, народовластие, верховенство права, достоинство человека, свобода, конституционная демократия, разделение властей, общественное согласие, равенство, толерантность, плюрализм, солидарность и другие общепризнанные ценности в их органическом единстве стали основой конституционных решений. Но вместе с этим **реальная действительность в этих странах другая, она оказалась в другом измерении.** В большинстве этих стран не в полной мере обеспечена самодостаточность Конституции и имеет место существенная оторванность основополагающих конституционных ценностей и принципов от социальной действительности. Характерными чертами последнего являются низкий уровень конституционной культуры, системная неполноценность механизмов обеспечения верховенства права, наличие деформированной, внутренне противоречивой правовой системы, отсутствие единого ценностно-системного понимания социальных ориентиров общественного развития.

Начну с Конституции моей страны. Структура самой Конституции, с точки зрения функциональной сбалансирован-

ности, на наш взгляд, алогична. После глав об основах конституционного строя и о правах человека представляются конституционные институты Президента, Парламента, Правительства и, наряду с ними, как отдельная глава выделяется **судебная власть**. Не только нарушена структуральная логика самой Конституции, но и в функциональную систему судебной власти включены институты, которые не осуществляют правосудие. Подобная структурная непоследовательность намечается также и в Конституциях Боливии, Греции⁴², Болгарии, Хорватии, Грузии, Узбекистана, Российской Федерации, Японии и ряда других стран. Наряду с этим в исследуемой группе есть страны, которые не только конституционно закрепили четкую функциональную структуру разделенных властей, но и отдельной статьёй или главой Конституции раскрыли характер разделения властей. Примером может служить глава I раздела 3 Конституции Мексики, статья 49 которой гласит, что Верховная власть Федерации делится для своего осуществления на законодательную, исполнительную и судебную. Две или все три власти никогда не могут быть объединены в руках одного лица или одной корпорации, а законодательная власть не может предоставляться одному лицу, кроме случаев предоставления исполнительной власти Федерации чрезвычайных полномочий в соответствии с положениями статьи 29. Ни в каком другом случае, кроме установленного абзацем вторым статьи 131, исполнительной власти не могут быть предоставлены чрезвычайные полномочия издания законов.

При четкой конституционной формулировке сущности разделения властей определенно повышаются гарантии практической реализации этой доктрины. Нам кажется, что, несмо-

⁴² Необходимо также иметь в виду, что статья 26 Конституции Греции определяет, что законодательные функции осуществляются Парламентом и Президентом Республики, исполнительные функции осуществляются Президентом Республики и Правительством, а судебные функции осуществляются судами, решения которых исполняются от имени греческого народа.

тря на избранную форму правления и уровень развития конституционализма, более правильный выбор сделали те страны, которые положили в основу конституционной структуризации или институциональный подход (Италия, Португалия, Бельгия, Польша и др.), или функциональный подход (Австрия, Бразилия, Словакия и др.).

Однако для стран третьей группы основная проблема заключается в существующем антагонизме между Конституцией и правовой действительностью в целом.

Общими отрицательными характеристиками системной трансформации в этих странах, на наш взгляд, являются:

— неустойчивость и неопределенность в общественном развитии и углубление кризиса доверия;

— серьезные упущения и недоработки в осуществлении ценностно-системных преобразований;

— неполноценность формирования гражданского общества;

— несоответствие социальных ориентиров общества конституционно провозглашенным демократическо-правовым ценностям, то есть наличие существенного дефицита конституционализма;

— низкий уровень функциональной и институциональной дееспособности институтов власти;

— антагонизм между политикой и конституционностью принимаемых решений;

— как следствие всего этого — накопление определенной отрицательной общественной энергии, что порой приводит к «разноцветному» социально-политическому взрыву с неизбежными трагическими последствиями.

Основополагающие конституционные ценности в общественной практике могут гарантированно воплощаться в жизнь там и в той степени, где и в какой степени утверждение конституционной демократии является стержневой задачей и акту-

альной повесткой дня государственной политики. **Они не могут обуславливаться текущей целесообразностью, обслуживать бюрократические, клановые и криминальные интересы.** Обеспечение реального разделения и баланса властей, установление народовластия из лозунга должны стать живой реальностью. Каждое правовое решение должно исходить из принципа верховенства права, что является основной гарантией стабильности и развития. Там, где заканчивается верховенство права, начинается тирания. Это обеспечивается также путем приспособления конституционной формы правления к текущим политическим интересам.

Что мешает установлению подлинной конституционной демократии в условиях общественной трансформации?

По нашему мнению, есть множество причин, из которых особенно хотелось бы выделить:

- инерцию мышления, менталитет и недостаток конституционной культуры;
- низкий уровень правосознания и недостаточную политическую волю в направлении его повышения;
- несовершенные конституционные и законодательные решения, искаженное восприятие и реализация основополагающих принципов конституционной демократии в законодательной политике и правоприменительной практике;
- недостаточные гарантии дееспособности государственных демократических структур и деформированность политических институтов;
- интенсивное сращение политических, экономических и административных сил, что существенно ограничивает реализацию основополагающих конституционных ценностей в общественной практике и приводит к формированию государственно-бюрократических экономических отношений;
- высокий уровень коррупции, покровительства и теневых отношений;

— обусловленную указанными взаимосвязанными факторами недостаточность иммунной системы общественного организма⁴³.

Для переходных стран на пути от Конституции до реального конституционализма предстоит преодолеть еще немало трудностей. Сама жизнь убедительно показывает, что развитие конституционализма не может служить текущей политической целесообразности. Оно не должно нарушать баланс разделения властей, способствовать слиянию политических, административных и экономических сил, что неизбежно приводит к формированию коррумпированной государственной пирамиды.

Конституционализм как основа гражданского общества не может развиваться прогрессивно в условиях слабой дееспособности государственных демократических структур и деформированности самих политических институтов. При этом интенсивное сращение политических, экономических и административных сил, высокий уровень коррупции, протекционизма и теневых отношений существенно ограничивают реализацию основополагающих конституционных ценностей в общественной практике.

Главная задача успешного осуществления общественной трансформации — это последовательность в конституционализации общественных отношений с преодолением конфликта между Конституцией и правовой системой в целом. Только в этих условиях можно обеспечить также необходимую дееспособность системы разделения и сбалансированности властей. Но для этого необходимо преодолеть основную причину. А с точки зрения конституционной конфликтологии, она, на наш взгляд, заключается именно в том, что, выбирая путь внедрения модельных конституций во многих странах молодой демократии, который, в свою очередь, потребовал сделать существенный акцент на имплементацию, в основном, американских и общеевропейских конституционных ценностей, эти

⁴³ См. G. Narutyunyan. Constitutional culture: the lessons of history and the challenges of time. — Yerevan, 2009. — P.197–201.

общества оказались перед фактом имплантации этих же ценностей. Общественный организм переходных стран оказался недостаточно подготовленным к подобной имплантации. В такой болезненной ситуации открываются большие возможности проявления политического авантюризма, социальной демагогии и криминализации экономической системы.

Больше положительных результатов было достигнуто в тех странах, в которых государственная политика социально-экономического и правового развития глубоко учитывала эти реалии и с учетом объективной характеристики социальной жизни был обеспечен определенный динамизм и эволюционность установления конституционной демократии.

VI. Основные предпосылки и общая философия обеспечения независимости конституционного правосудия

Изучение международной практики функционирования институтов судебного конституционного контроля показывает, что система конституционного правосудия может полноценно, эффективно и независимо функционировать только при наличии определенных необходимых и достаточных предпосылок. К их числу можно отнести: функциональную, институциональную, организационную, материальную и социальную независимость судебного конституционного контроля;

— последовательность в конституционной реализации принципа разделения властей;

— адекватность и сопоставимость основных конституционных принципов и соответствующих конституционных механизмов осуществления государственной власти;

— соответствие функций и полномочий специализированного органа конституционного контроля, а также правильный и обоснованный выбор объектов конституционного контроля;

— определение оптимального круга субъектов, имеющих право на обращение в Конституционный Суд;

- системный подход в обеспечении функциональной полноценности судебной власти;
- обеспечение необходимого уровня конституционного судопроизводства;
- установление оптимального баланса в обеспечении независимости отдельных судей и эффективного функционирования конституционных судов в целом;
- достижение необходимого уровня восприятия и реализации демократических ценностей в обществе.

Если применить приведенные критерии в отношении действующих конституций и правоприменительной практики стран новой демократии, то, к сожалению, можно, в частности, констатировать, что:

- 1) существуют определенные несоответствия между основными конституционными принципами и конкретными конституционными механизмами их реализации;
- 2) существует определенный дисбаланс между конституционными функциями и конкретными полномочиями конституционных судов;
- 3) конституционное предназначение конституционных судов на уровне государственной власти порою воспринимается сквозь призму политической целесообразности, что мешает полноценному обеспечению функциональной, институциональной, материальной и социальной независимости институтов судебного конституционного контроля;
- 4) не найдены оптимальные решения в обеспечении системности функциональных полномочий, определении объектов и субъектов конституционного правосудия;
- 5) в условиях сращения политических, административных и экономических сил делаются попытки использования всей судебной власти в целях обслуживания клановых, криминальных и меркантильно-политических интересов.

Основная задача совершенствования общей системы судебного конституционного контроля в условиях общественной трансформации заключается, на наш взгляд, именно в обеспе-

чении **целостности, системности, независимости и дееспособности** конституционного правосудия.

Анализ практики становления конституционной юстиции в условиях общественной трансформации показывает, что основными принципами, которые должны стать критериальной основой формирования дееспособной и независимой системы конституционного правосудия, являются: системность конституционного контроля; рациональность системы и непрерывность ее действия; предупреждающий характер контроля; самоограничение функционирования системы; эффективность институциональной системы и функциональная полноценность конституционных судов; органическое сочетание функционального, институционального, организационного и процессуального начал в осуществлении конституционного правосудия; обеспечение многоплановой обратной связи с общественной практикой и недопущение нового нарушения конституционного равновесия при восстановлении нарушенного баланса.

Для обеспечения всего этого необходимо, в первую очередь, обеспечить функциональную независимость конституционного правосудия⁴⁴. Более 110 действующих в настоящее время в мире специализированных органов конституционного контроля в общей сложности осуществляют 37 различных полномочий. При этом ни один конституционный суд не обладает всеми этими полномочиями. Невозможно также выделить хотя бы два суда, конституционные полномочия которых были бы полностью схожими. Это естественно, потому что они являются носителями определенных общественных отношений со своими конкретными особенностями. Вместе с тем все действующие конституционные суды можно условно разделить на три группы:

1) имеющие более 15–16 полномочий по осуществлению нормативного конституционного контроля, толкованию Кон-

⁴⁴ Мы считаем, что, если отсутствует четкое разграничение и взаимообусловленность функциональной и институциональной независимости судебной власти в целом, невозможно на практике реально гарантировать независимость и дееспособность также и конституционного правосудия.

ституции и законов, разрешению споров по полномочиям, осуществлению непосредственной защиты конституционных прав человека, а также имеющие расширенный круг субъектов, правомочных обращаться в Конституционный Суд;

2) во вторую группу можно включить те суды, которые имеют 10–15 основных конституционных полномочий осуществления конституционного правосудия, а также сравнительно узкий круг обращающихся субъектов;

3) в третью группу входят те конституционные суды, которые стоят перед серьезными проблемами становления, не только имеют слишком ограниченные полномочия, но и такой круг обращающихся субъектов, когда, в частности, и эти полномочия становятся нереализуемыми.

Не случайно, что некоторые суды в течение года принимают сотни, а порою и тысячи решений, а есть и такие конституционные суды, принятые которыми окончательные решения не превышают и одного десятка.

Мы убеждены, что конституционное правосудие не будет функционально достаточно независимым и дееспособным, пока акты, действия и бездействия всех конституционных институтов не станут объектом судебного конституционного контроля и все конституционные институты не станут субъектом, имеющим право обращения в конституционный суд⁴⁵.

Изучение механизмов формирования и функционирования институтов конституционного контроля с учетом особенностей общественной трансформации показывает, что, к сожалению, многие проблемы конституционного контроля иногда рассматриваются и решаются с позиции политической целесообразности, половинчато, дискретно, что в итоге не приводит к установлению эффективной системы гарантирования верховенства конституционных ценностей.

⁴⁵ Мы, используя данную формулировку, имеем в виду также другие институты судебного конституционного контроля.

Весь XX век убедительно доказал, что **вера, традиции, нравственные нормы, вся ценностная система общественного поведения, иные механизмы системной самозащиты не в полной мере обеспечили динамический баланс и устойчивость развития общества в условиях новых реалий.** Основные вызовы современности заключаются именно в том, чтобы сформировать дееспособную систему внутренней самозащиты общественного организма. Это становится возможным путем гарантированного обеспечения верховенства Конституции. Отсюда вытекает, что для любой правовой системы основная функция судебного конституционного контроля едина — наряду с другими институтами государственной власти обеспечение верховенства и прямого действия Конституции.

Следовательно, функционально дееспособные и полноценные конституционные суды, являющиеся одним из новых достижений человеческой мысли, своими правовыми позициями призваны придать реальное содержание конституционным ценностям, обеспечить конституционный динамизм и развитие в обществе. Только успешная реализация этой функциональной основной роли сделает возможным гарантировать верховенство и непосредственное действие Конституции демократической страны, что является также одним из характерных особенностей конституционной культуры XXI столетия.

VII. Что подсказывает практический опыт?

В Армении эволюция системы конституционного правосудия разделяется на два качественно отличающихся друг от друга этапа. Первый этап включает становление и развитие системы до конституционных реформ 2005 года. Второй этап начинается с конституционных изменений и принятием в 2006 году нового Закона о Конституционном Суде.

Основная отличительная черта второго этапа, с точки зрения обсуждаемой тематики, заключается именно в том, что укрепились конституционно-правовые основы независимости и дееспособности конституционного правосудия в Армении.

На уровне Конституции более четко был закреплён принцип верховенства права. Статья 3 Конституции устанавливает, что государство ограничено основными правами и свободами человека и гражданина, являющимися непосредственно действующим правом.

В статье 93 Конституции было закреплено, что конституционное правосудие в Республике Армения осуществляется Конституционным Судом. Более существенным является изменение в статье 94, согласно которому если полномочия, порядок формирования и деятельности судов устанавливаются **Конституцией и законами**, то полномочия и порядок формирования Конституционного Суда устанавливаются **Конституцией**, а порядок его деятельности устанавливается Конституцией и Законом о Конституционном Суде. Это тем более важно, потому что в Армении отсутствует институт конституционного или органического закона, и Закон о Конституционном Суде является обычным законом. Парламент может внести в этот закон изменения практически простым большинством принимавших участие на заседании парламента депутатов.

Другим важным шагом стало существенное расширение круга субъектов, имеющих право обращения в Конституционный Суд. При этом статья 101 Конституции предусмотрела также внедрение института индивидуальной жалобы. Наша практика убедительно подтверждает, что обращение граждан в Конституционный Суд — это не только механизм обеспечения и защиты их конституционных прав, это нечто большее. Данный институт обеспечивает реальное участие граждан в конституционном процессе и тем самым становится новым и эффективным механизмом реализации непосредственного народовластия. Сегодня почти 90 процентов дел по конституционности нормативных актов КС РА рассматривает на основе индивидуальных жалоб. Только за последние 2,5 года по 32 таким делам нормы законов были признаны Конституционным Судом неконституционными. Практика показала, что независимость и дееспособность

Конституционного Суда существенно укрепляется, когда Суд реально воздействует на конституционные процессы в стране. А это гораздо труднее и, по нашему мнению, даже невозможно без обеспечения права человека на конституционное правосудие и гарантирование непосредственного действия конституционных прав.

Новый Закон о Конституционном Суде был принят на основе положительного заключения Венецианской Комиссии и предусмотрел необходимые процессуальные механизмы повышения эффективности работы и укрепления независимости Конституционного Суда. Остановлюсь лишь на некоторых аспектах. Был системно реализован принцип выяснения обстоятельств дел по должности, не ограничиваясь ходатайствами, предложениями участников конституционного судопроизводства, представленными ими доказательствами и другими имеющимися в деле материалами. Были внедрены институты письменного рассмотрения дел, особого мнения судьи, отсрочки утраты юридической силы неконституционной нормы, обратной силы решения суда и другие, которые существенно укрепили правовые основы конституционного судопроизводства. Правовые позиции Конституционного Суда стали важным источником права. На их основе за последние два года Парламентом Армении были внесены изменения и дополнения в более чем тридцать законодательных актов. Эти решения являются эффективным механизмом выявления и преодоления законодательных пробелов. Результаты проведенной в Ереване в октябре 2009 года международной конференции по изучению международного опыта взаимодействия конституционных судов и парламентов по гарантированию верховенства Конституции показали, что независимость конституционных судов является незаменимым гарантом укрепления конституционной законности и налаживания сбалансированного взаимоотношения между институтами власти в стране.

VIII. Основные выводы

Сформулированная Ш. Монтескье в качестве самостоятельного учения теория о разделении властей, ставшая основой американской конституционной доктрины по обеспечению разделения и сбалансированности законодательной, исполнительной и судебной власти, не имеет конституционно-правовой альтернативы для правового государства.

Все попытки «изобретения» новых ветвей власти ущербны и являются результатом отсутствия четкого понимания особенностей функциональных и институциональных начал взаимоотношений институтов государственной власти.

Основная задача конституционной архитектуры, с точки зрения обеспечения дееспособности государственной власти, заключается, в первую очередь, в гарантировании сбалансированности в системе **функция — институт — полномочие**. При этом все три ветви единой власти функционально независимы и свои функции могут реализовать через конкретные конституционные институты государственной власти.

В условиях общественной трансформации имеет место существенная оторванность основополагающих конституционных ценностей и принципов от социальной действительности. Характерными чертами последнего являются низкий уровень конституционной культуры, системная неполноценность механизмов обеспечения верховенства права, формальный и политизированный характер системы разделения властей, наличие деформированной, внутренне противоречивой правовой системы, отсутствие единого ценностно-системного понимания социальных ориентиров общественного развития.

Система разделения и сбалансированности властей находится в органическом единстве как с другими конституционными принципами и положениями, так и с общественной практикой. Она больше всего является основной характеристикой зрелости конституционализма в данном обществе. Подобная система требует, чтобы: во-первых, как сама внутренняя структура Конституции, так и все конкретные конституционные решения базировались на

четком функциональном разграничении полномочий конституционных институтов власти вне зависимости от форм правления; во-вторых, был обеспечен востребованный в обществе баланс свободы, власти и закона. Необходимо также функционально и институционально гарантировать непрерывность, избираемость, подотчетность и сменяемость власти, что является основой установления конституционной демократии, одновременно исключив антагонизм между конституционными решениями и общественной практикой и не допустив проявления теневой власти.

Судебный конституционный контроль, как сравнительно новая и успешно развивающаяся система укрепления иммунной достаточности общественного организма, способен полноценно обеспечить верховенство, прямое действие и самодостаточность Конституции только в условиях функциональной, институциональной, материальной и социальной независимости.

В условиях общественной трансформации основными принципами, которые должны стать критериальной основой формирования дееспособной и независимой системы конституционного правосудия, являются: системность конституционного контроля; рациональность системы и непрерывность ее действия; предупреждающий характер контроля; самоограничение функционирования системы; эффективность институциональной системы и функциональная полноценность конституционных судов; органическое сочетание функционального, институционального, организационного и процессуального начал в осуществлении конституционного правосудия; обеспечение многоплановой обратной связи с общественной практикой и недопущение нового нарушения конституционного равновесия при восстановлении нарушенного баланса.

Конституционное правосудие достигнет необходимой и достаточной функциональной независимости и дееспособности, когда действие и бездействие всех конституционных институтов станут объектом судебного конституционного контроля, а все конституционные институты станут субъектом, имеющим право обращения в конституционный суд.

ИНДИВИДУАЛЬНАЯ КОНСТИТУЦИОННАЯ ЖАЛОБА: ЕВРОПЕЙСКИЕ ТЕНДЕНЦИИ СИСТЕМНОГО РАЗВИТИЯ

*Выступление на Международной конференции,
посвященной пятидесятилетию
Конституционного Суда Украины, Киев, 16.09.2011 г.*

Прежде всего хочу от имени Международной конференции органов конституционного контроля стран новой демократии, а также от имени Конституционного Суда Республики Армения поздравить всех присутствующих с пятидесятилетием Конституционного Суда Украины и выразить благодарность за предоставленную возможность выступить перед Вами.

Тема моего доклада непосредственно связана с принятием на 85-м пленарном заседании Венецианской Комиссии от 18 декабря 2010 года развернутого исследования по данной проблематике на основании комментариев, подготовленного мною, господином Пацולהм и госпожой Ангеликой Нуссбергер.

Венецианская Комиссия не только обобщила международный опыт в данной области, но и представила основные тенденции развития данного института с учетом общеевропейских принципов и стандартов обеспечения верховенства права.

С учетом того обстоятельства, что исследование в целом доступно всем (на английском и русском языках оно размещено на веб-сайте нашего Конституционного Суда и на английском и французском языках — на веб-сайте Венецианской Комиссии), в течение отведенного мне времени я остановлюсь только на некоторых ключевых аспектах функционирования института индивидуальной конституционной жалобы.

Международный опыт показывает также, что функционирование института прямой индивидуальной жалобы в каждом

государстве имеет свои функциональные и процессуальные особенности.

Венецианская Комиссия обращает особое внимание на особенности следующих моделей:

1. Actio popularis. Данная форма конституционной жалобы подразумевает право каждого представлять жалобу на нормативный акт после его обнародования, не будучи обязанным доказать, что соответствующая норма непосредственно затрагивает его права и свободы. Кельзен определял *actio popularis* как основную гарантию всеобъемлющего конституционного контроля, так как каждый может обратиться в Конституционный Суд. В данном случае гражданин просто выполняет свою обязанность по защите Конституции. Не обязательно, чтобы основные права заявителя были нарушены. *Actio popularis* играет незначительную роль в Лихтенштейне, где необходимо выполнить несколько условий для подачи *actio popularis*, Мальте, Перу и Чили. В Венгрии, бывшей Югославской Республике Македония, Хорватии и Грузии он также способствует развитию правопорядка. В Южной Африке физическое или юридическое лицо может обратиться в суд для защиты общественных интересов. Тем не менее, Кельзен пришел к выводу, что *actio popularis* не является эффективным средством конституционного контроля, поскольку в данном случае неизбежны злоупотребляющие заявления. Следовательно, большинство государств не предусмотрело *actio popularis* как средство для оспаривания нормативных актов в Конституционном Суде.

2. Quasi actio popularis (необходимость доказать законный интерес). Институт *quasi actio popularis* занимает среднее место между абстрактным *actio popularis* и нормативной конституционной жалобой. Правила, регулирующие порядок представления жалоб *quasi actio popularis*, более ограничительные, что устраняет некоторые проблемы, связанные с *actio popularis*, так как заявителю необходимо доказать, что он имеет определенный законный интерес в применении общей нормы. Нормы,

устанавливающие право представления данной жалобы, аналогичны нормам, регулирующим вопросы относительно нормативной конституционной жалобы, за исключением того, что не обязательно, чтобы заявителю непосредственно был нанесен вред. Заявителю просто необходимо доказать, что правовая норма влияет на его права, законные интересы или правовое положение. Данный вид доступа в Конституционный суд существует, например, в Греции.

3. Индивидуальное предложение. Это является одним из видов абстрактного контроля, в представлении которого участвует физическое или юридическое лицо и который оставляет большую возможность усмотрения Конституционному Суду. Физическое или юридическое лицо может непосредственно обратиться в Конституционный Суд с **предложением** о рассмотрении конституционности нормативного акта. Однако оно не может требовать, чтобы Конституционный Суд начал судопроизводство. Фактически, в данном случае физическое или юридическое лицо может «способствовать» тому, чтобы суд действовал по своей инициативе (*proprío motu*), что является довольно редкой возможностью. Тем не менее, в некоторых государствах, таких как Албания, Венгрия и Польша, в определенных случаях предусмотрена такая возможность.

4. Конституционное обращение. В Украине лицо может обратиться в Конституционный Суд с запросом об обязательном толковании, если утверждает, что противоречия в применении закона могут привести или привели к нарушению его конституционных прав. В данном случае вопрос касается не индивидуального акта, а толкования нормативного акта. Таким образом, конституционное обращение по существу выполняет функцию нормативной конституционной жалобы.

5. Нормативная конституционная жалоба. Это самая распространенная и основная форма прямой конституционной жалобы. Физическое или юридическое лицо может представить жалобу на нарушение его основных субъективных прав индиви-

дуальным актом, принятым на основании нормативного акта. Таким образом, в данном случае инициатива по осуществлению контроля **связана с конкретным делом**. Однако в системах, предусматривающих только нормативную конституционную жалобу, индивидуальный акт, применяющий нормативный акт, не может оспариваться, и контроль, осуществляемый Конституционным Судом, не касается применения нормативного акта. В данном случае вопрос относительно эффективной защиты основных индивидуальных прав может возникнуть, только если применение конституционного закона или равноценного акта нарушает такие права.

Нормативная конституционная жалоба может быть полной и частичной. В первую группу входят страны (Германия, Испания, Бельгия, Мальта, Чехия, Словакия, Хорватия, Грузия и др.), где каждый человек может обращаться в Конституционный Суд по вопросу определения конституционности, принятой в отношении него любого правового акта, а также если он исчерпал другие возможности защиты своих конституционных прав. Данный институт отличается тем, что решение Конституционного Суда приобретает принципиальное значение не только при защите объективных прав и как источник права, но и становится действенным рычагом защиты субъективных прав человека.

Характерная особенность частичной индивидуальной жалобы заключается в том, что она имеет очень ограниченные объекты конституционной жалобы. Это относится в основном к примененной судами в отношении конкретного субъекта нормы закона, конституционность которого оспаривается в Конституционном Суде. Подобный институт функционируют в Польше, Российской Федерации, Латвии, Армении и в некоторых других странах.

В условиях возрастающего значения защиты прав человека очевидна тенденция к осуществлению конституционного контроля индивидуальных административных актов и решений

суда на основании индивидуальных жалоб, так как нарушения прав человека часто являются результатом неконституционных индивидуальных актов.

Венецианская Комиссия высказывается в пользу института полной конституционной жалобы не только потому, что он обеспечивает всеобъемлющую защиту конституционных прав, но также с точки зрения субсидиарного характера средства правовой защиты в Европейском Суде по правам человека и желания разрешать проблемы по правам человека на национальном уровне.

Полная конституционная жалоба, несомненно, дает возможность для самого всеобъемлющего индивидуального доступа к конституционному правосудию и, следовательно, реализации права человека на конституционное правосудие. Лицо может обжаловать любой акт государственной власти, который непосредственно нарушает его основные права.

Венецианская Комиссия пришла к выводу, что в ходе рассмотрения индивидуальной жалобы Конституционный Суд должен иметь возможность дать эффективное указание о немедленном возобновлении и прекращении производства по делу в обычном суде. При данном виде доступа Конституционный Суд должен иметь возможность обеспечить компенсацию, равноценную той, которую заявитель может получить в Страсбургском Суде.

В отношении функционирования различных моделей конституционной жалобы Венецианская Комиссия обращает внимание на следующие обстоятельства:

1. Европейский Суд по правам человека в зависимости от определенных условий и последствий может считать индивидуальную жалобу в Конституционный Суд или аналогичный орган, предусмотренную в некоторых государствах — членах Совета Европы, эффективным средством правовой защиты от нарушений Европейской конвенции по правам человека, которая, следовательно, может быть фильтром до представления дел в Страсбургский Суд. Статистика Суда показывает, что в государствах, в которых предусмотрен упомянутый механизм полной прямой

конституционной жалобы, число жалоб в Суд (пропорционально числу населения) меньше, чем в государствах, в которых не предусмотрен данный механизм. Следовательно, такие механизмы содействуют предотвращению перегрузки Европейского Суда по правам человека.

2. Относительно видов норм, которые могут рассматриваться в порядке конституционного контроля, Венецианская Комиссия считает, что Конституционный Суд должен рассматривать конституционность только нормативных актов, а контроль нижестоящих актов, как правило, должны осуществлять обычные суды, что способствует предотвращению перегрузки Конституционного Суда.

3. Конституционное судопроизводство, как правило, включает некоторые формальные требования и фильтры с целью облегчения нагрузки Суда, а также во избежание злоупотреблений средствами правовой защиты, предусмотренными до обращения в Суд:

— для начала судопроизводства обычно предусматриваются сроки для подачи заявлений. Однако вышеуказанные сроки должны быть разумными, чтобы лицо имело возможность подготовить жалобу или найти юриста. Конституционный Суд должен также иметь возможность продлить сроки только в исключительных случаях;

— в случае необходимости должна предоставляться бесплатная юридическая помощь;

— относительно судебных расходов следует отметить, что Венецианская Комиссия рекомендовала, чтобы они не были чрезмерно высокими и их целью должно быть недопущение злоупотребляющих заявлений, а при их установлении должно быть принято во внимание финансовое положение заявителя;

— решения Конституционного Суда являются окончательными, и должна быть возможность возобновления производства по делу только при исключительных обстоятельствах

(таких, как наличие осуждающего решения Европейского Суда по правам человека);

— в государствах с централизованным конституционным контролем исчерпание средств правовой защиты является необходимым условием для предотвращения перегрузки Конституционного Суда;

— доступное средство правовой защиты должно быть достаточным для возмещения причиненного заявителю вреда (например, упрощенное судопроизводство в случаях чрезмерной длительности судопроизводства).

4. В числе процессуальных принципов, применяемых в ходе конституционного контроля,— принцип, согласно которому Конституционный Суд должен принимать решения в течение соответствующего срока, соблюдая право доступа к конституционному правосудию. В состязательной системе судопроизводства сторонам обычного судопроизводства должна предоставляться возможность представлять свою точку зрения на конституционном уровне.

5. Что касается временных мер, Венецианская Комиссия высказалась в пользу наличия полномочия по приостановлению действия, оспариваемого индивидуального и/или нормативного акта при установлении его неконституционности, если действие соответствующего акта в дальнейшем может нанести вред или стать причиной нарушений, которые не могут быть возмещены или восстановлены. Особенно относительно нормативных актов необходимо принять во внимание также неприменение акта, поскольку применение может нанести вред или стать причиной нарушений, которые не могут быть возмещены или восстановлены. Следует также отметить, что обычный судья, как правило, должен быть обязан приостановить производство по делу, когда он обращается в Конституционный Суд с запросом о проверке конституционности закона, подлежащего применению в данном деле. В случае необратимого вреда правам человека приостановление производства по делу является обязательным.

6. Конституционный Суд должен иметь возможность продолжить рассмотрение обращения даже в случае его отзыва, для защиты общественных интересов. Нет единого мнения относительно возможности Конституционного Суда продолжить рассмотрение дела в случаях, когда оспариваемый акт утратил силу. Одно прекращение производства по делу может быть недостаточным для обеспечения защиты прав человека в случаях конкретного контроля или индивидуальных жалоб. Тем не менее, спорным является вопрос о том, должен ли Конституционный Суд иметь возможность назначить денежную компенсацию или инициировать дело о ее присуждении за нарушение права с целью компенсации за упомянутое нарушение. В странах общего права возмещение убытков является частью деликтного права; если государственная власть нарушает индивидуальные права, человек имеет право на возмещение.

Венецианская Комиссия обращает также особое внимание на разные модели действия решений конституционных судов. Решение может распространяться только на стороны или на всех лиц в зависимости от действия решения *inter partes* или *erga omnes* (действие *ratione personae*) или оно может иметь разное действие во времени (действие *ratione temporis*).

Действие решения о неконституционности нормативного акта во времени может быть различным. Оно может быть *ex nunc*, когда утрата актом юридической силы распространяется на отношения, возникшие с момента принятия решения, или *ex tunc*, когда акт признается недействительным с момента его принятия, что имеет значительные последствия для конкретных дел. Только несколько государств внедрили модель действия *ex tunc* решений Конституционного Суда (например, Армения, Андорра, Бельгия, Эстония, Венгрия, Латвия, Германия, Италия, Польша, Португалия, Словения, Швейцария, Южная Африка, Испания, бывшая Югославская Республика Македония), и они имеют ограниченное действие.

Актуальным является также проблема злоупотребления правом обращаться в Конституционный Суд. Стороны обязаны добросовестно пользоваться своими процессуальными правами. Когда заявитель злоупотребляет этой обязанностью, искажается эффективность конституционного правосудия. И, несмотря на то, что институт индивидуальной жалобы имеет важное значение для защиты прав человека, такое злоупотребление наносит ущерб конституционному строю, защищаемому конституционными судами.

Требует особого внимания институт исчерпания средств правовой защиты. Содержание понятия «исчерпания средств правовой защиты» может быть различным в соответствии с нормами, регулирующими данный институт, например, некоторые процессуальные кодексы не предусматривают систематического доступа в обычные верховные суды. Это типичное условие для представления полной нормативной конституционной жалобы в Конституционный Суд, так как оно подчеркивает субсидиарный характер жалобы.

Для принятия решения Конституционный Суд должен определить содержание оспариваемого положения. Относительно этого возможны два случая: 1) когда Конституционный Суд придерживается толкования обычных судов; 2) или дает собственное толкование. Как правило, ни один Конституционный Суд «строго не связан толкованием рассматриваемого положения, данным обратившимся судом», за исключением Португалии, где Конституционный Суд неоднократно отмечал, что в случае конкретного контроля он ограничен толкованием обратившегося суда относительно рассматриваемого положения.

Важным фактором четкости в отношениях между Конституционным Судом и обычными судами является определенное законодательное или, лучше, конституционное положение, обязывающее все другие государственные органы, в том числе суды, придерживаться данного Конституционным Судом конституцион-

ного толкования, что может служить основанием для требования защиты конституционных прав в суде.

Если Конституционный Суд отменяет окончательное решение суда, он обычно требует пересмотреть конкретное дело (например, в Андорре, Боснии и Герцеговине, Хорватии, Чешской Республике, Германии, Венгрии, Латвии, Лихтенштейне, Португалии, России, Словакии, Словении, Швейцарии, Республике Корея). Аналогично этому, если Суд отменяет индивидуальный административный акт, то отсутствие административного акта, в принципе, создает обязанность для административных органов принять новый акт.

Тогда как некоторые конституционные суды могут действительно давать указания относительно того, как соответствующие органы должны действовать, чтобы их действия соответствовали Конституции, и как они должны правильно исполнить конкретное решение (например, в Чешской Республике, Германии, Мальте, Словакии, Словении, Испании, Украине), в других государствах нет такого полномочия указывать или издавать приказы о выполнении положительных действий. Несмотря на то, что в последнем случае более очевидным является признание принципа разделения властей, это может привести к неэффективности решений Суда.

В случае нарушений основных индивидуальных прав последние должны быть восстановлены как можно быстрее. **В этом смысле важен вопрос отношений между обычными судами и Конституционным Судом.**

Есть несколько вопросов, касающихся отношений между обычными судами и Конституционным Судом. Первым является вопрос о компетенциях: в какой мере конституционные суды могут вмешиваться в юрисдикцию обычных судов? Вторым является вопрос толкования, который имеет два аспекта: ссылается ли Конституционный Суд на толкования обычных судов, и применяют ли обычные суды решения Конституционного Суда?

Теоретически отношения между Конституционным Судом и обычными судами менее конфликтны в случае частичной нормативной конституционной жалобы, чем полной, так как Конституционный Суд непосредственно не рассматривает применение нормативного акта обычным судом. Тем не менее, даже в государствах, где существует ограниченная нормативная конституционная жалоба, могут возникнуть разногласия.

Иногда конституционные суды, осуществляющие контроль по конституционным жалобам, сталкиваются с проблемой вмешательства в юрисдикцию обычных судов. Возможность рассматривать решения обычных судов может вызвать напряжение и даже конфликты в отношениях между обычными судами и Конституционным Судом. Следовательно, **необходимо избежать такого решения вопроса, когда Конституционному Суду предоставляется статус «вышестоящего Верховного Суда»**. Отношения последнего с «обычными» высшими судами (Кассационный суд) должны быть недвусмысленно определены. **Конституционный Суд должен рассматривать только «конституционные вопросы», оставляя компетенцию толкования обычных законов судам общей юрисдикции**. Несмотря на это, следует отметить, что выявление конституционных вопросов может быть затруднительным относительно права на справедливое судебное разбирательство, так как любое процессуальное нарушение обычными судами может считаться нарушением права на справедливое судебное разбирательство. Следовательно, некоторые ограничения со стороны Конституционного Суда кажутся уместными не только во избежание собственной перегрузки, но также и «из уважения» к юрисдикции верховных судов.

Актуальной является проблема обязанности общих судов представить предварительный конституционный запрос. Если вопрос четко не регулируется в Конституции, конституционные суды часто стараются возложить на обычные суды обязанность представить запрос относительно конституционности нормативного акта, подлежащего применению в конкретном

деле, так как это укрепляет унифицирующую и формулирующую роль Конституционного Суда. Различаются две группы государств, в которых существует возможность представления предварительного запроса:

1. Государства, в которых обычные суды **не имеют возможности усмотрения**. Когда выявляются факты, которые могут стать поводом для сомнений относительно конституционности положения, подлежащего применению в конкретном деле, суды должны быть обязаны обратиться в Конституционный Суд с предварительным запросом (в Албании, Австрии, Бельгии, Боснии и Герцеговине, Латвии, Литве, Молдове, бывшей Югославской Республике Македония и Румынии). А в Австрии кругу законов, которые «могут применяться» в конкретном деле, дается расширительное толкование: Конституционный Суд может отказать в принятии предварительного запроса к рассмотрению, если только нет вероятности того, что для принятия решения по конкретному делу необходимо применение положения.

2. В Болгарии, Чешской Республике, Кипре, Германии, Венгрии, Италии, Люксембурге, России, Словакии, Словении, Турции обычный судья представляет предварительный запрос в Конституционный Суд, только если убежден в неконституционности нормативного акта и отсутствии толкования, допускающего конституционное применение закона. Это особенно актуально в тех случаях, когда стороны судопроизводства поднимают вопрос об исключении неконституционности. Тем не менее, **Венецианская Комиссия отмечает, что, если не предусмотрен прямой индивидуальный доступ к конституционному правосудию, должен быть довольно высокий порог для обуславливания предварительных запросов убеждением обычных судей о неконституционности положения; серьезных сомнений уже должно быть достаточно.**

Следующий вопрос касается дискреционного полномочия судов в решении вопроса о том, должно ли заявление об исключении неконституционности, поданное стороной обычно-

го судопроизводства, представляться в Конституционный Суд. В Алжире, Андорре, Армении, Бельгии, Белоруссии, Франции, Венгрии, Италии, Люксембурге, Мальте, Польше, Словакии, Испании, Румынии, Турции и Украине решение обычного судьи не представлять предварительный запрос на основании ходатайства стороны подчеркивает независимость первого, так как отказ должен быть мотивированным, но не может быть обжалован (за исключением случаев отсутствия обоснования или иных формальных ошибок). Тем не менее, отказ не обязательно препятствует праву заявителя требовать представления предварительного запроса в каждой инстанции (это четко выражено в законе Сан-Марино). В Уругвае, с другой стороны, можно обжаловать отказ суда, а в Румынии обычный судья обязан представить предварительный запрос в Конституционный Суд по ходатайству одной из сторон. Во Франции после вступления в силу поправок относительно представления предварительных запросов в 2010 году обычные судьи представляют предварительные запросы в Конституционный Совет, только если они имеют серьезные сомнения относительно конституционности нормы.

При наличии института нормативной индивидуальной конституционной жалобы одним из основных проблем продолжает оставаться функционирование института новых обстоятельств для возобновления рассмотрения дела в обычных судах после решения Конституционного Суда.

Конституционный Суд Республики Армения за последние пять лет дважды признал неконституционными нормы законов, регулирующие функционирование данного института, с учетом того обстоятельства, что они не обеспечили эффективные возможности восстановления нарушенных конституционных прав человека. Естественно, данный институт имеет существенные различия в условиях полной и частичной индивидуальной конституционной жалобы, что может стать предметом обсуждения на отдельной конференции.

Подводя итоги, еще раз хочу подчеркнуть, что невозможно в рамках одного доклада охватить все актуальные вопросы функционирования института индивидуальной конституционной жалобы. Однако мировой опыт недвусмысленно показывает, что без внедрения действенного института полной конституционной жалобы невозможно системно обеспечить верховенство Конституции и гарантировать устойчивое развитие конституционализма в стране.

ОСНОВОПОЛАГАЮЩИЕ КОНСТИТУЦИОННЫЕ ЦЕННОСТИ, ОБЩЕСТВЕННАЯ ПРАКТИКА, КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУД: ПАРАДИГМЫ РЕАЛЬНОСТИ

*Доклад на Международной конференции, посвященной
пятнадцатилетию Конституционного Суда Латвии,
Рига, 29.09.2011 г.*

Позвольте, прежде всего, от имени Конституционного Суда Республики Армения поздравить всех присутствующих и, в первую очередь, наших латышских коллег с пятнадцатилетием Конституционного Суда Латвии и пожелать новых успехов в защите основополагающих конституционных ценностей и принципов.

Обсуждаемая нами проблематика очень актуальна. В последние годы я неоднократно выступал по этим вопросам, уделяя особое внимание недопустимости деформации конституционных ценностей и принципов в условиях общественной трансформации. Эти выступления и научные статьи размещены на веб-сайте нашего Конституционного Суда.

Очевидно, что для переходных стран главная задача трансформации — установление конституционализма и гарантирование устойчивости конституционного развития. Последнее предполагает одновременно с Конституцией наличие необходимой политической и конституционной культуры, гарантирование верховенства права, формирование необходимой среды общественного согласия, плюрализма и толерантности, последовательное обеспечение общественного согласия в отношении основополагающих правил общежития и, благодаря им, направление положительного социального потенциала на прогресс и развитие.

Известны также необходимые требования для осуществления данного процесса, которые исходят из принципов становления гражданского общества. Развитие конституционализма не может служить текущей политической целесообразности. Оно не может нарушать баланс разделения властей, привести к нарушению конституционного равновесия, способствовать слиянию политических, административных и экономических сил. Конституционно-правовые процессы не могут ослабить гарантии защиты прав человека, ограничить их свободы, препятствовать развитию самоуправления. Эти требования исходят из самой сути конституционной аксиологии.

Исследование аксиологических проблем Конституции, в первую очередь, требует выделить те ценностные основы, на которых базируется вся конституционная система.

Понятие «Конституция» само по себе имеет аксиологическое содержание. Это не означает просто учреждение, организация или установление границы. Блестяще восприняли аксиологические нюансы данного понятия еще авторы изданного в 1837 году в Венеции Словаря нового армянского языка, которые охарактеризовали «Конституцию» как «предельные решения и Провидение Божие». Очевидно, что мы имеем дело не только с наивысшим «решением» исходного значения, с особым праворегулированием, но и с явлением, в основе которого лежит Божественное познание, данная свыше ценностная система, Высшее провидение. **Следовательно, гарантирование верховенства Конституции предполагает гарантирование основополагающих конституционных ценностей в правовой системе, их системное призвание к жизни.** Эти ценности имеют такую характерную особенность, что не носят субъективный дискреционный характер, на основе общественного согласия они становятся главными и общеобязательными характеристиками бытия.

Следующая основная особенность в том, что эти ценности не могут проявляться изолированно, они систематизируются на конституционном уровне и выступают во взаимодополнении и

взаимобусловленности. Следовательно, исключение той или иной основополагающей конституционной ценности, ее деформация в общественной практике, базирование на иных ценностях неизбежно приводят к отрицательным последствиям.

Мы попытались сделать объектом сравнительного анализа аксиологические характеристики конституций почти 140 стран. Первое обобщение заключается в том, что трудно найти конституцию какой-либо страны, в которой ценностно-системные подходы были бы абсолютно тождественны Конституции другой страны. Каждая страна принимает свою доктрину конституционной аксиологии. Это естественно и свидетельствует, что Конституция — это не экспортируемый или импортируемый товар, а построенное на ценностно-системных обобщениях данного социального общества, данного государства взаимосогласие в отношении основополагающих правил общежития.

В то же время общий подход таков, что основополагающие конституционные ценности обретают жизнь посредством института прав и свобод и других конституционных институтов, а преодоление возникшей между ними коллизии является одной из важнейших задач гарантирования верховенства Конституции на основе принципа верховенства права.

Во всех своих проявлениях основополагающие конституционные ценности составляют системную целостность и делают Конституцию живой реальностью, когда на этой ценностно-системной основе базируется также вся правовая система, правоприменительная практика, весь комплекс межличностных отношений, а также взаимоотношений человек — государство.

Особое значение приобретает обращение к этому вопросу с точки зрения общественной практики. Необходимо выделить следующие основные акцентировки:

— во-первых, насколько основополагающие конституционные ценности равноценно воспринимаются, гарантируются и последовательно реализуются на уровне государственной политики;

— во-вторых, насколько гармонично аксиологическое восприятие Конституции обществом и властями;

— в-третьих, какие основные тенденции и особенности в этой области имеются в переходных странах и каковы основные вызовы;

— в-четвертых, насколько действующие системы конституционного контроля дееспособны в отношении гарантирования последовательной реализации конституционных ценностей в реальной жизни.

На основе конкретных анализов я неоднократно констатировал, что одна из существенных особенностей переходных обществ в том, что основополагающие конституционные ценности не приобретают системную целостность в самой Конституции, в которых порою не закладываются также действенные механизмы конституционной самозащиты, призванной обеспечить самодостаточность Основного Закона.

Второй и, может быть, основной этап деформации конституционных ценностей и принципов связан с процессами правотворчества. Этим, например, объясняется ситуация, когда более половины индивидуальных жалоб в наш Конституционный Суд делают акцент на неопределенность нормы закона или на законодательные пробелы.

«Деформации второго этапа» продолжают распространяться в правоприменительной практике, когда так называемая «законодательная целесообразность» призывается к жизни «субъективной целесообразностью». Своими доктринальными подходами наш Суд убедительно показал, что причины конституционного дефицита в обществе больше всего надо искать не в тексте самой Конституции, а в недостатках правовой системы, неадекватности правотворческой и правоприменительной практики конституционным установкам. Текст Конституции никогда не бывает идеальным. **Главная задача — обеспечение в динамике ценностно-системной целостности Конституции, чтобы гарантировать ее самодостаточность.**

Мудрость творцов Конституции и институтов, обеспечивающих ее верховенство и живой характер, заключается именно в том, чтобы в динамике достичь постоянного, рационального согласия ценностно-сбалансированных конституционно-правовых отношений, минимизировать их внутренние противоречия, гарантировать поступательное развитие конституционной культуры в обществе, обеспечить верховенство права.

Основополагающие конституционные ценности в общественной практике могут гарантированно воплощаться в жизнь там и в той степени, где и в какой степени утверждение конституционной демократии является стержневой задачей государственной политики, оно не обусловлено текущей целесообразностью, обеспечены реальное разделение и баланс властей, народовластие из лозунга стало живой реальностью, каждое правовое решение исходит из принципа верховенства права, имея целью становление справедливого общества, которое является основной гарантией стабильности и развития.

В правовом, демократическом государстве сама политика должна быть конституционной, исходить из тех фундаментальных ценностей и принципов бытия, которые общественным согласием стали фундаментальным правилом поведения. Политика — это средство и возможность ориентации общества в системно-ценностном выборе. После совершения выбора политика приобретает свои естественные границы ограничения — проявляться только и только в рамках конституционной демократии. Непреходящая сила Конституции обусловлена именно отношением к ней, степенью ее легитимности.

Для стран новой демократии наибольшей опасностью является то, что основополагающие конституционные ценности в общественной практике, деформируясь, постепенно подвергаются мутации и начинают воспроизводиться в искаженном виде. Это уже общественный метастаз, который также свидетельствует о явной недостаточности общественной иммунной системы. Главная задача обеспечения верховенства Конститу-

ции в этих странах — своевременное выявление и предупреждение возникновения подобных явлений. А для этого, как обязательное условие, необходимо заложить действенную систему конституционного надзора и контроля, отвечающую современным требованиям конституционной культуры и установления конституционализма в обществе.

Путь от Конституции к конституционализму, от желаемого к реальному лежит через конституционализацию общественных отношений.

Сегодня перед конституционными судами ставится задача именно на этой основе обеспечить верховенство Конституции. Данная задача выдвигает качественно новые требования к разработке и внедрению целостной системы постоянного конституционного мониторинга и конституционной диагностики, с помощью которых возможно на основе основополагающих конституционных ценностей и принципов **выявить, оценить и восстановить нарушенный конституционный баланс** и обеспечить динамизм развития, стабильность в многомерном социальном обществе.

Наш анализ приводит к выводу, что именно отсутствие действенного механизма своевременного выявления и восстановления нарушенного конституционного баланса становится основной причиной накопления соответствующей отрицательной общественной энергии, которая приводит к социальным взрывам. Реальная жизнь показывает, что особенно в трансформирующихся обществах не задействованы соответствующие механизмы постоянного конституционного мониторинга и диагностики, а существующие системы конституционного контроля и юстиции не в состоянии адекватно реагировать на современные вызовы.

Использование нами двух понятий «конституционный мониторинг» и «конституционный контроль» — не случайность. Мы считаем, что система конституционного контроля, одним из основных звеньев которой является судебный конституци-

онный контроль, только на определенном уровне системного и непрерывного функционирования может представляться как целостная система конституционного мониторинга. По существу конституционный контроль в настоящее время осуществляется посредством дискретного сопоставления объекта с самой Конституцией, а мониторинг предполагает системное выявление реального состояния конституционализма в обществе и охватывает весь комплекс функционирования конституционных институтов по осуществлению конституционного надзора и контроля.

Мы убеждены, что непрерывный системный мониторинг конституционализма в обществе становится первоочередной функцией государственной власти и требует соответствующих функциональных и институциональных решений. В этом контексте необходимо искать также возможности дальнейшего развития всей системы судебного конституционного контроля.

РОЛЬ КОНСТИТУЦИОННОЙ ДИАГНОСТИКИ В ОБЕСПЕЧЕНИИ УСТОЙЧИВОСТИ ОБЩЕСТВЕННОГО РАЗВИТИЯ

Конституционное правосудие, 2010, №4, с.28–42

Понятие «**диагностика**» имеет греческое происхождение (*diagnostikos*) и **характеризует определенный процесс выявления системной целостности и функциональной дееспособности исследуемого объекта с учетом сопоставимости основных параметров его функционирования к критериальным основам запрограммированного и естественного состояния данного объекта.**

В медицине понятие диагностика подразумевает процесс установления *диагноза*, то есть заключения в отношении отклонений от установленных норм, выявление сущности болезни и состояния пациента, выраженное в принятой медицинской терминологии.

В технико-технологическом аспекте данное понятие представляет область знаний, включающую в себя сведения о методах и средствах оценки технического состояния *машин, механизмов, оборудования*, конструкций и других технических объектов.

В экономике также диагностика подразумевает процесс распознавания проблемы и обозначения её с использованием принятой терминологии, то есть установление отклонений от нормального состояния исследуемого объекта или процесса.

Понятие «конституционная диагностика» охватывает весь процесс оценки конституционности в обществе, выявления ответственности реальных общественных отношений конституционно установленным нормам и принципам. Конституционная диагностика — способ и возможность определения степени функциональной дееспособности общественного организма в целом.

Она необходима в первую очередь для **выявления истинного состояния и тенденций развития конституционализма в обществе.**

Объектом конституционной диагностики является общественная жизнь в целом и, в частности, функционирование институтов власти.

Субъектами конституционной диагностики являются: народ как источник и носитель власти; органы государственной власти и местного самоуправления; все институты гражданского общества; каждый человек.

Основными задачами конституционной диагностики в условиях общественной трансформации, в частности, являются:

- выявление дефицита конституционности в мировоззренческо-идеологической сфере;
- оценка внутриконституционных деформаций, выявление причин этих деформаций и разработка механизмов их преодоления;
- устранение дефицита конституционности в сфере законодательства и других формах правотворческой деятельности;
- недопущение деформаций конституционных ценностей и принципов в правоприменительной практике;
- преодоление деформированного восприятия основополагающих конституционных ценностей и принципов в обществе, повышение уровня конституционного правосознания;
- обеспечение необходимого уровня конституционализации политического поведения институтов власти и социального поведения личности;
- системное обеспечение конституционности государственного управления;
- выявление и учет транснациональных критериев оценки социального поведения человека и власти.

Многолетний и многоплановый анализ данной проблематики привел нас к выводу, что обеспечение системности и полноценности конституционной диагностики возможно только при глубоком учете следующих обстоятельств:

1. Функционирование социальной системы имеет многоплановый иерархический характер, основой которой является гарантирование и обеспечение верховенства права.

2. Каждая подсистема социального общества обладает определенными ресурсами самозащиты, при исчерпании которых включается защитная система всего организма.

3. Главная миссия иммунной системы общественного организма — сохранение функционального конституционного баланса и стабильности, так как невозстановление нарушенного баланса становится причиной накопления отрицательной общественной энергии, что, набирая критическую массу, может привести к общественным катаклизмам.

4. Система конституционной диагностики как контролирующая система должна функционировать в свойственном ей порядке непрерывности и относительно независимо.

5. Любая общественная патология должна активизировать и приводить в действие всю систему конституционной самозащиты.

Конституционная диагностика должна базироваться на следующих основных принципах:

- в режиме непрерывного функционирования выявление любого нарушения конституционного равновесия;
- определение характера нарушения;
- предложение механизмов и способов восстановления конституционности;
- гарантирование недопущения нового нарушения при восстановлении функционального равновесия.

Для проведения последовательной конституционной диагностики необходимо выделить такую **группу индикаторов**, которые в состоянии всесторонне и целостно охарактеризовать конституционность исследуемых общественных отношений. Система подобных индикаторов часто используется многими международными организациями. Хорошим примером могут служить ежегодные исследования американского институ-

та «Дом свободы» (Freedom House) относительно тенденций развития конституционной демократии в странах мира. Нами тоже была сделана попытка представить научную методику подобного анализа, суть которого заключается, в первую очередь, в следующем. Во-первых, выбор оценочных индикаторов. Во-вторых, выбор модельного подхода системного сравнения этих индикаторов с нормативными параметрами (эталонными показателями) и с учетом отклонений дать обоснованный диагноз системы⁴⁶.

Как было сказано, существуют различные подходы к интегральной оценке устойчивости человеческого развития⁴⁷. Основная идея заключается именно в том, что на основе системы индикаторов устойчивого развития определяется общая характеристика конституционного равновесия в обществе. Трудности касаются разработки интегрального показателя сравнительной оценки устойчивого развития не только на основе правовых параметров, но и с обобщением экономических, социальных, экологических, общественно-политических и иных индикаторов.

Для комплексной оценки устойчивости и выявления фактического уровня конституционной сбалансированности общественной системы нам представляется, что необходима система индикаторов на следующих уровнях:

- социальные характеристики общества;
- индикаторы реализации демократических ценностей в обществе;
- индикаторы правовой охраны Конституции, прав и свобод человека.

Интегральный показатель вычисляется из системы перечисленных индикаторов, учитывая также корреляционную

⁴⁶Подробнее о данном методологическом подходе см. G. Narutyunyan, A. Mavčič— The constitutional review and its development in the modern world (a comparative constitutional analysis), Yerevan — Ljubljana, 1999.— P.385–392.

⁴⁷ Њi. также Indicators of Sustainable Development. The Wuppertal Workshop, 15–17 Nov. 1996.

связь между отдельными показателями, и выглядит следующим образом:

$$U_i = \sum_{j=1}^m \left[\frac{(X_{ij} - X_j^{(э)})}{\sigma(X_j)} \prod_{\substack{\beta=1 \\ \beta \neq j}}^m (1 - \gamma_{\beta j}) \right],$$

где U_i — интегральный уровень конституционной устойчивости; x_{ij} — характеристика j -го индикатора i -той страны (системы); $x_j^{(э)}$ — характеристика эталонного индикатора; $\gamma_{\beta j}$ — коэффициенты парной корреляции.

Предлагаемая методика позволяет также решить вопрос об управляемости процессов, определении воздействия каждого индикатора на интегральный уровень устойчивости.

Наряду с методологической и методической постановкой вопроса в данной статье нам представляется необходимым рассмотреть некоторые аспекты осуществления конституционной диагностики, которые связаны с **обеспечением в динамике** функционального равновесия власти.

С появлением первых конституций фундаментальной задачей конституционной архитектуры было и остается обеспечение функционального разделения и сбалансированности государственной власти.

Необходимо в первую очередь констатировать, что среди десятков различных доктринальных подходов к конкретной конституционной модели разделения властей единодушно признанной и неоспоримой является только теоретическая констатация необходимости разделения и сбалансирования властей. Конкретные подходы, формы и методы и, тем более, практические решения существенно отличаются в каждой конституционной системе.

Мы должны признать, что одним из высочайших достижений американского конституционализма является именно то, что доктрина разделения властей в Основном Законе США приобрела системную целостность и с внедрением системы

сдержек и противовесов придала Конституции характер динамичного регулирования общественных отношений, перевела конституционную систему на рельсы развивающейся сбалансированности.

Как решается задача разделения и сбалансированности властей в наши дни с учетом той объективной реальности, что в мире появились специализированные государственные институты, которые должны независимо гарантировать верховенство и непосредственное действие Конституции?

Мы убеждены, что по большому счету по существу ничего не изменилось и американская доктрина конституционного разделения и сбалансированности властей в полной мере жизнеспособна и в наши дни. Основные требования к эффективному функционированию данной системы, на наш взгляд, заключаются в следующих предпосылках:

во-первых, разделение властей — это, в первую очередь, функциональный, а не институциональный процесс, что часто путается даже на уровне конституционных решений. Определенную раздельную конституционно-правовую функцию могут реализовать различные конституционные институты;

во-вторых, главная задача конституционной архитектуры — обеспечение, в первую очередь, сбалансированности в системе **функция — институт — полномочия**;

в-третьих, принципиальным является вопрос о четком разграничении функциональных, сдерживающих и противовесных полномочий конституционных институтов власти и обеспечение оптимальной сбалансированности этих полномочий;

в-четвертых, неотложной задачей современного конституционализма является внедрение дееспособного и эффективно функционирующего механизма внутриконституционной самозащиты, чтобы гарантировать своевременное выявление, оценку и восстановление функционального конституционного баланса в динамике. Это является, по существу, главной целью

конституционной диагностики и главной задачей конституционного контроля в целом.

Основными критериальными характеристиками обеспечения перечисленных выше предпосылок являются:

- 1) обеспечение функциональной независимости ветвей власти;
- 2) гарантирование полноты и функционального соответствия полномочий конституционных институтов;
- 3) обеспечение непрерывности и нерушимости функционального конституционного баланса в динамике, в реальной общественной жизни, что, в свою очередь, предполагает недопущение так называемого отчуждения Конституции от реальной жизни.

Изучение конституций многих стран новой демократии показывает, что на этом уровне формально правовое государство, народовластие, верховенство права, достоинство человека, свобода, конституционная демократия, разделение властей, общественное согласие, равенство, толерантность, плюрализм, солидарность и другие общепризнанные ценности в их органическом единстве стали основой конституционных решений. Но вместе с этим реальная действительность в этих странах другая, она оказалась в другом измерении. В большинстве этих стран не в полной мере обеспечена самодостаточность Конституции и имеет место существенная оторванность основополагающих конституционных ценностей и принципов от социальной действительности. Характерными чертами последнего являются низкий уровень конституционной культуры, системная неполноценность механизмов обеспечения верховенства права, наличие деформированной, внутренне противоречивой правовой системы, отсутствие единого ценностно-системного понимания социальных ориентиров общественного развития.

Можно привести много примеров. Одним из них может стать структурный анализ самих конституций. Например, структура Конституции Армении, с точки зрения функцио-

нальной сбалансированности, на наш взгляд, алогична и непоследовательна. После глав об основах конституционного строя и о правах человека представляются конституционные институты Президента, Парламента, Правительства и, наряду с ними, как отдельная глава выделяется судебная власть. Не только нарушена структурная логика самой Конституции, но и в функциональную систему судебной власти включены институты, которые не осуществляют правосудие. Подобная структурная непоследовательность существует также и в Конституциях Боливии, Греции⁴⁸, Болгарии, Хорватии, Грузии, Узбекистана, Российской Федерации, Японии и ряда других стран. Наряду с этим, в исследуемой группе есть страны, которые не только конституционно закрепили четкую функциональную структуру разделенных властей, но и отдельной статьей или главой Конституции раскрыли характер разделения властей. Примером может служить глава I раздела III Конституции Мексики, статья 49 которой гласит, что верховная власть Федерации делится для своего осуществления на законодательную, исполнительную и судебную. Две или все три власти никогда не могут быть объединены в руках одного лица или одной корпорации, а законодательная власть не может предоставляться одному лицу, кроме случаев предоставления исполнительной власти Федерации чрезвычайных полномочий в соответствии с положениями статьи 29. Ни в каком другом случае, кроме установленного абзацем вторым статьи 131, исполнительной власти не могут быть предоставлены чрезвычайные полномочия издания законов.

При четкой конституционной формулировке сущности разделения властей определенно повышаются гарантии практической реализации этой доктрины. Нам кажется, что, несмо-

⁴⁸ Необходимо также иметь в виду, что статья 26 Конституции Греции определяет, что законодательные функции осуществляются Парламентом и Президентом Республики, исполнительные функции осуществляются Президентом Республики и Правительством, а судебные функции осуществляются судами, решения которых исполняются от имени греческого народа.

тря на избранную форму правления и уровень развития конституционализма, более правильный выбор сделали те страны, которые положили в основу конституционной структуризации или институциональный подход (Италия, Португалия, Бельгия, Польша и др.), или функциональный подход (Австрия, Бразилия, Словакия и др.).

Однако для этих стран основная проблема заключается в существующем антагонизме между Конституцией и правовой действительностью в целом.

Общими отрицательными характеристиками системной трансформации в переходных странах, на наш взгляд, являются:

- неустойчивость и неопределенность в общественном развитии и углубление кризиса доверия;
- серьезные упущения и недоработки в осуществлении ценностно-системных преобразований;
- неполноценность формирования гражданского общества;
- несоответствие социальных ориентиров общества конституционно провозглашенным демократическо-правовым ценностям, то есть наличие существенного дефицита конституционализма;
- низкий уровень функциональной и институциональной дееспособности институтов власти;
- антагонизм между политикой и конституционностью принимаемых решений;
- как следствие всего этого — накопление определенной отрицательной общественной энергии, что порой приводит к разноцветному социально-политическому взрыву с неизбежными трагическими последствиями.

Конституционализм как основа гражданского общества не может развиваться прогрессивно в условиях слабой дееспособности государственных демократических структур и деформированности самих политических институтов.

Главная задача успешного осуществления общественной трансформации — это последовательность в конституционализации общественных отношений с преодолением конфликта между Конституцией, правовой системой и правоприменительной практикой в целом. Только в этих условиях можно обеспечить также необходимую дееспособность системы разделения и сбалансированности властей, гарантировать необходимую устойчивость и динамизм общественного развития.

СОВРЕМЕННЫЕ ВЫЗОВЫ ГАРАНТИРОВАНИЯ ПРАВА ЧЕЛОВЕКА НА КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВОСУДИЕ

Доклад на 15-й Ереванской международной конференции, посвященной 15-летию Конституции РА, 21–23 октября 2010 г.

Обсуждение института индивидуальной конституционной жалобы и современных европейских тенденций его развития имеет особую важность в нескольких аспектах:

во-первых, существующие в Европе подходы к этому вопросу значительно отличаются. Их условно можно разделить на три группы: а) наличие **полноценной** системы (Германия, Испания, Чехия, Словакия и др.); б) наличие **ограниченной** системы, включающей только рамки оценки конституционности нормы закона (Российская Федерация, Польша, Армения и др.); в) **полное отсутствие** этого института (Литва, Молдова и др.). Подобная ситуация диктует необходимость повестки раскрытия и оценки основных тенденций европейского развития в этой сфере и соответствие европейским правовым критериям принимаемых системных решений;

во-вторых, во многих европейских странах главным направлением последующего повышения эффективности национальных систем правосудия является гарантирование верховенства права, внедрение действенных механизмов гарантирования, обеспечения и защиты прав человека. А это невозможно без надежного и полноценного обеспечения **права человека на конституционное правосудие**;

в-третьих, эффективность деятельности надгосударственных институтов защиты прав человека также во многом обусловлена дееспособностью национальных систем. Это в первую очередь касается Европейского Суда по правам человека. На-

личие эффективного института индивидуальной жалобы придает национальной системе конституционного правосудия существенно новое качество и во многом может способствовать уменьшению загруженности Европейского Суда по правам человека, что в настоящее время становится сложнейшей и почти непреодолимой задачей.

Немаловажно также то обстоятельство, что посредством индивидуальной жалобы не только защищаются права конкретного лица, но и **человек становится действенным участником процессов конституционализации общественных отношений**, в определенном аспекте осуществляя свое право на непосредственное народовластие. Любая индивидуальная жалоба представляет также определенный общественный интерес.

Хотя институт индивидуальной конституционной жалобы имеет исключительное значение с точки зрения защиты прав и свобод человека, однако его роль в этой области может считаться действенной, а деятельность — эффективной исключительно в том случае, когда он полноценно внедрен и действует в рамках необходимых и достаточно функциональных, институциональных и процессуальных решений, способствующих эффективности этого института.

В этой связи уместно упомянуть некоторые оценки относительно полноценной конституционной жалобы.

По свидетельству судьи Конституционного Суда Испании Родригеса-Запаты Переса, каждый желающий обратиться в Страсбургский Суд должен обратиться в Конституционный Суд Испании, предоставляющий такую правовую защиту, которая предотвращает вероятность продолжения спора в Страсбурге. Конституционный Суд, который следит за судебной практикой Страсбурга, отменяет внутригосударственные судебные решения, противоречащие этой практике, и предотвращает продолжение спора в Страсбурге.

Бывший Председатель Федерального Конституционного Суда Германии Ханс-Юрген Папиер во время своего официального

*визита в Армению следующим образом оценил важность учрежденного в Германии института индивидуальной жалобы с точки зрения содействия механизму защиты прав человека в Европейском Суде. После решения Конституционного Суда по делу Горгулу в Германии стало возможным оспаривание на основании индивидуальной жалобы также нарушения конвенционного права. Результатом этой новой практики, по мере возможности, станет то, что *Федеральный Конституционный Суд в будущем чаще будет сталкиваться с вопросами, касающимися Конвенции и решений Европейского Суда. В результате всего этого существенно выросло влияние Конвенции в сравнении с предыдущей практикой.**

Заслуживает внимания также мнение судьи Европейского Суда по правам человека Зубанчича, согласно которому «...имеющее Конституционный Суд государство, хорошо знакомое с прецедентным правом Европейского Суда, менее уязвимо в плане оказаться в роли государства-правонарушителя, особенно если Конституция предусматривает институт индивидуальной конституционной жалобы. Институты индивидуальной конституционной жалобы, каковыми являются применяемые в Испании и Германии институты, предоставляют конституционным судам возможность рассматривать жалобы относительно прав человека до того, пока они не дошли до Европейского Суда. Одновременно подобные конституционные развития постоянно гармонизируются с практикой Европейского Суда. Иными словами, существование конституционной жалобы в правовой системе государства... является наилучшим средством взаимодействия, взаимовлияния внутригосударственного конституционного права и права Европейского Суда»⁴⁹.

Без колебания можем обобщить, что государства, в которых действует полноценный институт конституционной жа-

⁴⁹ Judge Zupancic (missions) Relationship between constitutional law and the law of ECHR Bostjan M. Zupancic. Constitutional law and the jurisprudence of the European court of human rights.doc.

лобы, имеют особое преимущество в вопросе гарантирования верховенства права, так как рассмотрение подобных жалоб позволяет контролировать на практике все аспекты системы гарантирования, обеспечения и защиты прав человека. Так обеспечивается и гарантируется прямое действие конституционных прав.

В чем заключаются основные вызовы функционирования полноценной и целостной системы индивидуальной конституционной жалобы? По нашему мнению, они касаются как конституционных, так и законодательных решений и относятся к:

- 1) гарантированию права человека на конституционное правосудие посредством института конституционной жалобы;
- 2) гарантированию конституционного контроля всей правовой системы посредством этого института;
- 3) повышению эффективности процедур конституционного судопроизводства по индивидуальным жалобам;
- 4) гарантированию полноценного и целостного исполнения решений конституционных судов на основании обращений граждан.

Первый императив предполагает, что в условиях полного отсутствия или неполноценности института конституционной жалобы возникает противоречие между конституционной функцией и полномочиями Конституционного Суда. Конституционные суды призваны обеспечивать верховенство и прямое действие Конституции. Закрепленные Конституцией основные права и свободы человека признаются непосредственно действующим правом. Без гарантирования прямого действия этих прав невозможно гарантировать верховенство Конституции. Именно исходя из этой необходимости все больше стран пытаются внедрить институт индивидуальной конституционной жалобы, и последний серьезный шаг, как известно, был сделан во Франции.

Наилучшим свидетельством сказанного может быть также опыт нашей страны. До внедрения института индивидуальной конституционной жалобы, до 2006 года, Конституционный

Суд РА за 10 лет рассмотрел всего 8 дел по вопросам конституционности нормы закона. В течение 2006 года и после этого Суд почти каждые два месяца рассматривает такое же количество дел подобного характера. Причем только после 2008 года по 31 делу положения законов были признаны противоречащими Конституции и недействительными. Фактически сложилась качественно новая ситуация.

Мы глубоко уверены, что становление правового государства невозможно без полноценного гарантирования права человека на конституционное правосудие, без активного участия человека и гражданина в конституционализации общественных отношений. В этом плане укоренение полноценного института индивидуальной конституционной жалобы не имеет альтернативы, и без него система судебного конституционного контроля неполноценна, так как она не может в полной мере реализовать свою основную функцию обеспечения верховенства Конституции.

Второй императив касается того, что правовой акт, принятый любым конституционным институтом, любое действие или бездействие, попирающее права человека, на основании индивидуальной конституционной жалобы, должно стать объектом конституционного контроля. В основном именно этим отличаются модели Германии и Испании, а также ряда других стран, которые представляются как полноценные системы.

В первую очередь необходимо закрепить целостный подход к тем правовым актам, относительно конституционности которых граждане могут обращаться в Конституционный Суд. Конституционное правосудие не может быть полноценным, если индивидуальные обращения ограничиваются только рамками конституционности положения закона. В частности, европейские тенденции развития последних десятилетий и опыт *Федерального Конституционного Суда Германии свидетельствуют, что гарантирование прямого действия конституционных прав невозможно, если все правовые акты не становятся объек-*

том судебного конституционного контроля. *Именно Конституционные Суды Германии, Испании и ряда других стран в рамках конституционного правосудия успешно сопоставили лежащую в основе американской модели идею защиты основных прав и свобод человека и гражданина и кельзенскую модель конституционного правосудия.*

Заслуживает внимания и то, что в Федеральный Конституционный Суд Германии можно представить индивидуальную жалобу также против решений суда, что является важным залогом эффективности упомянутой системы. В том случае, когда жалоба против решения подтверждается, Федеральный Конституционный Суд признает недействительным решение соответствующего суда и при исчерпании всех средств правовой защиты возвращает дело в компетентный суд⁵⁰.

Кроме того, по нашему мнению, одной из важных гарантий эффективности деятельности *Федерального Конституционного Суда Германии также является регулирование, закрепленное статьей 90 (1) Закона о Федеральном Конституционном Суде Германии, согласно которому каждый, кто утверждает, что одно из его основных прав или одно из прав, закрепленных **статьями 20 (4), 33, 38, 101, 103 и 104**, было нарушено государственной властью, может подать конституционную жалобу.* Следовательно, если лицо находит, что государственная власть нарушила одно из его основных прав, оно может обратиться в Конституцион-

⁵⁰ В связи с этим отметим, что решения судов являются объектом конституционного контроля также в ряде других стран. В частности, согласно части 5 статьи 130 Конституции Азербайджанской Республики в установленном законом порядке каждый может обжаловать в Конституционный Суд Азербайджанской Республики нормативные акты органов законодательной и исполнительной власти, органов местного самоуправления, судебные акты, нарушающие его права и свободы. А в соответствии с частью 1 статьи 89 Конституции Грузии Конституционный Суд Грузии на основании заявлений граждан решает вопросы в связи с конституционностью нормативных актов (которые могут выступать также в виде решений судов), регулирующих вопросы, предусмотренные второй главой Конституции Грузии.

ный Суд в связи с **любым действием** государственной власти. Отсутствие подобного решения могло стать серьезным препятствием для осуществления того основополагающего положения статьи 1 Основного Закона, согласно которому закрепленные в нем основные права являются непосредственно действующими правами. Конституции ряда других стран также закрепили этот принцип, акцентируя, что власть ограничена этими правами как непосредственно действующим правом. Конституционный Суд, как было указано, не может гарантировать верховенство Конституции, если не гарантирует непосредственное действие прав. А осуществить это только путем оценки конституционности правовых актов невозможно. Параллельно конституционализации общественных отношений более важными становятся также вопросы конституционности действий или бездействия всех властных институтов.

Считаем необходимым также добавить, что в Германии посредством конституционной жалобы проверяется конституционность законов не только в том случае, когда жалоба представлена против конкретного закона, но и в том случае, когда жалоба представляется против какого-либо **административного или судебного решения**, в котором, по мнению заявителя, применен не соответствующий Конституции закон. В этом аспекте *статья 95 (3) Закона о Федеральном Конституционном Суде Германии предусматривает, что в том случае, когда в основе признанного недействительным решения лежит не соответствующий Конституции закон, он признается утратившим силу*⁵¹.

⁵¹ Кроме этого, считаем необходимым упомянуть положение Закона о Федеральном Конституционном Суде Германии, согласно которому в соответствии с положениями Уголовно-процессуального кодекса новое судопроизводство надо начинать в связи с окончательным обвинительным приговором, который основан на толковании закона, признанного не соответствующим Основному Закону и недействительным, либо закона, признанного не соответствующим Основному Закону. В иных случаях окончательные решения, основанные на признанном недействительным законе, остаются без изменений. Такие решения не могут быть осуществлены.

Учитывая представленные обстоятельства, считаем, что конституционное правосудие может действовать более целостно и, с точки зрения защиты прав человека, более эффективно в том случае, когда его объектом являются также как **решения судов, так и действия и бездействие конституционных институтов.**

Отдельного внимания заслуживают **императивы третьей группы.** В разных странах повышение эффективности процедур конституционного судопроизводства предполагает различные решения. Это касается как внедрения эффективной системы фильтров при приеме индивидуальных заявлений, процесса подготовки дела к судебному разбирательству, рассмотрения дела по письменной или устной процедуре, так и процесса судебного разбирательства и требований, предъявляемых законом принимаемому Конституционным Судом решению.

Здесь главный вопрос заключается в том, насколько решение Конституционного Суда направлено на будущее (относится к объективному праву) и насколько оно гарантирует восстановление нарушенного конституционного права (решает вопросы субъективного права).

Опыт Конституционного Суда РА свидетельствует, что заслуживают внимания и имеют весьма важное значение также такие вопросы, как четкое законодательное регламентирование отсрочки постановлений Конституционного Суда, и вопросы, связанные с их обратным действием. В этом аспекте, в частности, заслуживают внимания правовые регулирования статьи 68 Закона РА «О Конституционном Суде».

Мы глубоко убеждены также, что когда вопрос конституционности нормативного акта становится предметом рассмотрения в рамках конкретного контроля и норма признается антиконституционной, то лишь вновь открывшиеся обстоятельства не могут гарантировать полноценную защиту прав. Конституционный Суд должен быть наделен компетенцией решения вопроса о материальной компенсации за нарушение права. Этот вопрос должен решаться по той логике, по которой решаются вопросы, касающиеся

обращения в Страсбургский Суд в случае нарушения конвенционных прав.

Решения Конституционного Суда должны занимать такое место в системе правовых актов, которое даст им возможность более эффективно осуществлять защиту конституционного строя и прав человека. В частности, они не должны иметь юридическую силу ниже юридической силы законов. Например, решения Федерального Конституционного Суда Германии (те, которые касаются конституционности правовых актов, в частности, также в тех случаях, когда в результате индивидуальной жалобы закон признан соответствующим или не соответствующим Основному Закону, либо недействительным) имеют силу закона⁵². В то же время согласно статье 35 того же Закона Федеральный Конституционный Суд Германии в своем решении может указать, кем оно должно быть исполнено, а в отдельных случаях может также указать методы осуществления.

В аспекте вышеизложенного считаем необходимым также упомянуть о регулировании, касающемся юридической силы постановлений Конституционного Суда РА. Согласно части 2 статьи 9 Закона Республики Армения «О правовых актах» законы должны соответствовать Конституции и не должны противоречить постановлениям Конституционного Суда РА. Такие положения предусмотрены также в связи с иными правовыми актами, что означает, что по законодательству РА постановления Конституционного Суда имеют более высокую юридическую силу, чем законы. Однако при наличии подобной нормы не преодолено противоречие между правовыми последствиями постановления Конституционного Суда и правовыми последствиями принятого закона относительно признания положения закона утратившим силу. В практике конституционного правосудия РА имеются случаи, когда Конституционный Суд признал норму закона противоречащей Конституции и недействительной, а через год Национальное Собрание изменением

⁵² Ст.31(2) Закона о Федеральном Конституционном Суде Германии.

закона приняло положение об утрате силы той же нормы. Создается впечатление, что недействительная норма оставалась в силе. Подобная законодательная путаница имеет аналогичные последствия в правоприменительной практике, что не соответствует основополагающим принципам правового государства.

В некоторых странах законодательством регулируются также особенности исполнения решений Конституционного Суда. Например, статья 80 Закона РФ «О Конституционном Суде» закрепляет обязанности государственных органов и должностных лиц по приведению в соответствие с Конституцией РФ законов и иных нормативных правовых актов, в связи с которыми вынесены решения Конституционного Суда РФ, в частности, регулируя также сроки принятия или представления проектов соответствующих правовых актов, органы, исполняющие эту обязанность, и иные особенности вышеуказанного вопроса. Считаем, что с точки зрения эффективности конституционного правосудия целесообразно более детально закрепить законодательное регулирование в связи с особенностями исполнения решений Конституционного Суда. Примером этого может служить также вышеуказанное регулирование в Законе РФ «О Конституционном Суде».

Считаем целесообразным обратить внимание на такую ситуацию, когда в рамках нормативной конституционной жалобы Конституционный Суд не имеет возможности обратиться к конституционности индивидуального акта, принятого на основании этой нормы. Указанная проблема приобретает более важное значение, когда нарушение конституционного права заявителя обусловлено конституционностью не оспариваемого нормативного акта, а принятого на его основании индивидуального акта.

Заслуживает внимания то обстоятельство, что когда Конституционный Суд признает оспариваемую норму соответствующей Конституции в конкретном толковании, это способствует соблюдению данного нормативного акта, однако это неэффек-

тивно, если суды общей юрисдикции и административные суды не следуют этому толкованию.

Считаем, что целесообразно законодательно предусмотреть определенные правовые меры, которые позволят обеспечить эффективность применения указанной концепции. В частности, решению этой задачи может способствовать закрепление на законодательном уровне требования о том, что суды общей юрисдикции должны руководствоваться правовыми позициями Конституционного Суда.

С точки зрения защиты и восстановления прав конкретного заявителя возникает также вопрос необходимости пересмотра на основании решения Конституционного Суда судебного акта, вынесенного в отношении данного заявителя, с применением вышеупомянутого подхода. Как правило, решение Конституционного Суда является основанием пересмотра вынесенного в отношении заявителя судебного акта в случае, когда данная норма была признана противоречащей Конституции. Следовательно, эффективность вышеупомянутого подхода с точки зрения защиты прав конкретного заявителя может быть обеспечена тогда, когда вынесенный в отношении данного заявителя судебный акт будет пересмотрен также в том случае, когда норма хоть и была признана соответствующей Конституции, тем не менее была применена в отношении заявителя не в том толковании, в рамках которого Конституционный Суд признал данную норму соответствующей Конституции. В настоящее время конституционные суды ряда стран, например, Германии, Латвии, Армении и др., сформировали также такую практику, когда норма правового акта признается конституционной в рамках правовых позиций, выраженных Конституционным Судом в данном решении. **То есть, если Конституционный Суд признает норму конституционной в рамках правовых позиций, выраженных им в данном решении, то это решение должно стать основанием для новых обстоятельств и предоставить возможность пересмотра дела в рамках этих позиций.**

Для повышения эффективности института новых обстоятельств многое необходимо сделать, особенно в странах молодой демократии. Решение Конституционного Суда приобретает значение для конкретного заявителя лишь постольку, поскольку появляется новое обстоятельство для пересмотра его дела. На практике констатируются курьезные ситуации, когда в результате такого пересмотра, как правило, судебный акт переизлагается почти одинаково, но без статьи, которая была признана противоречащей Конституции и недействительной. Естественно, в таких условиях возникает ряд вопросов. В частности, что означает применение судом нормы закона; как суды понимают и реализуют тот основной принцип правового государства, согласно которому конституционные права человека действуют непосредственно; что означает пересмотр судебного акта и т.д.? Судебная практика свидетельствует, что эти вопросы должны стать предметом более четкого правового регулирования.

Исходным, на наш взгляд, нужно считать, что институт индивидуальной жалобы может быть эффективным исключительно в том случае, когда он предоставляет возможность полноценного обеспечения защиты прав человека. Следовательно, общая позиция государств по вышеуказанному вопросу должна быть целенаправлена на **укрепление системы эффективного пересмотра судебных актов** на основе соответствующих решений Конституционного Суда.

НЕКОТОРЫЕ ДЕФОРМАЦИИ В КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОМ РАЗВИТИИ ПОСТСОВЕТСКИХ ГОСУДАРСТВ

*Доклад на Международной научной конференции
в Санкт-Петербурге 28 мая 2010 г.
на тему «Общее и особенное в современном
экономическом и конституционно-правовом развитии
постсоветских государств»*

Несомненно, во всех постсоветских государствах за последние двадцать лет накоплен достаточный опыт для подведения определенных итогов конституционно-правового развития. Никто не может отрицать определенные положительные результаты общественной трансформации в наших странах. Однако я хочу сделать акцент на основные причины имеющих место кризисных проявлений конституционно-правового характера, которые в определенной мере приобретают системообразующее значение и преодоление которых является неотложной необходимостью.

Общими характеристиками наших стран в этом плане, на наш взгляд, являются:

- неустойчивость и неопределенность в общественном развитии и углубление кризиса доверия;
- серьезные упущения и недоработки в осуществлении ценностно-системных преобразований;
- неполноценность формирования гражданского общества;
- несоответствие социальных ориентиров общества конституционно провозглашенным демократическо-правовым ценностям, то есть наличие существенного дефицита конституционализма;
- низкий уровень функциональной и институциональной дееспособности институтов власти;

— антагонизм между политикой и конституционностью принимаемых решений;

— как следствие всего этого — накопление определенной отрицательной общественной энергии, что порою приводит к «разноцветному» социально-политическому взрыву с неизбежными трагическими последствиями.

Нельзя не согласиться с обобщенной оценкой профессора Валерия Дмитриевича Зорькина о том, что «...**реальность нашей жизни регрессивна**»⁵³. Мы также считаем, что гораздо опаснее сегодняшние тенденции углубления этих реалий.

Изучение Конституции наших стран показывает, что правовое государство, народовластие, верховенство права, достоинство человека, свобода, конституционная демократия, разделение властей, общественное согласие, равенство, толерантность, плюрализм, солидарность и другие общепризнанные ценности в их органическом единстве составляют основу конституционных решений. Но вместе с этим **реальная действительность другая, она оказалась в другом измерении**. Во всех наших странах имеет место существенная оторванность основополагающих конституционных ценностей и принципов от социальной действительности. Характерными чертами последнего являются низкий уровень конституционной культуры, системная неполноценность механизмов обеспечения верховенства права, наличие деформированной, внутренне противоречивой правовой системы, отсутствие единого ценностно-системного понимания социальных ориентиров общественного развития.

Главная задача наших стран — это последовательность в конституционализации общественных отношений с преодолением конфликта между Конституцией и правовой системой в целом. Но для этого необходимо преодолеть основную причину. А с точки зрения конституционной конфликтологии она, на наш взгляд, заключается именно в том, что, выбирая путь

⁵³ Зорькин В.Д. Современный мир, право и Конституция.— М.: НОРМА, 2010.— С.6.

внедрения модельных конституций в наших странах, который в свою очередь потребовал сделать существенный акцент на имплементации, в основном, общеевропейских конституционных ценностей, мы оказались перед фактом **имплантации** этих же ценностей. **Общественный организм постсоветских стран оказался недостаточно подготовленным к подобной имплантации.** В такой болезненной ситуации открывались большие возможности проявления политического авантюризма, социальной демагогии и криминализации экономической системы.

В 2008 году мы в Ереване проводили международную конференцию на тему «Фундаментальные конституционные ценности и общественная практика». Тогда еще в своем докладе, изучая ситуацию в постсоветских странах, я сделал акцент на том, что деформации основополагающих конституционных ценностей в общественной практике многих переходных стран приобретают системный и углубляющийся характер.

Для постсоветских стран первоочередной задачей общественной трансформации было и остается установление конституционализма и гарантирование устойчивости конституционно-правовых развитий. Это невозможно без определенной политической и конституционной культуры, без надежного гарантирования верховенства права посредством демократических институтов, формирования необходимой среды общественного согласия.

Ценностное измерение конституционализма каждого суверенного народа с учетом его социокультурных особенностей определяет уровень общественной зрелости данного социума, степень становления гражданского согласия и стабильности.

Жизнь убедительно показывает, что развитие конституционализма не может служить текущей политической целесообразности. Оно не может нарушать баланс разделения властей, способствовать слиянию политических, административных и экономических сил, что неизбежно приводит к формированию коррумпированной государственной пирамиды.

Конституционно-правовые процессы не могут ослабить гарантии защиты прав человека, ограничить их свободы, пре-

пятствовать развитию самоуправления. Понятия «права человека», «демократия» и «правовое государство» выступают как органическое триединство, и именно гарантирование этого — цель принятия демократической конституционной доктрины, установления в стране конституционализма.

Сегодня возникла неотложная необходимость исследования именно аксиологических проблем наших Конституций, выделить те ценностные основы, на которых базируется не только сама Конституция, но и общественная система в целом.

Сегодня, после двадцати лет становления, возникает множество принципиальных вопросов конституционно-правового развития наших стран, требующих конкретного ответа. Из них выделю только три ключевых вопроса. **Во-первых**, насколько основополагающие конституционные ценности равноценно воспринимаются, гарантируются и последовательно реализуются на уровне государственной политики. **Во-вторых**, насколько гармоничны аксиологические восприятия Конституции обществом и властями. **В-третьих**, какие основные тенденции и особенности в этой области имеются в постсоветских странах и в чем заключаются основные вызовы.

Наши исследования показывают, что в постсоветских странах за последние десятилетия происходят процессы определенной деформации основополагающих конституционно-правовых ценностей.

Хочу заострить Ваше внимание на трех основных аспектах.

Первое, анализ в сфере конституционной диагностики необходимо начать с выявления недостатков в самой системе внутриконституционной самозащиты. Дело в том, что в этой сфере пробелы и нерешенные задачи значительны или принятые решения неадекватны в отношении социальной действительности. Мы считаем, что во многом с данной проблемой связаны определенные процессы конституционного кризиса, происходящие за последние годы, в частности, в Киргизии, Молдове, Грузии, Украине.

Второе, для переходных стран главные деформации имеют место в правотворческом процессе, когда правовое регулирование в значительной мере исходит из текущей целесообразности. В этом также причина того, что возникает противоречивость и неустойчивость в самом законодательстве. Примером может служить ситуация в нашей стране. После конституционных изменений 2005 года в Армении была предоставлена возможность обращения в Конституционный Суд по вопросу конституционности нормативных актов Президенту РА, одной пятой части депутатов Национального Собрания, Правительству, судам, Генеральному прокурору, Защитнику прав человека, органам местного самоуправления и гражданам. За этот период Президентом РА, Правительством РА, органами местного самоуправления не было поднято ни одного вопроса относительно конституционности законов. Почти за три года по одному заявлению представили 1/5 депутатов Национального Собрания РА, суды и Генеральный прокурор. В то же время Конституционный Суд получает тысячи индивидуальных жалоб, на основе которых почти каждый месяц отдельные положения разных законов признаются противоречащими Конституции и недействительными. Могу привести конкретные цифры: с начала 2008 года в Российской Федерации по двадцати двум делам нормы законов Конституционным Судом были полностью или частично признаны неконституционными, в Армении — по 28-ми делам. Это в том случае, когда во многих других странах постсоветского пространства этот показатель очень низкий и составляет 3–4 дела за весь исследуемый период. Тут налицо и другая сторона медали: дееспособность конституционного правосудия существенно способствует установлению конституционной законности в стране.

Третье, «деформации второго этапа» продолжают распространяться в правоприменительной практике, когда так называемая «законодательная целесообразность» призывается к жизни «субъективной целесообразностью», с точки зрения реализации меркантильных интересов. На этом уровне основополагающие

конституционные ценности чаще играют роль дымовой завесы для реализации от имени закона политической и личной целесообразности. В этом звене низок также уровень аксиологического восприятия Конституции, который часто приводит к антагонизму государственного и общественного восприятия этих ценностей. В результате растет накопление определенной отрицательной общественной энергии, что, набрав критическую массу, может создать взрывоопасную ситуацию.

Основополагающие конституционные ценности в общественной практике могут гарантированно воплощаться в жизнь там и в той степени, где и в какой степени утверждение конституционной демократии является стержневой задачей и актуальной повесткой дня государственной политики. **Они не могут обуславливаться текущей целесообразностью, обслуживать бюрократические, клановые и криминальные интересы.** Обеспечение реального разделения и баланс властей, установление народовластия из лозунга должны стать живущей реальностью. Каждое правовое решение должно исходить из принципа верховенства права, что является основной гарантией стабильности и развития.

Что мешает этому?

По нашему мнению, есть множество причин, из которых особенно хотелось бы выделить:

— инерцию мышления, менталитета и недостаток конституционной культуры;

— низкий уровень правосознания и недостаточная политическая воля в направлении его повышения;

— несовершенные конституционные и законодательные решения, искаженное восприятие и реализация основополагающих принципов конституционной демократии в законодательной политике и правоприменительной практике;

— недостаточные гарантии дееспособности государственных демократических структур и деформированность политических институтов;

— интенсивное сращивание политических, экономических и административных сил, которое существенно ограничивает

реализацию основополагающих конституционных ценностей в общественной практике;

— высокий уровень коррупции, протекционизма и теневых отношений;

— обусловленная указанными взаимосвязанными факторами недостаточность иммунной системы общественного организма.

Для переходных стран наибольшей опасностью является не то, что достижения в сфере конституционной демократии скромны и не созвучны вызовам времени. Еще опаснее, когда основополагающие конституционные ценности в общественной практике, деформируясь, постепенно подвергаются мутации и начинают воспроизводиться как принимаемые обществом реалии. Это уже общественный метастаз, который также свидетельствует о явной недостаточности общественной иммунной системы. Главная задача конституционной диагностики переходных стран — своевременное выявление и предупреждение возникновения подобных явлений. А для этого, как обязательное условие, необходимо заложить действенную систему конституционного надзора и контроля, считая главной задачей всех органов государственной власти в рамках своих компетенций внесение реального вклада в гарантирование верховенства Конституции.

Суть конституционной демократии заключается именно в том, что все политические разногласия и социальные конфликты должны решаться в правовом поле, в соответствии с основными конституционными принципами, а не путем силового давления. Ведь конституционализм — это, в итоге, наличие осознанной системы конституционных ценностей в общественной жизни, во всех проявлениях социального поведения личности.

Только в этих условиях станет возможным превращение Конституции в живую реальность, преодоление политического авантюризма, социальных взрывов и антагонизма политического противостояния, обеспечение эволюционности и стабильности конституционно-правового развития в стране. Другого пути просто нет.

ОСОБЕННОСТИ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ СУДОВ В УСЛОВИЯХ ОБЩЕСТВЕННОЙ ТРАНСФОРМАЦИИ

*Доклад на Международной научной конференции
в Душанбе, 4 ноября 2010 г.*

Тенденции развития системы судебного конституционного контроля в новом тысячелетии выдвигают на первый план необходимость укрепления общих международных подходов повышения роли и функциональной дееспособности конституционного правосудия. Об этом свидетельствуют, в первую очередь, проведение в январе 2009 г. Первого и в январе 2011 г. Второго всемирных конгрессов органов судебного конституционного контроля.

Новое тысячелетие бросило человечеству ряд вызовов, из которых особенно важны, с одной стороны, определенная универсализация ценностей, подходов, представлений, цивилизационных ориентаций, социальной оценки человеческого бытия, с другой стороны, проблема сохранения многообразия человеческой природы, качеств идентичности и их воспроизводство в динамичной гармонии.

Глобализация в сфере права проявляется не только в возрастании роли международного права, но и в новых тенденциях развития национальной правовой культуры на основе всеобщих правовых ценностей и принципов. Ценностно-системный стержень этих процессов в XXI веке состоит именно в том, что сегодня нет альтернативы демократическому развитию социального общества. Эта получившая всеобщее признание реальность стала сегодня основой международных и национальных правовых систем.

Современные процессы глобализации выдвигают равноценные задачи также тенденциям развития конституционной культуры, основополагающих конституционных ценностей и принципов, что, в свою очередь, определяет характер и направленность развития системы конституционной юстиции.

Для социального общества краеугольными ценностями становятся: правовое государство, народовластие, верховенство права, достоинство человека, свобода, конституционная демократия, разделение и сбалансированность властей, общественное согласие, равенство, справедливость, толерантность, плюрализм, недопущение дискриминации, правосудие и т.д., которые в свете основных тенденций развития цивилизаций не имеют альтернативы и являются ценностями, определяющими настоящее и будущее человеческого общежития.

В то же время уровень их восприятия, гарантирования и обеспечения обусловлен характером всей системы социальных ценностей каждой конкретной страны, качествами национальной идентичности, приоритетами сосуществования и развития.

Стержневая задача конституционного развития в том, насколько общее и особенное осмысляются и становятся для конкретной страны гармонизированными конституционными ценностями и насколько эти ценности становятся живой реальностью для всех членов данного общества.

Очевидно также, что в современных условиях правовой глобализации сколь важное значение ни придавалось бы роли всеобщих ценностей и международного права, имплементации последнего в национальное право, эта **имплементация** не может быть заменена изменением национальной правовой системы **методом имплантации**, искусственной прививки. Только органическое слияние и ценностно-системная гармонизация могут констатировать положительные достижения. Особенно на национально-государственном уровне конституционно-правовые ценностные системы формируются на протяжении

веков, включают всю систему правовых норм, традиций и обычаев, и они лежат в основе сохранения качеств самобытности и идентичности.

Следовательно, главная задача гарантирования верховенства Конституции сводится к гарантированию этой гармоничной ценностной системы. Эта задача, ее конкретное восприятие и методы реализации обуславливают также ощутимые различия моделей и форм судебного конституционного контроля в разных странах.

Во всем мире высшей задачей конституционного контроля является гарантирование верховенства Конституции. Сегодня в 110 странах мира оно осуществляется по европейской модели — посредством специальных органов судебного конституционного контроля, а в 48 странах — по американской модели. Однако в условиях той же европейской модели особенности настолько многообразны, что трудно рассматривать их в одной плоскости. При этом возникают некоторые логические вопросы с точки зрения обсуждаемой нами тематики:

— насколько исторически необходимо было создание конституционных судов?

— каковы основные характеристики их системной роли в новом тысячелетии?

— какие характерные особенности их функционирования проявляются в условиях общественной трансформации.

Наш анализ привел к выводу, что независимо от особенностей правовых систем новое тысячелетие выдвигает неотложную задачу формирования **качественно новой иммунной системы общественного организма**. Весь XX век убедительно доказал, что **вера, традиции, нравственные нормы, вся ценностная система общественного поведения, иные механизмы системной самозащиты неполноценно обеспечили динамический баланс и устойчивость развития общества в условиях новых реалий**. Основные вызовы современности заключаются именно в том, чтобы сформировать дееспособную систему внутренней самозащиты обще-

ственного организма. Это становится возможным путем гарантированного обеспечения верховенства Конституции. Отсюда вытекает, что для любой правовой системы основная функция судебного конституционного контроля едина — наряду с другими институтами государственной власти обеспечение верховенства и прямого действия Конституции.

Следовательно, функционально дееспособные и полноценные конституционные суды, являющиеся одним из новых достижений человеческой мысли, своими правовыми позициями призваны придать реальное содержание конституционным ценностям, обеспечить конституционный динамизм и развитие в обществе. Только успешная реализация этой функциональной основной роли сделает возможным гарантировать верховенство и непосредственное действие Конституции демократической страны, что является также одним из характерных особенностей конституционной культуры XXI века.

Изучение международной практики конституционного правосудия показывает также, что эффективность судебного конституционного контроля, в первую очередь, зависит от системной сбалансированности контроля и наличия необходимых предпосылок реализации основных принципов правового государства.

Изучение механизмов формирования и функционирования институтов конституционного контроля с учетом особенностей общественной трансформации показывает, что, к сожалению, многие проблемы конституционного контроля иногда рассматриваются и решаются с позиции политической целесообразности, половинчато, дискретно, что в итоге не приводит к установлению эффективной системы гарантирования верховенства конституционных ценностей. Наглядным примером может служить системная трансформация судебного конституционного контроля в Киргизии, что, на наш взгляд, ни к каким положительным результатам не приведет. Об этом я высказал свое убеждение также на пленарном заседании Венецианской

Комиссии Совета Европы, где обсуждался вопрос о конституционных реформах в Киргизии.

Предназначение специализированных институтов судебного конституционного контроля заключается именно в том, что Конституционный Суд учреждается и функционирует в целях защиты основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и прямого действия Конституции, т.е. соблюдения и обеспечения основных политических и правовых ценностей, провозглашенных и гарантированных Конституцией. Правовая позиция Конституционного Суда, непосредственное или опосредованное толкование конституционных норм и положений, опираясь на выявление правового содержания базовых конституционных принципов, не только обеспечивают прочность конституционного равновесия, но и определяют характер и направленность конституционного развития в стране. В правовом государстве решения Конституционного Суда, безусловно, являются важнейшим источником конституционного права и развития конституционализма.

Однако система конституционного правосудия может полноценно, эффективно и независимо функционировать только при наличии определенных **необходимых и достаточных предпосылок**. К их числу можно отнести:

— функциональную, институциональную, организационную, материальную и социальную независимость судебного конституционного контроля;

— последовательность в конституционной реализации принципа разделения властей;

— адекватность и сопоставимость основных конституционных принципов и соответствующих конституционных механизмов осуществления государственной власти;

— соответствие функций и полномочий специализированного органа конституционного контроля, а также правильный и обоснованный выбор объектов конституционного контроля;

— определение оптимального круга субъектов, имеющих право на обращение в Конституционный Суд;

— системный подход в обеспечении функциональной полноценности судебной власти;

— уровень восприятия и реализации демократических ценностей в обществе.

Если применить приведенные критерии в отношении действующих конституций и правоприменительной практики стран новой демократии, то, к сожалению, можно, в частности, констатировать, что:

1) существуют определенные несоответствия между основными конституционными принципами и конкретными конституционными механизмами их реализации;

2) существует определенный дисбаланс между конституционными функциями и конкретными полномочиями конституционных судов;

3) конституционное предназначение конституционных судов на уровне государственной власти порою воспринимается сквозь призму политической целесообразности, что мешает полноценному обеспечению функциональной, институциональной, материальной и социальной независимости институтов судебного конституционного контроля;

4) не найдены оптимальные решения в обеспечении системности функциональных полномочий, определении объектов и субъектов конституционного правосудия;

5) в условиях сращения политических, административных и экономических сил, делаются попытки использования всей судебной власти для обслуживания клановых, криминальных и меркантильно-политических интересов.

Основная задача совершенствования системы судебного конституционного контроля в условиях общественной трансформации заключается именно в обеспечении **целостности, системности, независимости и дееспособности** конституционного правосудия.

Анализ практики становления конституционной юстиции в условиях общественной трансформации показывает, что в переходном обществе основными принципами, которые должны стать критериальной основой формирования дееспособной и независимой системы конституционного правосудия, являются: системность конституционного контроля; рациональность системы и непрерывность ее действия; предупреждающий характер контроля; самоограничение функционирования системы; эффективность институциональной системы и функциональная полноценность конституционных судов; органическое сочетание функционального, институционального, организационного и процессуального начал в осуществлении конституционного правосудия; обеспечение многоплановой обратной связи с общественной практикой и недопущение нового нарушения конституционного равновесия при восстановлении нарушенного баланса.

При соблюдении этих критериев можно достичь такого уровня обеспечения права человека на конституционное правосудие, которое имеет место в западноевропейских странах классической демократии, и говорить о реальной идентификации правовых систем.

**ДЕФОРМАЦИИ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА
В ЕВРАЗИЙСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ. ИНТЕРВЬЮ
С ПРЕДСЕДАТЕЛЕМ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА
РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ,
ДОКТОРОМ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, ПРОФЕССОРОМ
АРУТЮНЯНОМ ГАГИКОМ ГАРУШЕВИЧЕМ**

*Евразийский юридический журнал,
№7 (26), М., 2010, с.5–9*

Persona Grata

— *Уважаемый Гагик Гарушевич, Вы — конституционалист, ученый-правовед, известный не только в Армении, но и в евразийском пространстве и за его пределами, то есть я хочу сказать, что Вы держите руку на пульсе сегодняшних тенденций становления конституционного законодательства в Армении и в других странах Содружества Независимых Государств, да и не только. Одной из важных демократических ценностей в современном гражданском обществе выступает конституционализм. А само явление конституционализма как политико-правовой категории и доктринального учения возникает после формирования Конституции государства. В связи с этим, на что Вы хотели бы обратить внимание читателей ЕврАзЮж в первую очередь?*

— Безусловно, ценностное измерение конституционализма каждого суверенного народа с учетом его социокультурных особенностей определяет уровень общественной зрелости данного социума, степень становления гражданского согласия и стабильности.

Во всех постсоветских государствах, занимающих громадные территории евразийского пространства, за последние двадцать лет накопилось достаточно опыта для подведения определенных итогов конституционно-правового развития. Никто не может отрицать определенные положительные результаты

общественной трансформации в наших странах. Для постсоветских стран первоочередной задачей общественной трансформации было и остается установление конституционализма и гарантирование устойчивости конституционно-правовых развитий. Это невозможно без определенной политической и конституционной культуры, без надежного гарантирования верховенства права посредством демократических институтов.

В 2008 году мы в Ереване проводили международную конференцию на тему «Фундаментальные конституционные ценности и общественная практика». Тогда в своем докладе, изучая ситуацию в постсоветских государствах, я сделал акцент на том, что деформации основополагающих конституционных ценностей в общественной практике многих переходных стран приобретают системный и углубляющийся характер.

Поймите, для нас, переходных стран, наибольшей опасностью является не то, что достижения в сфере конституционной демократии скромны и несозвучны вызовам времени. Еще опаснее, когда основополагающие конституционные ценности в общественной практике, деформируясь, постепенно подвергаются мутации и начинают воспроизводиться как воспринимаемые обществом реалии. Это уже общественный метастаз, который также свидетельствует о явной недостаточности общественной иммунной системы.

Главная задача конституционной диагностики переходных стран в евразийском пространстве — своевременное выявление и предупреждение возникновения подобных явлений. А для этого, как обязательное условие, необходимо заложить действенную систему конституционного надзора и контроля, считая главной задачей всех органов государственной власти в рамках своих компетенций внесение реального вклада в гарантирование верховенства Конституции.

Изучение Конституций наших стран показывает, что правовое государство, народовластие, верховенство права, достоинство человека, свобода, конституционная демократия,

разделение властей, общественное согласие, равенство, толерантность, плюрализм, солидарность и другие общепризнанные ценности в их органическом единстве составляют основу конституционных решений.

Но, тем не менее, наши же исследования показывают, что в постсоветских странах за последние десятилетия происходят процессы определенной деформации основополагающих конституционно-правовых ценностей. Нельзя не согласиться с обобщенной оценкой профессора Валерия Дмитриевича Зорькина о том, что «реальность нашей жизни регрессивна». Мы также считаем, что гораздо опаснее сегодняшние тенденции углубления этих реалий.

— Давайте попробуем рассмотреть данные процессы, отталкиваясь от реалий конституционализма в Армении. Как Вы оцениваете в целом опыт, проблемы и тенденции конституционного развития в Вашей стране? Что общего и особенного в становлении конституционного правосудия в Армении и в других странах Содружества?

— Сразу хочу оговориться, что в ходе всей нашей беседы я постараюсь подкреплять свои мысли и видение проблем, как говорится, также и на местном материале. Говорить о деформациях конституционализма в евразийском пространстве только на примерах соседей или Содружества в целом было бы политическим бескультурьем.

Конституция Республики Армения была принята 5 июля 1995 года всенародным референдумом. Основной Закон страны обеспечивал необратимость демократических перемен и устойчивость общественного развития. Вместе с этим проявилось множество конституционно-правовых проблем, которые выдвинули необходимость конституционных реформ. Основные проблемы касались конституционного гарантирования и обеспечения верховенства права, последовательной реализации принципа разделения властей, укрепления независимости су-

дебной системы, гарантирования права человека на конституционное правосудие, укрепления системы местного самоуправления и др.

С учетом этих проблем в Конституцию Республики Армения внесены серьезные изменения референдумом, состоявшимся 27 ноября 2005 года. Можно констатировать, что в настоящее время вся система конституционных ценностей базируется на реализации принципов верховенства права, утверждения истинного народовластия в Армении, разделения и сбалансированности властей, обеспечения эффективного местного самоуправления. Проблема заключается в адекватном законодательном обеспечении и практической реализации новых конституционных положений.

Я также считаю, что конституционное развитие — это непрерывный процесс, в котором значительна функциональная роль парламентов и институтов судебного конституционного контроля.

Будучи наделенными функциональной независимостью, парламенты и институты судебного конституционного контроля как демократические институты имеют многослойные системные взаимосвязи. С одной стороны, Конституционный Суд оценивает конституционность принятых законодательным органом решений и законов, с другой — Парламент участвует в формировании Конституционного Суда, обеспечении его материальной независимости, устанавливает порядок деятельности Суда и механизмы конституционного судопроизводства, применяет правовые позиции суда в качестве источника права. Все это взаимообусловленные функции, эффективное осуществление которых направлено на решение главной задачи — обеспечение верховенства Конституции.

Конечно же, Армения также долгие десятилетия развивалась в специфических условиях СССР, от последнего ей, как и другим бывшим союзным республикам, досталось аналогичное наследство. Сегодня она является составной частью евра-

зийского правового пространства в рамках СНГ. Стало быть, Республика Армения проходит тот же исторический путь становления своей новой государственности. Понятное дело, мы переживаем в принципе те же трудности и проблемы, в том числе и в сфере конституционализма, с чего мы и начали наш разговор.

Речь об этом шла также на состоявшейся недавно XIV Ереванской международной конференции «Международный опыт взаимодействия конституционных судов и парламентов в гарантировании верховенства конституции». Кстати, впервые такого рода международный форум был проведен нами еще в 1996 году. Конференция была организована совместно с Венецианской Комиссией Совета Европы с участием Международной ассоциации конституционного права и при содействии Ереванского офиса ОБСЕ.

В наших дискуссиях в рамках прошлогодней конференции участвовали парламентские делегации из Бельгии, Румынии, Польши, Беларуси, Грузии, Казахстана и Сербии, а также представители конституционных судов и иных органов судебного конституционного контроля Албании, Алжира, Андорры, Кыргызстана, Норвегии, Нидерландов, Российской Федерации, Украины и др. Мне приятно сообщить, что в XIV Ереванской конференции принял участие судья Европейского Суда по правам человека, Председатель Палаты Жозеп Касадевалл. Между прочим, наше сотрудничество с Европейским Судом проходит активно и эффективно.

Уверен, что такого рода международные представительные научные форумы способствуют выявлению и устранению негативных тенденций дальнейшего развития конституционализма в евразийском правовом пространстве.

— Считается, что Венецианская Комиссия сыграла ключевую роль в принятии восточноевропейскими странами конституций, соответствующих стандартам европейского конституционного

наследия. Какова ее роль в становлении и развитии конституционализма в странах Содружества, в том числе и в Армении?

— Европейская Комиссия «За демократию через право Совета Европы», более известная по названию города, где она собирается, как Венецианская Комиссия, была учреждена в 1990 году. На данный момент в Венецианской Комиссии участвуют 57 государств-членов. Первоначально она была создана как институт неотложной помощи конституционного строительства в переходных странах. Впоследствии Комиссия превратилась в признанный международный независимый экспертный форум по обмену правовыми мнениями и идеями.

Нельзя не отметить, что огромный вклад в организацию в Ереване уже почти двух десятков международных конференций по различным аспектам конституционализма внес Генеральный секретарь, ныне Председатель Венецианской Комиссии господин Джианни Букикио. Я являюсь членом этой комиссии более 10 лет. Отдельные специализированные подкомиссии постоянно занимаются вопросами конституционного развития и конституционного правосудия не только в континентальных рамках, но и в мировом масштабе. В 2009 г. в Кейптауне (Южная Африка) по инициативе Венецианской Комиссии был проведен Первый Всемирный конгресс органов судебного конституционного контроля, в котором приняли участие 93 страны. В январе 2011 г. намечается провести Второй конгресс — в Бразилии. Многие тематические обсуждения проводятся и в отдельных странах. 21–23 октября 2010 г. в Ереване совместно с Венецианской Комиссией и Европейским Судом по правам человека планируется провести международную конференцию на тему «Обеспечение и защита конституционных прав человека в практике конституционного правосудия с учетом правовых позиций Европейского Суда по правам человека». Я с большим удовольствием приглашаю Вас и всех желающих принять участие в наших обсуждениях, которые обычно проходят очень активно и на должном уровне, во

многим способствуя установлению конституционной демократии в наших странах.

— *Уважаемый профессор, сегодня, почти через двадцать лет после становления современного конституционализма в евразийском правовом пространстве, возникает множество принципиальных вопросов конституционно-правового развития наших стран, требующих конкретных ответов. На каких основополагающих вопросах конституционно-правового развития стран Содружества Вы хотели бы остановиться?*

— Выделю только три ключевых вопроса. Во-первых, насколько основополагающие конституционные ценности равноценно воспринимаются, гарантируются и последовательно реализуются на уровне государственной политики? Во-вторых, насколько гармонично аксиологическое восприятие Конституции обществом и властями? В-третьих, какие основные тенденции и особенности в этой области имеются в постсоветских странах и в чем заключаются основные вызовы конституционализму сегодня?

Действительно, изучение Конституций наших стран показывает, что на евразийском конституционном поле сделано немало. Но вместе с этим реальная действительность оказалась «в другом измерении». Во всех странах Содружества имеет место существенная оторванность основополагающих конституционных ценностей и принципов от социальной действительности. Характерными чертами последнего являются низкий уровень конституционной культуры, системная неполноценность механизмов обеспечения верховенства права, наличие деформированной, внутренне противоречивой правовой системы, отсутствие единого ценностно-системного понимания социальных ориентиров общественного развития.

Однако я хочу сделать акцент на основных причинах кризисных проявлений конституционно-правового характера, которые в определенной мере приобретают системообразующее

значение и преодоление которых является неотложной необходимостью. Общими характеристиками наших стран в этом плане, на мой взгляд, являются, в первую очередь, неустойчивость и неопределенность в общественном развитии и углубление кризиса доверия. Если рассуждать в тезисной форме, то я хотел бы сгруппировать отдельные элементы этой характеристики следующим образом:

— серьезные упущения и недоработки в осуществлении ценностно-системных преобразований;

— неполноценность формирования гражданского общества;

— несоответствие социальных ориентиров общества конституционно провозглашенным демократическо-правовым ценностям, то есть наличие существенного дефицита конституционализма;

— низкий уровень функциональной и институциональной дееспособности институтов власти;

— антагонизм между политикой и конституционностью принимаемых решений;

— как следствие всего этого — накопление определенной отрицательной общественной энергии, что порою приводит к «разноцветному» социально-политическому взрыву с неизбежными трагическими последствиями.

Наиболее типичным примером последнего положения можно назвать недавние кровопролитные события в Кыргызстане.

Наша задача, задача конституционалистов, заключается в своевременном предупреждении общества о возможных негативных последствиях деформации конституционализма, которые могут иметь, я хочу особо подчеркнуть, необратимый характер.

— *Уважаемый Гагик Гарушевич, изучение Ваших глубокоосмысленных научных трудов, причем изданных и на русском, англий-*

ском языках, позволяет сделать вывод о том, что сегодня возникла неотложная необходимость исследования именно аксиологических проблем евразийских конституций, выделения тех ценностных основ, на которых базируется не только сама Конституция, но и общественная система в целом.

— К сожалению, конституционная аксиология в нашей действительности еще не сформировалась как самостоятельное научное направление, и в этой сфере почти нет системных исследований. Однако решение проблем конституционализации общественных отношений без глубокого аксиологического анализа почти невозможно.

Мы попытались сделать объектом сравнительного анализа аксиологические характеристики конституций почти 140 стран мира. Одно из основных обобщений заключается именно в том, что невозможно найти конституцию какой-либо страны, в которой ценностно-системные подходы были бы в полной мере тождественны конституции другой страны. Каждая страна принимает свою доктрину конституционной аксиологии. Это естественно и свидетельствует о том, что конституция не экспортируемый или импортируемый товар, а построенное на ценностно-системных обобщениях данного социального общества взаимосогласие в отношении основополагающих правил общежития.

Сама жизнь убедительно показывает, что развитие конституционализма не может служить текущей политической целесообразности. Оно не может нарушать баланс разделения властей, способствовать слиянию политических, административных и экономических сил, что неизбежно приводит к формированию коррумпированной государственной пирамиды.

Конституционно-правовые процессы не могут ослабить гарантии защиты прав человека, ограничить их свободы, препятствовать развитию самоуправления. Понятия «права человека», «демократия» и «правовое государство» выступают как органическое триединство, и именно гарантирование этого —

цель принятия демократической конституционной доктрины, установления в стране конституционализма.

Во всех своих проявлениях основополагающие конституционные ценности составляют системную целостность и делают Конституцию живой реальностью только тогда, когда на этой ценностно-системной основе базируется также вся правовая система, правоприменительная практика, весь комплекс взаимоотношений человек — государство, когда эти ценности для каждого конкретного индивидуума в гарантированной форме становятся движущей силой бытия.

Хотелось бы обратить Ваше внимание на три основных аспекта рассматриваемой темы.

Первое. Анализ в сфере конституционной диагностики необходимо начать с выявления недостатков в самой системе внутриконституционной самозащиты. Дело в том, что в этой сфере пробелы и нерешенные задачи значительны или принятые решения неадекватны в отношении социальной действительности. Мы считаем, что во многом с данной проблемой связаны определенные процессы конституционного кризиса, происходящие за последние годы, в частности, в Кыргызстане, Молдове, Грузии, Украине.

Второе. Для переходных стран главные деформации имеют место в правотворческом процессе, когда правовое регулирование в значительной мере исходит из текущей целесообразности. В этом также причина того, что возникает противоречивость и неустойчивость в самом законодательстве. Примером может служить ситуация в нашей стране. После конституционных изменений 2005 года в Армении была предоставлена возможность обращения в Конституционный Суд по вопросу конституционности нормативных актов Президенту Республики Армения, одной пятой части депутатов Национального Собрания, Правительству, судам, Генеральному прокурору, Защитнику прав человека, органам местного самоуправления и гражданам. За этот период Президентом Республики Армения, Правитель-

ством РА, органами местного самоуправления нашего государства не было поднято ни одного вопроса относительно конституционности законов. Почти за три года по одному заявлению представили 1/5 депутатов Национального Собрания РА, суды и Генеральный прокурор. В то же время Конституционный Суд получает тысячи индивидуальных жалоб, на основе которых почти каждый месяц отдельные положения разных законов признаются противоречащими Конституции и недействительными.

Могу привести конкретные цифры: с начала 2008 года в Российской Федерации нормы законов Конституционным Судом были полностью или частично признаны неконституционными по двадцати двум делам, в Армении — по двадцати восьми делам. Это в ситуации, когда во многих других странах постсоветского пространства этот показатель очень низкий и составляет 3—4 дела за весь исследуемый период. Тут налицо и другая сторона медали: дееспособность конституционного правосудия существенно способствует установлению конституционной законности в стране.

Третье. «Деформации второго этапа» продолжают распространяться в правоприменительной практике, когда так называемая «законодательная целесообразность» призывается к жизни «субъективной целесообразностью», с точки зрения реализации меркантильных интересов. На этом уровне основополагающие конституционные ценности чаще играют роль дымовой завесы для реализации от имени закона политической и личной целесообразности. В этом звене низок также уровень аксиологического восприятия Конституции, который часто приводит к антагонизму между государственным и общественным восприятием этих ценностей. В результате, как было отмечено, растет накопление определенной отрицательной общественной энергии, которая, набрав критическую массу, может создать взрывоопасную ситуацию.

Кстати, обо всем этом я говорил 28 мая сего года в своем научном докладе на международной научной конференции в Санкт-Петербурге на тему «Общее и особенное в современном экономическом и конституционно-правовом развитии постсоветских государств». В этом выступлении я особо подчеркнул также, что основополагающие конституционные ценности в общественной практике могут гарантированно воплощаться в жизнь там и в той степени, где и в какой степени утверждение конституционной демократии является стержневой задачей и актуальной повесткой дня государственной политики. Они не могут обуславливаться текущей целесообразностью, обслуживать бюрократические, клановые и криминальные интересы. Обеспечение реального разделения и баланса властей, установление народовластия из лозунга должны стать реальностью.

— *А что же, на Ваш взгляд, мешает тому, что каждое правовое решение должно исходить из принципа верховенства права, что является основной гарантией стабильности и развития гражданского общества?*

— По нашему мнению, здесь целый клубок причин. Поэтому необходимо рассматривать конституционализм как явление, которое базируется на верховенстве права, последовательном разделении властей, непосредственно действующих правах человека, дееспособном местном самоуправлении, эффективной системе конституционной диагностики и контроля.

Среди причин, которые порождают антагонизм между конституционными ценностями и социальной жизнью, особенно хотелось бы выделить инерцию мышления, менталитета и недостаток конституционной культуры, а также низкий уровень правосознания и недостаточную политическую волю в направлении его повышения.

Засилью бюрократических, клановых, криминальных сил в обществе способствуют также несовершенные конституционные и законодательные решения, искаженные восприятие и

реализация основополагающих принципов конституционной демократии в законодательной политике и правоприменительной практике.

Конституционализм как основа гражданского общества не может развиваться прогрессивно в условиях слабой дееспособности государственных демократических структур и деформированности самих политических институтов. При этом интенсивное сращение политических, экономических и административных сил, высокий уровень коррупции, протекционизма и теневых отношений существенно ограничивают реализацию основополагающих конституционных ценностей в общественной практике.

В результате всего этого мы наблюдаем недостаточность иммунной системы общественного организма, что и обусловлено вышеуказанными взаимосвязанными факторами.

— Как говорится, приехали... Куда ни глянь — проблема. Получается, в общем, порочный круг...

— Не думаю, что на евразийском конституционном поле все так безнадежно. Я продолжаю оставаться оптимистом.

За последние почти два десятка лет достигнуто очень даже немало в конституционно-правовом развитии стран Содружества. Возможно, в теории и практике конституционализма больше достигнуто в количественном отношении, чем в качественном. Но считаю, что это объективный процесс. Теперь крайне необходимо, чтобы количество, накопленное в евразийском правовом пространстве, перешло в качество.

Главная задача стран Содружества — это последовательность в конституционализации общественных отношений с преодолением конфликта между Конституцией и правовой системой в целом. Но для этого необходимо преодолеть основную причину.

А с точки зрения конституционной конфликтологии, она, на наш взгляд, заключается именно в том, что, выбирая путь

внедрения модельных конституций в наших странах, который, в свою очередь, потребовал сделать существенный акцент на имплементации в основном общеевропейских конституционных ценностей, мы оказались перед фактом имплантации этих же ценностей. Общественный организм постсоветских стран оказался недостаточно подготовленным к подобной имплантации. В такой болезненной ситуации открывались большие возможности проявления политического авантюризма, социальной демагогии и криминализации экономической системы.

Суть конституционной демократии заключается именно в том, что все политические разногласия и социальные конфликты должны решаться в правовом поле, в соответствии с основными конституционными принципами, а не путем силового давления. Ведь конституционализм — это, в итоге, наличие осознанной системы конституционных ценностей в общественной жизни, во всех проявлениях социального поведения личности.

Только в этих условиях станет возможным превращение Конституции в живую реальность, преодоление политического авантюризма, социальных взрывов и антагонизма политического противостояния, обеспечение эволюционности и стабильности конституционно-правового развития в стране.

Другого пути просто нет.

— *Уважаемый Гагик Гарушевич, какие пожелания Вы хотели бы высказать в адрес читателей и авторов нашего Евразийского юридического журнала?*

— Во-первых, хотелось бы выразить искреннюю благодарность редакционному совету и редакционной коллегии Вашего ежемесячного научного и научно-практического журнала. Действительно, возглавляемый Вами в качестве главного редактора журнал стал первым русскоязычным периодическим правовым изданием, которое собрало вокруг себя немалые интеллектуальные силы в евразийском правовом пространстве.

Вы идете уверенно, наступательно, в этом тоже видны сила и перспектива научной концепции вашего журнала. Это очень даже хорошо, поскольку русский язык был, есть и останется языком международного общения в евразийском правовом пространстве.

Искренне желаю от себя лично, от имени других моих армянских коллег дальнейших успехов Евразийскому юридическому журналу в деле правовой интеграции в странах Содружества!

— *Большое спасибо!*

**Беседовал
И.З.Фархутдинов,
доктор юридических наук**

СОВРЕМЕННЫЕ ВЫЗОВЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ВЕРХОВЕНСТВА КОНСТИТУЦИИ

*Доклад на XIV Ереванской международной конференции,
1–3 октября 2009 г.*

Вопросы, к которым я хочу обратиться в рамках обсуждений на настоящей Конференции, условно можно разделить на две группы:

первая: каковы основные препятствия конституционализации общественной жизни в условиях общественной трансформации, главные вызовы гарантирования верховенства Конституции и как их выявить, оценить и преодолеть;

вторая: какой вклад может внести в это дело эффективное сотрудничество парламентов и конституционных судов.

Я имел возможность обратиться к этому вопросу и на других международных конференциях, говоря об аксиологических особенностях системной трансформации, инерционных процессах в этой сфере, разнохарактерных деформациях фундаментальных конституционных ценностей. Сегодня хочу поставить акцент на вопросах их системного проявления и пока еще не проявивших тенденции преодоления причинах, а также на фактах низкой конституционной культуры, неравноценной сегодняшним вызовам.

Обеспечение верховенства Конституции, прежде всего, предполагает равноценный уровень конституционной культуры. **Вообще культура каждого народа — это его осознанное бытие, осмысленное присутствие во времени.** А конституционная культура — свидетельство осмысленного существования государственности. Конституционная культура характеризует также качество и уровень взаимоотношений конституционных субъектов и институтов, степень «зрелости» правовых отношений.

Конституционная культура, будучи выражением системно-ценностного познания социального общества, обусловлена рядом факторов, в частности:

- тенденциями развития общества и степенью социальной значимости человека;
- характером взаимоотношений человек — общество;
- системно-ценностными приоритетами социального общества;
- уровнем развития производственных отношений;
- степенью социальной защищенности человека;
- уровнем правового философского познания и восприятия общественных явлений и объективных законов;
- степенью политической культуры и правосознания общества;
- наличием социально-политических предпосылок достижения общественного согласия;
- идеологической ориентацией государственной власти и степенью осознания ответственности за судьбу общества;
- характером воздействия всеобщих ценностей, степенью и возможностью их гармонизации с качествами национальной самобытности;
- характером воздействия экзогенных (внешнего происхождения) и эндогенных (внутреннего происхождения) факторов системной стабильности и т.д.

Важнейшая задача конституционной архитектуры заключается в том, чтобы конкретные конституционные решения гарантировали необходимый и достаточный уровень конституционной культуры, в условиях которой конституционные нормы будут действовать полноценно и будет гарантирована самодостаточность Конституции, она станет живой реальностью и фундаментом системы социальных ценностей каждого члена общества, общественного согласия и толерантности. Отсутствие такой культуры превращает Конституцию либо в собрание красивых фраз и добрых пожеланий, либо в оружие, рычаг

управления, который применяется по желанию власти и в рамках решения необходимых ей задач. Это путь регресса, укоренения недоверия и нетерпимости. Исключение этого — вызов номер один обеспечения верховенства Конституции.

Само перечисление вышеуказанных факторов свидетельствует о том, что мы имеем дело со сложной и многослойной задачей, недооценка которой представляет серьезную угрозу. А горькая реальность такова, что в переходных странах на уровне государственного и общественного мышления проявляется упрощенный подход к вопросам повышения уровня конституционной культуры и гарантирования верховенства Конституции. В результате этого хотя бы дискретные положительные решения становятся несоразмерными вызовам времени и не гарантируют непрерывность и необходимый уровень процесса конституционализации общественных отношений.

Новая волна демократизации, начавшаяся в 90-х годах, поставила перед молодыми независимыми странами сверхсложную задачу — гарантировать конституционное развитие не на основании конституций, являющихся результатом эволюционного развития, а на основании так называемых модельных конституций, базирующихся на западноевропейской и американской конституционной аксиологии. Это, в конечном счете, предполагало трансплантацию фундаментальных конституционных ценностей. Альтернативы просто не было. Это, в свою очередь, предполагало серьезную подготовку общественных отношений к подобной сложной «операции», ее разумное и профессиональное осуществление, серьезный реабилитационный процесс. К сожалению, факт в том, что многие молодые независимые государства должным образом не оценили сложность задачи, необходимость программно-целевого преодоления вышеуказанных факторов, пошли по пути механического копирования и сегодня стоят перед фактом разнохарактерных деформаций фундаментальных конституционных ценностей,

преодоление которых — следующий основной вызов гарантирования верховенства Конституции.

В чем выход?

Прежде всего, необходима действенная система конституционной диагностики и контроля, которая позволит на уровне государственной власти и общественного сознания равноценно оценить существующие вызовы и осуществить долгосрочную комплексную программу их преодоления. Во-первых, надо иметь в виду, что Конституция, прежде всего, необходима **для формирования среды общественного согласия**, преодоления недоверия и несправедливости, гарантированной защиты прав и собственности человека. Следовательно, гарантирование верховенства Конституции является средством и возможностью гарантирования верховенства права.

Это **урок номер один** для всех ветвей власти, который должен стать главным лозунгом установления конституционной демократии.

Обусловливания верховенства Конституции лишь высшей юридической силой конституционных норм недостаточно для формирования общего представления об этой сложной и многослойной задаче. Гарантирование верховенства Конституции, в конечном счете, — укоренение в основе аксиологических ориентиров людей фундаментальных конституционных ценностей. Пример Армении можно рассматривать как яркое проявление создавшейся в странах новой демократии сложной ситуации. После вековых потерь мы приобрели политическую независимость. Уже 15 лет мы имеем Конституцию независимой Республики Армения, создали символы и институты государственности. Однако у нас нет главного — гражданина государства. Мы не преодолели барьер **житель — гражданин**, так как преобладающая часть граждан нашей страны пока еще не являются носителями необходимых и достаточных гражданских качеств и ценностей. А последние не создаются волшебной палочкой, особенно в условиях ценностно-системных деформаций, воз-

никших вследствие вековой потери государственности, а могут быть лишь результатом продолжительной программно-целевой и последовательной работы.

Следующая задача гарантирования верховенства Конституции — укоренение на всех уровнях пирамиды государственной власти **необходимого конституционного поведения**. Уровень такого поведения является одним из важных критериев конституционализации общественных отношений. Установление подобного поведения также требует комплексной работы. Реальность такова, что в отношении Конституции, к сожалению, пока еще живы советский образ мышления и соответствующая этому психология. В противном случае как можно оценить тот факт, что только за последние два года на основании обращений граждан Конституционный Суд Республики Армения по более чем двадцати делам признал нормы законов неконституционными, однако за тот же период Правительство РА, депутаты Национального Собрания РА, органы местного самоуправления по вопросам конституционности правовых актов практически не обращались в Конституционный Суд. А эти нормы были признаны неконституционными после применения их судами в отношении граждан.

Конституционный Суд РА в своем годовом сообщении за 2008 год обратил внимание на это обстоятельство, подчеркнув, что право обращения в Конституционный Суд для соответствующих субъектов — не только дискреционное полномочие, но также предполагает определенное обязательство в деле установления в стране конституционной законности и гарантирования верховенства Конституции.

В настоящее время злободневными становятся также задачи гарантирования верховенства Конституции путем обеспечения непосредственного ее действия. Дело в том, что в правоприменительной практике часто не различаются понятия «непосредственное действие Конституции» и «непосредственное применение конституционной нормы». Нуждаются в чет-

ком различении также понятия «...основные права и свободы человека и гражданина как непосредственно действующее право» (ст.3 Конституция РА) и «нормы Конституции действуют непосредственно» (ст.6). Положение «...основные права и свободы человека и гражданина как непосредственно действующее право» невозможно толковать в отдельности, в разрыве от конституционного положения о том, что государство ограничено этими правами и свободами как непосредственно действующим правом. Последнее, в свою очередь, предполагает, что эти права обуславливают характер и содержание законов, их применение, а также деятельность органов законодательной, исполнительной властей, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием. Отсюда следует, что лежащий в аксиологической основе Конституции принцип верховенства права обязывает законодателя гарантировать эти права, заложив их в основу законодательства, исполнительную власть — не нарушать эти права, судебную власть — обеспечивать и защищать их. Эти обязательства должны стать основным содержанием осуществления функций всех институтов власти.

Непосредственное применение конституционных норм имеет совершенно иной смысл. В частности, просто ссылки судами к конституционной норме недостаточно, чтобы назвать это применением. Необходимо, чтобы суд обеспечивал и защищал конституционные права, либо, принимая за основание конституционную норму, осуществлял правосудие. Этой обязанностью обусловлена также необходимость обращения судов в Конституционный Суд.

Следующая проблема, к которой хочу привлечь внимание, касается непосредственно опыта функциональных взаимоотношений Национального Собрания РА и Конституционного Суда РА. Я представлю их с точки зрения разрешения главной задачи — реализации решений Конституционного Суда. В теоретической литературе уже давно не является предметом спора то, что решения конституционных судов являются важным ис-

точником права, играют большую роль в преодолении пробелов в законе, в гарантировании самодостаточности Конституции. Сегодня даже американская Конституция не представляла бы практической ценности без толкований Верховного Федерального Суда, объем которых превышает 540 томов. У нас, к сожалению, до последнего времени реальность была совершенно иная. Даже на высших государственных уровнях звучало так называемое «обвинение» в том, какое имеет право Конституционный Суд толковать Конституцию. К счастью, в настоящий момент ситуация существенно изменилась. Это в определенной мере результат конституционных реформ 2005 года. Проявлением нового государственного мышления гарантирования верховенства Конституции является также то обстоятельство, что по инициативе Председателя Национального Собрания в 2008 года была создана состоящая из депутатов и сотрудников Аппарата Национального Собрания специальная рабочая группа, предметом обсуждения которой становится каждое постановление Конституционного Суда по вопросу конституционности закона. Рабочая группа подготавливает предложения относительно законодательной инициативы по реализации правовых позиций Конституционного Суда. На основании этих предложений, к примеру, в конце декабря 2008 года были созваны внеочередные заседания Национального Собрания РА для внесения в процессуальные кодексы и Судебный кодекс РА изменений, исходящих из решений Конституционного Суда.

Наряду с положительными сдвигами имеются также серьезные проблемы. Конституционная реформа была осуществлена неполноценно с точки зрения гарантирования верховенства Конституции. Не гарантирована системная целостность и необходимая функциональная независимость конституционного правосудия. Обеспечение права человека на конституционное правосудие реализовано половинчато.

Последний вопрос сегодня стал злободневным не только для нашей страны. Предусматривается на одном из ближайших

пленарных заседаний Венецианской Комиссии сделать предметом всестороннего обсуждения тенденции европейского развития института индивидуальной жалобы. Согласно предварительной договоренности с Венецианской Комиссией и Председателем Европейского Суда по правам человека эта проблема станет предметом обсуждения также на Ереванской международной конференции 2010 года.

Тема очень актуальна, потому что существующие в Европе подходы к этому вопросу сильно различаются. Их можно условно разделить на три группы: 1) наличие полноценной системы (Германия, Испания, Чехия, Словакия и др.); б) наличие системы, ограниченной только рамками вопроса конституционности закона (Российская Федерация, Польша, Армения и др.); в) полное отсутствие этого института (Франция, Литва, Молдова и др.). Подобная ситуация диктует необходимость выявления и оценки основных тенденций европейских развитий в этой сфере и выработки соответствующих европейским правовым стандартам системных решений.

Кроме того, эффективность деятельности надгосударственных институтов защиты прав человека также обусловлена дееспособностью национальных систем. Это, в первую очередь, касается Европейского Суда по правам человека. Наличие эффективного института индивидуальной жалобы придает национальной системе конституционного правосудия существенно иное качество и может значительно содействовать сокращению нагрузки Европейского Суда по правам человека, что сегодня становится почти непреодолимой и серьезной проблемой.

Не менее важно также то обстоятельство, что посредством индивидуальных обращений не только защищаются права конкретного лица, но также человек становится активным участником процессов конституционализации общественных отношений, в определенном смысле осуществляет свое право непосредственного народовластия. Любое индивидуальное обращение в Конституционный Суд имеет также определенный общественный интерес.

Хотя институт индивидуальной конституционной жалобы исключительно важен с точки зрения защиты прав и свобод человека, однако его роль в этой области может считаться активной, а деятельность — эффективной только в том случае, когда он полноценно внедрен и действует в рамках необходимых и достаточных институциональных и процессуальных решений, способствующих эффективному проявлению данного института.

В целом, нарушенный конституционный баланс можно вовремя выявить, оценить и преодолеть только посредством наличия полноценной системы конституционного правосудия. Эталонной такой системы, на наш взгляд, может служить система конституционного правосудия Федеративной Республики Германия. Она может служить классическим примером для молодых демократий. Отклонения от целостности системы конституционного контроля, по нашему глубокому убеждению, могут свидетельствовать только о степени системного несовершенства, преодоление которого — одна из стержневых задач правовой безопасности государства.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВОСУДИЕ И РАЗВИВАЮЩЕЕСЯ ОБЩЕСТВО

*Доклад на I Международном конгрессе органов
судебного конституционного контроля,
Кейптаун, 23–24 января 2009 г.*

Хочу, в первую очередь, приветствовать проведение первого Международного конгресса институтов судебного конституционного контроля и поблагодарить Венецианскую Комиссию Совета Европы, а также Конституционный Суд Южной Африки за эту инициативу, имеющую огромное значение для обобщения векового опыта конституционной юстиции и определения приоритетов ее развития в новом тысячелетии.

Я представляю Международную конференцию органов конституционного контроля стран молодой демократии. Это, в основном, страны постсоветского пространства. Мы активно сотрудничаем также со многими странами Восточной и Центральной Европы. Наша Конференция, начиная с 1997 года, каждый год совместно с Венецианской Комиссией Совета Европы в Ереване проводит международную конференцию по актуальным проблемам конституционной юстиции. Материалы этих конференций в виде ежегодника рассылаются в 107 стран мира и многим международным организациям. Нами издается также ежеквартальный международный вестник «Конституционное правосудие». За 10 последних лет вышли в свет 40 номеров вестника. В них были опубликованы статьи, комментарии, заметки около 200 видных специалистов из тридцати стран мира, касающиеся самых актуальных проблем конституционной юстиции. На страницах вестника своими размышлениями с читателями поделились председатели и судьи конституционных судов из 25 стран, Председатель и многие члены Европейского Суда по правам человека, эксперты Венецианской Комис-

сии Совета Европы и других европейских институций, члены Международной ассоциации конституционного права. Наши читатели имели возможность постоянно общаться с такими рубриками, как актуальные проблемы судебного конституционного контроля; из практики конституционного правосудия; из судебной практики Европейского Суда по правам человека; обзор решений конституционных судов разных стран; конституционализм и развивающаяся демократия; дискуссионные проблемы; актуальная информация и др.

Анализ практики конституционного правосудия в странах новой демократии свидетельствует, что для них характерны несколько существенных особенностей:

Первое: все они функционируют в условиях системной недостаточности. Политическая институционализация общества находится в процессе становления. Низкая дееспособность конституционных институтов власти. Законодательные пробелы являются существенными стимуляторами теневых процессов. Недостаточен уровень конституционного правосознания.

Второе: конституционные пробелы и системная неполноценность механизмов конституционного контроля не создают необходимых и достаточных предпосылок для полноценного гарантирования самодостаточности Конституции.

Третье: проявляется определенный антагонизм между конституционным судом и другими институтами власти, которым порою трудно приходится смириться с независимой функциональной ролью конституционных судов. Из-за этого зачастую возникает дефицит адекватного восприятия легитимности в обществе места и роли конституционных судов как власти, наделенной функциями контроля над конституционностью функционирования всех институтов власти, в том числе наделенных первичным мандатом.

Четвертое: в посткоммунистическом пространстве новые конституции с их ценностно-методологическими особенностями появились практически в условиях вакуума. Это относится

как к понятийному аппарату, так и к общественному восприятию конституционных ценностей и принципов правового, демократического государства. На конституционные суды была возложена тяжелейшая обязанность внедрения в реальную жизнь конституционных положений, раскрытия живого характера Конституции.

Пятое: во многих наших странах сами конституционные суды находятся в процессе функционального и институционального становления. Нет достаточной сбалансированности между конституционными функциями и конкретными полномочиями этих судов, между объектами и субъектами судебного конституционного контроля. Системный характер конституционного контроля, взаимодействия всех конституционных институтов в обеспечении верховенства Конституции нуждаются в дальнейшем укреплении.

Шестое: роль и влияние конституционных судов, безусловно, обусловлено общим уровнем демократии в данном обществе. Вместе с этим, в странах развивающейся демократии конституционные суды играли и продолжают играть исключительно важную роль в утверждении конституционной демократии и обеспечении стабильного развития общества. Лишь факт их присутствия стал существенным сдерживающим фактором против антиконституционных проявлений. Но более существенными за последние 10–15 лет оказались принципиальные решения конституционных судов по защите прав человека и установлению конституционной демократии в наших странах.

Организаторы нашего конгресса в заранее подготовленном вопроснике, в первую очередь, спрашивают: были ли в вашем суде дела, решения по которым имели огромное значение для общества. Без сомнения, можно перечислить десятки таких решений в странах молодой демократии, где каждый день продолжается борьба между инерцией старой системы и ростками нового правового мышления. Принципиальные позиции наших конституционных судов не только стали прочной опо-

рой гарантирования верховенства права и защиты прав и свобод человека, но и играли посильную роль в конституционном развитии общества. Наглядным примером могла бы служить Армения, где доктринальные подходы Конституционного Суда имели принципиальные значения в осуществлении конституционных реформ 2005 года, особенно по укреплению конституционных основ обеспечения верховенства права.

Уважаемые коллеги!

Процессы глобализации, новые общечеловеческие угрозы, системные кризисы в экономике свидетельствуют, что не только в странах молодой демократии, но и перед всем человечеством встала неотложная задача укрепления созидательного потенциала социального развития. XXI век выдвигает новые вызовы динамичному развитию общества, обеспечению верховенства основополагающих конституционных ценностей и принципов. В условиях системной социальной нестабильности конституционная юстиция становится одним из ключевых звеньев иммунной системы общественного организма. Перед конституционными судами стоят огромные задачи конституционализации общества, обеспечения права человека на конституционное правосудие, проведения конституционной диагностики в стране, разрешения многих проблем трансформации, формирования конституционной культуры нового тысячелетия.

Для успешной реализации своих функций сама система судебного конституционного контроля нуждается в дальнейшем функциональном и институциональном совершенствовании. Анализ практики существующих ныне в мире 110 конституционных судов, а также других институций в этой области показывает, что конституционное правосудие переходит на качественно новый уровень системного развития. Сегодня на первый план выдвигается проблема последовательной и системной реализации основополагающих конституционных ценностей в

общественной практике. А это требует новых подходов обеспечения целостности функциональных полномочий конституционных судов, укрепления функциональных, институциональных, материальных и социальных гарантий их независимости, совершенствования процессуальных основ конституционной юстиции, внедрения надежных механизмов реализации правовых позиций конституционных судов как источника права.

Изучение процессов конституционного развития в мире приводит к выводу, что человечество в определенной мере приближается к проблеме формирования **качественно новой иммунной системы общественного организма**.

Любая динамически развивающаяся система должна иметь равноценную подсистему обеспечения внутреннего функционального баланса и самозащиты. Многовековая логика функционирования иммунной системы живого организма состоит именно в том, чтобы своевременно обеспечить выявление нарушенного баланса, определить характер нарушения и выбрать единственно правильную стратегию, а также необходимые средства для преодоления дисбаланса. Принципиальным является также гарантирование недопущения нового нарушения при восстановлении функционального равновесия.

В новом тысячелетии конституционный контроль становится одним из стержневых элементов самозащиты гражданского общества и правового государства. Его главная задача — постоянное, непрерывное и системное выявление, оценка и восстановление нарушенного конституционного баланса в обществе. **Конституционный контроль не допускает иррационального воспроизводства функциональных нарушений или накопления отрицательной общественной энергии**, которая, достигнув критической массы, может привести к новому состоянию посредством взрыва. На практике это выбор между динамическим, эволюционным или революционным развитием со всякими последствиями системных катаклизмов.

Действие целостной системы конституционного контроля призвано гарантировать конституционную стабильность и исключить общественные катаклизмы, опираясь, в первую очередь, на такие общепринятые конституционные принципы и ценности, как правовое государство, народовластие, верховенство права, разделение и сбалансированность властей, достоинство человека, свобода, общественное согласие, равенство, справедливость, толерантность, плюрализм, недопущение дискриминации, правосудие и др. Следовательно, конституционные суды своими правовыми позициями призваны придать реальное содержание конституционным ценностям. Только так возможно гарантировать верховенство и непосредственное действие Конституции демократической страны, что является также одним из характерных особенностей конституционной культуры XXI века.

С точки зрения полноценной конституционной диагностики, принципиальное значение имеет и другой вопрос. Большинство стран конституционно закрепили приверженность к демократическим, правовым общечеловеческим ценностям, заложили институциональный фундамент правового государства. Насколько эти ценности, принципы и механизмы приобрели реальное содержание в общественной жизни? Это принципиальный вопрос не только с позиции правовой практики, но и имеет более широкий и глубоко научный характер. Одной из основных задач транзитологии является именно выявление общих тенденций и логики проявления этих процессов.

Результаты нашего анализа показывают, что картина зачастую тревожная. Они свидетельствуют о том, что в переходных странах общепризнанные правовые принципы в определенной мере воспринимаются как инородные, деформируются в реальной жизни и не являются доминирующими характеристиками социальной действительности.

В переходных обществах основными проявлениями иррациональных процессов в конституционной практике являются:

— искаженные представления о демократии и ценностной системе правового государства⁵⁴;

— применение этих ценностей как «завесы» для призвания к жизни субъективной воли власти;

— усилия превратить различные институты власти, прессу и средства массовой информации в орудие властвования;

— сращение власти и теневой экономики и этим путем, с одной стороны, перерастание коррупции в основной капитал власти, с другой стороны — политизация теневой экономики;

— формирование новой и наиболее опасной среды ограничения прав и свобод человека и гражданина через появление некой среды страха, недоверия, безнадежности, безнаказанности, укоренения политического и бюрократического цинизма, которые порою преподносятся в демократической упаковке.

И количественный, и качественный анализ существующих реалий в переходных странах свидетельствует, что путем слияния политической, экономической и административной сил формируется признак некой «корпоративной демократической системы», которая своим характером искажена, игнорирует принцип верховенства права, основана на теневой экономике и реалиях абсолютизации власти.

Самая большая угроза корпоративной демократии заключается именно в том, что общественная система оказывается в паутине хронической иммунной недостаточности. С первого взгляда, под общественной стабильностью скрывается воспроизводство подвергшихся мутации ценностей, что более опасно, чем любая другая общественная болезнь. Подобная ситуация неизбежно приводит к углублению противоречий между интересами власти, общества и государства. Главная задача конституционно-правовой системы общества — не допустить

⁵⁴ Об этом свидетельствуют также используемые политиками и некоторыми исследователями в последнее время такие понятия, как «переходная демократия», «национальная демократия», «частичная демократия», «управляемая демократия», «суверенная демократия» и т.д.

появления и углубления антагонизма между этими интересами, между властью и свободой. Однако при установлении корпоративной демократии подобный антагонизм становится неизбежным. А ведь сущностная характеристика Конституции заключается именно в том, чтобы обеспечить юридически узаконенный баланс между властью и свободой.

Для переходных стран наибольшей опасностью является не то, что достижения в сфере конституционной демократии скромны и несозвучны реальным вызовам. Еще опаснее, когда наличествуют противоположные тенденции, когда констатируется отступление, когда основополагающие конституционные ценности в общественной практике, деформируясь, постепенно подвергаются мутации и начинают воспроизводиться как таковые. Главная задача конституционной диагностики переходных стран — своевременное выявление, предупреждение и предотвращение возникновения подобных явлений. А для этого, как обязательное условие, необходимо заложить действенную систему конституционного надзора и контроля, считая главной задачей всех органов государственной власти в рамках своих компетенций внести реальный вклад в гарантирование верховенства Конституции. Только так возможно превратить Конституцию в живую реальность и обеспечить серьезные положительные результаты в деле становления конституционной демократии в стране.

ГАРАНТИИ РЕАЛИЗАЦИИ ОСНОВОПОЛАГАЮЩИХ КОНСТИТУЦИОННЫХ ЦЕННОСТЕЙ НА УРОВНЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОЛИТИКИ И В ОБЩЕСТВЕННОЙ ПРАКТИКЕ

*Доклад на XIII Ереванской международной конференции,
Ереван. 03.10.2008 г.*

Мой доклад органически связан с тем материалом, который я представил на обсуждение X Ереванской международной конференции, обращаясь к некоторым политико-правовым деформациям конституционализма в трансформирующихся общественных системах. Я не только не полагаю тему исчерпанной, но и считаю, что она стала более злободневной, так как деформации основополагающих конституционных ценностей в общественной практике многих переходных стран приобретают системный характер.

Очевидно, что для переходных стран главная задача трансформации — установление конституционализма и гарантирование устойчивости конституционных развитий. Последнее предполагает одновременно с Конституцией наличие необходимой политической и конституционной культуры, гарантирование верховенства права посредством демократических институтов, формирование необходимой среды общественного согласия, плюрализма и толерантности, последовательное обеспечение общественного согласия в отношении основополагающих правил общежития и, благодаря им, направление положительного социального потенциала на прогресс и развитие.

В то же время, исходя из принципов становления гражданского общества, развитие конституционализма не может служить текущей политической целесообразности. Оно не может нарушать баланс разделения властей, привести к нарушению конституционного равновесия, способствовать слиянию по-

литических, административных и экономических сил. Конституционно-правовые процессы не могут ослабить гарантии защиты прав человека, ограничить их свободы, препятствовать развитию самоуправления. Понятия «права человека», «демократия» и «правовое государство» выступают как органическое триединство, и именно гарантирование этого — цель принятия либеральной, демократической конституционной доктрины, установления в стране конституционализма.

В свою очередь, принятие той или иной конституционной доктрины для данной страны само по себе является признанием системы некоторых конституционно-правовых ценностей, что выражает воспринятое и осмысленное на государственном уровне, а также в общественном сознании представления об организации и развитии государства и общества. Главное в том, с одной стороны, насколько это получило основополагающее значение на уровне государственной политики и как это будет гарантировано в общественной практике, с другой — насколько гражданское общество готово жить по такой системе ценностей.

Мы в этом докладе, в первую очередь, попытаемся обратиться к обеспечению гарантий государствоведческого восприятия и реализации основополагающих конституционных ценностей, имея в виду не просто доктринальные восприятия, а фундаментальный, системный и многофакторный характер подходов и представлений относительно данной проблемы на уровне государственной политики.

Исследование аксиологических проблем Конституции, в первую очередь, требует выделить те ценностные основы, на которых базируется вся конституционная система.

Следовательно, гарантирование верховенства Конституции предполагает гарантирование основополагающих конституционных ценностей в правовой системе, их системное призывание к жизни.

Следующая основная особенность в том, что эти ценности не могут проявляться изолированно, они систематизируются на

конституционном уровне и выступают во взаимодополнении и взаимообусловленности.

Основные аксиологические характеристики Конституции, как правило, прежде отражаются в предисловии Основного Закона, в основном, в форме норм-целей. Они находят свое дальнейшее систематизированное отражение в конституционных нормах-принципах, а также в нормах и положениях, регулирующих основополагающие правоотношения.

Мы попытались сделать объектом сравнительного анализа аксиологические характеристики конституций почти 140 стран.

Первое обобщение заключается в том, что трудно найти конституцию какой-либо страны, в которой ценностно-системные подходы были бы абсолютно тождественны Конституции другой страны. Каждая страна принимает свою доктрину конституционной аксиологии. Это естественно и свидетельствует, что Конституция — это не экспортируемый или импортируемый товар, а построенное на ценностно-системных обобщениях данного социального общества, данного государства взаимодействие в отношении основополагающих правил общежития.

Второе: значительная часть стран (США, Испания, Индия, Аргентина, Российская Федерация, Молдова, Армения и т.д.), в первую очередь, сделали попытку закрепить в предисловии Конституции аксиологические основы Основного Закона как конституционную норму-цель. Причем акцентируются такие ценности, как правосудие, свобода, равенство, братство, толерантность, гражданская солидарность, политический плюрализм, безопасность государства, благополучие поколений, демократия, верховенство права, достоинство человека, уважение и защита его прав, международное сотрудничество и т.д. Действительность такова, что в предисловиях конституций разных стран акцент делается только на часть этих ценностей, принимая за основу их приоритетность для данного общества.

Третье: во многих странах конституции в конкретных статьях закрепляют такую группу ценностей, которая лежит в

основе регламентирования конституционно-правовых отношений. Например, статья 1 Конституции Южно-Африканской Республики устанавливает, что эта страна — демократическое государство, основанное на таких ценностях, как достоинство человека, правовое равенство, обеспечение прогресса прав и свобод, исключение расизма и дискриминации, верховенство Конституции, власть закона, а также всеобщее избирательное право, единый национальный общий избирательный реестр, система многопартийности. А статья 3 Конституции Хорватии устанавливает, что свобода, равенство, национальное равноправие, миротворчество, социальная справедливость, уважение прав человека, неприкосновенность собственности, охрана природы и окружающей среды, верховенство права и демократическая многопартийная система являются высшими ценностями конституционного строя Республики Хорватия.

Статья 3 Конституции Румынии также устанавливает, что Румыния — правовое, демократическое и социальное государство, в котором достоинство человека, его права и свободы, свободное развитие личности, справедливость и политический плюрализм являются высшими ценностями и гарантируются.

Статья 2 Конституции Франции устанавливает, что девиз Республики — «Свобода, Равенство, Братство». Эти девизы Французской революции на конституционном уровне были оценены как главные качественные характеристики общежития. Они предполагают, что внутренний мир человека, все его социальные связи, оценка его общественного бытия и в этой среде все проявления самореализации должны, в первую очередь, осмысленно базироваться на этих ценностях. Это также лучшее свидетельство того, что, прежде всего, основополагающие конституционные ценности делают Конституцию живой реальностью. Указанные понятия на конституционном уровне получают реальное содержание как основополагающие системно-ценностные, социально-культурные ориентиры социального общества.

По пути уточнения и закрепления основополагающих конституционных ценностей в форме конкретной нормы пошли также члены Конвента по разработке Европейской Конституции, которые во второй статье Конституционного соглашения, представленного на ратификацию стран Европейского Союза, закрепили ценности Союза: **«Союз основан на таких ценностях, как человеческое достоинство, свобода, демократия, равенство, верховенство права и уважение прав человека. Эти ценности общие для стран-членов, обществу которых характерны недискриминация, плюрализм, толерантность, правосудие и солидарность»**. Несмотря на то, что этот документ не был призван к жизни и Лиссабонское соглашение о Европейском Союзе 2007 года не содержит подобной конкретной статьи, вместе с тем, очевидно, что на уровне конституционной аксиологии Европейского Союза дана четкая и всеобъемлющая формулировка, которая является ценностно-системной основой цивилизационной ориентировки и, по нашему мнению, значительным шагом в области конституционализма.

Четвертое: многие страны, не закрепляя в отдельной статье основные аксиологические характеристики Конституции, вместе с тем, в разных статьях обращаются к этому. Причем основной подход таков, что проявляется подчеркнутое отношение к правам и основным свободам человека. Например, статья 2 Конституции Российской Федерации устанавливает, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства.

Согласно статье 3 Конституции Армении: «Человек, его достоинство, основные права и свободы являются высшей ценностью. Государство обеспечивает защиту основных прав и свобод человека и гражданина в соответствии с принципами и нормами международного права. Государство ограничено основными правами и свободами человека и гражданина, являющимися непосредственно действующим правом». Равно-

ценные формулировки можно встретить также в конституциях многих других стран (например, Германия, статья 1; Грузия, статья 7; Украина, статья 3 и т.д.). Подобные нормы, основываясь на теории естественного права, конкретизируют аксиологические подходы правового, демократического государства относительно основополагающих конституционных решений, ставя в их основу принцип верховенства права. Этот подход присущ также таким международным основополагающим документам, как Всеобщая декларация прав человека, Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод, Международные пакты 1966 г. и т.д.

Общий подход таков, что основополагающие конституционные ценности реллизуются посредством института прав и свобод и других конституционных институтов, а преодоление возникшей между ними коллизии является одной из важнейших задач гарантирования верховенства Конституции, имея в основе принцип верховенства права.

Пятое: в конституционных решениях правовых демократических стран особую важность ценностно-системного обобщения имеют принципы народовластия, разделения и сбалансированности властей, гарантирования общего, равного и прямого избирательного права, верховенства Конституции, обеспечения политического плюрализма, признания и защиты права собственности, исключения лишения правосубъектности человека и ряд других принципов, которые, как правило, составляют основу конституционного порядка данной страны. Эти принципы в конституциях разных стран конкретизируются по-разному, однако в своей сущности имеют одну и ту же аксиологическую основу.

Во всех указанных проявлениях основополагающие конституционные ценности составляют системную целостность и делают Конституцию живой реальностью, когда на этой ценностно-системной основе базируется также вся правовая система, правоприменительная практика, весь комплекс меж-

личностных отношений и взаимоотношений человек — государство, когда эти ценности для каждого конкретного индивидуума в гарантированной форме становятся движущей силой бытия.

Попытаемся обратиться к этому вопросу также с точки зрения общественной практики. Подобный анализ я представил еще на Ереванской международной конференции 2005 года. В данном докладе хочу поставить следующие основные акценты:

— во-первых, насколько основополагающие конституционные ценности равноценно воспринимаются, гарантируются и последовательно реализуются на уровне государственной политики;

— во-вторых, насколько гармонично аксиологическое восприятие Конституции обществом и властями;

— в-третьих, какие основные тенденции и особенности в этой области имеются в переходных странах и каковы основные вызовы.

Для ответа на поставленные вопросы хочу прежде представить некоторые результаты проведенного нами анализа. Были изучены процессы, имевшие место в 29 странах за последние восемь лет. Основная характеристика этих стран в том, что они были носителями прежних коммунистических общественных отношений и ныне оказались в трех качественно разных системах. Первые из них — страны Восточной Европы, ставшие членами Европейского Союза. Вторую группу представляют еще не ставшие членами Европейского Союза Балканские страны. В третью группу входят страны — члены СНГ. Для анализа мы пользовались также информацией организации «Дом свободы» США. Рассчитанный этой организацией показатель интегрального уровня демократии за 2008 год в первой группе стран в 2,51 раза выше по сравнению с третьей группой и в 1,75 раза — со второй группой. В то же время, если в первой группе за последние восемь лет этот уровень повысился на 3 процента, а в третьей группе — на 17 процентов, то в странах СНГ — понизился на 10 процентов.

Обобщенные характеристики гражданского общества в первой и третьей группах отклоняются в 2,9 раза, в первой и второй группах — в 1,79 раза. Динамика этих показателей за последние восемь лет такова: первая группа — улучшение на 19 процентов, во второй — на 24 процента, а в третьей группе зарегистрировано ухудшение на 4,4 процента.

Демократический уровень избирательных процессов в третьей группе уступает первой группе в 3,21 раза, во второй — в 1,68 раза. Динамика за восемь лет следующая: первая группа — улучшение на 4 процента, во второй — на 22 процента, а в третьей группе зарегистрировано ухудшение положения на 13 процентов.

Приведем еще одно сравнение. Уровень независимости судебной власти в первой группе по сравнению с третьей выше в 2,61 раза, по сравнению со второй — в 1,98 раза. Динамика за восемь лет следующая: в первой группе — улучшение на 6 процентов, во второй — на 15 процентов, а в третьей группе зарегистрировано ухудшение положения на 9 процентов.

Подобные тенденции наблюдаем также в сферах свободы печати, содержания и характера управления, борьбы с коррупцией и др. Все это свидетельствует, что несмотря на то, что в изученных 29 странах на конституционном уровне с аксиологической точки зрения констатированы равноценные позиции, однако конституционная практика имеет совершенно иную картину.

По нашему мнению, причин этого несколько. **Первое:** насколько на конституционном уровне проявлена последовательность как в плане гарантирования системной целостности основополагающих конституционных ценностей, так и гарантирования реализации норм-целей и норм-принципов в самой Конституции. Это относится и к регулирующим конкретные правоотношения конституционным нормам, и к системе сдержек и противовесов, а также к институту ограничения прав и основных свобод человека. Это означает, что анализ в сфере

конституционной диагностики надо начать с выявления задач внутриконституционной самозащиты. Дело в том, что в этой сфере пробелы и нерешенные задачи значительны, которые, пожалуй, могут стать предметом отдельного обсуждения.

Второе: особенно для переходных стран главные деформации имеют место в правотворческом процессе, когда, казалось бы, «забывая» основополагающие конституционные ценности, праворегулирование больше исходит из текущей целесообразности. В этом также причина того, что во многих странах, в том числе в Армении, органы законодательной, исполнительной и судебной властей, а также на уровне местного самоуправления порою обращаются к задачам конституционности почти принудительно, наталкиваясь на непосредственные конституционные препятствия. Не случайно, например, что скоро исполнится три года, как в результате конституционных изменений в Армении предоставлена возможность обращаться в Конституционный Суд по вопросу конституционности нормативных актов Президенту РА, одной пятой части депутатов Национального Собрания, Правительству, судам, Генеральному прокурору, Защитнику прав человека, органам местного самоуправления. Был также внесен институт индивидуальных жалоб. За этот период времени 1/5 депутатов Национального Собрания РА, Правительством РА, органами местного самоуправления не было поднято ни одного вопроса относительно конституционности правовых актов. Почти за три года по одному заявлению представили суды и Генеральный прокурор. Это в том случае, когда еще не выполнены требования переходного положения статьи 117 Конституции относительно приведения в течение двух лет действующих законов в соответствие с изменениями Конституции. В то же время Конституционный Суд получил более трех тысяч индивидуальных жалоб, и на основании более сорока заявлений граждан десятки положений законов были признаны противоречащими Конституции и недействительными.

Еще одна из существенных особенностей переходных обществ в том, что основополагающие конституционные ценности утверждаются в условиях конституционно гарантированного политического и идеологического плюрализма, которые, однако, в свою очередь, находятся в эмбриональном состоянии ценностно-системного становления. В этих условиях на этапе принятия законов зачастую не обеспечивается необходимый уровень обсуждений и системной регламентации проблем. Ярким примером этого могут служить крайне формальные процессы обсуждения и принятия изменений Судебного кодекса РА, Уголовного и Гражданского процессуальных кодексов на внеочередных заседаниях Национального Собрания РА 2007 года. Результатом стало то, что всего через несколько месяцев ряд положений процессуальных кодексов Конституционным Судом был признан противоречащим Конституции и недействительным.

Третье: «деформации второго этапа» продолжают распространяться в правоприменительной практике, когда так называемая «законодательная целесообразность» призывается к жизни «субъективной целесообразностью», с точки зрения реализации меркантильных интересов. На этом уровне основополагающие конституционные ценности чаще играют роль дымовой завесы для реализации от имени закона политической и личной целесообразности. На этом звене низок также уровень аксиологического восприятия Конституции и культуры, который часто приводит к антагонизму государственного и общественного восприятия этих ценностей. В результате последнего растут накопления отрицательной общественной энергии, которые, набрав критическую массу, могут создать взрывоопасную ситуацию. Не случайно также то, что конституционные суды многих стран часто признают норму закона антиконституционной вместе с данным ей правоприменительной практикой содержанием.

Основополагающие конституционные ценности в общественной практике могут гарантированно воплощаться в

жизнь там и в той степени, где и в какой степени утверждение конституционной демократии является стержневой задачей государственной политики, оно не обусловлено текущей целесообразностью, обеспечены реальное разделение и баланс властей, народовластие из лозунга стало живой реальностью, каждое правовое решение исходит из принципа верховенства права, имея целью становление справедливого общества, которое является основной гарантией стабильности и развития.

Что мешает этому? По нашему мнению, есть множество причин, из которых особенно хотелось бы выделить:

— инерцию мышления, менталитета и недостаток конституционной культуры;

— низкий уровень правосознания и недостаточная политическая воля властей в направлении его поднятия;

— недостаточные гарантии дееспособности государственных демократических структур и несовершенство политических институтов;

— несовершенные конституционные и законодательные решения, искаженное восприятие и реализация основополагающих принципов конституционной демократии в законодательной политике и правоприменительной практике;

— такое сращение политических, экономических и административных сил, которое ограничивает реализацию основополагающих конституционных ценностей без их деформации в общественной практике;

— высокий уровень коррупции, протекционизма и теневых отношений;

— обусловленная указанными факторами недостаточность иммунной системы общественного организма, углубление отрицательных социальных тенденций и иррациональных развитий по причине неудовлетворительного решения существующих проблем и т.д.

Четвертое: для переходных стран наибольшей опасностью является не то, что достижения в сфере конституционной демо-

кратии скромны и несозвучны реальным вызовам. Еще опаснее, когда наличествуют противоположные тенденции, когда констатируется отступление, когда основополагающие конституционные ценности в общественной практике, деформируясь, постепенно подвергаются мутации и начинают воспроизводиться как антиценности. Это уже общественный метастаз, который также свидетельствует о явной недостаточности общественной иммунной системы. Главная задача конституционной диагностики переходных стран — своевременное выявление и предупреждение возникновения подобных явлений. А для этого, как обязательное условие, необходимо заложить действенную систему конституционного надзора и контроля, считая главной задачей всех органов государственной власти в рамках своих компетенций внести реальный вклад в гарантирование верховенства Конституции. Только в этом случае возможно превратить Конституцию в живую реальность и обеспечить серьезные положительные результаты в деле становления конституционной демократии в стране.

КОНСТИТУЦИОННАЯ КУЛЬТУРА XXI ВЕКА И НОВЫЕ ВЫЗОВЫ СИСТЕМНОГО РАЗВИТИЯ КОНСТИТУЦИОННОЙ ЮСТИЦИИ

*Доклад на Международной конференции
2–5 сентября 2008 г. в Сеуле (Южная Корея)*

Позвольте, в первую очередь, поздравить Конституционный Суд Южной Кореи с юбилеем и поблагодарить за приглашение на эту конференцию, за теплый прием и прекрасную организацию нашей с Вами совместной встречи.

Тематика нашего обсуждения очень актуальна и интересна. Тенденции развития конституционного права в новом тысячелетии выдвигают на первый план задачу такого разграничения властей, которое обеспечит в динамике сбалансированность функций и полномочий независимых конституционных институтов, не допустит слияния политических, экономических и административных сил, что приводит к искажению основополагающих конституционных ценностей и становится препятствием конституционализации общественной жизни. Основной же задачей конституционной диагностики становятся выявление, оценка и восстановление всяких нарушений функционального конституционного баланса и обеспечение динамичности общественного развития в условиях глобализации. Это является одним из основных требований конституционной культуры XXI века.

Я специально выбрал четвертую тему нашей дискуссии, чтобы представить Вам мое видение в отношении внутренней взаимообусловленности развития конституционной культуры с задачами обеспечения верховенства Конституции в новом тысячелетии.

Новое тысячелетие бросило человечеству ряд вызовов, из которых особенно важны, с одной стороны, определенная

универсализация ценностей, подходов, представлений, цивилизационных ориентаций, социальной оценки человеческого бытия, с другой стороны — проблема сохранения многообразия человеческой природы, качеств идентичности и их воспроизводство в динамичной гармонии.

Глобализация в сфере права проявляется не только в возрастании роли международного права, но и в новых тенденциях развития национальной правовой культуры на основе всеобщих правовых ценностей и принципов. Ценностно-системный стержень этих процессов в XXI веке состоит именно в том, что сегодня нет альтернативы демократическому развитию социального общества. Эта получившая всеобщее признание реальность стала сегодня основой международных и национальных правовых систем.

Современные процессы глобализации выдвигают равноценные задачи также тенденциям развития конституционной культуры, основополагающих конституционных ценностей и принципов, что, в свою очередь, определяет характер и направленность развития системы конституционной юстиции.

Стержневая задача конституционного развития в том, насколько общее и особенное осмысляются и становятся для конкретной страны гармонизированными конституционными ценностями и насколько эти ценности становятся живой реальностью для всех членов данного общества.

Аксиоматична истина, что Конституция, основополагающие конституционные ценности и принципы не могут стать импортируемым и экспортируемым товаром. Они для данной страны, данного социального общества являются исторически осмысленными, глубоко осознанными реалиями. Я провел анализ аксиологических особенностей конституций многих стран мира. Невозможно найти две абсолютно одинаковые в этом плане конституции. В преамбуле, нормах-принципах или в конкретных отдельных статьях Конституции каждой страны определены ценностно-системные особенности данного обще-

ства. Хорошим примером могут служить также преамбула и положения главы 1 Конституции Южной Кореи.

Анализ также показывает, что на конституционно-текстовом уровне складываются общие признаки и тенденции развития современной конституционной культуры. Однако конституционная культура приобретает новое качество именно в тех общественно-государственных системах, где **наряду с Конституцией общественной реальностью является и конституционализм**, где конституционные нормы и принципы являются живущими ценностями, сформировалась необходимая и достаточная среда конституционной демократии, в которой конституционные права человека и гражданина действуют непосредственно и имеется адекватная система конституционного контроля. В подобных системах Конституция является не орудием в руках государственной власти, а **Основным Законом гражданского общества**, средством гарантирования гармоничного и стабильного развития этого общества, не только устанавливая основные правила поведения, но и ставя пределы власти, ограничивая ее правом.

Из этого общего правила исходит понятие **«демократическая конституционная культура»**, которая характерна демократическим общественным системам, где гармонизированы также качества национальной и общечеловеческой культуры. Причем Конституция и конституционализм не могут рассматриваться в узком правовом аспекте, в контексте прагматических правоотношений или абстрактных понятий. И первое, и второе — глубокие культурные явления, имеют глубокие ценностно-системные взаимообусловленные корни, четкие цивилизационные ориентиры и уровень их осмысления, восприятия и познания.

Многие из присутствующих на данной Конференции, наверно, помнят, что на состоявшемся в Сантьяго в 2004 г. Конгрессе Международной ассоциации конституционного права стержнем обсуждений стала тема **«Конституционализм: новый мир, старые доктрины»**. Одним из сделанных важных заключе-

ний было то, что не может быть всеобъемлющей и идеальной Конституции. Она является ценностно-системным обобщением любого общества, в основу которого обязательно должны быть положены также определенные принципы и подходы, удостоившиеся признания международным конституционализмом. В тех системах, где конституционная демократия еще находится в эмбриональном состоянии, главная задача конституционного развития заключается в избегании деформаций основных принципов и ценностей, осознание того, что конституционное государство формируется равноценной конституционной культурой общества.

В аспекте современных достижений цивилизации основной характеристикой конституционной культуры является то, что **Основной Закон страны должен включать всю систему глубинных, устойчивых ценностей гражданского общества, гарантировать их стабильную, надежную защиту и воспроизводство, быть самодостаточным.**

Конституционная культура — это не абстрактное понятие, она проявляется во всех сферах бытия социального общества. Это, в первую очередь, выявляет, какая ценностная система заложена в основу общественных отношений и деятельности государственных властей. Уровнем конституционной культуры обусловлены смысл и содержание конституционных решений, их прогрессивный характер. Конституционная культура находит свое предметное проявление в принятых законах и иных правовых актах, соблюдении основных принципов международного права, в политической системе государства, деятельности политических институтов и органов власти, их взаимоотношениях, в общественном статусе личности, ее правоспособности.

Уроки истории и вызовы времени безоговорочно свидетельствуют, что главным критерием оценки уровня конституционной культуры в новом тысячелетии является уровень конституционной демократии в стране, а его рост — главное требование конституционного развития.

История армянского народа также содержит поучительные примеры формирования конституционной культуры, которым я посвятил отдельную монографию⁵⁵. Хочу упомянуть лишь, что после принятия христианства в качестве государственной религии в 301 году в армянской действительности первые акты, имеющие конституционный характер, были приняты еще в 365, 444, 488 годах национально-церковными собраниями, а также в последующие века. Памятно то, что в VIII веке Католикос Ованнес Одзнецци, обобщив принятые в прежние века канонические конституции, составил Армянский свод канонов, или в современном понятии — Основной Закон. Изучив порядок принятия этими собраниями канонических конституций, а также конституционно-правовой характер принятых норм, можно сделать несколько важных выводов:

1) эти собрания порядком их созыва, представительным характером, процедурами проведения, правомочием могут считаться учредительными собраниями;

2) в основу принятых норм положены всеобщие христианские ценности с национальным восприятием и познанием;

3) канонические конституции считались Основным Законом для всего народа и сыграли главную роль для общества не только в условиях существования государственности, но и в условиях ее потери. А армянский народ потерял свою государственность на протяжении многих веков.

Достойны также внимания приведенные еще в 1184 г. в введении к Судебнику Мхитара Гоша обоснования. Мхитар Гош объясняет необходимость написания Судебника, суть которой, в частности, заключается в том, что:

— зло в людях, зло вообще стало могущественным, и для предотвращения ненависти и утверждения любви необходим Судебник;

⁵⁵ См. Арутюнян Г. Конституционная культура: уроки истории и вызовы времени. — Ереван, 2005 г.

— из-за лени люди не разбираются в законах, несведущи в законах, вследствие этого их решения тоже неправильны или отклоняются от закона, следовательно, Судебник необходим, чтобы вывести их из этого состояния;

— Моисеевы законы, писания пророков и Евангелие, будучи уже раз сделаны, так и остались неподвижными, между тем поведение и нравы людей различны и меняются со временем, в отношении народов и стран. Следовательно, нужен такой судебник, который отражал бы эти изменения;

— раньше Святой Дух воздействовал на людей и способствовал свершению справедливого суда, и Дух был законом, начертанным в сердцах людей, следовательно, не было нужды в письменном законе. Ныне, когда Святой Дух не имеет того воздействия и люди «совратились» от христианского братолюбия, правдивости, поэтому решил написать этот Судебник;

— судебные дела кончаются присягой, но зло в людях умножилось, и они, несмотря на то, что клятва запрещена Богом, все же к месту и не к месту клянутся и часто — лживо. С целью восстановления нарушенного законного порядка был написан Судебник;

— Судебник должен был установить законность и порядок, **чтобы правосудие было беспристрастным, неподкупным и справедливым.**

Еще раз повторю — эти суждения сделаны еще в конце XII века.

Особого внимания достойно то обстоятельство, что политико-правовая концепция Мхитара Гоша базируется на теории естественного (божественного) права, основные принципы которой — равенство людей (перед Богом), свобода, право на жизнь, неприкосновенность собственности и т.д. Он считал, что **позитивное право должно исходить из принципов естественного права, которые устойчивы и неизменны**, а позитивное право создается людьми, **и на нем ставят свою печать время и конкретные общественные условия**. Подобное глубокое восприятие понятий-

ных отличий права и закона, осознание необходимости исхода правовых решений из всеобщих ценностей и конкретных общественных условий даже в наши дни часто отсутствуют.

Не хочу злоупотреблять вашим вниманием, однако считаю необходимым обратиться также к написанной Акопом и Шаамиром Шаамирянами еще в 1773—1788 годах Конституции, которая состоит из 521 статьи, основана на принципе разделения властей, имеет в основе принцип верховенства права⁵⁶. Обращаясь к принципам власти народа, верховенства права, представительной демократии, разделения и функциональной независимости властей, социальной защищенности человека, вплоть до конституционного правосудия и иных основополагающих конституционных принципов, акцентируется то, что только «плоды древа права и правосудия» могут стать основой добропорядочного образа действия «справедливых правительств». Счастье индивидуума и общества в справедливости и законности, имея исходной точкой девиз «вести нашу жизнь по закону и справедливости» — таков великий завет этой Конституции (которая получила название «Западня тщеславия»).

Более чем современно также другое обобщение введения «Западни тщеславия»: «...насколько больше **доброты** нам надо, **чтобы мы умирjali нашу жизнь законом и свободой**, чтобы стали достойны поклонения Господу...» (подчеркнуто мною. — Г.А.). А эти законы должны диктоваться «...гармонично природе человека, в угоду нашей разумной душе».

Уроки истории явно свидетельствуют, что закон, тем более Основной, может осуществлять свою миссию удачно, если его стержень — человек с его социальной сущностью, качествами идентичности, степенью познания, гражданской зрелостью, правовой культурой и стремлениями реализации своей созидательной сущности.

Очевидно также, что в современных условиях правовой глобализации столь важное значение не придавалось бы роли

⁵⁶ См. Авакян Р. Памятники Армянского права.— Ереван, 2005.— С.570–640.

всеобщих ценностей и международного права, имплементации последнего в национальное право, эта имплементация не может быть заменена изменением национальной правовой системы методом имплантации, искусственной прививки. Только органическое слияние и ценностно-системная гармонизация могут констатировать положительные достижения. Особенно на национально-государственном уровне конституционно-правовые ценностные системы формируются на протяжении веков, включают всю систему правовых норм, традиций и обычаев, и они лежат в основе сохранения качеств самобытности и идентичности. Следовательно, **конституционная культура не может быть ненациональной**. В равной мере она не может не быть также носителем всеобщих человеческих ценностей. Следовательно, в первую очередь, Конституция призвана обеспечивать гармонию наднационального и национального, разумное сочетание общечеловеческих ценностей и национальных особенностей, имея целью обеспечить необходимую среду развития данного конкретного социального общества.

Следовательно, главная задача гарантирования верховенства Конституции сводится к гарантированию этой гармоничной ценностной системы. Эта задача обуславливает также ощутимые различия моделей и форм судебного конституционного контроля в разных странах.

Во всем мире высшей задачей конституционного контроля является гарантирование верховенства Конституции. Сегодня в 110 странах мира оно осуществляется по европейской модели — посредством специальных органов судебного конституционного контроля, а в 48 странах — по американской модели. Однако в условиях той же европейской модели особенности настолько многообразны, что трудно рассматривать их в одной плоскости. При этом возникают логические вопросы:

— насколько исторически необходимо было создание конституционных судов?

— каковы основные характеристики их системной роли в новом тысячелетии?

В поисках ответов на эти вопросы мы попытались обратиться также ко всезнающей природе и провести сравнительный анализ. За последние десятилетия научная мысль в сфере микробиологии и медицины сделала ряд серьезных обобщений, которые исключительно важны также с точки зрения системного изучения основных принципов и механизмов внутренней самозащиты общественного организма, обеспечения устойчивости конституционно закрепленного функционального баланса.

Почти к аксиоматичным принципам причисляется то, что:

- более совершенной системой внутренней самозащиты наделен человеческий организм, иммунная система которого формировалась на протяжении почти двухсот миллионов лет;

- функционирование иммунной системы человека, а также иных сложных биологических систем охватывает весь организм, имеет иерархический и самоуправляемый характер;

- каждая клетка организма наделена определенными ресурсами самозащиты, когда они иссякают, подключаются защитные системы других взаимосвязанных структурных элементов организма;

- главная миссия иммунной системы — сохранение естественного баланса и устойчивости во всем организме, поскольку невозможность восстановления нарушенного баланса становится причиной накопления отрицательного потенциала и иррационального воспроизводства мутированных клеток;

- физиологический баланс, иммунная и нервная системы организма находятся в стабильном гармоничном состоянии;

- любая патология активизирует и вводит в действие всю систему самозащиты;

- число иммуногормонов, всегда существующих в определенном количестве, при защитной реакции возрастает до количества, необходимого для полноценного осуществления защитной функции. Однако, если защитная способность недостаточна для восстановления функционального баланса, созда-

ется патологическая ситуация, требующая экзогенного вмешательства;

— развитым иммунным системам характерны четкость и рациональность самозащиты, последовательность целенаправленных, «запрограммированных» действий для обеспечения целостности и гармоничности функционального баланса клеточной системы и всего организма;

— любая динамически развивающаяся система должна иметь равноценную подсистему обеспечения внутреннего функционального баланса и самозащиты;

— логика функционирования иммунной системы состоит в следующем:

а) выявление нарушенного баланса;

б) определение характера нарушения и выбор стратегии и средств для преодоления дисбаланса;

в) гарантирование недопущения нового нарушения при восстановлении баланса.

Эти принципы, которые мы на протяжении многих месяцев изучали вместе с медиками, биологами, специалистами системного управления, формировались, как указывалось, на протяжении миллионов лет — параллельно развитию живого организма. Человеческое общество существует всего несколько тысяч лет и как единый организм, как сложная система еще не достигло уровня системного совершенства и гармонии. Лишь пример XX века, который вследствие общественных катаклизмов унес сотни миллионов человеческих жизней, а также сегодняшняя волна международного терроризма, нерешенные региональные конфликты являются ярким свидетельством наличия общественной иммунной недостаточности. Не случайно также, что возникновение необходимости формирования специализированных институтов судебного конституционного контроля совпадает с периодом Первой мировой войны, а их системное развитие стало реальностью после Второй мировой войны.

Мы приходим к выводу, что человечество в определенной мере «подсознательно» приближается к проблеме формирования **качественно новой иммунной системы общественного организма**. Основные вызовы современности заключаются именно в том, чтобы с учетом вышеизложенных принципов сформировать дееспособную систему внутренней самозащиты общественного организма.

Можно также констатировать, что конституционный контроль становится одним из стержневых элементов самозащиты гражданского общества и правового государства. Конституционный контроль выступает в сфере «сдержек и противовесов», а ее главная задача — постоянное, непрерывное и системное выявление, оценка и восстановление нарушенного конституционного баланса. **Конституционный контроль не допускает иррационального воспроизводства функциональных нарушений или же накопления отрицательной общественной энергии**, которая, достигнув критической массы, может привести к новому качеству посредством взрыва. На практике это выбор между динамическим, эволюционным или революционным развитием — со всякими окрасками и последствиями системных катаклизмов.

Действие целостной системы конституционного контроля призвано гарантировать конституционную стабильность и исключить общественные катаклизмы, опираясь, в первую очередь, на такие общепринятые конституционные принципы, как народовластие, верховенство права, разделение властей и т.д.

Следовательно, функционально дееспособные и полноценные конституционные суды своими правовыми позициями призваны придать реальное содержание конституционным ценностям. Только так возможно гарантировать верховенство и непосредственное действие Конституции демократической страны, что является также одним из характерных особенностей конституционной культуры XXI века.

УГРОЗЫ КОРПОРАТИВНОЙ ДЕМОКРАТИИ

*Международный вестник «Конституционное правосудие»,
2006 г., №3, с.38–46*

Современные тенденции мировых и европейских конституционных развитий позволяют сделать ряд принципиальных обобщений, из которых особого внимания достойны:

1) демократия — не имеющая альтернативы ценность социального общества, которая диктует свои критерии и подходы к правовой регламентации общественных отношений;

2) конституционная демократия наличествует там и в той мере, где и в какой мере имеет место реальное разделение и баланс властей, оптимальная децентрализация политической, экономической и административной сил, независимая судебная система, свободная пресса, гарантированные, свободные и справедливые избирательные процессы, контролируемая гражданским обществом власть;

3) установление конституционализма без надежного гарантирования верховенства Конституции останется лишь добрым пожеланием;

4) обеспечение верховенства права требует учитывать также проблемы национальной безопасности и необходимость определенной гармонии между индивидуальными и общественными интересами;

5) процессы конституционного развития не могут рассматриваться без надлежащей системной оценки и учета растущей роли международных глобальных и региональных правовых систем;

6) без создания необходимых и достаточных предпосылок и определенной ценностной среды конституционной демократии, с глубокой и всесторонней оценкой особенностей пере-

ходных систем невозможно преодолеть инерцию системных деформаций и гарантировать реальные конституционные развития путем так называемого «импорта демократии».

В настоящее время одной из стержневых задач транзитологии является то, как учитывать указанные тенденции в преобразующихся общественных системах, чтобы конституционное развитие составляло бы основу прогресса общества и не стало бы жертвой текущих политических интересов. Дело в том, что в переходных обществах основными проявлениями иррациональных процессов в конституционной практике являются:

— искаженные представления о демократии и ценностной системе правового государства⁵⁷;

— применение этих ценностей как завесы для исполнения воли власти;

— усилия превратить различные институты власти, прессу и средства массовой информации в орудие властвования;

— сращение власти и теневой экономики и на этой основе, с одной стороны, перерастание коррупции в основной капитал власти, с другой — политизация теневой экономики;

— формирование новой и наиболее опасной среды ограничения прав и свобод человека и гражданина посредством появления некой среды страха, недоверия, безнадежности, безнаказанности, укоренение политического и бюрократического цинизма, которые порою преподносятся в демократической упаковке.

Все это не ограничивается рамками конкретных действий, а проникает во все звенья власти, приобретает законодательные и структурные качества и охватывает всю государственную машину. Свидетельством подобной действительности является ряд аналитических обзоров, представленных, в частности, ор-

⁵⁷ Об этом свидетельствуют также используемые политиками и некоторыми исследователями в последнее время такие искаженные понятия, как «переходная демократия», «национальная демократия», «частичная демократия» и т.д.

ганизацией «Дом свободы» США⁵⁸. Достояна внимания, в первую очередь, та действительность, что начиная с 1970-х годов прошлого столетия демократические развития на международном уровне привели к серьезным результатам. Например, если в 1974 году свободные страны составляли 27 процентов от общего числа, несвободные — 41 процент, то в настоящее время картина диаметрально противоположная — 46 и 26 процентов.

Результаты этого анализа показывают также, что если в странах Европейского Союза за последние семь лет общие характеристики демократических процессов улучшились на 4,4 процента, в балканских странах, не являющихся членами ЕС, — на 12,1 процента, то в странах СНГ они ухудшились на 8,1 процента. Это в том случае, когда интегральный показатель демократического развития в третьей группе уступает первой в 2,83 раза, а второй группе — в 1,46 раза. В странах СНГ в 1997–2006 годах рейтинг избирательных процессов упал на 12 процентов, независимость средств массовой информации сократилась на 9,8 процента, уровень правления понизился на 13 процентов, судебная система находится в глубоком кризисе и ее независимость сократилась на 10,8 процента, уровень коррупции повысился на 4,8 процента. При этом, по сравнению с членами ЕС, в странах СНГ средний рейтинг избирательных процессов ниже в 3,64 раза, уровень развития гражданского общества уступает в 3,25 раза, независимость СМИ — в 3,1 раза, уровень независимости судебной системы — в 3,11 раза, а уровень коррупции выше в 1,98 раза⁵⁹.

Какие общие выводы можно сделать из этой картины?

⁵⁸ В частности, см.: www.freedomhouse.org: Nations in transit 2006. Несмотря на то, что многие оспаривают методику приведенных анализов, так или иначе жизнь показывает, что приведенные рейтинговые оценки и общие тенденции недалеки от реальной действительности.

⁵⁹ По сравнению с другими странами СНГ в Армении эти показатели в некоторой степени имеют положительную динамику и уровень. Однако наши выводы касаются общего явления и тенденций в условиях трансформации.

1) сформировались три качественно разные группы среди стран ЕС и Совета Европы с разными уровнями тех основных показателей, которые являются отражением ценностной основы правового пространства этих стран;

2) если в странах первых двух групп общая динамика демократических и правовых процессов в основном положительная, то в странах СНГ не только уровень очень низкий, но и динамика отрицательная;

3) приведенная статистика свидетельствует о том, что в странах СНГ общеевропейские правовые принципы в реальной жизни определенно деформируются и не являются доминирующими характеристиками социальной действительности.

И количественный, и качественный анализ существующих реалий в странах — членах СНГ свидетельствует, что путем слияния политической, экономической и административной сил формируется некая «корпоративная демократическая система», которая по своему характеру искажена, игнорирует принцип верховенства права, основана на теневой экономике и фактах абсолютизации власти.

В чем причина проявления этих системных деформаций? Могу выделить несколько основных:

1) инерция мышления, менталитета и недостаток правовой, конституционной культуры. Дело в том, что не только невозможно перепрыгнуть через века, но и часто импортируемая демократия, сталкиваясь с ростками средневековой ценностной системы, существенно деформируется;

2) низкий уровень правосознания и недостаточная политическая воля государственной власти в осуществлении демократических перемен;

3) недостаточная дееспособность демократических государственных структур и несовершенство политических институтов;

4) неудовлетворительные конституционные и законодательные решения, искаженное восприятие и реализация осно-

вополагающих принципов конституционной демократии в законодательной политике и правоприменительной практике;

5) иммунная недостаточность общественной системы, углубление отрицательных социальных тенденций и иррациональных процессов по причине неудовлетворительного решения имеющихся проблем;

6) объективные трудности системного распада — превращения из части в целое и одновременного решения задач системной трансформации, которые в странах Восточной Европы имели иной характер, и т.д.

Корпоративная демократия более опасна для общественной системы, чем тоталитарная система, которая имеет свои определенные правила и по своей сути также носит иррациональный характер, однако не построена на искаженных на практике конституционных ценностях. Основная угроза корпоративной демократии заключается именно в том, что демократические ценности мутируются, теряют свое значение, становятся для общества не только неприемлемыми, но и опасными. Этому способствуют также низкий уровень правосознания общества, тяжелое социальное положение, высокий уровень безработицы и т.д. В условиях теневых экономических отношений индивид выступает не как полноценный договорной субъект со своими естественными правами, а как зависящее от воли и подаяния работодателя средство производства. Это качество характерно для феодальных общественных отношений, которое приобретает новую форму и окраску в демократической упаковке.

Одной из наибольших опасностей корпоративной демократии является также то, что ценности, подвергшиеся мутации, в условиях сбоя иммунной системы общества становятся воспроизводимыми.

Это более опасная фаза, когда иррациональные развития носят прогрессирующий характер и исключают восстановление жизнеспособности системы эволюционным путем, а истинные ценности становятся невостребованными. Это в той или иной

мере имеет место в тех странах, где политические институты также формируются по принципам корпоративной демократии, где параллельно с теневой экономикой становятся теневыми также политические институты, где судебная система — не самостоятельная власть, а рычаг власти, где пресса превращается из свободы слова в инструмент террора. Основной путь избежания подобных угроз — исключение слияния политических, экономических и административных сил и естественное становление политических структур общества.

Передовица французской газеты «le Mond Diplomatik» мартовского номера 624 2006 года была посвящена одной важной задаче — каковы основные критерии демократии. В случае подобной постановки вопроса в переходных обществах будет действовать принцип «сколько вопросов — столько ответов». Ответ упомянутой газеты, однако, по нашему мнению, полный и исчерпывающий. Этих критериев пять:

- свободные и справедливые выборы;
- организованная и свободная оппозиция;
- возможность реальной альтернативной замены власти;
- независимая судебная система;
- независимая пресса.

Каждый из указанных критериев можно точно охарактеризовать множеством индикаторов и создать обобщенную, интегральную картину демократии, как это делается в случае организации «Дом свободы». Однако здесь достойно внимания следующее важное обстоятельство. Эти критерии взаимообусловлены, один не существует независимо от другого, все остальные качества демократии производны от них или обусловлены ими. Отсутствие или изувеченное состояние любого из них свидетельствует об искажениях демократии. Эти критерии лежат также в основе двух стержневых целей европейской цивилизации — свободная конкурентная рыночная экономика и представительная демократия. На эти цели направлены все европейские концептуальные инициативы.

На каких ценностях базируется общественная система современной Европы? Это, прежде всего: человеческое достоинство, свобода, демократия, равенство, верховенство права и уважение прав человека. Однако закрепление этих ценностей на конституционном уровне еще недостаточно. Они могут приобрести реальный облик в обществе, где доминирующими являются: плюрализм, толерантность, правосудие, солидарность и отсутствие дискриминации.

И указанные цели, и приведенные критерии, а также фундаментальные характеристики общественной системы несовместимы с принципами корпоративной демократии.

Самая большая угроза корпоративной демократии, однако, заключается в том, что общественная система оказывается в паутине хронической иммунной недостаточности. С первого взгляда, под общественной стабильностью скрывается воспроизводство подвергшихся мутации ценностей, что более опасно, чем любая другая общественная болезнь. Подобная ситуация неизбежно приводит к углублению противоречий между интересами власти, общества и государства. Главная задача конституционно-правовой системы общества — не допустить появления и углубления антагонизма между этими интересами, между властью и свободой. Однако при установлении корпоративной демократии подобный антагонизм становится неизбежным. А ведь сущностная характеристика Конституции заключается именно в том, чтобы обеспечить юридически узаконенный баланс между властью и свободой⁶⁰.

Уровень и характер общественного развития всегда были обусловлены взаимоотношениями человека и общества, которые, в первую очередь, зависят от места и роли социального индивида в производственных отношениях. Рабы в полной мере являлись собственностью их владельцев. В феодальном

⁶⁰ Об этом см. Бондарь Н.С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия.— М., 2005.— С.17–38.

обществе человек имел определенные права, так как только их трудовая сила являлась собственностью владельца. Последующие общественные развития привели к тому, что признавались права человека на договорные производственные отношения, а в гражданском обществе доминирующими стали признание естественных прав и свобод человека и принцип верховенства права. Несмотря на конституционные и законодательные констатации принципов правового, демократического общества, тем не менее, реальный характер общественных отношений определяется реальным действием этих принципов — когда власть ограничивается правом, а не наоборот, когда эти права являются непосредственно действующими правами, когда в действительности они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием.

Оценивая только реальную ситуацию трудовых взаимоотношений в странах СНГ в нынешних условиях трансформации, невозможно не констатировать, что они во многом имеют феодальный характер. Олигархическо-феодальный феномен, добиваясь тотального контроля над обществом, из сферы экономики постепенно распространяется в политику и систему государственной власти через слияние экономических, политических и административных сил. Это деградация социального общества, последствия которой придется преодолевать веками, как это показала история человеческого развития. Корпоративная демократия является основным носителем этой опасности, преодоление которой является первоочередной задачей и возможно путем обеспечения в реальной действительности конституционного баланса между властью и свободой, воплощения в жизнь основополагающих конституционных принципов формирования правового, демократического государства и установления подлинного народовластия.

ЕДИНОЕ ПРАВОВОЕ ПРОСТРАНСТВО ЕВРОПЫ И ПРОБЛЕМЫ КОНСТИТУЦИОННОГО ДЕФИЦИТА В УСЛОВИЯХ ТРАНСФОРМАЦИИ

*Подготовлена на основе доклада автора
на Московском международном форуме
«Единое правовое пространство Европы
и практика конституционного правосудия»
от 26–28 октября 2006 года*

За последние годы состоялось много дискуссий по проблемам «единого правового пространства Европы». В чем суть этого единства? На основе какой единой системы ценностей формируется единое правовое пространство Европы? Насколько восприятие этого единства схоже в обществах, имеющих далеко не одинаковый уровень общеправовой и, в частности, конституционной культуры? И еще один вопрос: как проявляется суть данного единого пространства в законотворческой и правоприменительной практике разных стран? Все эти вопросы имеют особое значение не только для конституционной практики, но и с точки зрения транзитологии.

Естественно, говоря о едином европейском правовом пространстве, многие, в первую очередь, имеют в виду интеграционные процессы в Европе в рамках Совета Европы и Европейского Союза. Эти процессы привели к формированию необходимой институциональной основы и правовой базы для тесного сотрудничества на основе общих и взаимоприемлемых принципов и ценностей. **Именно система ценностей является, на наш взгляд, основой и гарантом прочности этого сотрудничества и фундаментом формирования единого правового пространства Европы.**

На уровне конституционных решений впервые четко и недвусмысленно в Конституционном договоре Евросоюза была закреплена та система ценностей, которая лежит в основе Союза. В соответствии со статьей 2 этой Конституции это, прежде всего:

человеческое достоинство, свобода, демократия, равенство, верховенство права и уважение прав человека. Однако закрепления этих ценностей еще недостаточно. Они могут приобрести реальный облик в обществе, где доминирующими являются: плюрализм, толерантность, правосудие, солидарность и отсутствие дискриминации.

Многие страны Европейского Союза могут констатировать, что приведенные ценности и качества социальной системы являются неотъемлемой характеристикой их повседневной общественной жизни. И насколько это реально, настолько эти общества являются частью единого европейского правового пространства. Ратификация многих общеевропейских правовых актов и принятие на их основе национальных законодательств далеко не означает быть частью общеевропейского правового пространства. На наш взгляд, определяющим является то обстоятельство, насколько эти правовые принципы и положения становятся практической реальностью.

В этом плане какова истинная картина и какие имеются тенденции в Восточной Европе и в странах бывшего СССР?

Все эти страны конституционно установили приверженность демократическим, правовым общеевропейским ценностям, признали основополагающие принципы народовластия, верховенства права и разделения властей, заложили институциональный фундамент правового государства. Насколько эти ценности, принципы и механизмы приобрели реальное содержание в общественной жизни? Это принципиальный вопрос не только с позиции правовой практики, но и имеет более широкий и глубоко научный характер. Одной из основных задач транзитологии является именно выявление общих тенденций и логики проявления этих процессов.

Нами, в частности, проведен сравнительный анализ основных показателей демократических процессов в странах ЕС, в балканских странах, не являющихся членами ЕС, и в странах СНГ. Был определен также интегральный показатель демо-

кратического развития на основе оценки избирательных процессов, независимости судебной системы и средств массовой информации, уровня развития гражданского общества, эффективности правления, уровня коррупции и ряд других параметров социальной действительности.

Какие общие выводы можно сделать на основе этого анализа?

1) сформировались три качественно разные группы среди стран ЕС и Совета Европы с разными уровнями тех основных показателей, которые являются отражением ценностной основы правового пространства этих стран;

2) если в странах первых двух групп общая динамика демократических и правовых процессов в основном положительная, то в среднем по СНГ не только уровень очень низкий, но и динамика отрицательная;

3) реальная картина в странах СНГ свидетельствует о том, что общеевропейские правовые принципы определенно деформируются в практической жизни и не являются доминирующими характеристиками социальной действительности, а процесс конституционализации общественных отношений заметно затягивается, проявляется определенный конституционный дефицит в условиях трансформации.

Подобная ситуация, естественно, нуждается в серьезном осмыслении и оценке. Это та реальность, когда можно говорить, что есть Конституция, однако нет необходимого уровня конституционной демократии. Свидетельством этого являются не только накопление определенной отрицательной общественной энергии и, как следствие, разнохарактерные цветные революции и политические кризисы, но и то, что, превращая в лозунги конституционные принципы правового государства и демократии, на практике устанавливаются абсолютно другие правила и взаимоотношения.

Естественно, основная задача — выявление причин этого. Можно выделить, на наш взгляд, несколько основных причин:

1) инерция мышления и менталитета. Дело в том, что не только невозможно перепрыгнуть через века, но и часто «импортируемая демократия», сталкиваясь с ростками инерционной ценностной системы, существенно деформируется;

2) недостаток правовой, конституционной культуры, низкий уровень правосознания;

3) недостаточная дееспособность демократических государственных структур и несовершенство политических институтов;

4) недостаточная политическая воля государственной власти в осуществлении демократических перемен, неудовлетворительные конституционные и законодательные решения, искаженное восприятие и реализация основополагающих принципов конституционной демократии в законодательной политике и правоприменительной практике;

5) иммунная недостаточность общественной системы, углубление отрицательных социальных тенденций и иррациональных процессов по причине неудовлетворительного решения имеющихся проблем;

6) объективные трудности системного распада — превращение из части в целое и одновременное решение задач системной трансформации, которые в странах Восточной Европы имели иной характер, и т.д.

Хочу заострить внимание на некоторых обстоятельствах, которые в рамках перечисленных причин обуславливают также жизнеспособность конституционного правосудия в трансформационных системах.

Прежде всего, отмечу, что анализ опыта конституционных развитий посткоммунистических стран свидетельствует, что для них характерно то, что на этапах принятия новых конституций в этих странах наличествовали и стремящаяся к реваншу левая оппозиция, и революционный либерализм. Их взаимодействие сформировало определенную среду политического консенсуса для правовых решений. Почти во всех этих странах постепенно

не только ослабел левый экстремизм, но и либеральный романтизм уступил свое место умеренному реализму. Существенно нарушился баланс политических воздействий. Над конституционными решениями, новыми изменениями постепенно установило верховенство административно-политическое воздействие действующей власти, которое опасно в той мере, в какой конституционные проблемы приспособляются к решению текущих политических задач, не делая их решение результатом общественного согласия.

Типично также то, что в этих странах, как правило, политическая институционализация находится на низком уровне. Значительная часть политических партий является, по определению одного из немецких политологов, «...или политическими сектами, или средством самоутверждения отдельных амбициозных личностей». Отсутствует гармоничная демократическим ценностям политическая культура. Демократия в некотором плане фальсифицируется и превращается в политическую диктатуру, когда политическое большинство имеет неограниченную власть, а меньшинство лишено возможности влияния на политико-правовые процессы.

В переходных обществах основными проявлениями иррациональных процессов в конституционной практике являются:

- искаженные представления о демократии и ценностной системе правового государства⁶¹;
- усилия превратить различные институты власти, прессу и средства массовой информации в орудие властвования;
- сращение власти и теневой экономики и этим путем, с одной стороны, перерастание коррупции в основной капитал власти, с другой стороны — политизация теневой экономики;

⁶¹ Об этом свидетельствуют также используемые политиками и некоторыми исследователями в последнее время такие понятия, как «переходная демократия», «национальная демократия», «частичная демократия», «управляемая демократия», «суверенная демократия» и т.д.

— формирование новой и наиболее опасной среды ограничения прав и свобод человека и гражданина через появление некой атмосферы страха, недоверия, безнадежности, безнаказанности, укоренения политического и бюрократического цинизма, что порою преподносится в демократической упаковке.

В подобных условиях существенно возрастает роль экзогенного фактора, в частности активное воздействие европейских структур на демократическое развитие посткоммунистических стран, что в определенной мере осуществляется путем имплантации европейских норм в общественную жизнь разных стран и что вызывает негативную внутреннюю реакцию.

И количественный, и качественный анализ существующих реалий в странах — членах СНГ свидетельствует, что путем слияния политической, экономической и административной сил формируется признак некой «корпоративной демократической системы», которая по своему характеру искажена, игнорирует принцип верховенства права, основана на теневой экономике и реалиях абсолютизации власти, свидетельствует о существенном конституционном дефиците в этих странах.

Самая большая угроза корпоративной демократии заключается именно в том, что общественная система оказывается в паутине хронической иммунной недостаточности. С первого взгляда, под общественной стабильностью скрывается воспроизводство подвергшихся мутации ценностей, что более опасно, чем любая другая общественная болезнь. Подобная ситуация неизбежно приводит к углублению противоречий между интересами власти, общества и государства. Главная задача конституционно-правовой системы общества — не допустить появления и углубления антагонизма между этими интересами, между властью и свободой. Однако при установлении корпоративной демократии подобный антагонизм становится неизбежным. А ведь сущностная характеристика Конституции заключается именно в том, чтобы обеспечить юридически узаконенный баланс между властью и свободой.

Препятствием к этому является то, что формирование ценностных основ новой правовой среды не осуществляется как внутренняя необходимость, как средство достижения общественного согласия, преодоления политических кризисов.

Уровень и характер общественного развития всегда были обусловлены взаимоотношениями человека и общества, которые, в первую очередь, зависят от места и роли социального индивида в производственных отношениях. Рабы в полной мере являлись собственностью их владельцев. В феодальном обществе человек имел определенные права, так как только их трудовая сила являлась собственностью владельца. Последующее общественное развитие привело к тому, что признавались права человека на договорные производственные отношения, а в гражданском обществе доминирующими стали признание естественных прав и свобод человека и принцип верховенства права. Несмотря на конституционные и законодательные констатации принципов правового, демократического общества, тем не менее, реальный характер общественных отношений определяется реальным действием этих принципов — когда власть ограничивается правом, а не наоборот, когда эти права являются непосредственно действующими правами, когда в действительности они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием.

В чем заключается главная задача?

Изучая характер доктринальных подходов и правовых позиций многих европейских конституционных судов, в том числе стран СНГ, приходим к выводу, что нет большой разницы в оценке и понимании общеевропейских правовых принципов — особенно в области защиты прав человека. Из всех государственных структур конституционные суды отличаются прежде всего тем, что у них больше всего выработан потенциал адекватного понимания сущности и соответственного приме-

нения на практике основополагающих принципов и стандартов европейского права. Главная задача — эффективно использовать этот потенциал, активно задействовать конституционно-правовые ресурсы преодоления проблем трансформации. А это возможно только при обеспечении реальной независимости конституционных судов. Опыт многих конституционных судов, отношение других ветвей власти к этим институтам убедительно показывают, что их реальную независимость и функциональную дееспособность невозможно обеспечить в переходном обществе без правильного использования как эндогенных, так и экзогенных факторов в рамках международных обязательств каждой страны.

КРИТЕРИИ ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ПРАКТИКЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВОСУДИЯ

*Доклад на XIII Конгрессе Конференции
европейских конституционных судов,
Никосия, 16–19 мая 2005 г.*

Ознакомившись с национальными докладами разных стран и учитывая общие подходы и особенности в отношении критериев ограничения прав человека и практики их применения, я желаю обратить ваше внимание на некоторые принципиальные положения.

1-й тезис. В национальных докладах особое внимание уделяется таким основным вопросам, как:

- правовые рамки защиты прав человека;
- взаимоотношения Европейской Конвенции защиты прав человека и внутреннего права;
- правовые основы ограничения гарантированных прав;
- условия ограничения прав;
- разграничение абсолютных и ограничиваемых прав;
- предварительный и последующий конституционный контроль законов, ограничивающих права человека;
- выполнение решений конституционных судов по правам человека и др.

Все эти вопросы очень важны, и у всех нас накопился богатый материал для сравнительного анализа и приобщения к взаимному опыту.

Интересные обобщения представили нам наши докладчики, за что я хочу их особо поблагодарить.

Среди всех выдвинутых аспектов данной проблематики я пожелал бы выделить один основной вопрос, имеющий, на наш взгляд, методологический характер. Это **проблема взаимоотношений критериев и принципов ограничения прав человека.**

В краеугольных ценностях человеческого сообщества закреплены основополагающие принципы естественного сосуществования. В частности, десять заповедей христианства, являющиеся основой библейского законодательства, подтверждают ту истину, что права, провозглашенные Богом, — всеобщие и в равной мере относятся ко всем людям, так как указывают не на права личности, кому они адресованы, а на подобные права всех людей, находящихся в его окружении. «Не убий» означает не то, что «ты имеешь право жить», а «все имеют это право», «не прелюбодействуй» означает, что семьи всех людей неприкосновенны, «не воруй» означает необходимость признания права собственности других. **Гарантирование прав других становится основой упорядочения общественного поведения личности.**

Вывод однозначен: естественные и божественные права человека относятся к каждой личности, составляющей органическую частицу социального сообщества, и они могут быть ограничены лишь в той мере, в которой становятся препятствием осуществления права других. **Говоря иначе, основным и единственным критерием ограничения прав человека является гарантирование прав других и тем самым обеспечение естественного сосуществования социальной общности.** Именно этот подход заложен также в основу Всеобщей декларации прав человека, в 29-й статье которой, как Вам хорошо известно, установлено, что «при осуществлении своих прав и свобод каждый человек должен подвергаться **только таким ограничениям**, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе».

Что касается места и роли таких понятий, как «принцип», «условие» или «основа» ограничения прав человека, то эти понятия нуждаются в дифференциации и уточнении.

Принимая за основу указанный критерий, различного рода «принципы», «условия», «основы» призваны гарантировать,

не допустить отклонений от этого критерия. Как это осуществить? Ответ на этот вопрос дает международная конституционная практика. Исходя из приведенного критерия устанавливаются всем нам известные принципы ограничения прав:

- осуществление ограничений на основе закона;
- соблюдение принципа пропорциональности;
- неискажение сути права.

2-й тезис. Каким образом в практике конституционного правосудия воспринимаются, комментируются и претворяются в жизнь упомянутый критерий и принципы?

Это, пожалуй, стержневой вопрос наших обсуждений.

Исходя из представленной нами практики международного конституционного правосудия государство может ограничить право в том случае, когда ограничение оправдано защитой прав других и достижение цели не может быть обеспечено иными способами с учетом принципа верховенства права.

Конституционные суды, применяя принцип пропорциональности, обязаны выяснить, в первую очередь, соответствует ли правомерная цель правомерному средству. Избранное средство должно быть достаточным для достижения поставленной цели, т.е. данная цель должна быть достигнута посредством избранного ограничивающего средства. В этом есть необходимость, когда из всех возможных средств избрано то, которое наименее ограничивает данное право. Далее суд обязан выяснить, соразмерно ли ограничение прав личности интересам общества?

Очень важно то обстоятельство, когда законодатель, ограничивая права и свободы, не может предусмотреть такого упорядочения, которое посягало бы на суть права, или же повлекло потерю сути права. Общественные интересы могут оправдать ограничения права, если ограничения соответствуют требованию справедливости, соразмерны и пропорциональны конституционно важным ценностям и не имеют обратной силы.

Принцип пропорциональности, согласно правовой позиции нашего суда, состоит из трех элементов:

- ограничение должно являться средством достижения цели;
- ограничение должно быть востребовано для достижения цели, если отсутствуют другие ограничивающие средства;
- избранное ограничивающее средство должно быть правовым.

Оценивая обеспечение принципа пропорциональности, Конституционный Суд РА отвечает на следующие вопросы:

- были ли действительные причины для ограничения права?
- существует ли какое-либо другое ограничивающее средство, имеющее такое же влияние?
- эффективно ли избранное ограничивающее средство для достижения данной правомерной цели?
- допустим ли объем примененного ограничения для достижения данной правомерной цели?

Во избежание несоразмерных ограничений ограничивающая норма должна быть конкретной, четкой и ясной, не допускающей расширительного толкования и произвольного применения.

3-й тезис. В разных странах рамки так называемых прав, не подлежащих ограничению, различны. Хочу подчеркнуть, что Конституцией РА прежде устанавливаются рамки прав, подлежащих ограничению (ст.44, Основные права и свободы человека и гражданина, закрепленные в статьях 23–27 Конституции, могут быть ограничены законом, если это необходимо для государственной и общественной безопасности, общественной нравственности и здоровья, прав и свобод других, для защиты чести и доброго имени).

Устанавливаются также рамки прав, не подлежащих ограничению (ст.45, Отдельные права и свободы человека и гражданина, **за исключением отмеченных в статьях 17, 19, 20, 39,**

41–43 (выделено нами.— *Г.А.*); во время военного положения могут быть временно ограничены в соответствии с порядком, установленным законом, или же в случаях, предусмотренных пунктом 14 статьи 55 Конституции). То есть даже в условиях военного или чрезвычайного положений не могут быть даже временно ограничены право на жизнь, запрет на пытки, право на уважение личной и семейной жизни, право на справедливый суд, право на презумпцию невиновности, принцип соразмерности наказания.

4-й тезис. Ограничение прав чревато рядом опасностей. Это, в первую очередь, касается фактора риска в толковании положений: «...если это необходимо для государственной и общественной безопасности, общественной нравственности и здоровья, прав и свобод других, для защиты чести и доброго имени» и «...ограничения могут быть осуществлены во имя правомерной цели, предусмотренной Конституцией и необходимой для демократического общества». В обоих случаях основной путь избежания опасности — это последовательность в толковании этих понятий и четкая доктрина осуществления принципа пропорциональности.

Особая задача возникает при ограничении прав в экстремальных условиях. Здесь определенную ясность внес Комитет Министров Совета Европы на 804-м заседании от 11 июля 2002 года, утвердив «Руководящие принципы в области прав человека и борьбы с терроризмом». В части 2 пункта 15 этого документа четко определено, что государство ни в коем случае и ни при каких обстоятельствах, вне зависимости от характера действий личности, совершившей теракт или обвиняемый в его совершении, не может отступить от права на жизнь, запрета на пытки и отношения, умаляющие человеческое достоинство, законности наказания и исключения обратной силы уголовного закона.

Для всей правовой системы государства чрезвычайно важно, чтобы в Конституции были четко закреплены:

- те права, которые не подлежат какому-либо ограничению;
- те права, порядок и рамки ограничений которых установлены Конституцией;
- права, ограничиваемые законом, и условия ограничений;
- порядок и границы ограничений прав при чрезвычайных положениях.

В частности, в последнем случае в Конституции должно быть обращено особое внимание на гарантии эффективно действующего баланса функциональных, противовесных и сдерживающих компетенций ограничения прав. В подобных ситуациях и в условиях конституционных пробелов Конституционный Суд может оказаться в тяжелой ситуации, столкнувшись с глубоким конфликтом между правовыми принципами и политическими реалиями.

НЕКОТОРЫЕ ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫЕ ДЕФОРМАЦИИ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА В ТРАНСФОРМИРУЮЩИХСЯ ОБЩЕСТВЕННЫХ СИСТЕМАХ

*Международный альманах
«Конституционное правосудие в новом тысячелетии»,
2005, с. 137–155*

Хорошо известно, что конституционные развития для любой демократической страны — естественный, динамический, непрерывный процесс. Разные государства нашли такие формы и способы утверждения конституционализма и динамических системных реформ, которые по своему характеру являются демократическими, а по содержанию — правовыми и гарантируют неуклонное развитие и прогресс данной социальной общности.

Для стран с переходной системой главная задача трансформации — утверждение конституционализма и обеспечение устойчивых конституционных развитий. Последнее предполагает гарантирование верховенства права, формирование среды общественного согласия, взаимопонимания и толерантности, направление положительной внутренней энергии общества на прогресс и развитие.

Ясно также и то, что противопоказано этому процессу исходя из принципов становления гражданского общества. Конституционные развития не могут быть поставлены на службу текущей политической целесообразности. Они не могут нарушить баланс разделения властей, вызвать неравновесие, способствовать совмещению и централизации политической, административной и экономической сил. Конституционные процессы не могут ослабить гарантии защиты прав человека, ограничить его свободы, препятствовать развитию самоуправления. Понятия «права человека», «демократия» и «правовое

государство» выступают как органическое триединство, и цель утверждения конституционализма — гарантия этого.

Какова реальная картина и какие имеются тенденции в Восточной Европе и странах бывшего СССР?

Все эти страны конституционно установили приверженность демократическим, правовым ценностям, признали основополагающие принципы народовластия, верховенства права и разделения властей, заложили институциональный фундамент правового государства. Насколько эти ценности, принципы и механизмы приобрели реальное содержание в общественной жизни? Это принципиальный вопрос не только практического, но и глубокого научного характера. Одной из основных задач транзитологии является именно раскрытие общих тенденций и логики проявления этих процессов.

Нами проведен сравнительный анализ на основании материалов, разработанных организацией «Дом свободы» США (Freedom House). В первую очередь, аргументируем ту действительность, что начиная с 70-х годов прошлого столетия демократические процессы на международном уровне констатировали серьезные результаты. Например, если в 1974 году свободные страны составляли 27 процентов от общего, несвободные — 41 процент, то картина 2004 года диаметрально противоположная — соответственно 46 и 26 процентов (подробные данные о приведенных анализах см. в приложениях).

Согласно тому же источнику, если в странах, ставших членами Европейского Союза в последние семь лет, общие характеристики демократии улучшились на 4,4 процента, в балканских странах, не являющихся членами ЕС, — на 12,1 процента, то в странах СНГ они ухудшились на 8,1 процента. Это в том случае, когда интегральный показатель демократического развития в третьей группе уступает первой в 2,83 раза, а второй группе — в 1,46 раза. В странах СНГ в 1997–2005 годах показатель избирательных процессов упал на 12 процентов, независимость средств массовой информации сократилась на 10,2 процента,

уровень правления понизился на 13 процентов, судебная система ухудшилась и ее независимость сократилась на 8,9 процента, уровень коррупции повысился на 3,6 процента. При этом, по сравнению с новыми членами ЕС, в странах СНГ средний рейтинг избирательных процессов ниже в 3,64 раза, уровень развития гражданского общества уступает в 3,19 раза, независимость СМИ — в 3,23 раза, уровень независимости судебной системы — в 3,07 раза, а уровень коррупции выше в 2,02 раза.

Какие общие выводы можно сделать?

1) сформировались три разные качественные группы: страны — новые члены ЕС, балканские переходные страны и страны СНГ;

2) если в странах первых двух групп общая динамика демократических развитий в основном положительная, то в странах СНГ не только уровень очень низкий, но и динамика отрицательная;

3) приведенная статистика свидетельствует о том, что в странах СНГ конституционные принципы определенно деформируются в реальной жизни.

Подобная ситуация, естественно, нуждается в серьезном осмыслении и профессиональной оценке. Я не желаю делать предметом спора методику исследования и воздействие субъективного фактора. Считаю, что представленная нами несколько лет назад методика в научном плане наиболее основательная и объективная. Вместе с тем представленные факты свидетельствуют **об определенном кризисе конституционализма и очевидных деформациях конституционных развитий** в переходных странах, особенно в странах — членах СНГ. Это та реальность, когда акцентируется, что есть Конституция, однако нет конституционализма, необходимого уровня конституционной демократии, конституционные принципы и нормы не становятся живой реальностью. Свидетельством этого являются не только накопление отрицательной общественной энергии и, как следствие, разнохарактерные цветные революции, но и то, что, делая

основными лозунгами конституционные принципы правового государства и демократии, на практике имеются тенденции очевидного отклонения от них.

Естественно, основная задача — выявление причин этого. Я выделю, на наш взгляд, несколько основных:

1) инерция мышления, менталитета и недостаток конституционной культуры. Не только невозможно перепрыгнуть через века, но и часто импортируемая демократия, сталкиваясь с ростками средневековой ценностной системы, существенно деформируется;

2) низкий уровень правосознания и недостаточная политическая воля государственной власти в направлении его повышения;

3) недостаточная дееспособность демократических государственных структур и несовершенство политических институтов;

4) неудовлетворительные конституционные и законодательные решения, искаженное восприятие и реализация основополагающих принципов конституционной демократии в законодательной политике и правоприменительной практике;

5) иммунная недостаточность общественной системы, углубление отрицательных социальных тенденций и иррациональных развитий по причине неудовлетворительного решения имеющихся проблем;

6) объективные трудности превращения из части в целое и одновременного решения задач системной трансформации, которые в странах Восточной Европы имели иной характер;

7) негармоничность, неадекватность конституционных развитий реальной ситуации и т.д.

Попытаюсь особо обратиться только к последнему обстоятельству, которым обусловлена также жизнеспособность конституционного правосудия в трансформационных системах.

Прежде отмечу, что анализ опыта конституционных развитий посткоммунистических стран свидетельствует, что для

них характерно то, что на этапах принятия новых конституций наличествовали и стремящаяся к реваншу левая оппозиция, и революционный либерализм. Их взаимодействие сформировало определенную среду политического консенсуса для правовых решений. Почти во всех этих странах постепенно не только ослабел левый экстремизм, но и либеральный романтизм уступил свое место умеренному реализму. Существенно нарушился баланс политических воздействий. Над конституционными решениями, новыми изменениями постепенно установило верховенство административно-политическое воздействие действующей власти, которое опасно в той мере, в какой конституционные проблемы оно приспособливает к решению текущих политических задач, не делая их решение результатом общественного согласия. Типично также то, что в этих странах, как правило, политическая институционализация находится на очень низком уровне. Значительная часть политических партий, по определению одного из немецких политологов, — «...или политические секты, или средство самоутверждения отдельных амбициозных личностей». Отсутствует гармоничная демократическим ценностям политическая культура. Демократия в некотором плане фальсифицируется и преобразуется в политическую диктатуру, когда политическое большинство имеет неограниченную власть, а меньшинство лишено возможности влияния на правовые процессы.

В подобных ситуациях пропасть между народом и властями углубляется. Предпринимаемые властями шаги воспринимаются как несозвучные и неравноценные вызовам, брошенным временем. Не формируется необходимый и достаточный ресурс серьезных политических трансформаций, а имеющиеся возможности в условиях отсутствия четких приоритетов эффективно не реализуются.

В подобных условиях существенно возрастает роль экзогенного фактора, в частности активное воздействие европейских структур на демократические развития посткоммуни-

стических стран. Характерными примерами этого являются проявленная Венецианской Комиссией Совета Европы позиция относительно конституционного развития Армении и фактические результаты этого.

Главная задача в том, что конституционное развитие должно быть максимально продиктовано внутренне осознанной необходимостью и стать средством достижения общественного согласия, преодоления политических кризисов, а не жертвой «раздоров». Изучение опыта многих стран свидетельствует, что основные индикаторы нарушения естественного процесса конституционных развитий и возникновения возможных политико-правовых кризисов — падение доверия народа к политической власти, глубокое распространение и системный охват коррупции (в том числе наличие политической коррупции), концентрация и совмещение политической, административной и экономической сил, укоренение корпоративно-кланового правления в системе государственной власти, высокий уровень теневых отношений в сфере общественных отношений и т.д. Углубление этих явлений сводит на нет возможность гарантирования непрерывности утверждения конституционной демократии, что представляет наибольшую опасность для переходных стран.

Опыт европейских стран и стран бывшего СССР свидетельствует, что в плане конституционных развитий наличествуют три основные ситуации.

Первая:

- практика изменений и дополнений Конституции с определенной периодичностью является реальностью;
- имеется институт принятия органических (конституционных) законов;
- есть институт официального абстрактного (нормативного) толкования Конституции;
- споры между органами власти по вопросам конституционных полномочий получают конституционно-правовое решение;

— правовая позиция суда становится источником конституционного права;

— практически источником национального конституционного права становится также международный судебный прецедент.

Вторая: один или два из указанных факторов недействительны, и возникает необходимость взаимодополнения других факторов.

Третья: все шесть факторов отсутствуют или почти отсутствуют, и наличествует тупик конституционных развитий. Подобная ситуация может привести к конституционному кризису.

Представлю только несколько сравнений. В Республике Армения за последние 10 лет конституционные изменения не вносились, также нет института органических законов, нет системы официального абстрактного толкования Конституции, за 10 лет Конституционный Суд получил всего 8 обращений относительно конституционности законов и других нормативных правовых актов, между тем не получено ни одного обращения относительно нормативных актов, принятых органами исполнительной власти (Президент, Правительство), Конституционный Суд не имеет компетенции решения споров, возникших по вопросам конституционных полномочий, из Армении в Европейский Суд по правам человека направлено 239 заявлений, но пока еще ни одно не рассмотрено.

Вместе с тем более 8 лет вопросом повестки дня является задача конституционных реформ, которая пока что не нашла практического решения.

Между тем, и политические силы страны, и международные организации не раз свидетельствовали, что дальнейший прогресс страны главным образом обусловлен утверждением конституционной демократии и наличием реальных предпосылок гарантирования верховенства права. Здесь раскрываются новые значительные положительные возможности благодаря

тому проекту конституционных реформ РА, который вскоре будет вынесен на референдум.

Фактически, этот пример свидетельствует, что во всех тех странах, где отрицательные тенденции демократических процессов углубляются, конституционное развитие неудовлетворительно и негармонично имеющимся вызовам. По нашему глубокому убеждению, наиболее эффективный путь исправления ситуации — максимальная реализация всех вышеуказанных шести направлений конституционных разработок, в частности, надлежащее осознание роли конституционного правосудия и разумное применение его внутреннего потенциала.

КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМ: ОСНОВНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ ЕВРОПЕЙСКОГО РАЗВИТИЯ И НЕКОТОРЫЕ ДЕФОРМАЦИИ В ПОСТКОММУНИСТИЧЕСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ

*Выступление на Международном семинаре,
Варшава, ноябрь, 2004 г.*

Конституционализм сам по себе сложное общественно-политическое и государственно-правовое понятие. Он, в первую очередь, подразумевает установление конституционной демократии. Это цель, к которой стремятся страны, избравшие путь социального прогресса. Однако осуществление этой цели требует, в частности, такие обязательные гарантии, каковыми являются признание и гарантирование государством и всем обществом основополагающих конституционных целей и принципов, наличие соответствующей конституционным принципам и нормам государственной власти, становление основанной на принципе верховенства права правовой системы, надежная защита Конституции и др.

Бесспорно также, что для установления конституционализма наличия Конституции еще недостаточно. **Задача заключается в претворении основополагающих конституционных принципов в национальную правовую систему и общественную практику.**

I. В чем заключается суть основных тенденций развития конституционализма в демократическом обществе?

Данный вопрос заключается не только в том, каков закреплённый Конституцией конституционный строй и какие принципы лежат в основе взаимоотношений права и власти. Существенно то, как проявляется данный конституционный строй в общественной жизни, насколько облекаются в плоть и кровь основополагающие принципы Конституции, кто являет-

ся действительным источником и носителем власти, насколько гарантировано и защищено достоинство человека, насколько практически разделены, независимы и сбалансированы институты государственной власти. Их обеспечение — основной критерий оценки конституционализма в стране и конституционной демократии.

Большой научный и практический интерес представляет, на наш взгляд, сравнительный анализ конституционных изменений ведущих европейских стран, особенно за последние 40–50 лет. Наши анализы показывают, что прослеживаются устойчивые тенденции конституционного развития, имеющие важнейшее значение также для стран переходного общества. Они в основном заключаются в том, что:

1. Все более доминирующими становятся демократические конституционные ценности. Принципы правового, демократического государства приобретают системный характер. Конституционные изменения и дополнения направлены на ограничение власти, децентрализацию политических, экономических и административных сил и одновременно на усиление гарантий и расширение возможностей институтов самоуправления;

2. Углубляется процесс конституционализации общественных систем, основные конституционные права и свободы человека и гражданина приобретают непосредственно действующий характер, укрепляются конституционные гарантии их защиты;

3. Принцип верховенства права приобретает реальное содержание, приводятся в соответствие основные конституционные принципы и конкретные механизмы конституционных правоотношений, укрепляются требования к усилению конституционной ответственности;

4. Последовательно конкретизируются функциональные полномочия институтов государственной власти, и они приводятся в соответствие с функциями ветвей власти, а также укрепляются гарантии независимого осуществления этих полномочий. Приобретает системный характер сбалансированность

функциональных, противовесных и сдерживающих полномочий. Функционирование институтов государственной власти все больше базируется на принципах сотрудничества и взаимодействия;

5. Усиливаются механизмы внутриконституционной самозащиты, укрепляются гарантии конституционной стабильности. Закрепляется целостный конституционный механизм выявления, оценки и восстановления нарушенного функционального конституционного баланса институтов власти;

6. Параллельно с углублением правовой глобализации наблюдается устойчивый поиск механизмов сочетания универсальных ценностей с национальными особенностями. Возрастает роль международного права в национальных правовых системах. В континентальной правовой системе судебная практика Европейского Суда по правам человека в определенной мере становится важнейшим признанным прецедентным институтом. Укрепляются основы единой европейской системы конституционализма.

По существу, можно ограничиться перечислением основных тенденций конституционного развития, однако считаем необходимым особо подчеркнуть, что все они направлены на реализацию основных конституционных ценностей и принципов, на практическое обеспечение в общественной жизни принципов верховенства права и правового государства.

II. Как трактуется принцип верховенства права в контексте современной европейской конституционно-правовой доктрины?

Развитие общественных отношений, формирование свободного и конкурентного экономического пространства, признание прав человека как критерия ограничения власти, как и последовательное укоренение других элементов либерального мировоззрения в европейской ценностной системе, за последние более чем 300 лет кристаллизовались в таких конституционных нормах и принципах, которые начиная со второй половины XX века стали уже не лозунгами, а живыми ценностями.

Как справедливо отмечают некоторые наши коллеги, XVII век принес идеи естественного права, XVIII век выдвинул необходимость либерального государства в виде идеи народного представительства Руссо и концепции разделения властей Монтескье, в первой трети XIX века в Германии родилась теория правового государства, однако эти века также были насыщены войнами, государственными переворотами, жестокими правителями, а концепции оставались в книгах.

Характерные для гражданского общества ценности, качества правового, демократического государства сформировались на протяжении веков, однако стали системными регуляторами общественной жизни, особенно лишь в последние десятилетия предыдущего тысячелетия. Фактически, начиная с 1950-х годов, общие демократические ценности и принципы правового государства нашли свое системное и конкретное выражение в конституционных решениях европейских стран, учитывая многочисленные характерные особенности данной системы. Однако общим было то, что закон и государство должны быть правовыми, должны гарантировать равенство, свободу и справедливость, системно-ценностная основа которых — уважение достоинства человека и верховенство неотъемлемых прав человека. Между тем, правовая система становится целостной и жизнеспособной, когда эти ценности становятся конституционными ценностями, получают конституционные гарантии признания и защиты. Однозначно также, что **Конституция не может быть экспортируемым или импортируемым «товаром».** Она есть динамичная всеобщая модель данной ценностной системы, призванная гарантировать прогресс этой системы, ее гармоничное и устойчивое развитие, учитывающее достижения передовой мысли в этой сфере. Удача этой миссии, в свою очередь, обусловлена тем, насколько конституционные ценности четко отражаются в нормах-принципах Конституции и в какой мере становятся живущими, реализуемыми в общественной жизни ценностями.

Обобщая, можно констатировать, что европейские демократические процессы еще в начале XX века одновременно с расширением свободных экономических отношений создали предпосылки для системного формирования **либерально-правового типа правопонимания. Его суть заключается в признании естественных прав человека как высшей ценности, как непосредственно действующего права и основы позитивного права.** Неизбежной логикой демократических развитий было то, что в европейской правовой системе **гарантирование верховенства права стало краеугольной ценностью.** В статье 3 Устава Совета Европы, подписанного в Лондоне 5 мая 1949 года, однозначно установлено: «Каждый член Совета Европы должен признать принцип **верховенства права** и тот принцип, согласно которому каждая личность, которая находится под юрисдикцией этого члена, должна пользоваться правами человека и основными свободами». Подобный подход придал новое качество также дальнейшему развитию международных отношений, ставя в их основу конкретный ценностный ориентир.

Дальнейшие процессы конституционного развития, исходя из общей логики развития правовой демократии, акцентируют четыре основных составляющих:

— конституционное **признание** достоинства и прав человека как непосредственно действующего права;

— **гарантирование** этих прав, которые определяют смысл, содержание и применение законов, характер деятельности законодательной и исполнительной властей и **обеспечиваются** правосудием;

— **установление** конституционных критериев возможных ограничений прав человека, исходя из основополагающих принципов гражданского общества;

— **обеспечение** нормативных и институциональных гарантий прав человека и основных свобод.

Системное обеспечение всего этого — суть и содержание верховенства права, которое, в первую очередь, должно быть гарантировано Конституцией.

III. Какая практическая картина сложилась в постсоветском пространстве и в чем заключается суть деформаций?

Основные конституционно-правовые деформации в постсоветском пространстве условно можно разделить на три группы: 1) инерционность правопмышления и правоприменительной практики; 2) искажения или недоработки в конституционно-правовых решениях; 3) декоративное заимствование или механическое копирование передовых правовых ценностей без создания для их реализации необходимых предпосылок, что приводит к искажению основных конституционных ценностей и принципов в реальной жизни.

Для правильного понимания постсоветской действительности надо, в первую очередь, суметь ответить на вопрос: какая правовая система была унаследована и какие процессы формирования этой системы имели место на территории бывшего СССР? Выделим несколько обобщений:

1) многие находящиеся на этой территории страны не прошли тот путь развития либеральных отношений, который для Европы длился более двух столетий. Многие просто перешли от феодальных отношений к «социализму»;

2) сформировались отношения собственности совершенно иного характера. В условиях господства государственной собственности на средства производства народ отделился от власти и из его субъекта превратился в объект применения власти. Действительным владельцем собственности являлся не народ или даже не государство, а власть. А право было призвано защищать не человека и его собственность, а власть;

3) сформировавшееся столетиями правопмышление уступило место деформированному догматическому легистско-позитивистскому правопмышлению, построенному на атеистическом мировоззрении;

4) в условиях однопартийности источником права стала исключительная воля политической силы. Реальным нормотворческим органом стал высший орган партии, который имел неограниченную и несбалансированную власть.

Естественно, на протяжении веков волеустанавливающее правовышление своими политизированными и деформированными проявлениями пустило глубокие корни во всем бывшем СССР, а также в Восточной Европе.

К сожалению, в ряде стран с переходным обществом системный распад пока еще не привел к перемене ценностной системы. Огромная инерция мышления и мировосприятия, в правовой сфере продолжает доминировать деформированный позитивизм, который часто выступает в виде подчеркнутых легистских проявлений. На формальном уровне превращая понятие правового государства в лозунг, деградируются такие конституционные принципы и понятия, как народовластие, верховенство права, разделение властей, референдум, выборы, верховенство конституции, правосудие и др., а корпоративно-клановая система власти становится реальностью.

Для переходных общественных систем характерно и опасно то, что советское правовышление часто находит удобренную почву для самовоспроизводства. Это в большей мере обусловлено тем, к чему стремится власть. Если есть цель в установлении верховенства права, то возможно целенаправленное преодоление инерции. Если есть задача в силовом принуждении воли власти, то советские правовые институты в этом вопросе были непревзойденны, и их последователи в этом аспекте тоже оказываются в своей стихии.

Сложность и особенность ситуации заключается в том, что имеем дело не только с инерцией, имеющей глубокие корни, а также в том, что системный распад выдвинул необходимость перераспределения собственности, чем и обусловлено появление новых явлений. С одной стороны, установление частной собственности объективно выдвигает необходимость установления демократии, с другой стороны — советская правовая система, которая, главным образом, служила защите государства и государственной собственности, в основном потеряла свой предмет и, сохранив свои основные черты и институциональ-

ную систему, стала оружием в руках власти, перераспределяющей собственность. Такое положение — самый большой тормоз демократических развитий. Первостепенное условие его преодоления — доступность европейских правовых ценностей, сознание того, что право — не привилегия государства, а принадлежит каждому, независимо от того, имеет или не имеет он отношение к власти. Если граждане в общественных отношениях не выступают как полноценные правосубъекты, если обеспечение их прав не гарантировано, то не может быть речи о либеральном правопромышлении, правовом государстве или верховенстве права, а рассуждения о гражданском обществе останутся пустыми лозунгами.

Немаловажна проблема, когда на уровне конституционных решений имеют место методологические просчеты или недоработки. Хочу привести только один сравнительный пример. Статья 2 Конституции Российской Федерации устанавливает: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства». Необходимо обратить внимание на суть и порядок конституционного закрепления трех основных понятий: «**признание**», «**соблюдение**» и «**защита**» прав и свобод человека и гражданина. В практике конституционного правосудия каждый из них требует особого внимания и соответствующего толкования. Логическое развитие этой исключительно важной нормы закрепляется в статье 18: «Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и **обеспечиваются** правосудием». Эта цепочка становится целостной положением статьи 45 Конституции о том, что «Государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется». Такой концептуальный подход, я не говорю об общественной практике, однозначно гармоничен современно-

му европейскому правому мышлению и является логическим развитием положений статьи 1 Основного Закона Федеративной Германии, принятого еще в 1949 году.

Теперь попытаемся эти конкретные методологические подходы, выступающие гарантом верховенства права, найти в конституционных решениях Республики Армения. В качестве исходной надо выделить статью 4, в которой устанавливается: «Государство обеспечивает защиту прав и свобод человека на основе Конституции и законов — в соответствии с принципами и нормами международного права». Очевидно, что изначально речь идет не о **признании и соблюдении прав человека как высшей и неотъемлемой ценности**, а только о **защите**. Эта логика лежит также в основе всех дальнейших конституционных решений. Не случайно и то, что в статье 6 Конституции закреплён не принцип верховенства **права**, а принцип верховенства **закона**, что в какой-то мере становится стимулом абсолютизации воли власти.

Естественно, возникает также вопрос: являются ли первостепенными **признание, обеспечение**, естественная реализация, гарантирование прав человека и его свобод или **защита** нарушенных прав? Считая важным последнее, отмечая в случае нарушения прав исключительную необходимость их защиты, тем не менее, с точки зрения конституционно-правовых решений и для становления государственно-правовой системы, несомненно, первостепенными являются все вышеуказанные составляющие, которые прежде всего обеспечивают признание и гарантируют свободную реализацию прав человека, а затем — защиту нарушенных прав. Малопродуктивно и даже бессмысленно говорить об эффективности защиты прав человека в той правовой системе, где **эти права конституционно не признаны непосредственно действующим правом, полноценно не обеспечены правосудием и не лежат в основе ограничения власти**.

Мы считаем, что бесперспективно и более опасно, когда акцент делается на осуществлении правовой революции путем

«импорта» демократии без создания необходимой для нее ценностной системы и предпосылок. Это, в лучшем случае, может привести только к неудачному копированию. Конституционно-правовая практика постсоветских стран убедительно показывает, что конституции в основном принимаются на уровне современных достижений международного права. Однако конституционная практика существенно оторвана от самих конституционных решений и принципов. Иногда без преувеличения констатируется, что есть Парламент, но нет парламентаризма, есть суд, но нет правосудия, есть Конституция, но нет конституционализма. **Причина в основном в том, что не превращаются в реальную действительность основные конституционные принципы, они не базируются на прочной ценностной системе, не воспринимаются обществом как неоспоримая необходимость.** Еще более опасно, когда демократические, правовые ценности и принципы деформируются или используются для прикрытия противоположных действий.

Проблема должна быть разрешена не только на менталитетном уровне или на уровне политического сознания, но и должны быть преодолены гносеологические искажения. Следовательно, самый короткий путь к Европе — не бесплодная попытка перепрыгнуть через века или, исходя из умозрительного восприятия, превращение некоторых принципов в бумажные лозунги и способ завуалирования существующей действительности, а **признание европейских ценностей гражданского общества в рамках собственной ценностной системы и последовательное, непреклонное превращение их в осмысленную собственность членов общества.**

Стержневое значение для переходных обществ имеет прежде всего глубокое понимание сущности конституционной нормы-принципа **«правового государства»**. Самыми общими чертами основной принцип правового государства заключается в том, что государственная власть должна быть ограничена, должна быть установлена та граница, за которую власть не

может перейти. Эта граница — неотъемлемые права человека. **Ограничение власти правом — основной характеризующий элемент правового государства.** Конституция может превратиться в сборник красивых слов, если в цепочке **конституционный принцип — право — власть** нет гармоничной взаимосвязанности благодаря чему сущностью деятельности власти становится гарантирование права.

Исходя из вышеизложенных реалий и обобщений, в любой посткоммунистической стране обязательными и основными условиями становления правового государства могут рассматриваться:

- признание и уважение человеческого достоинства, соблюдение прав и основных свобод человека, гарантирование верховенства права;

- разделение и сбалансированность властей, оптимальная децентрализация политической, экономической и административной сил;

- выборность и подконтрольность властей;

- наличие независимой судебной власти;

- гарантирование верховенства и устойчивости Конституции.

Эти предпосылки взаимосвязаны, и отсутствие, игнорирование или разнородное искажение любой из них могут уничтожить остальные и свидетельствовать о недемократическом политическом режиме. Считаю наиболее важным подчеркнуть также, что обеспечение верховенства права должно стать стержнем деятельности всей государственно-правовой системы и основой правовышления, особенно в переходном обществе.

ДЕЕСПОСОБНОСТЬ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВОСУДИЯ — ГАРАНТ КОНСТИТУЦИОННОЙ СТАБИЛЬНОСТИ

*Доклад на Московском международном семинаре
27–28.02.2004 г., «Гражданинъ», №2, 2004, ст.36–40*

Толкование норм и положений Конституции в практике конституционного правосудия, опирающееся на основополагающие конституционные принципы, безусловно, имеет фундаментальное значение как фактор обеспечения стабильности и развития конституционного правопорядка. В то же время обсуждение данной проблематики неразрывно связано с раскрытием природы, правового содержания самого явления конституционного контроля с учетом новых тенденций развития конституционализма в мире. Международный опыт функционирования специализированной системы судебного конституционного контроля показывает, что главная задача конституционного правосудия — способствовать формированию такой системы государственной власти, в которой гарантированы верховенство Конституции, защита неотъемлемых прав и свобод человека, созданы необходимые предпосылки для устойчивого и динамичного развития общества на основе верховенства права, принципов разделения, избираемости и подотчетности властей, где **преодолен процесс опережающего накопления отрицательной общественной энергии.**

Эта задача в настоящее время приобретает колоссальную актуальность, учитывая, что человечество вступило в новый этап развития, когда доминирующими становятся, с одной стороны, необходимость переосмысления ценностной системы, конституционные модели и доктрины, с другой стороны, новое качество приобретают взаимосвязи и взаимовлияния. С этой

точки зрения большой интерес представляет, в первую очередь, тематика 6-го Конгресса Международной ассоциации конституционного права, проведенного в Сантьяго 12–16 января 2004 года, на котором 450 представителей из 61 страны представили более 100 докладов и обсудили разные аспекты проблемы «Конституционализм, старые концепции, новый мир». Общий вывод из этих обсуждений заключался именно в том, что старые конституционные концепции и модели нуждаются в существенном переосмыслении, исходя из реалий нового тысячелетия. В частности, в условиях правовой глобализации система конституционного контроля каждой страны должна стать прочным гарантом конституционной стабильности и соответствовать определенным общим критериям и требованиям. Четкое определение последних, научный анализ и **формирование целостной системы конституционного контроля непрерывного функционирования** стали безотлагательной необходимостью.

Для выявления места и роли Конституционного Суда в установлении конституционной демократии и стабильности, на наш взгляд, принципиальное значение имеет, в первую очередь, методологический подход к проблеме раскрытия системного характера функционирования конституционного контроля. Мы считаем, что в научной литературе этому вопросу не уделяется должное внимание. Хотелось бы особо выделить два принципиальных момента.

Во-первых, конституционный контроль как целостная система может быть дееспособным только при необходимой и достаточной функциональной сбалансированности. Имеется в виду не только место и роль специализированных институтов судебного конституционного контроля, но и функциональная роль законодательной и исполнительной властей, других конституционных субъектов, а также порядок и традиции сохранения нравственных, национальных и духовных ценностей. Последние имели исключительно важное значение в обеспечении системной устойчивости общественного развития на основе

рациональных ценностей в течение многих веков, но, к сожалению, в новой действительности существенно теряют силу прежнего воздействия.

Второй аспект заключается в том, что конституционный контроль как система, как совокупность сложных и требующих гармоничного функционирования органов, имеющих разные полномочия, может существовать и результативно действовать только при наличии определенных предпосылок. Из них необходимо выделить следующие: глубина и системность конституционного регулирования общественных отношений; приверженность к демократическим принципам развития общества; наличие определенной среды конституционной демократии; независимость конституционного контроля, его всеобъемлющий характер, доступность членам общества и др.

Краеугольное значение имеет обеспечение целостности системы, четкой функциональной взаимосвязи между ее основными звеньями, рациональное взаимодействие при обеспечении сбалансированности системы в динамике, а также институциональная гармоничность системы конституционного контроля. Изучение международного опыта формирования и функционирования системы конституционного контроля в XX веке, а также сложившейся ситуации в странах молодой демократии наглядно показывает, что, к сожалению, многие проблемы конституционного контроля рассматриваются и решаются дискретно, не обеспечивается последовательность в реализации принципа разделения властей, что в итоге не приводит к желаемым результатам, к установлению дееспособной системы самозащиты общественного организма.

Я часто повторяю высказывание бывшего Председателя Австрийского Конституционного Суда господина Адамовича о том, что «конституционная демократия является необходимой и основной средой для нормального функционирования конституционных судов». Можно добавить также, что без внедрения дееспособной системы конституционного правосудия

невозможно гарантировать конституционную демократию и стабильность общественной системы.

Фактически, конституционный контроль становится одним из стержневых элементов иммунной системы гражданского общества и правового государства. Конституционный контроль выступает в сфере «сдержек и противовесов», а главной его задачей являются постоянное, непрерывное и системное **обнаружение, оценка и восстановление нарушенного конституционного равновесия.** Конституционный контроль не допускает иррационального воспроизводства функциональных нарушений или накопления отрицательной общественной энергии, которая, набирая критическую массу, может привести к новому качеству посредством взрыва. На практике это выбор между динамичным, эволюционным или революционным развитием. Функционирование целостной системы конституционного контроля призвано гарантировать конституционную стабильность и исключить общественные катаклизмы, в первую очередь, опираясь на такие основные конституционные принципы, как народовластие, верховенство права, разделение властей, государственный суверенитет, верховенство Конституции и др.

Обеспечивая верховенство Конституции в динамике, конституционный контроль становится средством сохранения стабильности плюралистического общества, обеспечивающим последовательность и непрерывность его динамичного функционирования на основе базовых конституционных ценностей. Это и является основным критерием действенности конституционного контроля в целом и, в частности, конституционного правосудия, имеющим исключительно важное значение как для развивающихся, так и для развитых демократических систем.

Предназначение специализированных институтов судебного конституционного контроля заключается именно в том, что Конституционный Суд учреждается и функционирует в целях защиты основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, обеспечения верховенства и

прямого действия Конституции, т.е. соблюдения и обеспечения основных политических и правовых ценностей, провозглашенных и гарантированных Конституцией. Правовая позиция Конституционного Суда, непосредственное или опосредованное толкование конституционных норм и положений, опираясь на выявление правового содержания базовых конституционных принципов, не только обеспечивают прочность конституционного равновесия, но и определяют характер и направленность конституционного развития в стране.

Можно определить, что Конституционный Суд является основным органом государственной власти, обеспечивающим на основе базовых конституционных ценностей и принципов ограничение самой государственной власти в пользу принципов права и тем самым сохраняющим последовательность и стабильность в реализации конституционных норм и принципов. **Понимание и разумная реализация этой роли, с учетом тенденций развития международного конституционализма, являются одним из основных направлений развития системы конституционного правосудия в новом тысячелетии.**

При этом, как было отмечено, система конституционного правосудия может полноценно, эффективно и независимо функционировать при наличии определенных **необходимых и достаточных предпосылок**. К их числу можно отнести:

- функциональную, институциональную, организационную, материальную и социальную независимость судебного конституционного контроля;
- последовательность в конституционной реализации принципа разделения властей;
- адекватность и сопоставимость основных конституционных принципов и соответствующих конституционных механизмов осуществления государственной власти;
- правильный и обоснованный выбор объектов конституционного контроля;
- определение оптимального круга субъектов, имеющих право на обращение в Конституционный Суд;

- системный подход в обеспечении функциональной полноценности судебной власти;
- наличие и осуществление четкой законотворческой политики в стране;
- уровень восприятия демократических ценностей в обществе.

Хотелось бы еще раз подчеркнуть принципиальное значение того обстоятельства, что дееспособность системы конституционного контроля находится в прямой зависимости от самих конституционных решений. Хочу привести только один пример. Для каждого Конституционного Суда принципиальное значение имеет, прежде всего, последовательность реализации принципа верховенства права в практике конституционного правосудия. Впервые в Конституции Германии 1949 года было четко сформулировано (ст.1, пункт 3), что «нижеследующие основные права обязательны для законодательной, исполнительной и судебной власти как непосредственно действующее право». Эта принципиальная постановка нашла свое дальнейшее развитие и системное применение во многих документах международного права. Однако, на наш взгляд, необходимо уделять особое внимание формулировкам статей 2 и 18 Конституции Российской Федерации. В статье 2 установлено: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства». А статья 18 развивает данный принципиальный подход следующим образом: «Права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими. Они определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием». Мы считаем, что именно такая постановка вопроса является важным результатом развития конституционализма, где не только четко определено правовое содержание обеспечения верховенства права, но и уточнена функциональная роль

конституционных институтов в реализации этого принципа. А это имеет важное значение для практики конституционного правосудия.

С другой стороны, деформации конституционных принципов и методологических основ, внутренние противоречия Конституции, наличие в ней «узких мест» и пробелов адекватно сказываются на функционировании конституционного правосудия. Гарантированность обеспечения верховенства Конституции, в первую очередь, необходимо закладывать в саму Конституцию. **Конституция должна обладать необходимой и достаточной системой внутриконституционной самозащиты.** К сожалению, Конституции многих стран посткоммунистического пространства не обладают достаточным подобным внутренним потенциалом.

С целью раскрытия содержания этого подхода необходимо ответить также на вопрос: каковы критерии оценки уровня реализации данного принципа? Наша позиция заключается в **обеспечении гарантированности верховенства права, функциональной полноценности и независимости осуществления раздельной власти, системности сочетания функций и полномочий, а также непрерывности и системной сбалансированности государственной власти** (см. схемы 1–3).

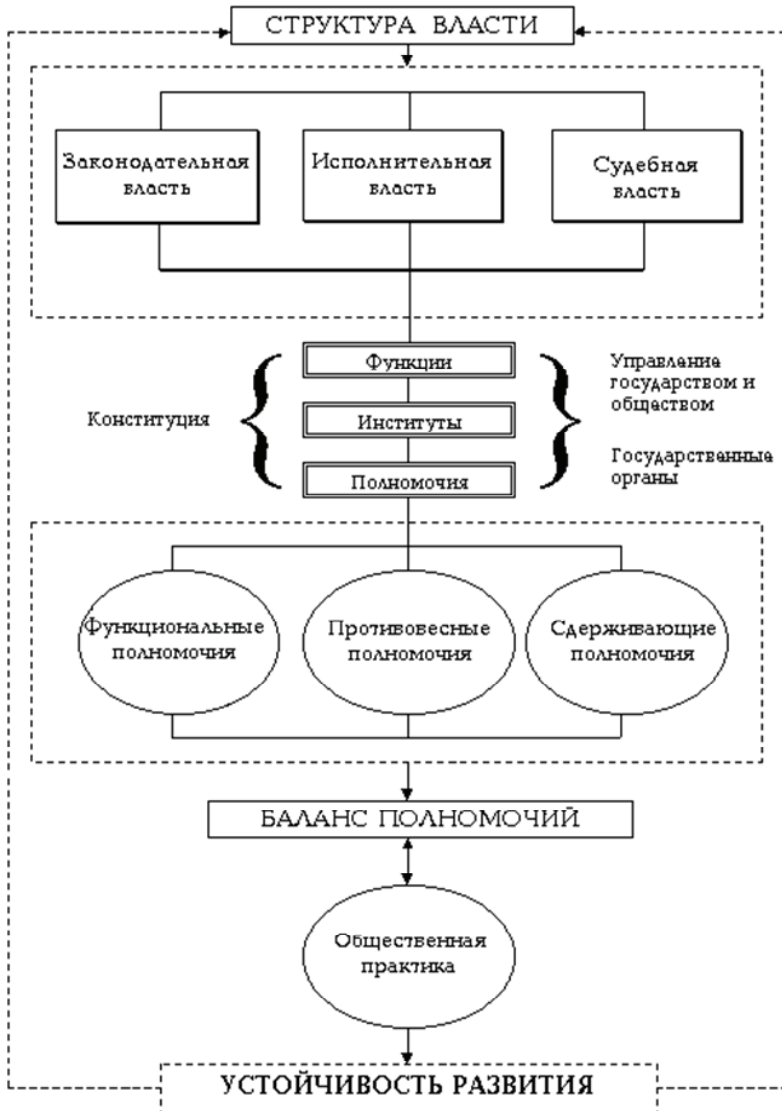
Если применять приведенные критерии и оценки в отношении действующей Конституции Республики Армения, то, с точки зрения изучаемой проблематики, можно, в частности, констатировать, что:

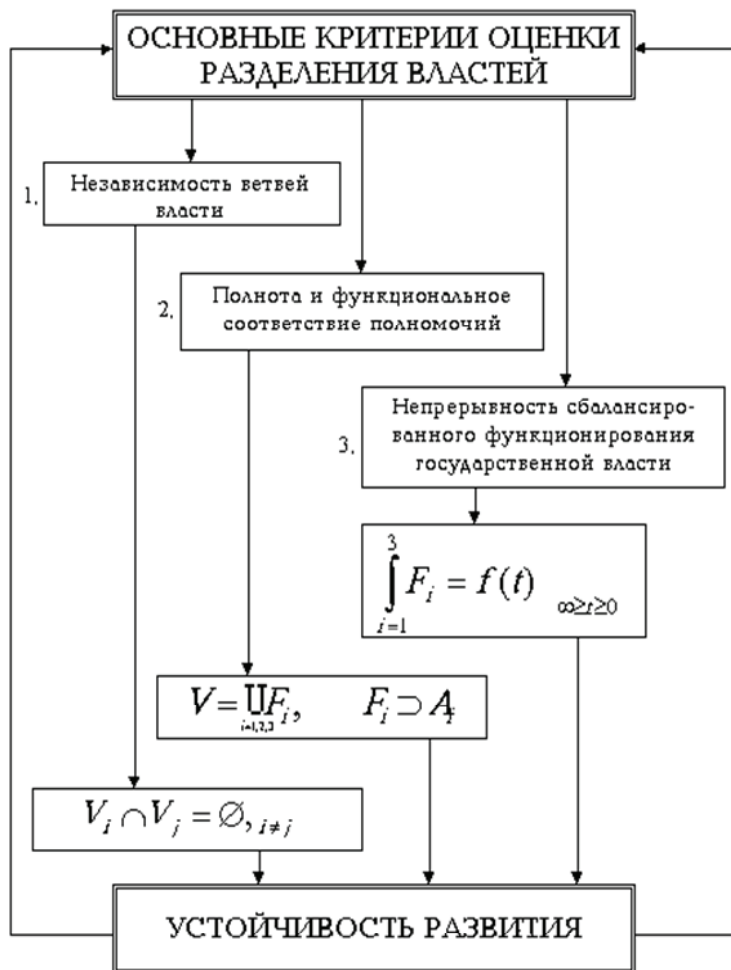
1. Недостаточны конституционные гарантии по обеспечению верховенства права. Человек, его достоинство, права и свободы конституционно не признаются как высшие и неотъемлемые ценности. Отсутствует конституционное положение о том, что права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими и определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти и обеспечиваются правосудием. Дан-

**ОСНОВНЫЕ
КОНСТИТУЦИОННЫЕ ХАРАКТЕРИСТИКИ ГОСУДАРСТВА**



ПРОСТРАНСТВО КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ





V_i - i -ая ветвь государственной власти,

$f(t)$ - функция государственной власти, зависящая от времени t ,

F_i - совокупность функций i -й ветви государственной власти,

A_i - совокупность полномочий i -й ветви государственной власти.

ный методологический подход системно не реализуется также в других положениях Конституции.

2. Существуют определенные несоответствия между основными конституционными принципами и конкретными конституционными механизмами их реализации.

3. Непоследовательно реализован принцип разделения властей и не обеспечен необходимый и достаточный функциональный баланс институтов государственной власти. В частности, не в полной мере уточнено место института Президента в системе государственной власти. Не обеспечиваются необходимые предпосылки функциональной независимости законодательной и судебной властей. В системе «институт — полномочия — функции» существует определенный дисбаланс в отношении почти всех конституционных институтов государственной власти. То же самое относится к системе функциональных — противовесных — сдерживающих полномочий. Без преувеличения можно сказать, что в Конституции эффективно не решена проблема системной сбалансированности государственной власти.

4. Действующая Конституция Армении не предусмотрела внедрение целостной и дееспособной системы конституционного контроля. Конституционные решения в этом плане половинчаты, не отражают прогрессивных тенденций конституционализма в мире в отношении системы внутриконституционной самозащиты. Не признается также право человека и гражданина на конституционное правосудие.

5. Не найдены оптимальные решения в определении объектов и субъектов конституционного правосудия. Полностью отсутствуют функциональные взаимоотношения между Конституционным Судом и судами общей юрисдикции. Местное самоуправление не включено в систему конституционного контроля, допущены определенные просчеты в установлении принципов и порядка конституционного судопроизводства и т.д.

Все эти аспекты, а также конституционная практика, то обстоятельство, что со дня функционирования Конституцион-

ного Суда не поступило ни одного обращения по конституционности указов Президента или решений Правительства, **свидетельствуют о существенном иммунодефиците конституционной системы в Армении.** Логика дальнейшего конституционного развития, с точки зрения обсуждаемой нами проблемы, должна заключаться именно в обеспечении **целостности, системности, независимости и дееспособности** конституционного правосудия.

Нынешняя ситуация вынуждает Конституционный Суд с целью защиты основных конституционных ценностей и обеспечения конституционной стабильности применять **более широкое толкование** конституционных положений на основе основных конституционных принципов и с учетом положений ст.4 Конституции РА, в которой установлено, что государство обеспечивает защиту прав и свобод человека на основе Конституции и законов — **в соответствии с принципами и нормами международного права.** Характерным примером может служить рассмотрение в Конституционном Суде Армении дела о конституционности Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод до ее ратификации, по которому правовые позиции нашего Суда раскрывают также основные направления дальнейшего конституционного развития в стране по укреплению конституционных гарантий защиты прав человека. Конституционный Суд, в частности, подчеркнул, что несмотря на то, что в соответствии с нормами международного публичного права государства в отношении друг друга несут обязательства, однако в системе международного публичного права сформировавшийся сегодня подход к защите прав человека дает основание заключить, что права человека и основные свободы, основанные на системе многосторонних конвенций, являются в большей степени объективными критериями поведения государств, нежели их взаимными правами и обязанностями. Обязательства государств, предусмотренные этими конвенциями, больше направлены лицам, находящимся под их юрисдикцией, чем другим государствам-участникам. В этом от-

ношении Конвенция от 4 ноября 1950 года призвана защищать лица и общественные организации от органов государственной власти, что является одним из важных признаков правового государства, закрепленным статьей 1 Конституции Республики Армения. Причем Конвенция и Протоколы к ней основаны на таких правах и стандартах, которые созвучны духу и букве прав человека и основных свобод, гарантированных Конституцией РА и международными договорами РА.

Обобщая сказанное, хочу также подчеркнуть, что основными принципами, которые должны стать критериальной основой формирования дееспособной и независимой системы конституционного правосудия, особенно в переходном обществе, а также при необходимости более широкого толкования конституционных принципов, на наш взгляд, являются: системность конституционного контроля; рациональность системы и непрерывность ее действия; предупреждающий характер контроля; самоограничение функционирования системы; наличие институциональной системы и функциональная полноценность конституционных судов; органическое сочетание функционального, институционального, организационного и процессуального начал в осуществлении конституционного правосудия; обеспечение многоплановой обратной связи с общественной практикой и недопущение нового нарушения конституционного равновесия при восстановлении нарушенного баланса.

Системное решение этих вопросов имеет непосредственное значение для формирования целостного, эффективного и независимого механизма судебного конституционного контроля. Эти три аспекта органически связаны, и в их триединстве можно судить о полноценности и дееспособности конституционного правосудия, а также о гарантированности конституционной стабильности в стране.

ПРАВОВАЯ ГЛОБАЛИЗАЦИЯ И НЕКОТОРЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА

*Доклад на Московском международном юридическом
форуме «Глобализация, государство, право, XXI век»,
Москва, 22–24.01.2003 г.*

Человечество переступило порог нового тысячелетия с необходимостью переосмысления многих фундаментальных ценностей общественного сознания и серьезных поисков гарантий устойчивого развития и правовой регламентации общественного бытия в условиях относительного исчезновения границ между пространством и временем, между людьми и народами. Понятия «глобализация», «универсализм», «надгосударственная Конституция», «интернационализация права», «право цивилизованных народов», «международный правопорядок», «международный терроризм и борьба с ним» и ряд других требуют не только гносеологического, но и глубокого юридического и политологического переосмысления, такого сопоставления с основополагающими принципами демократического правового государства, чтобы определились критерии устойчивого и цивилизованного развития, рамки плодотворного международного сотрудничества в условиях новой действительности.

Многие аспекты данной проблематики включены в повестку Московского форума 2003 года, посвященного раскрытию логики взаимообусловленности глобализации и права. В свою очередь, ответ на фундаментальные вопросы подобного характера можно найти только с учетом новых реалий в ценностно-системных трансформациях общественных систем и вызовов нового тысячелетия. **Ведь право — это объек-**

тивная реальность, которая существует и действует как наличный факт нашего бытия⁶².

Основные факторы, которые по-новому диктуют глобальные решения общечеловеческого масштаба и являются основными характеристиками реальной действительности нашего времени, на наш взгляд, в самых общих чертах сводятся к следующему:

1) в международном плане демократическое развитие достигло определенной качественной границы, диктующей необходимость нового уровня и нового качества системной гармоничности и устойчивости, чтобы преодолеть противоречие между приоритетами текущего момента и потребностями будущего;

2) несмотря на то, что права и основные свободы человека признаются как высшие универсальные ценности, современная реальность заключается в том, что одновременно возникло серьезное противоречие между установлением принципов правовой демократии во внутригосударственных отношениях и диктатом силы в межгосударственных отношениях. А иногда демократические ценности становятся средством для геополитического или иного давления. Нет сомнения в том, что проблема прав человека в глобальном плане и во всех ее проявлениях останется приоритетной в повестке дня XXI века;

3) как справедливо отмечает профессор И.И. Лукашук, социальная, экономическая и политическая деятельность обретает мировой масштаб в такой мере, что события в одной части мира могут иметь немедленное значение для отдельных лиц и их объединений в самых отдаленных частях глобальной системы⁶³. Глобализация создала качественно новую ситуацию обще-

⁶² См. Алексеев С.С. Восхождение к праву: поиски и решения.— М.: НОРМА, 2001.— Ст.114.

⁶³ Лукашук И.И. Глобализация, Государство, Право, XXI век.— М.: Спарк, 2000.— Ст.1.

ственной интеграции, когда формируются не имеющие прецедента международные сообщества, как, например, Евросоюз, и выдвигается идея надгосударственной Конституции. Одновременно смещаются границы между внутригосударственными демократическими системами и надгосударственными экономическими отношениями⁶⁴;

4) еще более актуальной становится задача примирения универсализма и национальных особенностей. В процессе интернационализации общественных систем вместо гармонизации еще более обостряются ценностно-системные противоречия в национально-ориентированных и лично-ориентированных общественно-государственных системах;

5) человеческое сообщество постепенно из духовно-культурной общности становится меркантильной потребительской общностью;

б) религия, духовная сфера, утратив существенную роль в утверждении божественных ценностей как ориентиров человека, превращаются в некоторой мере в формальное, отчужденное от человека и самодостаточное замкнутое внутрицерковное явление, одновременно активизируется религиозный экстремизм в разнохарактерных сектантских проявлениях. В подобных условиях такие основополагающие ценности, как жизнь человека, его достоинство, свобода, справедливость, равенство, толерантность, взаимное уважение, честность и др., в контексте активного проявления человеческого рационализма еще больше нуждаются в надежных и глобальных гарантиях защиты;

7) в условиях развертывания свободного рынка и широкой экономической конкуренции нравственные нормы теряют

⁶⁴ По мнению профессора Эрнста Ульрих фон Вайцеккера, в подобных условиях, когда демократия замыкается в национально-государственных границах, а экономические отношения имеют надгосударственный характер, надо говорить о новом этапе развития демократии — необходимости всемирной демократии (Deutschland, 2002, №4, август — сентябрь).

свою прежнюю роль стимулятора и регулятора общественных отношений;

8) ножицы между богатством и нищетой дошли до такого предела поляризации, что это становится просто нетерпимым⁶⁵;

9) существенно меняются место и роль международного права в правовой системе. Параллельно с интернационализацией права и небывалым расширением масштабов, а также сферы воздействия принципов и норм международного права различия между традиционными правовыми системами становятся все более относительными. В европейской континентально-правовой системе прецедент становится важным источником права, а права человека, признанные как достижение человечества и высшие универсальные ценности, независимо от национальных границ, становятся объектом международной защиты;

10) в условиях глобализации возникают новые угрозы безопасности человека. Наибольшей опасностью для человечества становится терроризм, который имеет экономические, социальные, политические предпосылки и противопоставляется той системе ценностей, которая в настоящее время лежит в

⁶⁵ Лауреат Нобелевской премии, бывший советник Президента США, экономист Жозеф Стиглиц совершенно прав, обобщая, что причиной поляризации является неправильное течение экономической глобализации и экспансионистский либерализм. Целью развития человечества является не накопление богатства в руках малочисленных индивидов в условиях сплошной нищеты. Любое экономическое начинание должно оцениваться также с точки зрения его социальных последствий («В тени глобализации», Deutschland, 2002, №4, август — сентябрь). В действительности же формируется такая картина, что соотношение между доходами 20% богатых и 20% бедных среди мирового населения было в 1960 году 30:1, в 1994 году — 78:1 (см. Международная жизнь., 2000. — №1. — С.90). А активы трех богатейших миллиардеров больше, чем совокупный ВВП всех наименее развитых стран и проживающих в них 600 млн человек. При этом более чем 840 млн человек недоедают, а около 900 млн взрослых — неграмотные.

основе утверждения демократических отношений через гражданское согласие⁶⁶;

11) после окончания холодной войны в условиях демократического развития на посткоммунистическом пространстве ведется поиск новых точек опоры международного равновесия. Мир из биполярной системы фактически превратился в неустойчивую однополюсную систему с реальными тенденциями перерастания в многополюсную. С одной стороны, точки опоры международной системной устойчивости пока что находятся в процессе уточнения, с другой стороны, существующие и служащие этой цели международные институты теряют свое прежнее место и роль;

12) одновременно многие страны оказались в зоне неопределенности, обусловленной системной перестройкой, когда неизбежным становится формирование новой системы ценностей и на этом фоне решение задач общественного развития;

13) человечество давно создало достаточные предпосылки для самоуничтожения, и фактор случайности или стихийных бедствий может сделать эту вероятность реальной. Глобализация требует нового осмысления ответственности за судьбу мира;

14) более чем актуальной стала необходимость совместного деятельного участия, чтобы преодолеть экологические, демографические, социально-нравственные проблемы, противостоять транснациональным и общепланетарным глобальным опасностям;

⁶⁶ Как справедливо отметили бывший член Конституционного Совета Франции, профессор Жак Робер, член Верховного Суда Ирландии Френсис Мерфи, член Комиссии по правовым вопросам и правам человека Парламентской Ассамблеи Совета Европы Мишель Юнон, Председатель Верховного Суда Австрии Эврин Фельцман и др. в своих выступлениях на тему: «Соблюдение баланса между интересами целесообразности и правами человека в борьбе с терроризмом», представленных на X Международной судебной конференции в мае 2002 г. в Страсбурге, в конечном итоге борьба с терроризмом приводит к обеспечению торжества тех идеалов, которые лежат в основе социального согласия всего общества.

15) полет научно-технической мысли, современные информационные возможности, вплоть до опытов создания технического или органического искусственного человека, диктуют необходимость новых общих ценностно-системных подходов, способных противостоять непредсказуемым последствиям подобных тенденций научного развития.

Этот перечень можно продолжить, хотя и перечисленного достаточно, чтобы убедиться, что в этом контексте должны рассматриваться все основные вопросы, которые во внутринациональной и межнациональной сферах соприкасаются с задачами устойчивого и гармоничного развития общества, а также прогнозирования основных тенденций правовой глобализации.

Общеизвестно, что с образованием ООН и подписанием ряда всеобъемлющих международных договоров, особенно в области защиты прав человека, нормы международного права играют основополагающую роль во внутригосударственных и международных отношениях. Международное право по существу постепенно превращается в общепризнанную и общедемократическую нормативную систему.

Вместе с этим деятельность Европейского Суда по правам человека, Суда правосудия Евросоюза, а с 2002 г. — также постоянно действующего Международного уголовного суда, с одной стороны, дела Пиночета, Милошевича и др., с другой, делает очевидным, что человечество вступило в новое тысячелетие, «разбивая» национальные модели восприятия права и его защиты, и **защита права стала надгосударственным явлением**. Это обусловлено также тем, что **становление гражданского общества и создание правового государства стало всеобщим идеалом**, признанным как лучшее условие для реализации человеческого благополучия и созидającego первоначала человека. Не случайно, что почти все Конституции в мире, особенно в Европе, принятые после Второй мировой войны, в качестве нормы-цели и нормы-принципа закрепляют то обстоятельство, что государство является правовым и демократическим, а также признают приоритет норм и принципов международного права.

Ценностно-системная интеграция более активно проявилась в Европе, где основанное на общих интересах экономическое, политическое, социокультурное, гуманитарное и, вообще, ценностно-системное сотрудничество привело к такому качеству интеграции, когда созданная совместно экономическая, правовая, структурно-системная база делает необходимым создание надгосударственной Конституции или Союзного конституционного договора. Это уже совершенно новое качество правовой глобализации с огромнейшим перспективным потенциалом, которое пока свойственно лишь Евросоюзу и предполагает, что формируется европейское сообщество, постепенно **базирующееся на общей идентичности**. Нам кажется, что Советский Союз в свое время имел определенные возможности трансформации именно по той же логике и в том же направлении. Однако мы стали носителями и свидетелями хаотического развала и общественного землетрясения, потеряв при этом огромнейшую положительную человеческую энергию, восполнение которой потребует сотни лет. Некоторые могут воспринять сказанное как проявление ностальгии. Отнюдь нет, я глубоко убежден, что глубинные системные преобразования были объективной необходимостью, что нет альтернативы гражданскому обществу и правовому государству, где гарантировано верховенство права. Вопрос в том, как идти к этому. В нашей действительности был избран путь разрушения под сильнейшим влиянием экзогенных факторов, европейцы пошли по пути системной интеграции, с пониманием того обстоятельства, что глобализация имеет объективные источники и является естественным историческим процессом, базируется на экономических, информационно-технологических, социально-ценностных и других системообразующих основах.

Необходимо отметить также, что параллельно с формированием европейского единого мира **надгосударственный правопорядок с присущими ему свойствами и активным зарядом воздействия становится реальностью**. Наглядными примерами этому могут служить, например, подготовленные конституционные

изменения во Франции, по которым даже Глава государства потеряет иммунитет перед Международным уголовным судом, или передача части полномочий государственных институтов стран Евросоюза общеевропейским структурам, которые по существу неподконтрольны национальным политическим партиям и общественным движениям.

Несомненно, все эти процессы нашли свое прямое или косвенное отражение на уровне европейского конституционного развития последних лет. На наш взгляд, для прогнозирования тенденций правовой глобализации большой научный интерес представляет, в первую очередь, сравнительный анализ не современной конституционной практики многих европейских стран, а именно конституционных изменений в них за последние 30–40 лет. Наши анализы показывают, что прослеживаются устойчивые тенденции, имеющие важнейшее значение для понимания возрастающей роли правовой глобализации и основных тенденций развития конституционализма. Последние, в основном, заключаются в том, что:

1) все более доминирующими становятся демократические конституционные ценности. Принципы правового, демократического государства приобретают системный характер. Конституционные изменения и дополнения направлены на ограничение власти, рассеивание политической, экономической и административных сил и одновременно на укрепление гарантий и расширение возможностей институтов самоуправления;

2) принцип верховенства права приобретает реальное содержание, приводятся в соответствие основные конституционные принципы и конкретные механизмы конституционных правоотношений, повышаются требования к усилению конституционной ответственности;

3) углубляется процесс конституционализации общественных систем, основные конституционные права и свободы человека и гражданина приобретают непосредственно действующий характер, определяют смысл и содержание власти,

укрепляются конституционные гарантии их защиты. **Конституционные определения о достоинстве личности как источнике ее прав и свобод, а также о характере непосредственного действия конституционных прав приобретают общепризнанное системобразующее содержание;**

4) последовательно конкретизируются функциональные полномочия институтов государственной власти, и они приводятся в соответствие с функциями ветвей власти, а также укрепляются гарантии независимого осуществления этих полномочий;

5) приобретает системный характер сбалансированность функциональных, противовесных и сдерживающих конституционных полномочий, разделение властей осуществляется на более конкретной критериальной основе, обеспечивая динамичную функциональную сбалансированность различных ветвей власти;

6) усиливаются механизмы внутриконтитуционной самозащиты, укрепляются гарантии контитуционной стабильности;

7) закрепляется целостный контитуционный механизм выявления, оценки и восстановления нарушенного функционального контитуционного баланса институтов власти с целью последовательного укрепления иммунной системы общественного организма;

8) функционирование институтов государственной власти больше базируется на принципах сотрудничества и взаимодействия;

9) параллельно с углублением правовой глобализации наблюдается устойчивый поиск механизмов сочетания универсальных ценностей с национальными особенностями;

10) принципы и нормы международного права на основе общих ценностей, стандартов и позиций играют все более возрастающую роль в национальных правовых системах. Определенно меняются характер и функции государства и права. Неуклонно проявляется интернационализация права. Укрепляются основы единой европейской системы контитуционализма, идея надго-

сударственной европейской конституции приобретает реально осуществляемый облик. В континентальной правовой системе физическое лицо становится субъектом международного права, а судебная практика Европейского Суда по правам человека в определенной мере становится важнейшим признанным прецедентным институтом.

Естественно, приведенные обобщения исчерпывающе не охватывают основные тенденции конституционного развития в современной Европе, однако представляют основную суть и логику происходящих процессов, при этом констатируя, что верховенство права утверждается на основе **высокой юридической культуры**. Правовая глобализация на европейском уровне создала все необходимые предпосылки, чтобы без всякого сомнения утвердить, что **формируется некая новая система права, права цивилизованных народов**.

Переустройствающийся мир ставит новые глобальные задачи, независимо от государственно-гражданских рамок, в плане стабильного и динамичного развития общественных систем и гарантированной защиты прав и свобод человека, в т.ч. беспрепятственного осуществления его права на конституционное правосудие.

Эти задачи органически соприкасаются с системой конституционного правосудия как гарантии устойчивого и гармоничного развития общественного организма и определяют характер и логику их системной эволюции.

Многочисленные вопросы в этой сфере нуждаются в дальнейшей глубокой научной оценке и обобщении, что является предметом отдельного обсуждения. Хотелось бы отметить только, что именно этим проблемам посвящены материалы издаваемого впервые международного альманаха «Конституционное правосудие в новом тысячелетии», в первом (за 2002 год) номере которого представлены статьи шестнадцати авторов из двенадцати стран мира (с электронной версией ежегодника можно ознакомиться на интернет-сайте Конституционного Суда Армении).

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА И РЕЛИГИЯ

*Выступление на Международном семинаре,
Брюссель, 9–10.12.2002 г.*

По прошествии свыше полувека после принятия Всеобщей декларации прав человека мы собрались не просто в очередной раз отметить годовщину этого события и заверить друг друга в нашей готовности уважать права и свободы человека и защищать их. Мы это делали неоднократно, но не преодолели великий парадокс последних двух с лишним веков — парадокс, который мы видим на каждом шагу, порою предпочитая не говорить о нем. Он заключается в том, что, с одной стороны, на протяжении всего этого периода права человека декларировались со все возрастающей силой, уже свыше полувека они признаны как надконституционные установления, обязательные для всех государств, сами государства без исключения признают их приоритет, но, с другой стороны, тем не менее, мы не можем констатировать, что эти теоретические установки, бесспорные для всех, сегодня стали путеводителем человечества. И речь не только о том, что еще существуют диктаторские режимы, что в постсоциалистических странах — государствах молодой демократии — еще не изжиты отголоски прошлых подходов атеистического правопонимания. Хуже всего то, что и в странах, которые считаются лидерами демократии и которые претендуют на то, чтобы стать образцами для прочих, определенные ценности человеческого общежития также деформированы или в определенных условиях становятся таковыми. И нам предстоит понять, почему эти десятилетия оказались недостаточными для беспрецедентного прогресса в науке, технике, но не смогли последовательно и системно утвердить для всего человечества ценности, международно признанные и провозглашаемые как

главные, высшие и неприкосновенные, составляющие смысл и содержание правового государства и демократического общества. Вместе с этим мы вошли в новое тысячелетие с опаснейшей угрозой международного терроризма.

Думаю, что ключ к пониманию причины в какой то мере сегодня может быть найден. Говоря о правах человека и религии, мы прежде всего говорили лишь о свободе совести и вероисповедания как одном из общепризнанных прав. Между тем, вера в Бога не может быть представлена лишь как частное проявление права, потому что на самом деле речь идет об источнике прав. Разговор о религии в контексте прав человека нам может быть следовало бы не просто изменить, а заменить его прямо противоположным: рассматривать права человека в контексте религии. Задача в том, чтобы восстановить их духовный смысл, утраченный поколениями. Социалистическое пространство Восточной Европы было лишено этой возможности в силу насильственного отчуждения человека и общества от Бога. Свободный мир Западной Европы в процессе абсолютизации либерализации в какой-то мере добровольно «освободил» себя и от Бога, практически недооценивая приоритет духовного начала в каждом из декларируемых прав человека и во всей их совокупности.

Именно духовное начало является основой социального согласия человеческого общества. Как справедливо отметили бывший член Конституционного Совета Франции, профессор Жак Робер, член Верховного Суда Ирландии Френсис Мерфи, член Комиссии по правовым вопросам и правам человека Парламентской Ассамблеи Совета Европы Мишель Юнон, Председатель Верховного Суда Австрии Эврин Фельцман и другие в своих выступлениях на тему: «Соблюдение баланса между интересами целесообразности и правами человека в борьбе с терроризмом», представленных на X Международной судебной конференции в мае 2002 года в Страсбурге, в конечном итоге, **борьба с терроризмом приводит к обеспечению торжества тех идеалов, которые лежат в основе социального согласия всего общества.**

Исключительный смысл сегодняшней нашей встречи мне видится именно в том, что она может стать попыткой осмыслить права и свободы человека в свете их духовного наполнения, в системе определенных ценностей, составляющих внутреннее содержание и облик разумного, созидającego, богоподобного существа. Дело в том, что иногда отдельные права и свободы человека, как имеющие естественную природу социальные ценности, представляются деформированно. Свободу мы отождествили с экспансионистическим глобальным рынком, свободную конкуренцию — с переносом в человеческое общежитие закона естественного отбора, действующего в животном мире, свободу совести — в свободу от совести, культ Бога — в культ личности, а мораль и духовность стали непригодными для так называемого свободного человека. В итоге мы уже свыклись с мыслью, часто повторяемой и устно и даже в «научных» публикациях, о несовместимости политики и нравственности, права и морали, правосудия и милосердия, интересов государства и интересов личности, универсализма и национальных особенностей. Свыкшись с этим, мы сами же узаконили и утвердили двойные стандарты повсеместно: внутри себя, внутри своих национальных систем общественно-государственного устройства, в международных отношениях.

«Двойной стандарт» — это противоречие в термине: стандарт потому и стандарт, что он един. Нам следует осознать, что права человека — это стандарты, обязательные в отношении того единственного существа, который создан по образу и подобию Божию. Образ и подобие Божие — единственные определители человека как вида, и они неизменны, как неизменен Божий образ. То есть для действительности тех ценностей, которые признаны сегодня общечеловеческими, следует видеть их надчеловеческое происхождение, иными словами — одухотворить сегодняшнее бездуховное понимание прав и свобод. При таком подходе права будут восприняты как средство осуществления качеств, вложенных Богом в человека по «правилам подобия»: Бог как Творец

передал ему право свободного созидания, Бог как Владыка дал ему право на собственность, Бог как Логос наделил его правом свободно мыслить, Бог как Любовь передал человеку способность создавать семью, Бог как Отец дал ему возможность продолжения рода. Нам следует осознать, что права человека — это средство проявления в человеке божественного начала и средство сохранения вида. Христианство однозначно определяет цель земного существования человечества — как его **богоуподобление**, цель земного царства (государства) — как его уподобление Царствию Небесному. Это означает внедрение богоданных основ в мир и вместе с тем их осознание как богоданных. Мы же порою внедряем их без этого осознания, и потому они становятся изменчивыми в зависимости от условий, от того, по отношению к кому применимы, и прочих факторов.

Права человека не могут быть идентичны себе без «золотого правила» христианства: «Как хотите, чтобы с вами поступали люди, так поступайте и вы с ними» (Матф.7:12). Права человека не могут быть претворены в жизнь, если осознаются лишь как безликие нормы. Не случайна принципиальная разница между тем, как они сформулированы сегодня в правовых актах, и тем, как они представлены в Библии. Современные формулировки «Человек имеет право на жизнь» или «Человек имеет право на собственность» — это некая абстракция по сравнению с божественными императивами «Не убий», «Не кради» и др. Именно в библейском преломлении они адресованы каждому конкретному лицу, причем не менее важно, что они представлены как каноны, обязательные, в первую очередь, для самой власти, потому что сказаны непосредственно Моисею. Не это ли — исключение любого двоечтения, гарантия всеобщности нормы и одновременно — повеление носителю власти. Права и свободы человека в призме христианских ценностей обретают иные измерения, иной «формат» и иную степень обязательности. Это мы и должны осознать, если искренне наше желание и стремление к упрочению декларируемых прав и свобод.

Отрадно отметить, что в этом направлении уже предприняты определенные шаги, и даже наблюдается объединение усилий богословов и правоведов. В рамках сказанного хотелось бы упомянуть и наши усилия, в частности Международный семинар «Христианство и право», проведенный в 2001 году совместными усилиями Конституционного Суда Армении и Армянской Апостольской Церкви, а также исследование члена Конституционного Суда Армении Рафаела Папаяна «Христианские корни современного права», изданное в Москве и в Ереване. Постановка вопроса на этом нашем форуме с участием правоведов, политиков и представителей различных конфессий — естественное продолжение и объединение упомянутых разрозненных усилий. Сегодняшняя встреча, посвященная как раз одухотворению прав человека и их введению в контекст божественных категорий, вселяет надежду, что права и свободы человека могут действительно повсеместно восторжествовать.

РЕЗЮМЕ МОНОГРАФИИ
«CONSTITUTIONAL CULTURE:
THE LESSONS OF HISTORY
AND THE CHALLENGES OF TIME»

Yerewan, 2009

Понятие «конституционная культура» нуждается в определенном переосмыслении и серьезном научном анализе в свете развития нового тысячелетия. В XXI столетии в ряду вызовов, вставших перед человечеством, особенно важны гарантирование системной устойчивости и исключение социальных катаклизмов, чреватых беспрецедентными последствиями. На протяжении последних столетий эту роль в большей мере выполнял Основной Закон государства. Закрепляя цели и основополагающие принципы общественного бытия, исходящие из целостности цивилизационных ценностей конкретного общества, Конституция устанавливает основные правила общественного поведения, характер взаимоотношений индивидуума и государства, порядок и границы осуществления власти, создавая при общественном согласии среду, необходимую для прогресса и полноценного проявления созидательной сущности человека. Такая возможность возникла на определенном уровне развития цивилизации и общественного сознания.

Понятие «конституция» (*constitutio* — установление, учреждение, организация) характеризуется как Основной Закон государства, обладающий высшей юридической силой, основные характеристики которой обусловлены тем обстоятельством, что им устанавливаются:

- основы государственного строя;
- гарантии по обеспечению и защите прав и основных свобод человека и гражданина;
- система государственной власти, ее функции, принципы и порядок организации;

— правовые границы осуществления политической власти, а также политических, экономических, социальных прав и свобод индивидуума.

Понятие «конституция» в армянском языке также, в первую очередь, подразумевает «установление». Как отмечает профессор Х. Самвелян, в средневековые армянские национально-церковные собрания (соборы), претендуя на «значение законодательного фактора», использовали термин «границы», который «...часто имеет синонимичное “канону”, “закону” значение; поэтому в канонических решениях часто встречаются глаголы «устанавливать, конституировать» — в смысле устанавливать законы, правила. В то же время понятие «конституция» этимологизировалось также в смысле «поставить границу», уточнить границы власти и создать «неминуемую западню» для всех тех, кто попытается перешагнуть за пределы установленных законом полномочий.

Блестяще восприняли аксиологические нюансы данного понятия еще авторы изданного в 1837 году в Венеции «Словаря нового армянского языка», которые охарактеризовали «Конституцию». Вначале приводятся разноязычные эквиваленты, как, например, *determinatio, constitutio, statutum, dispositio*. Далее дается исключительно интересная и ценная формулировка: **«Пределозначимые решения и Провидение Божие»**. Очевидно, что мы имеем дело не только с высшим «решением» конституирующего значения, значит, с праворегулированием подобного характера, но и в его основе лежит Божественное познание, данная свыше ценностная система, Высшее провидение.

Приводятся первоисточники применения в армянской действительности понятия «конституция», в частности высказывание Мовсеса Хоренаци (V в.) в связи с **Аштишатским Соборанием** (365 г.) о том, что «канонической конституцией установлено милосердие».

Очевидно, что в указанном словаре понятие «конституция» имеет широкий смысловой охват, в основе которого лежит ряд важных составляющих:

- это — решение, порядок, законоположение;
- оно имеет устанавливающее значение, не допускающее «решений», уклонившихся от него, выше него или сверх него;
- выражение «Провидение Божие», взаимодополняя устанавливающий и высший характер подобного «решения», особо подчеркивает наличие лежащих в его основе неизменных, «ниспосланных свыше» ценностей.

Армянская рукописная традиция в ее грабарных (древнеармянских) вариантах была последовательна в вопросе осмысления понятия «конституция», что не сохранилось в переводах на ашхарабар (новоармянский). Типичным примером является приведенная из «Истории Армении» Мовсеса Хоренаци мысль, в которой беспрекословно говорится о явлении «конституция». В переводах понятие «конституция» было заменено словом «по границам», что привело к полной утрате первоначального смысла.

«Новый словарь армянского языка» под понятием «конституция» подразумевает «устанавливать», интерпретируется как ставить границу, решать, регулировать, упорядочивать, законодательствовать, конституировать. Все это, очевидно, в своей основе содержит значение регламентации, праворегулирования. Следовательно, перечисленные характеристики понятия «конституция» обладают также нормативным характером.

«Конституирование» общественных отношений, установление при всеобщем согласии общеобязательных правил поведения, исходя из их характера, формы, круга охвата, состояния применения, ценностно-системных ориентиров, формирует соответствующую конституционную культуру. **Конституционная культура, в первую очередь, представляется как определенная ценностная система созидательной жизни человеческого общества относительно основополагающих правил, норм и принципов общественного бытия — независимо от наличия или отсутствия писаной конституции в современном понимании.**

Конституционная культура не только предполагает определенный уровень общественного согласия и социальной роли человека, возможность гарантирования упорядоченного развития общественного бытия на основе разумно осмысленных ценностей и принципов, но и способность превратить эту возможность в реальность.

Основные элементы конституционной культуры — разумное осмысление социального общежития, наличие основополагающих ценностей бытия, общественное согласие относительно них, их воспроизводство в образе жизни и образе действий посредством правил и норм общеобязательного поведения, придание им определенно систематизированного правового характера.

Общеизвестно, что на заре человеческого общества основу социального общения составляли обычаи, традиции, моральные нормы, духовные ценности, разнохарактерные правила и каноны, которые в человеческом общежитии исполнялись и сохранялись как обязательные условия поведения. Поскольку они относились ко всему обществу и имели системно упорядочивающее значение, они содержали в себе элементы конституционной культуры.

Конституционная культура, вместе с тем, более целостно проявляется на определенном уровне цивилизации, когда появляется осознанная необходимость в установлении при общественном согласии основных правил поведения как общеобязательных правовых норм. В правовой плоскости эта потребность привела к появлению конституций и конституционному упорядочению общественной жизни. На этом этапе конституционная культура получает новое качество в тех общественно-государственных системах, где наряду с Конституцией наличествует также конституционализм, то есть конституционные нормы и принципы становятся действенной реальностью, где Конституция — не орудие в руках государственной власти, а Основной Закон гражданского общества, средство обеспечения гармоничного и стабильного развития общества,

устанавливающее не только основные правила поведения, но и границы власти, ограниченные правом.

В русле современных достижений цивилизации основная характеристика конституционной культуры заключается в том, что Основной Закон страны должен включать всю систему фундаментальных ценностей гражданского общества и гарантировать их устойчивую и надежную защиту и воспроизводство. Эти ценности, в свою очередь, формируются на протяжении веков, каждое поколение переосмысливает их и своими дополнениями гарантирует дальнейшее развитие. Удача сопутствует тем нациям и народам, у которых эта цепь не прерывается или серьезно не деформируется. Следовательно, **понятие «конституционная культура» более развернуто может характеризоваться как исторически сложившаяся, стабильная, обогащенная опытом поколений и всего человечества определенная ценностная система убеждений, представлений, восприятия правоотношений, правосознания, лежащая в основе социального общества, способствующая установлению и реализации основополагающих правил поведения на основе общественного согласия.** Конституционная культура характеризует также качество и уровень взаимоотношений конституционных субъектов и институтов, степень «зрелости» правовых отношений между ними.

Говоря о конституционных культурах, специалисты подчеркивают также системные особенности их формирования. Например, профессор Сандерс различает такие конституционные системы, как системы Соединенного Королевства, США и Франции, Роберт Гудин делает акцент на тождестве конституций разных стран. Однако, независимо от различий в акцентах, историческая действительность такова, что любая страна и любой народ прошли самостоятельный путь формирования конституционной культуры и утверждения конституционной действительности, в той или иной мере перенимая опыт других, делая ее более целостной и дополняя, исходя из своей ценностной системы. Основное, существенное в том, что конституци-

онная культура и сама Конституция не могут стать импортируемым или экспортируемым товаром. Это действительность, которая формируется на ценностной системе данного общества, конкретной социальной общности.

Как подчеркивалось, конституционная культура приобретает новое качество именно в тех общественно-государственных системах, где, **наряду с Конституцией, общественной реальностью является и конституционализм**, где конституционные нормы и принципы являются живыми ценностями, сформировалась необходимая и достаточная среда конституционной демократии, в которой конституционные права человека и гражданина действуют непосредственно. В подобных системах Конституция является Основным Законом гражданского общества, средством гарантирования его гармоничного и стабильного развития.

Современное понятие «**конституционная культура**» нами в итоге определяется как **исторически сложившаяся, устойчивая, обогащенная опытом поколений и всего человечества определенная ценностная система убеждений, представлений, правосознания, являющихся основой социального общества в процессе установления и гарантирования общественным согласием основополагающих правил демократичного и правового поведения.**

Конституционная культура — не абстрактное понятие, она проявляется в аксиологических основах самой Конституции, во всех сферах бытия социального общества, проявляется на прочной основе выработанных, выстраданных, выверенных за века ценностей и идеалов. Конституционная культура находит свое предметное проявление в принятых законах и иных правовых актах, в соблюдении основных принципов международного права, в политической системе государства, деятельности политических институтов и органов власти, их взаимоотношениях, в общественном статусе личности, ее правоспособности.

Культура каждого народа — это его осознанное бытие, осмысленное присутствие во времени. Ценностное измерение конституционализма каждого суверенного народа с учетом его социо-

культурных особенностей придает определенную уникальность конкретным конституционным решениям.

В армянской исторической действительности имеют место исключительные проявления элементов конституционной культуры, которые и для наших дней имеют большое значение и нуждаются в глубоком осмыслении.

Автор попытался обратиться к некоторым историческим реалиям христианского периода, исходя из необходимости их анализа в контексте нынешних проблем.

Элементы конституционализма сформировались в течение длительного исторического периода и в армянской действительности проявились с особой последовательностью, особенно после принятия христианства как государственной религии (301 г.), в условиях необходимости установления взаимосогласованных, единых правил светской и духовной жизни. К вопросам закона, права, правосудия, неизбежности наказания, соизмеримого с виной возмещения, взаимосвязанности понятий «разумность» и «закон», а также вопросам их роли в управлении государством и обеспечении стабильности общества обращались Месроп Маштоц (362—440 гг.), Езник Кохбацци (около 380—450 гг.), Егише (410—475 гг.), Мовсес Хоренаци (около 410—495 гг.) и многие другие выдающиеся армянские мыслители средневековья. Между тем, различая божественное правосудие от человеческого, ими подчеркивалось, что закон царей наказывает преступников, а Бог — и преступника, и народ: преступника — как Законодатель, а народ — как Провидец. Одной из характерных черт этого периода является то, что огромное значение придается роли закона и правосудия в деле утверждения общественной солидарности, гарантирования устойчивого развития государства.

Мовсес Каланкатвацци упоминает: «В годы правления царя Вачагана из Агвена между мирянами и епископами, священниками и архиепископами, дворянами и простолюдинами возникали многочисленные противоречия. Царь пожелал со-

звать многолюдное Собрание в Агвене, которое состоялось в мае месяце, 13 числа».

Результатом этого Собрания стало принятие **Канонической Конституции**, включающей 21 статью. Историография считает датой принятия этой Конституции 488 год.

В связи с исследуемым материалом следует особо выделить следующие обстоятельства:

1. К середине V века в армянской действительности сформировалась атмосфера, в которой делается попытка разрешить возникшие между различными слоями общества «...противостояния» не силой или «административными» методами (в том числе указом царя или дубинкой), а правовым путем — принятием конституционного закона. Это обстоятельство свидетельствует как о высоком правосознании автора инициативы, так и о принятии обществом подобного подхода и зрелости соответствующей среды.

2. Фактически, принятие Учредительным собранием Конституции — удивительно прогрессивное для своего времени событие — свидетельствует, что в основу регулирования общественных отношений положены принципы общественного согласия.

3. Каноны характеризуются не иначе, как конституционные, получая особый статус, с признанием верховенства установленных национальным согласием норм над любыми другими нормами и правилами.

Устанавливать правила и ставить границы действий, осуществляя это посредством представительного собрания, а достигнутое соглашение засвидетельствовать всеми дворянами Агванка, «чтобы запись была более достоверной», и закрепить ее царским перстнем. Все это не просто свидетельствует о рождении Конституции как явления в истории армянского права. Мы имеем дело с достойным особого внимания событием, позволяющим провести аналогию между обоснованием необходимости и порядком принятия Конституции в 488 году в Агванке

и принятием Конституций США 1787 года, Польши и Франции 1791 года, а в дальнейшем — и конституций других стран. Такова же общая философия: установить основные правила общественного бытия, которые верховенствовали бы над другими законами и правилами, как и ограничить действия носителей власти в рамках конституционных правил, **осуществить это путем созыва Учредительного собрания и установлением общественного согласия.**

Можно провести параллель между этой Конституцией и «Афинской пометией» (Конституция Афин) Аристотеля.

В армянской действительности, а именно в Канонической Конституции царя Вачагана, не только получила определенное развитие древнегреческая демократическо-правовая культура, но она была дополнена также имеющим «мощь голосования» и являющимся проявлением общественного согласия новым событием — созывом Учредительного собрания.

В конце XVIII века цивилизация связала появление Основного Закона государства, необходимость Конституции с необходимостью гарантирования устойчивого и динамичного развития страны на основе общественного согласия. По существу, та же цель преследовалась в армянской действительности раннего средневековья. История — свидетель также того, что на подобной правовой основе были достигнуты большие успехи и страна пробуждалась, а господство насилия, «непонимания», разнохарактерных «противостояний» сопровождалось неизбежными потерями и разрухой.

Мовсес Хоренаци начинает свою «Историю Армении» словами осуждения «...немудрых нравов наших первых царей и князей» и достойно воздает тем, чьи «изложения читая, получаем науку мирских порядков и изучаем политические системы». Несомненно, одним из достойных был также царь Вачаган, уроки мудрости которого имеют современное звучание.

Очень ценны свидетельства Маттеоса Урхаеци, который, говоря об относящихся ко времени принятия Канонической

Конституции событий, отмечает: «Это было в те времена, когда на четыре части разделился Престол Святого Григора... В те времена, когда разумные овцы стали развратными, у зверей появилось сердце, и стали дерзкими, и начали лаять в лицо патриархам. ...Однако подобный переполох и негодование не смогли проникнуть в страну Агвуна, которая называется Великая страна Армянская...».

Очевидно, что прогрессивно и устойчиво то общество, в основе которого лежит общественное согласие. Эта культура, отчетливо проявившись в армянской действительности в 488 году, в своей основе имела также серьезную предысторию, которая начинается с принятия христианства в качестве государственной религии, разработки различных духовных и светских правил, особенно Канонов Собрании в Аштишате (365 г.), Канонов Шаапивана (446 г.), установленных собранием при участии армянской знати. Очевиден тот факт, что, когда в армянской действительности акцент ставился на регулировании общественной жизни посредством правил, достигнутых взаимосоглашением, во всех сферах наблюдается значительный прогресс. Хотя и в зародышевом состоянии, однако конституционная культура для нашего существования и развития имела стержневое значение еще на заре истории человеческого общества. Напротив, несогласия или попытки их преодоления насилием стали причиной неудач. Во веки веков весомы слова Великого Отца армянской историографии в Плаче по поводу распада Аршакидского царства, где в качестве основной причины случившегося отмечается то, что «разгневался мир, укоренился беспорядок, нарушилось православие, основалась невежеством ересь».

После принятия христианства как государственной религии, когда правила духовной и мирской жизни в основном устанавливались совместно, одно из наиболее характерных и достойных внимания обстоятельств состоит в том, что в основу правового регулирования был положен фактор общественного

согласия. Внутри общества отношения регламентировались соглашением, достигнутым на собрании, а не силой принуждения и единоличным диктатом. Мовсес Хоренаци, например, говоря о Собрании Аштишата, свидетельствует, что на третий год царствования Аршака сын армянского Верховного Патриарха Атанагинеса Нерсес Великий «созвал собрание епископов и мирян, канонической конституцией установил милосердие, искоренил жестокость». Собрание запретило браки между близкими родственниками, осудило коварство, доноительство, жадность, алчность, хищение, мужеложство, сплетни, заядлое пьянство, лживость, проституцию, убийство. Вместе с тем, оно обязало нахараров милосердно обращаться с тружениками, а слуг — быть покорными своим хозяевам. Было решено для немощных построить больницы, для сирот и вдов — сиротские и вдовьи приюты, для чужеземцев и гостей — гостиницы; для их содержания были установлены пошлины и налоги.

В первой половине V века созывается **Собрание в Шаапиване**, где, согласно историческим летописям, «собрались 40 епископов и многие священники, дьяконы, ревностные служители и все духовенство святой церкви, все князья, управляющие уездов, руководители уездов, верховные судьи, казначеи, военачальники, тысячники, сходские старосты, азаты разных районов». Старшие нахарары Страны Армянской, которые были ревностными защитниками законов и святынь, говорили так: «Восстановите установленный Святыми Григором, Нерсесом, Сааком и Маштоцом порядок и правила, а также по вашей воле установите другие блага, и мы добровольно и с любовью примем, так как ослабли порядок и правила церкви, и люди вернулись к произволу. Вы установите законы, угодные Богу и пригодные в деле призвания к жизни церкви, а мы повинемся и будем держать их крепко».

Собранием Шаапивана было принято 20 канонов, которые касаются таких важных, основополагающих для тех времен вопросов внутренней жизни Армении, как регулирование

брачно-семейных отношений, деятельность духовенства и контроль за ней, борьба против сектантства и другие.

Чтобы не «обосновывать ересь невежеством», армянская средневековая история имеет также иные свидетельства с акцентами на следование правовым правилам, являющимся результатом общественного согласия. Среди них особо выделяется **«Армянская книга канонов» Католикоса Ованеса Одзнеци (Ован Имастасер Одзнеци), утвержденная Третьим Двинским Собором в 719 г.** Одзнеци был одним из первых в мире, после византийского императора Юстиниана Великого (482–565 гг.), и первым в Армении, кто создал армянский «Corpus juris canonic» — собрание законов, которое берет начало от возглавляющего иерократию католикоса и содержит ратифицированные и принятые на армянских национально-церковных собраниях каноны.

Одна из основных особенностей «Армянской книги канонов» заключается в том, что акцент ставится на качествах человеческого существа. Человек со своим достоинством и социальной ролью рассматривается как большая ценность и считается основой праворегулирования.

Хотя в истории армянского народа было много насилия и разрушений, они не смогли исказить основные качества, составляющие национальную самобытность. В ней всегда преобладали гуманизм, глубокое рационально-философское восприятие явлений, верность духовным ценностям и законности. Для армянской действительности незыблемой ценностью было осознание того, что «потеря души, когда уходят от чистой, прямой и проповедуемой апостолами веры в Отца и Сына и Святого Духа, больше, чем потеря тела». Тысячу лет назад Григор Нарекаци в «Книге скорбных песнопений» наилучшим образом представил сгусток духовных восприятий армянской идентичности: «обозначая самые разные страсти каждого», он подчеркивает, что совершенные человеческим естеством грехи, насколько бы они ни были многочисленны и разнохарактерны, — не столь его преступление, сколь его несчастье. И устами

армянского народа, прочитав «высочайшую молитву к Богу», Нарекаци молит Господа о том, чтобы Он наставил человека на путь истинный и чтобы человек жил по-человечески. А это он считал реальным в условиях согласия, справедливости в обществе, придерживающемся закона и со «здоровой душой», где справедливость не может «убывая, совершенно исчезнуть» или «чаша прав на весах стать слишком легкой, делая более тяжелой чашу бесправия».

Глубоко осознавалось также, что одного хорошего закона и порядка недостаточно; нужно, чтобы люди также поняли необходимость жить по этим законам, чтобы осознание этого было бы продиктовано уверенностью, базирующейся на устойчивых и богоугодных, диктуемых разумной сущностью человека ценностях. Вот почему Нерсес Шнорали (Нерсес Д. Клаеци) в «Соборном послании» (1166 г.) обратил свое слово не только к Богу, но и духовному сословию, «князьям мира» и народу. «Соборное послание», будучи первым кондаком Шнорали и венцом его прозаических работ, имеет исключительное значение и в плане изучения правовой и конституционной культуры. Этот документ уникален своим концептуально-программным масштабом, ценностно-системным обобщением, взаимогармоничностью норм-целей, норм-принципов и норм «обхождения». Составляя правила и наставления, основанные на высоких духовных и моральных ценностях и обращенные ко всем общественным слоям, Шнорали был уверен, что, только живя этой обязанностью и руководствуясь ею, можно чаять удачи, преодолеть тревогу «зла и многовластия», руководствоваться «ростками справедливости». Мирян он поучал «не беззаконничать, не лишать, не использовать злые наставления, не совершать бессовестные суды, защищать вдов и бедных, не урезывать плату труженика, относиться ко всем равно, не забывать ради телесного о душевном». Без преувеличения можно констатировать, что «Соборное послание» содержит множество норм относительно прав человека и компетенции властей. «Князьям

мира», в частности, обязывается: «Бессовестно не обращайтесь с подданными, устанавливая тяжелые и непосильные налоги, а каждого судите по закону и по его состоянию», «никого не лишайте и не притесняйте бедных и нищих», «не назначайте в вашей стране злых и бессовестных делопроизводителей и уездных начальников», «бессовестно не судите кого-либо, а прямо свершайте суд», «не пренебрегайте правами вдов и бедных» и т.д. Достойны внимания подходы Шнорали к вопросам суда только по закону, обратной силы закона, соразмерности степени ответственности и наказания и к другим правовым проблемам («чтобы не было так, что побуждаемые злостью и несправедливым правом выносили решение: или накажите одного, или выносите смертный приговор, поскольку Новый Завет это не позволяет, а Ветхий Завет хотя и позволяет любого осудить наказанием или смертью, но не без вины»). Более того, **основа всех наставлений — человек с необходимостью осмысленной организации его морального образа, душевной чистоты, разумного бытия.**

Из приведенных свидетельств следует, что в армянской средневековой действительности результатом общественного согласия было не только принятие законов и правил, но также очевидно, что в основу определения этих правил положены подобное общественное требование и необходимое сознание.

Изучив порядок принятия национально-церковными собраниями канонических конституций, а также конституционно-правовой характер принятых норм, можно сделать несколько важных выводов:

1) эти собрания порядком их созыва, представительным характером, процедурами проведения, правомочием могут считаться учредительными собраниями;

2) в основу принятых норм положены всеобщие христианские ценности с национальным восприятием и познанием;

3) канонические конституции считались Основным Законом для всего народа и сыграли главную роль для общества не только в условиях существования государственности, но и в

условиях ее потери. А армянский народ потерял свою государственность на протяжении многих веков.

Достойны также внимания приведенные еще в 1184 году в введении к **Судебнику Мхитара Гоша** обоснования. Мхитар Гош объясняет необходимость написания Судебника, суть которой, в частности, заключаются в том, что:

— зло в людях, зло вообще стало могущественным, и для предотвращения ненависти и утверждения любви необходим Судебник;

— из-за лени люди не упражняются в законах, несведущи в законах, вследствие этого их решения также неправильны или отклоняются от закона, следовательно, Судебник необходим, чтобы вывести их из этого состояния;

— Моисеевы законы, писания пророков и Евангелие, будучи уже раз сделаны, так и остались неподвижными, между тем поведение и нравы людей различны и меняются со временем, в отношении народов и стран. Следовательно, нужен такой Судебник, который отражал бы эти изменения;

— раньше Святой Дух воздействовал на людей и способствовал свершению справедливого суда, и Дух был законом, начертанным в сердцах людей, следовательно, не было нужды в письменном законе. Ныне, когда Святой Дух не имеет того воздействия и люди «совратились» от христианского братолюбия, правдивости, поэтому решил написать этот Судебник;

— судебные дела кончаются присягой, но зло в людях умножилось, и они, несмотря на то, что клятва запрещена Богом, все же к месту и не к месту клянутся и часто — лживо. С целью восстановления нарушенного законного порядка был написан Судебник;

— Судебник должен был установить законность и порядок, **чтобы правосудие было беспристрастным, неподкупным и справедливым.**

Эти суждения сделаны еще в конце XII века. Судебник был призван способствовать восстановлению совершенства

«естественного закона» и заменить ненависть друг к другу «состраданием и любовью». Особого внимания достойно то обстоятельство, что политико-правовая концепция Мхитара Гоша базируется на теории естественного (божественного) права, основные принципы которого — равенство людей (перед Богом), свобода, право на жизнь, неприкосновенность собственности и т.д. Следовательно, позитивное право должно исходить из принципов естественного права, которые устойчивы и неизменяемы, а позитивное право создается людьми, и на нем ставят свою печать время и конкретные общественные условия. Еще одно исключительно важное обобщение заключается в том, что, согласно Мхитару Гошу, каждый народ и каждая страна должны иметь свое законодательство и правовые нормы, выбирать суд «...согласно времени, и нации, и миру».

Основные качества армянской правовой мысли этого исторического периода проявились также у Нерсеса Ламбронаци (1153—1198 гг.). Как в естественном мире, так и в социально-политической и моральной сферах, все считая относительным, Ламбронаци в то же время полагает, что люди наделены свыше свободой выбора (воли), поэтому полностью ответственны за все свои действия, поступки и их последствия. Он считает важной роль воспитания в деле преодоления и уничтожения существующих в обществе беззакония и несправедливости. Он считал также, что игнорирование и маскировка имеющихся в обществе недостатков приводят к углублению существующих ошибок и пороков.

К борьбе против произвола и правонарушений был призван также **Судебник Смбата Спарапета**, созданный в 1265 году и имевший в XIII—XIV веках большое практическое значение в деле укрепления и усиления Киликийской армянской государственности. Причем исследователи справедливо отмечают, что если у Мхитара Гоша правовое сознание и созданная система не только исходят из теории естественного права, но и пронизаны ею, то у Смбата Спарапета, хотя они исходят из принци-

пов естественного права, тем не менее, созданная им система полностью относится к сфере позитивного права.

Армянская правовая мысль XIV века в лице Григора Татеваци (1346–1409 гг.) особо важное значение придавала проблеме взаимоотношений человек — общество и предложила концептуальный подход, согласно которому наиважнейшие общегосударственные задачи (благоустройства страны, мира и войны и т.д.) должны решаться общим разумом и общей волей. Причем субъектом права выступает не монарх-самодержец, а народ, его единая воля. Монарх, согласно этой концепции, лишается единовластия, права единолично решать общегосударственные вопросы. Правы те авторы, которые считают, что в данном случае мы имеем дело с признаками конституционной монархии. Татеваци также различает «божественное право» и позитивное право, которое закреплено в разных законодательных документах. Божественные законы неизменны и исключительны, перед ними все люди равны. Нормы позитивного права должны базироваться и исходить из божественных законов, одновременно отражая общественно-политическую действительность.

На протяжении веков одним из основных качеств нашей самобытности и существенных свойств армянского правосознания было то, что основным средством борьбы против «беззакония» и установления «жизни с любовью» являлись «угодные Богу и пригодные в деле призвания церкви законы», правила, соотносимые с «естественной природой человека», а также готовность «усмирять» и крепко удерживать их. Данный подход лежит также в основе решений Собраний Двина (VI, VII вв.), Партава (VIII в.), Сиса (1243 г.), Дзагавана (1268 г.), Иерусалима (1651 г.).

Вековая потеря государственности, длительное воздействие внешних факторов помешали воплотить посредством учредительного собрания это богатое наследие правосознания в единую конституцию страны. Однако невозможно было сковать полет мысли. **В 1773–1788 гг. в Индии, в городе Мадра-**

се, отец и сын Шаамиряны создали исключительный памятник права — Конституцию будущей независимой Армении, лелеемой в их мечтах, состоящую из 521 статьи и озаглавленную «Западня тщеславия». Эта работа — одно из немногих достижений общечеловеческой общественно-правовой мысли, выдвинутые в ней и приведенные в определенную систему идеи являются не только результатом глубоких теоретических обобщений, но и основополагающей ценностью международного конституционного развития. Само название работы, по оценке известного профессора конституционного права Доминика Руссо, — целая правовая теория. Эта Конституция была призвана гарантировать «...возможность сохранения свободы» и создания «...неминуемой западни для всех низких людей, чтобы они были вынуждены оказаться под гнетом полезной деятельности». Она должна была иметь краеугольное значение для руководства справедливыми законами, естественным правом и справедливостью.

Необходимо особо подчеркнуть, что в XVIII веке армянская конституционная культура базировалась на принципе верховенства права, сознании приоритета естественных прав, разделении властей, гарантировании гармоничности конституционных функций, сдержек и противовесов. «Западня тщеславия» — не отклик на влияние европейской правовой мысли, а в правопознавательном и научно-методологическом плане своеобразное обобщение результатов национально-церковных собраний Агвена, Аштишата, Шаапивана, Двина, Партава и др., плодотворной деятельности Ованнеса Одзнеци, Ованнеса Саркавага, Давида — сына Алавика, Мхитара Гоша, Нерсеса Шнорали, Нерсеса Ламбронаци, Смбата Спарапета и многих других представителей армянской общественно-правовой мысли. Широкое обобщение содержит 389 статья Конституции Шаамирянов, в которой закреплено: «Каждая статья закона включает многочисленные подробности, которые могут быть разъяснены мудрыми людьми. Все объяснения о законе, если преследуют полезную цель и соответствуют желанию Армян-

ского дома (Парламента), должны быть удостоены чести, но не те объяснения, которые противоречат человеческой природе». Здесь не только устанавливается классическое правило толкования закона, но и подчеркивается, что его основа — разумная природа человека, верховенство его права.

Следует отметить, что в аспекте принципов власти народа, верховенства права, представительной демократии, разделения властей и их функциональной независимости, социальной защищенности и других основополагающих конституционных принципов, вплоть до конституционного правосудия, впервые в армянской действительности была представлена целостная и упорядоченная система норм конституционного права, не только обобщающая достижения армянской и мировой правовой мысли, но и формирующая начало нового государственного мышления. Только «плоды древа права и правосудия» могут стать основой благочестивой (праведной) деятельности «справедливых правительств», ищущих в справедливости и законности счастье индивидуума и общества, имея исходным императив «жить по закону и справедливости», — таков наивысший наказ «Западни тщеславия». Чтобы «жить как разумный и достойный человек ...мы должны выбрать для себя поведение, порядок и закон», не руководствоваться «беспорядком и беззаконием», уметь «собираться — слушать о праве, составлять законы». Как метко и точно сказано, насколько гармонирует с прогрессивным правомышлением даже XXI века! Единственный путь становления правового государства — до «составления» закона глубокое понимание и следование совету «выслушать о праве». Вывод таков, что «...ни у нас и ни в нашем мире пусть не будет и не выступает кто-либо, кто своими поступками, будучи своевольным и своенравным человеком, не будет наказан по закону, и пусть наши законы будут нашим хозяином и царем, вне наших законов никого не признаем выше, кроме только Бога Создателя...».

Сегодня более чем актуальным является также другое положение предисловия «Западни тщеславия»: «...как много добра

нам нужно, чтобы нашу жизнь сдерживать законом и свободой, чтобы стать достойными почитания Господа...». А эти законы должны диктоваться «...гармонично человеческой природе, согласно желанности нашей разумной души».

Особо привлекает внимание обращение Шаамирян к римской действительности: «Пока они были непоколебимы и оставались верными своим законам, мужественные и подбодренные любовью, из незначительного положения возросли, размножились и благодаря своим законам осчастливились, однако когда старейшины (сенаторы) Рима позволили, чтобы должность императора «стала наследственной», то в их свет проникла тьма, в их добро — зло, в их единство — трещина, в их равенство — камнеметание, земля и небо, т.е. высшее и низшее. ...Этим непримиримость вошла в них».

Будучи Конституцией, предусмотренной для государства с парламентской формой правления, «Западная тщеславия» устанавливает строгий порядок выборов в Армянский дом (законодательный орган), трехлетний срок, определенные полномочия, регламенты принятия закона и осуществления назначений и т.д. Законодательный орган формирует исполнительную и судебную власть в установленном законом порядке. Любой орган власти действует в рамках своей компетенции, установленной законодательством: «Патриарх, нахарар, епископ, староста, священники, власть имущие, никто никому не должен давать приказ, не касающийся его положения и (или) не более того, что дано каждому в соответствии с его положением как со стороны церкви, так и Армянского дома» (ст.364). Устанавливается определенный принцип иерархичности правовых актов: «Каждый документ, касающийся либо продажи, либо заключения союза, либо любых других действий, кем бы он ни был подписан, не будет иметь цены, если противоречит Армянскому закону или разумной природе человека». Отдавая преимущество «разумной природе человека», Шаамиряны дают точную и целостную формулировку принципа конституционного право-

вого равенства (ст.3): «Любое человеческое существо, как армянской, так и другой национальности, рожденное в Армении, или странник из чужой страны в Армении, как мужского, так и женского пола — все равны и будут свободны во всех своих делах, никто не имеет право властвовать ни над кем, а созданное их руками должно оплачиваться соответственно каждой работе согласно Армянскому закону». Даже вопросы защиты прав осужденных не остались без внимания Шаамирянов: «Тюрьма правонарушителей должна быть чистой, чтобы не был нанесен вред здоровью заключенных» (ст.148). Предусматривая определенные нормы конституционного регулирования осуществления права собственности, вопросов социальной защиты, в то же время Конституция важное значение придает национально-государственным приоритетам. Статьей 127, в частности, устанавливается: «Армянский дом должен содействовать всем специалистам, особенно в области философии, астрологии, медицины, музыки, ораторского искусства и др.».

Превыше всего ставя «всеобщеравную» роль и сдерживающую силу закона, ставя в основе этого право и «гармоничные природе человека» ценности, основываясь на концепциях естественного (божественного) права и общественного союза, Шаамиряны изложили свои конституционные правила «Для правления Армянской страной», которые, являясь исключительной ценностью конституционной культуры, вместе с тем имеют важное значение для увязки прошлого и современного правовышления, для использования уроков прошлого в неуклонном движении по пути установления независимой правовой государственности.

Более чем семивековая потеря армянской государственности оставила свою печать на общественном сознании людей. Поневоле деформировались многие гражданские качества. Законы господствующих стран воспринимались как принуждение, препятствие проявлению своей самобытности.

Бесспорно, что правовая культура — неотделимая часть национально-государственной культуры. Армянская правовая

культура оставила достойные внимания памятники общечеловеческого масштаба. Однако правовая культура, будучи органической частью национальной культуры, в основном была оторвана от национально-государственной культурной среды, которой мы просто не имели в период потери государственности. К современным приоритетам становления государственности необходимо, в первую очередь, причислить формирование такой конституционно-правовой культуры, которая послужит основой для формирования и укрепления гражданских качеств индивидуума, станет предпосылкой установления правовой демократии. Утверждение в стране демократии — само по себе недостаточно и не самоцель. Это должна быть правовая, конституционная демократия, придающая системе целостность и необходимые либеральные качества.

В настоящее время международная конституционно-правовая мысль, более чем когда-либо, придает важное значение надежному гарантированию конституционных принципов и норм в общественных отношениях, так называемой конституционализации этих отношений как предпосылке становления правовых, демократических государственных систем. Если до XVIII века развитие политико-правовой мысли привело к принятию конституций, к идее установления общественного согласия посредством Основного Закона социального общества, то основная задача постконституционного периода — гарантирование в стране конституционализма, который поднимает конституционную культуру на качественно новую ступень. К сожалению, у нас эта задача только недавно приобрела актуальность, поскольку она осуществима исключительно в условиях независимой государственности.

Конституционализм, который является воплощением конституционной культуры, в свою очередь, — сложное общественно-политическое и государственно-правовое явление. Он, в первую очередь, подразумевает утверждение конституционной демократии во всей государственной системе. Это цель, к которой стре-

мятся все страны, избравшие путь социального прогресса. Однако осуществление этой цели, в частности, требует таких обязательных гарантий, как признание и гарантирование государством и всем обществом конституционных целей и основополагающих принципов, наличие соответствующей конституционным принципам государственной власти, становление правовой системы, построенной на принципе верховенства права, надежная защита конституционного строя и верховенства Конституции и др.

Вопрос не только в том, каковы закрепленные Конституцией конституционные порядки и какие принципы положены в основу взаимоотношений права и власти. Существенно то, как в общественной жизни проявляется данный конституционный строй, насколько облекаются в плоть и кровь основополагающие принципы Конституции.

Совместное гармоничное существование Конституции, основанной на принципе верховенства права, выступающей гарантом становления правового государства и гражданского общества, и равноценной ей конституционной демократии предполагает наличие определенных необходимых и достаточных предпосылок. Среди них исходной является степень становления либерального правовымышления и его общественного восприятия и охвата. Такое правовымышление лежит в основе современных европейских конституционных разработок.

Важная стадия теоретико-философского восприятия и правонаучного толкования права началась в Европе еще в середине XVII века. Одна из характерных особенностей этого периода в том, что сформировалось более целостное мировоззрение о естественном праве и отвергалось так называемое феодальное юридическое мировоззрение. Среди носителей новых взглядов особо выделялись Н. Макиавелли (1469–1527), Г. Гроций (1583–1645), Б. Спиноза (1632–1677), Т. Гоббс (1588–1679), Дж. Локк (1632–1704), Ш.-Л. Монтескье (1689–1755), Ж.-Ж. Руссо (1712–1778), Т. Джеферсон (1743–1826), Т. Пейн (1737–1809), Э. Кант (1724–1804), Г. Гегель (1770–1831) и др.

Г. Гроций, в частности, считал, что естественное право исходит именно из существа человека, которое и побуждает его к общению с себе подобными.

Признание естественного права придало юриспруденции научный характер. Волеустановленное право оказалось не в состоянии добраться до своих научных корней.

Эволюция экономических отношений, создание свободного и конкурентного пространства, признание прав человека в качестве критерия ограничения власти, как и постепенное укоренение других элементов либерально-ценностной системы в европейском правовомышлении на протяжении последних более чем трехсот лет, кристаллизировались в таких нормах и принципах, которые со второй половины XX века сформировали качественно новый уровень европейского права.

Характерные для гражданского общества ценности, качества правового, демократического государства формировались на протяжении веков, однако стали системными регуляторами общественной жизни, особенно в последние десятилетия предыдущего тысячелетия. Фактически, начиная с 1950-х годов, общие демократические ценности и принципы правового государства нашли свое системное отражение в конституционных решениях европейских стран, с учетом особенностей конкретных стран. Однако общее для всех заключается в том, что закон и государство должны быть правовыми, гарантировать равенство, свободу и справедливость, ценностно-системная основа которых — приоритет неотъемлемых прав человека. Причем правовая система становится целостной и жизнеспособной, когда эти ценности становятся конституционными, получают конституционные гарантии признания, обеспечения и защиты.

Европейские демократические процессы еще в начале XX века, с углублением рыночных экономических отношений, создали предпосылки для утверждения целостной системы либерально-правового типа правосознания. Сущность последнего сводится к признанию естественных прав человека как

высшей ценности, как непосредственно действующего права и основы позитивного права. Неизбежная логика демократического развития заключалась в том, что в европейской правовой системе гарантия верховенства права стала краеугольной ценностью. В свою очередь, ценностно-системной основой конституционной культуры стали человеческое достоинство, свобода, демократия, равенство, верховенство права и уважение прав человека — ценности, которые характерны для общества, построенного на принципах недискриминации, плюрализма, толерантности, правосудия и согласия. Эти же ценности положены в основу Конституции Европейского Союза, считающейся большим достижением международной правовой мысли.

Мы проанализировали также постсоветскую действительность. Выделяются некоторые выводы:

1) многие страны, находящиеся на постсоветском пространстве, не прошли тот путь развития либеральных рыночных отношений, который в Европе длился более двух столетий. Многие просто перешли от феодализма к «социализму»;

2) сформировались отношения собственности совсем иного характера. В условиях господства государственной собственности на средства производства народ был отделен от власти и из субъекта власти превратился в объект. Право же было призвано защищать не человека и его собственность, а власть;

3) сформировавшееся на протяжении веков правовышление уступило место построенному и сформированному на атеистическом мировоззрении догматическому легистско-позитивистскому правовышлению;

4) в условиях однопартийности источником права стала исключительно воля политической силы. Реальным нормотворческим органом стал высший орган партии, который имел неограниченную и несбалансированную власть.

Естественно, на протяжении десятилетий волюнтаристское правовышление своими политизированными и деформированными проявлениями пустило глубокие корни во всем

бывшем СССР, а также в Восточной Европе. Все это стало серьезной причиной правовых системных деформаций.

Основные конституционно-правовые деформации в переходной общественной системе условно можно разделить на три группы:

- инерция правовышления и правоприменительной практики;
- искаженные конституционно-правовые решения и пробелы;
- механическое заимствование или копирование прогрессивных правовых ценностей без создания необходимой ценностной системы и предпосылок их реализации и без учета национальной конституционной культуры, что в реальной жизни приводит к разнохарактерным деформациям основных конституционных принципов или к оторванности найденных решений от реальной жизни, следствием чего является их недостаточная жизнеспособность.

Не секрет, что современные конституции переходных стран — это продукт сложного компромисса, обусловленного глубинными противоречиями общественной трансформации. В странах молодой демократии после девяностых годов прошлого столетия образовалась определенная система посткоммунистического конституционализма, характерными чертами которой являются, с одной стороны:

- наличие в Основном Законе определенного конституционного романтизма;
- максимальный упор на общечеловеческие ценности и европейские конституционные установки, без глубокого учета особенностей системной трансформации;
- оторванность основополагающих конституционных ценностей и принципов от общественных реалий.

С другой стороны:

- низкий уровень конституционализации общественных процессов;

- недостаточный уровень конституционного правосознания в гражданском обществе;
- наличие деформированной, внутренне противоречивой, неполноценной правовой системы;
- отсутствие единого ценностно-системного понимания социальных ориентиров общественного развития.

Это тот период, когда Основной Закон не успел воплотиться в систему гражданских ценностей каждого члена общества, стать основой его поведения и моральных принципов. Процесс трансформации обнажил также множество острых политических, правовых, национальных, экономических и социальных проблем в обществе. Во всех переходных странах по известным причинам конституции первоначально не стали продуктами всеобщего осмысленного согласия.

К сожалению, в ряде стран с переходным обществом системный распад еще не привел к перемене ценностной системы. Огромна инерция мышления и миропонимания. На умозрительном уровне или при трансформации понятия правового государства в лозунг всерьез не воспринимается необходимость гарантирования верховенства права, ограничения власти правом, конституционализации общественных отношений. Представления о власти продолжают оставаться в плоскости возможности применения силы и давления.

Международная практика свидетельствует также о трех путях установления демократии: 1) эволюционное развитие (по которому пошло большинство европейских стран); 2) через революции, хаос и анархию; 3) через авторитарные режимы (классическими примерами являются Португалия, Испания, Чили). Задача заключается в том, что каждый из них требует свою цену и время. Всегда несравнимо дорого платят народы стран, избравших второй и третий пути, при этом зачастую не достигая желаемого результата. Сегодняшняя Европа однозначно отвергает эти пути. Основной подход заключается в том, что к демократии можно прийти только и только на правовой

основе. Там, где насилуется право, демократические лозунги становятся просто средством установления тоталитаризма.

Для переходных общественных систем характерно то, что советское правomyшление часто находит благодатную почву для самовоспроизводства.

Сложность и особенность ситуации заключается в том, что имеем дело не только с инерцией, имеющей глубокие корни, а также в том, что системный распад выдвинул необходимость перераспределения собственности, чем и обусловлено появление новых явлений. С одной стороны, установление частной собственности объективно выдвигает необходимость упрочения демократии, с другой — советская правовая система, служившая главным образом защите государства и государственной собственности, в основном потеряла свой предмет и, сохранившись в своих главных чертах и институциональной системе, стала орудием в руках власти, перераспределяющей собственность. Такое положение — самый большой тормоз демократических развитий.

Бесперспективно также акцентирование осуществления правовой революции путем «импорта» демократии без создания необходимой для этого ценностной системы и предпосылок. Это может привести только к неудачному копированию.

Задача должна решаться не только на уровне мышления или на уровне политического сознания, но и должны быть преодолены гносеологические искажения. Следовательно, оптимальный путь становления правового, демократического государства — не бесплодная попытка перепрыгнуть через века или превращение некоторых ценностей и принципов в бумажные лозунги и вуалирование существующей действительности, а признание европейских ценностей гражданского общества в рамках собственной ценностной системы и последовательное, непреклонное превращение их в осмысленную собственность членов общества. Конституционно-правовые решения могут быть построены только на этих ценностях, заключая в себе вну-

треннюю энергию восприятия обществом и придания обществу определенного вектора системного развития.

Бывший Председатель Международной ассоциации конституционного права, профессор Черил Сандерс, подчеркивая лингвистические и содержательные сходства конституций разных стран, утверждает, что исследование истории их создания свидетельствует, что они производны друг от друга, но должны быть сообразны ценностной системе того общества, для которого предназначены установленные конституционные принципы и нормы. В противном случае они останутся на бумаге и не будут реализованы в жизни, не станут живой реальностью. Более того, несоответствие ценностной системы действительности может привести к тому, что они из стимула прогрессивных реформ превратятся в стимулятор глубоких социальных противоречий или в орудие принуждения в руках власти.

Основные конституционные принципы и положения зачастую заимствуются в искаженной форме, приспособляются к разным условиям и представлениям. Предварительным условием является признание и восприятие основных конституционных принципов в контексте правовых критериев, и лишь затем — глубокое изучение тех подходов, с помощью которых разные страны смогли решить вставшие перед ними конкретные конституционные задачи и обеспечить стабильное конституционное развитие страны. В этом плане очень важно изучение международной практики конституционных изменений разных стран. Например, из исследования конституционных изменений и конституционных законов последних десятилетий Австрии, США, Бельгии, Германии, Дании, Испании, Италии, Греции, Португалии, Франции, Финляндии, Словакии и ряда других стран, как и из изучения конституций ряда стран Восточной Европы и бывшего СССР (Польши, Словении, Чехии, Болгарии, Российской Федерации, Литвы, Эстонии, Грузии, Казахстана и др.) следует, что в плане формирования и развития конституционной культуры имеется ряд устойчивых и общих тенденций:

1. Все более доминирующими становятся демократические конституционные ценности. Принципы правового, демократического государства приобретают системный характер. Конституционные изменения и дополнения направлены на ограничение власти, децентрализацию политической, экономической и административных сил и одновременно на укрепление гарантий и расширение возможностей институтов самоуправления.

2. Принцип верховенства права приобретает реальное содержание, приводятся в соответствие основные конституционные принципы и конкретные механизмы конституционных правоотношений, повышаются требования к усилению конституционной ответственности.

3. Углубляется процесс конституционализации общественных систем, основные конституционные права и свободы человека и гражданина приобретают непосредственно действующий характер, определяют смысл и содержание власти, укрепляются конституционные гарантии их защиты. Конституционные определения о достоинстве личности как источнике ее прав и свобод, а также о характере непосредственного действия конституционных прав приобретают общепризнанное системообразующее содержание.

4. Последовательно конкретизируются функциональные полномочия институтов государственной власти, и они приводятся в соответствие с функциями ветвей власти, укрепляются гарантии независимого осуществления этих полномочий. Приобретает системный характер сбалансированность функциональных, противовесных и сдерживающих конституционных полномочий, разделение властей осуществляется на более конкретной критериальной основе, обеспечивая динамичную функциональную сбалансированность различных ветвей власти. Функционирование институтов государственной власти все больше базируется на принципах сотрудничества и взаимодействия.

5. Закрепляется целостный конституционный механизм выявления, оценки и восстановления нарушенного функционального конституционного баланса институтов власти с целью последовательного укрепления иммунной системы общественного организма, усиливаются механизмы внутриконституционной самозащиты, укрепляются гарантии конституционной стабильности.

6. Параллельно с углублением правовой глобализации наблюдается устойчивый поиск механизмов сочетания универсальных ценностей с национальными особенностями. Принципы и нормы международного права на основе общих ценностей, стандартов и позиций играют все более возрастающую роль в национальных правовых системах. Меняются также характер и функции государства и права. Происходит интернационализация права. Укрепляются основы единой европейской системы конституционализма, идея надгосударственной европейской конституции приобретает реальный облик. В континентальной правовой системе физическое лицо становится субъектом международного права, а международная судебная практика в определенной мере становится важнейшим прецедентным институтом.

Естественно, приведенные обобщения не исчерпывают все основные тенденции конституционного развития в современной Европе, однако представляют основную суть и логику происходящих процессов. При этом можно констатировать, что верховенство права утверждается на основе высокой правовой и конституционной культуры. Правовая глобализация на европейском уровне создала все необходимые предпосылки, чтобы без всякого сомнения утверждать, что формируется некая новая система права — права цивилизованных народов.

Наряду с указанными общими тенденциями важное значение имеют вопросы развития институтов, осуществляющих функции ветвей власти, конкретизации их функциональной роли и наделения необходимыми и достаточными полномочиями.

Учитывая исключительную роль устойчивой власти в переходных общественных системах, можно признать, что отмеченные общие тенденции актуальны в плане формирования концептуальных подходов к конституционным реформам переходных стран и создания предпосылок гарантирования верховенства Конституции. Задача, однако, заключается в том, что эти решения должны гармонизировать с ценностной системой данного конкретного общества, базироваться на необходимых предпосылках и быть результатом общественного согласия.

Эта задача может получить продуктивное решение только в том случае, если на основе общественного согласия конкретизированы приоритеты развития страны, положенная в их основу система ценностей, когда определены концептуальные подходы для обеспечения развития общественной жизни на основе реальных программ, исходящих из этих приоритетов. Это необходимо особенно для переходных общественных систем, в которых господствуют неопределенность и ценностно-системный хаос.

Развитие конституционной культуры как в армянской действительности, так и в международной практике в своей основе имело стабильные характеристики: общественное согласие и мир, ограничение власти правом, наличие правовых законов, «гармоничных человеческой природе, соответствующих желанности нашей разумной души», «непоколебимая верность» им, способность сдерживать нашу жизнь «законом и свободой». Эти ценности выводят на путь прогресса и развития. «Противостояния», «распутное» поведение, «несогласие», «признание воли носителя власти выше закона», «утверждение невежества», «трещина в единстве и взаимопонимании» и многочисленные другие, не соответствующие человеческой природе проявления зла,— прямой путь к неизбежным потерям и регрессу. К сожалению, наша история также сохранила многочисленные подобные свидетельства.

Конституции часто пишутся и изменяются в таких ситуациях, когда перед обществом стоят требующие неотлага-

тельного решения задачи. Подобные ситуации диктуют сверхосторожный и ответственный подход к основным качествам конституционной культуры. Отдавая предпочтение текущим задачам, формирующиеся вокруг них политические соглашения часто создают серьезные опасности для будущего, устойчивости конституционного строя страны вообще. Политические события ставят свою печать на восприятии содержания и на формах проявления правовых принципов. В основном, политическими событиями обусловлены выбор в стране формы правления, конституционный баланс властей, практика применения сдержек и противовесов, внутриконституционные гарантии преодоления конфликтов в правовом поле, возможности динамичной гармонизации политических и правовых событий и т.д. Для посткоммунистических стран характерно, что на стадиях принятия новых конституций были и стремящаяся к реваншу левая оппозиция, и революционный либерализм. Их взаимовлияние сформировало определенную среду политического взаимосогласия правовых решений. Почти во всех этих странах постепенно не только ослабел левый реваншизм, но и либеральный романтизм уступил место умеренному реализму. Существенно нарушился баланс внутренних политических влияний. Над конституционными решениями, новыми изменениями постепенно стало господствовать административно-политическое влияние действующей власти, что опасно в той мере, в какой конституционные решения приспособляются к решению политических задач, не превращая их в результат общественного согласия относительно общих подходов.

Конституционные реформы должны стать средством достижения общественного согласия, преодоления политических кризисов, а не жертвой «противостояний». Изучение опыта многочисленных стран свидетельствует, что основные характеристики таких кризисов — это спад доверия народа к политической власти, расширение и системный характер коррупции (в том числе наличие политической коррупции), слияние поли-

тической, административной и экономической сил, укоренение корпоративно-кланового правления в системе государственной власти, высокий теневой уровень в сфере общественных отношений и т.д. Углубление этих явлений уничтожает гарантии непрерывности процесса становления конституционной демократии, что представляет большую опасность для переходных стран.

Конституционная архитектура имеет свою логику, принципы и границы.

Основная задача принятия конституций или внесения в них изменений — гарантирование верховенства права. В свою очередь, наличие четких конституционных гарантий обеспечения прав и основных свобод человека — важнейший критерий оценки жизнеспособности Конституции. Любой шаг, направленный на разрешение каких-либо политических задач путем конституционных изменений, но не исходящий из принципа гарантирования верховенства права, не может считаться конституционным и будет противоречить ценностям правовой демократии. Один из важнейших принципов международного права заключается именно в том, что недопустимо какое-либо конституционное изменение, которое ослабляет защиту прав человека или гарантии осуществления этих прав и свобод.

Вторая задача конституционных изменений — гарантирование дееспособности и плодотворной работы властей. Это возможно исключительно путем последовательной реализации принципа разделения властей, баланса их полномочий, укоренения действенной системы сдержек и противовесов. Любое осуществляемое в этом направлении изменение должно дать четкий ответ на следующие вопросы:

1. Какое изменение происходит в функциональных полномочиях ветвей власти и насколько они могут нарушить динамическое равновесие и нанести вред функциональной независимости той или иной ветви власти?

2. Как обеспечить системную гармонию цепочки функция — институт — полномочие?

3. Насколько изменения функциональных полномочий сбалансированы противовесными полномочиями?

4. Насколько сдерживающие полномочия целостны и надежны в условиях нового баланса функциональных и противовесных полномочий?

Третья важная задача конституционных реформ заключается в том, чтобы гарантировалось по возможности широкое общественное согласие относительно конституционных решений. Одновременно должны быть снижены до минимума или исключены внутриконституционные пробелы и несоответствия, преодолены тупиковые ситуации, укреплена внутриконституционная устойчивость, созданы основополагающие предпосылки гарантирования верховенства Конституции и установления конституционной демократии. Специалисты часто призывают в свидетели основную особенность американского конституционализма, согласно которой ему свойственны устойчивость в плане принципиальных оснований и гибкость в их функциональных проявлениях в соответствии с требованиями времени. Это характерно не только для американской конституционной практики, но считается важнейшим качеством конституционной культуры в международном масштабе. Поэтому конституционные реформы должны создать такие гарантии внутриконституционной устойчивости, когда надежная и неукоснительная охрана основополагающих конституционных принципов сочетается с динамичным развитием конституционализма и конституционной демократии, последовательным обеспечением верховенства Конституции. Эти качества — основные критерии современной конституционной культуры, имеющие краеугольное значение для правового государства.

Основные аксиологические характеристики Конституции, как правило, прежде всего отражаются в предисловии Основного Закона, в основном, в форме норм-целей. Они находят свое дальнейшее систематизированное отражение в конституционных нормах-принципах, а также в нормах и положениях, регулирующих основополагающие правоотношения.

Сравнительный анализ аксиологических характеристик конституций разных стран показывает, что:

Первое: трудно найти Конституцию какой-либо страны, в которой ценностно-системные подходы были бы абсолютно тождественны Конституции другой страны. Каждая страна принимает свою доктрину конституционной аксиологии. Это естественно и свидетельствует, что Конституция — это не экспортируемый или импортируемый товар, а построенное на ценностно-системных обобщениях данного социального общества, данного государства взаимосогласие относительно основополагающих правил общежития.

Второе: значительная часть стран (США, Испания, Индия, Аргентина, Российская Федерация, Молдова, Армения и т.д.), в первую очередь, сделали попытку закрепить в предисловии Конституции аксиологические основы Основного Закона как конституционную норму-цель. Причем акцентируются такие ценности, как правосудие, свобода, равенство, братство, толерантность, гражданская солидарность, политический плюрализм, безопасность государства, благополучие поколений, демократия, верховенство права, достоинство человека, уважение и защита его прав, международное сотрудничество и т.д. Действительность такова, что в предисловиях конституций разных стран акцент делается только на часть этих ценностей, принимая за основу их приоритетность для данного общества.

Третье: во многих странах конституции в конкретных статьях закрепляют такую группу ценностей, которая лежит в основе регламентирования конституционно-правовых отношений. Например, статья 1 Конституции Южно-Африканской Республики устанавливает, что эта страна — демократическое государство, основанное на таких ценностях, как достоинство человека, правовое равенство, обеспечение прогресса прав и свобод, исключение расизма и дискриминации, верховенство Конституции, власть закона, а также всеобщее избирательное право, единый национальный общий избирательный реестр, система много-

партийности. А статья 3 Конституции Хорватии устанавливает, что свобода, равенство, национальное равноправие, миротворчество, социальная справедливость, уважение прав человека, неприкосновенность собственности, охрана природы и окружающей среды, верховенство права и демократическая многопартийная система являются высшими ценностями конституционного строя Республики Хорватия.

Статья 3 Конституции Румынии также устанавливает, что Румыния — правовое, демократическое и социальное государство, в котором достоинство человека, его права и свободы, свободное развитие личности, справедливость и политический плюрализм являются высшими ценностями и гарантируются.

Статья 2 Конституции Франции устанавливает, что девиз Республики — «Свобода, Равенство, Братство». Эти девизы Французской революции на конституционном уровне были оценены как главные качественные характеристики общежития. Они предполагают внутренний мир человека, все его социальные связи, оценку его общественного бытия, и в этой среде все проявления самореализации должны, в первую очередь, осмысленно базироваться на этих ценностях. Это также лучшее свидетельство того, что, прежде всего, основополагающие конституционные ценности делают конституцию живой реальностью. Указанные понятия на конституционном уровне получают реальное содержание как основополагающие системно-ценностные, социально-культурные ориентиры социального общества.

По пути уточнения и закрепления основополагающих конституционных ценностей в форме конкретной нормы пошли также члены Конвента по разработке Европейской Конституции, которые во второй статье Конституционного соглашения, представленного на ратификацию стран Европейского Союза, закрепили ценности Союза: **«Союз основан на таких ценностях, как человеческое достоинство, свобода, демократия, равенство, верховенство права и уважение прав человека. Эти ценности об-**

щие для стран-членов, обществу которых характерны недискриминация, плюрализм, толерантность, правосудие и солидарность». Несмотря на то, что этот документ не был призван к жизни и Лиссабонское соглашение о Европейском Союзе 2007 года не содержит подобной конкретной статьи, вместе с тем очевидно, что на уровне конституционной аксиологии Европейского Союза дана четкая и всеобъемлющая формулировка, которая является ценностно-системной основой цивилизационной ориентации и, по нашему мнению, значительным шагом в области конституционализма.

Четвертое: многие страны, не закрепляя в отдельной статье основные аксиологические характеристики Конституции, вместе с тем, в разных статьях обращаются к этому. Причем основной подход таков, что проявляется подчеркнутое отношение к правам и основным свободам человека. Например, статья 2 Конституции Российской Федерации устанавливает, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства.

Согласно статье 3 Конституции Армении: «Человек, его достоинство, основные права и свободы являются высшей ценностью. Государство обеспечивает защиту основных прав и свобод человека и гражданина в соответствии с принципами и нормами международного права. Государство ограничено основными правами и свободами человека и гражданина, являющимися непосредственно действующим правом». Равноценные формулировки можно встретить также в конституциях многих других стран (например, Германия, статья 1; Грузия, статья 7; Украина, статья 3 и т.д.). Подобные нормы, основываясь на теории естественного права, конкретизируют аксиологические подходы правового, демократического государства относительно основополагающих конституционных решений, ставя в их основу принцип верховенства права. Этот подход

присущ также таким международным основополагающим документам, как Всеобщая Декларация прав человека, Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод, Международные пакты 1966 года и т.д.

Общий подход таков, что основополагающие конституционные ценности реализуются посредством института прав и свобод и других конституционных институтов, а преодоление возникшей между ними коллизии является одной из важнейших задач гарантирования верховенства Конституции, имея в основе принцип верховенства права.

Пятое: в конституционных решениях правовых демократических стран особую важность ценностно-системного обобщения имеют принципы народовластия, разделения и сбалансированности властей, гарантирования общего, равного и прямого избирательного права, верховенства Конституции, обеспечения политического плюрализма, признания и защиты права собственности, исключения лишения правосубъектности человека и ряд других принципов, которые, как правило, составляют основу конституционного порядка данной страны. Эти принципы в конституциях разных стран конкретизируются по-разному, однако в своей сущности имеют одну и ту же аксиологическую основу.

Во всех указанных проявлениях основополагающие конституционные ценности составляют системную целостность и делают Конституцию живой реальностью, когда на этой ценностно-системной основе базируется также вся правовая система, правоприменительная практика, весь комплекс межличностных отношений и взаимоотношений человек — государство, когда эти ценности для каждого конкретного индивидуума в гарантированной форме становятся движущей силой бытия.

Сегодня можно без сомнений сказать, что заканчивается **этап конституционного идеализма**. Конституционная культура многих стран постсоветского пространства приобретает боль-

ше прагматизма, реализма и рационализма. А общество, в свою очередь, стало более подготовленным, чтобы быть носителем конституционных свобод. Можно также констатировать, что сложилось определенное общественное согласие вокруг базовых конституционных ценностей. Опираясь именно на это, необходимо дать новое дыхание системному развитию конституционализма во всех странах молодой демократии.

Последовательное конституционное развитие, стабильный динамизм этого процесса, эволюционность преодоления тенденций критического накопления отрицательной общественной энергии и, вследствие этого, недопущение трансформационных социальных катаклизмов должны стать достойным и очень полезным примером для развития конституционализма в странах молодой демократии. Мудрость творцов Конституции и институтов, обеспечивающих ее развитие и живой характер, заключается именно в том, чтобы в динамике достичь постоянного, рационального согласия ценностно-сбалансированных конституционно-правовых отношений, минимизировать их внутренние противоречия.

Сегодняшний **«трансформационный конституционализм»** постепенно **приобретает системно-целостный характер**, все больше охватывает правосознание общества, процесс правотворчества, правоприменительную практику, формирует образ жизни миллионов людей. Конституция перестает быть сугубо политической декларацией, все больше проявляется юридическая природа Основного Закона переходных стран. А это свидетельство формирования новой конституционной культуры в обществе, конституционной культуры XXI века.

Вызовы времени указывают также, что главная задача переходных обществ — это последовательная конституционализация общественных отношений с преодолением конфликта между Конституцией и правовой системой в целом. Огромную роль в этом, в осуществлении конституционной диагностики и решении проблем конституционной конфликтологии играют конституционные суды.

Анализ практики конституционного правосудия в странах новой демократии свидетельствует, что им характерны несколько существенных особенностей:

Первое: все они функционируют в условиях системной недостаточности. Политическая институционализация общества находится в процессе становления. Низка дееспособность конституционных институтов власти. Законодательные пробелы являются существенными стимуляторами теневых процессов. Недостаточен уровень конституционного правосознания.

Второе: конституционные пробелы и системная неполноценность механизмов конституционного контроля не создают необходимых и достаточных предпосылок для полноценного гарантирования самодостаточности Конституции.

Третье: проявляется определенный антагонизм между конституционным судом и другими институтами власти, которым порою трудно смириться с независимой функциональной ролью конституционных судов. Из-за этого зачастую возникает в обществе дефицит адекватного восприятия легитимности, места и роли конституционных судов как власти, наделенной функциями контроля над конституционностью функционирования всех институтов власти, в том числе наделенных первичным мандатом.

Четвертое: в посткоммунистическом пространстве новые конституции с их ценностно-методологическими особенностями появились практически в условиях вакуума. Это относится как к понятийному аппарату, так и к общественному восприятию конституционных ценностей и принципов правового, демократического государства. В подобных условиях на конституционные суды была возложена тяжелейшая обязанность внедрения в реальную жизнь конституционных положений, раскрытия живого характера Конституции.

Пятое: во многих странах сами конституционные суды находятся в процессе функционального и институционального становления. Нет достаточной сбалансированности между кон-

ституционными функциями и конкретными полномочиями этих судов, между объектами и субъектами судебного конституционного контроля. Системный характер конституционного контроля, взаимодействия всех конституционных институтов в обеспечении верховенства Конституции нуждаются в дальнейшем укреплении.

Шестое: роль и влияние конституционных судов, безусловно, обусловлены общим уровнем демократии в данном обществе. Вместе с этим, в странах развивающейся демократии конституционные суды играли и продолжают играть исключительно важную роль в утверждении конституционной демократии и обеспечении стабильного развития общества. Лишь факт их присутствия стал существенным сдерживающим фактором против антиконституционных проявлений. Но более существенными оказались принципиальные решения конституционных судов за последние 10–15 лет по защите прав человека и установлению конституционной демократии в наших странах.

Процессы глобализации, новые общечеловеческие угрозы, системные кризисы в экономике свидетельствуют, что не только в странах молодой демократии, но и перед всем человечеством встала неотложная задача укрепления созидательного потенциала социального развития. XXI век выдвигает новые вызовы обеспечению верховенства основополагающих конституционных ценностей и принципов. В условиях системной социальной нестабильности конституционная юстиция становится одним из ключевых звеньев иммунной системы общественного организма. Перед конституционными судами стоят огромные задачи конституционализации общества, обеспечения права человека на конституционное правосудие, проведения конституционной диагностики в стране, разрешения многих проблем трансформации, формирования конституционной культуры нового тысячелетия.

Для успешной реализации своих функций сама система судебного конституционного контроля нуждается в дальнейшем функциональном и институциональном совершенствовании. Анализ практики существующих ныне в мире 110 конституционных судов, а также других институций в этой области показывает, что конституционное правосудие переходит на качественно новый уровень системного развития. Сегодня на первый план выдвигается проблема последовательной и системной реализации основополагающих конституционных ценностей в общественной практике. А это требует новых подходов обеспечения целостности функциональных полномочий конституционных судов, укрепления функциональных, институциональных, материальных и социальных гарантий их независимости, совершенствования процессуальных основ конституционной юстиции, внедрения надежных механизмов реализации правовых позиций конституционных судов как источника права.

Изучение процессов конституционного развития в мире приводит к выводу, что человечество в определенной мере приближается к проблеме формирования **качественно новой иммунной системы общественного организма**. Весь XX век убедительно доказал, что **вера, традиции, нравственные нормы, вся ценностная система общественного поведения, иные механизмы системной самозащиты неполноценно обеспечивали динамический баланс и устойчивость развития общества в условиях новых реалий**.

Любая динамически развивающаяся система должна иметь равноценную подсистему обеспечения внутреннего функционального баланса и самозащиты. Многовековая логика функционирования иммунной системы живого организма состоит именно в том, чтобы своевременно обеспечить выявление нарушенного баланса, определить характер нарушения и выбрать единственно правильную стратегию, а также необходимые средства для преодоления дисбаланса. Принципиальным является также гарантирование недопущения нового нарушения при восстановлении функционального равновесия.

Во всем мире высшей задачей конституционного контроля является гарантирование верховенства Конституции. В настоящее время по-новому встают логичные вопросы:

— насколько исторически необходимо было создание конституционных судов?

— каковы основные характеристики их системной роли в новом тысячелетии?

В поисках ответов на эти вопросы был проведен сравнительный системно-аналоговый анализ. За последние десятилетия научная мысль в сфере микробиологии и медицины сделала ряд серьезных открытий, которые исключительно важны также с точки зрения системного изучения основных принципов и механизмов внутренней самозащиты общественного организма, обеспечения устойчивости конституционно закрепленного функционального баланса. Почти к аксиоматичным принципам причисляется то, что:

— более совершенной системой внутренней самозащиты наделен человеческий организм, иммунная система которого формировалась на протяжении почти двухсот миллионов лет;

— функционирование иммунной системы человека, а также иных сложных биологических систем охватывает весь организм, имеет иерархический и самоуправляемый характер;

— каждая клетка организма наделена определенными ресурсами самозащиты, когда они иссякают, подключаются защитные системы других взаимосвязанных структурных элементов организма;

— главная миссия иммунной системы — сохранение естественного баланса и устойчивости во всем организме, поскольку невозстановление нарушенного баланса становится причиной накопления отрицательного потенциала и иррационального воспроизводства мутированных клеток;

— физиологический баланс, иммунная и нервная системы организма находятся в стабильном гармоничном состоянии;

— любая патология активизирует и вводит в действие всю систему самозащиты;

— число иммуногормонов, всегда существующих в определенном количестве, при защитной реакции возрастает до количества, необходимого для полноценного осуществления защитной функции. Однако, если защитная способность недостаточна для восстановления функционального баланса, создается патологическая ситуация, требующая экзогенного вмешательства;

— развитым иммунным системам характерны четкость и рациональность самозащиты, последовательность целенаправленных, «запрограммированных» действий для обеспечения целостности и гармоничности функционального баланса клеточной системы и всего организма;

— любая динамически развивающаяся система должна иметь равноценную подсистему обеспечения внутреннего функционального баланса и самозащиты;

— логика функционирования иммунной системы состоит в следующем:

- а) выявление нарушенного баланса;
- б) определение характера нарушения и выбор стратегии и средств для преодоления дисбаланса;
- в) гарантирование недопущения нового нарушения при восстановлении баланса.

Эти принципы, которые на протяжении многих лет были изучены вместе с медиками, биологами, специалистами системного управления, формировались, как указывалось, на протяжении миллионов лет — параллельно развитию живого организма. Человеческое общество существует всего несколько тысяч лет и как единый организм, как сложная система еще не достигло уровня системного совершенства и гармонии. Лишь пример XX века, который вследствие общественных катаклизмов унес более 130 миллионов человеческих жизней, а также

сегодняшняя волна международного терроризма, нерешенные региональные конфликты, всемирный глубокий социально-экономический кризис являются ярким свидетельством наличия общественной иммунной недостаточности. Не случайно также, что возникновение необходимости формирования специализированных институтов судебного конституционного контроля совпадает с периодом Первой мировой войны, а их системное развитие стало реальностью после Второй мировой войны.

Делается вывод, что человечество в определенной мере «подсознательно» приближается к проблеме формирования **качественно новой иммунной системы общественного организма**. Весь XX век убедительно доказал, что **вера, традиции, нравственные нормы, вся ценностная система общественного поведения, иные механизмы системной самозащиты** неполноценно обеспечили динамический баланс и устойчивость развития общества в условиях новых реалий. Стала объективной необходимостью научная разработка проблематики общественной иммунологии с учетом новых угроз системной нестабильности.

В новом тысячелетии конституционный контроль становится одним из стержневых элементов самозащиты гражданского общества и правового государства. Его главная задача — постоянное, непрерывное и системное выявление, оценка и восстановление нарушенного конституционного баланса в обществе. **Конституционный контроль не допускает иррационального воспроизводства функциональных нарушений или накопления отрицательной общественной энергии**, которая, достигнув критической массы, может привести к новому состоянию посредством взрыва. На практике это выбор между динамическим, эволюционным или революционным развитием со всеми последствиями системных катаклизмов.

Действие целостной системы конституционного контроля призвано гарантировать конституционную стабильность и исключить общественные катаклизмы, опираясь, в первую оче-

редь, на такие общепринятые конституционные принципы и ценности, как правовое государство, народовластие, верховенство права, разделение и сбалансированность властей, достоинство человека, свобода, общественное согласие, равенство, справедливость, толерантность, плюрализм, недопущение дискриминации, правосудие и др. Следовательно, конституционные суды своими правовыми позициями призваны придать реальное содержание конституционным ценностям. Только так возможно гарантировать верховенство и непосредственное действие Конституции демократической страны, что является также одним из характерных особенностей конституционной культуры XXI века.

СОДЕРЖАНИЕ

Вступительное слово	3
Предисловие	10
СЛАГАЕМЫЕ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА: ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА, СТАБИЛЬНОЕ РАЗВИТИЕ Конституционное правосудие, 2011, №2, с.5–23	12
СИСТЕМНЫЙ МОНИТОРИНГ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА И ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ КОНСТИТУЦИОННОЙ ЮСТИЦИИ Выступление на Международной конференции, посвященной двадцатилетию Конституционного Суда Республики Болгария, София, 29.07.2011 г.	33
РАЗДЕЛЕНИЕ ВЛАСТЕЙ И ОБЕСПЕЧЕНИЕ НЕЗАВИСИМОСТИ КОНСТИТУЦИОННЫХ СУДОВ В УСЛОВИЯХ ОБЩЕСТВЕННОЙ ТРАНСФОРМАЦИИ Доклад на II Всемирном конгрессе конституционных судов (Рио-де-Жанейро, 16–18 января 2011 г.)	54
ИНДИВИДУАЛЬНАЯ КОНСТИТУЦИОННАЯ ЖАЛОБА: ЕВРОПЕЙСКИЕ ТЕНДЕНЦИИ СИСТЕМНОГО РАЗВИТИЯ Выступление на Международной конференции, посвященной пятидесятилетию Конституционного Суда Украины, Киев, 16.09.2011 г.	75
ОСНОВОПОЛАГАЮЩИЕ КОНСТИТУЦИОННЫЕ ЦЕННОСТИ, ОБЩЕСТВЕННАЯ ПРАКТИКА, КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУД: ПАРАДИГМЫ РЕАЛЬНОСТИ Доклад на Международной конференции, посвященной пятидесятилетию Конституционного Суда Латвии, Рига, 29.09.2011 г.	89
РОЛЬ КОНСТИТУЦИОННОЙ ДИАГНОСТИКИ В ОБЕСПЕЧЕНИИ УСТОЙЧИВОСТИ ОБЩЕСТВЕННОГО РАЗВИТИЯ Конституционное правосудие, 2010, №4, с.28–42	96

СОВРЕМЕННЫЕ ВЫЗОВЫ ГАРАНТИРОВАНИЯ ПРАВА ЧЕЛОВЕКА НА КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВОСУДИЕ Доклад на 15-й Ереванской международной конференции, посвященной 15-летию Конституции РА, 21–23 октября 2010 г.	106
НЕКОТОРЫЕ ДЕФОРМАЦИИ В КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОМ РАЗВИТИИ ПОСТСОВЕТСКИХ ГОСУДАРСТВ Доклад на Международной научной конференции в Санкт-Петербурге 28 мая 2010 г. на тему «Общее и особенное в современном экономическом и конституционно-правовом развитии постсоветских государств».	118
ОСОБЕННОСТИ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ СУДОВ В УСЛОВИЯХ ОБЩЕСТВЕННОЙ ТРАНСФОРМАЦИИ Доклад на Международной научной конференции в Душанбе, 4 ноября 2010 г.	125
ДЕФОРМАЦИИ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА В ЕВРАЗИЙСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ. ИНТЕРВЬЮ С ПРЕДСЕДАТЕЛЕМ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ АРМЕНИЯ, ДОКТОРОМ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, ПРОФЕССОРОМ АРУТЮНЯНОМ ГАГИКОМ ГАРУШЕВИЧЕМ Евразийский юридический журнал, №7 (26), М., 2010, с.5–9	132
СОВРЕМЕННЫЕ ВЫЗОВЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ВЕРХОВЕНСТВА КОНСТИТУЦИИ Доклад на XIV Ереванской международной конференции, 1–3 октября 2009 г.	147
КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВОСУДИЕ И РАЗВИВАЮЩЕЕСЯ ОБЩЕСТВО Доклад на I Международном конгрессе органов судебного конституционного контроля, Кейптаун, 23–24 января 2009 г.	156

**ГАРАНТИИ РЕАЛИЗАЦИИ ОСНОВОПОЛАГАЮЩИХ
КОНСТИТУЦИОННЫХ ЦЕННОСТЕЙ НА УРОВНЕ
ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОЛИТИКИ
И В ОБЩЕСТВЕННОЙ ПРАКТИКЕ**

Доклад на XIII Ереванской международной конференции,
Ереван, 03.10.2008 г. 164

**КОНСТИТУЦИОННАЯ КУЛЬТУРА XXI ВЕКА
И НОВЫЕ ВЫЗОВЫ СИСТЕМНОГО РАЗВИТИЯ
КОНСТИТУЦИОННОЙ ЮСТИЦИИ**

Доклад на Международной конференции 2–5 сентября 2008 г.
в Сеуле (Южная Корея) 176

УГРОЗЫ КОРПОРАТИВНОЙ ДЕМОКРАТИИ

Международный вестник «Конституционное правосудие»,
2006 г., №3, с.38–46 187

**ЕДИНОЕ ПРАВОВОЕ ПРОСТРАНСТВО ЕВРОПЫ
И ПРОБЛЕМЫ КОНСТИТУЦИОННОГО ДЕФИЦИТА
В УСЛОВИЯХ ТРАНСФОРМАЦИИ**

Подготовлена на основе доклада автора на Московском
международном форуме «Единое правовое пространство
Европы и практика конституционного правосудия»
от 26–28 октября 2006 года 195

**КРИТЕРИИ ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА
В ПРАКТИКЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВОСУДИЯ**

Доклад на XIII Конгрессе Конференции европейских
конституционных судов, Никосия, 16–19 мая 2005 г. 203

**НЕКОТОРЫЕ ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫЕ ДЕФОРМАЦИИ
КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА В ТРАНСФОРМИРУЮЩИХСЯ
ОБЩЕСТВЕННЫХ СИСТЕМАХ**

Международный альманах «Конституционное правосудие
в новом тысячелетии», 2005, с.137–155 209

**КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМ: ОСНОВНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ
ЕВРОПЕЙСКОГО РАЗВИТИЯ И НЕКОТОРЫЕ
ДЕФОРМАЦИИ В ПОСТКОММУНИСТИЧЕСКОМ
ПРОСТРАНСТВЕ**

Выступление на Международном семинаре,
Варшава, ноябрь, 2004 г. 217

**ДЕЕСПОСОБНОСТЬ КОНСТИТУЦИОННОГО
ПРАВОСУДИЯ — ГАРАНТ КОНСТИТУЦИОННОЙ
СТАБИЛЬНОСТИ**

Доклад на Московском международном семинаре
27–28.02.2004 г., «Гражданинъ», №2, 2004, с.36–40 228

**ПРАВОВАЯ ГЛОБАЛИЗАЦИЯ И НЕКОТОРЫЕ ТЕНДЕНЦИИ
РАЗВИТИЯ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА**

Доклад на Московском международном юридическом форуме
«Глобализация, государство, право, XXI век»,
Москва, 22–24.01.2003 г. 241

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА И РЕЛИГИЯ

Выступление на Международном семинаре,
Брюссель, 9–10.12.2002 г. 251

**РЕЗЮМЕ МОНОГРАФИИ «CONSTITUTIONAL CULTURE:
THE LESSONS OF HISTORY AND THE CHALLENGES
OF TIME»**

Yerewan, 2009 256

НАУКОВЕ ВИДАННЯ

Арутюнян Гагік Гарушевич

КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМ: УРОКИ, ВИКЛИКИ, ГАРАНТІЇ

*Збірник вибраних публікацій та виступів
на міжнародних форумах,
присвячених даній проблематиці*

Технічний редактор *Чабан М.С.*

Комп'ютерна верстка *Шмушковича І.В.*

Коректори: *Мірзамухамедова К.С., Дітель О.А., Руденко Г.М.*

Художнє оформлення обкладинки *Белічка В.О.*

Підписано до друку 07.11.2011. Формат 60 × 84 ¹/₁₆.

Папір офс. Гарнітура "NewtonSTT". Друк офс. Ум. др. арк. 18,4. Обл.-вид. арк. 19,5.

Наклад 1000 прим. Зам. 654.

Видавництво «ЛОГОС»

Свідоцтво ДК № 201 від 27.09.2000 р.

01030, Київ-30, вул. Богдана Хмельницького, 10, тел. 235-60-03.

У збірник вміщено вибрані публікації та виступи на міжнародних форумах, присвячені проблемам встановлення конституціоналізму в сучасному суспільстві, Голови Конституційного Суду Республіки Вірменія, члена Європейської Комісії «За демократію через право» Ради Європи (Венеціанської Комісії) професора Гагіка Гарушевича Арутюняна.

Головна тема збірника: утвердження основоположних конституційних цінностей та принципів як основи соціальних проявів особистостей і їх різнохарактерних об'єднань.

Книга розрахована на працівників органів законодавчої, виконавчої та судової влади, органів місцевого самоврядування, науково-викладацького складу і студентів юридичних факультетів вищих навчальних закладів.