КОНСТИТУЦИЯ ПОСТСОВЕТСКОЙ РОССИИ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И МЕТОДОЛОГИИ ПОЗНАНИЯ

© 2013 г. Михаил Николаевич Марченко¹

Краткая аннотация: в статье дается критический анализ текста Конституции РФ и ее применения. Утверждается, что многие положения действующей Конституции не отличаются ни реальностью, ни народностью. Автор выдвигает тезис, что Конституция РФ 1993 г. имеет не естественно-правовой, а юридикто-позитивистский характер.

Annotation: the article gives a critical analysis of the text Constitution of the Russian Federation and its applications. Argues that many of the provisions relating to the relevant Constitution are neither reality nor nationality. The author puts forward the thesis that the Constitution of Russian Federation of 1993 has not natural law, and legal-positivist nature.

Ключевые слова: Конституция РФ, естественное право, юридический позитивизм, общая теория права.

Key words: Constitution of the Russian Federation, natural law, legal positivism, general theory of law.

1. Со времени принятия первой постсоветской Конституции России и вплоть до наших дней в отечественной и отчасти в зарубежной литературе было подготовлено и издано (без преувеличения) множество самых различных по характеру и содержанию работ, посвященных исследованию разных сторон и аспектов данного Основного Закона².

Однако несмотря на это, в силу сложности, многоликости, а нередко и противоречивости рассматриваемой материи, равно как и других объективных и субъективных причин в познании первой постсоветской Конституции с позиций общей теории государства и права и конституционного права, а также практики реализации содержащихся в ней положений, остается ряд спорных вопросов, требующих дальнейшего исследования и использования при этом иногда нестандартных методов и подходов с учетом происходящих в мире изменений.

Они касаются в основном *реальной значимости для большинства членов общества и общесоциальной эффективности* Основного Закона современной России, “заложенного” в нем потен-

циала и перспектив его дальнейшего развития, а также *оценочной характеристики* Конституции РФ 1993 г.

При этом если одни авторы характеризуют ее как “одно из главных достижений постсоветской эпохи” и не без оснований считают, что “этим достижением надо дорожить” и что “необходим бережный и осторожный подход к Конституции”³, то другие исследователи, не отрицая огромной социально-политической и иной значимости постсоветской Конституции, в то же время воздерживаются от столь возвышенной и однозначной оценки данного документа.

Конституция – тот неоспоримый факт, что “имеющиеся конституционные институты зачастую существуют как бы в формально-правовом плане” и что *реальное использование конституционных норм* таково, “что приводит к их обесцениванию”. Исследователи – специалисты в области конституционного права уже с первых лет существования одного “из главных достижений постсоветской эпохи” ставили вопрос о необходимости его “реформирования”. При этом подчеркивали, что оно требуется в связи как “с конструкцией конституционно-правовых институтов”, так и с “неясностью многих конституционных положений”⁴.

Необходимо отметить, что аналогичная оценка действующей российской Конституции сохраняется и поныне. Несмотря на то, резонно замечает по этому поводу С.А. Авакьян, что Основной Закон был призван стать фундаментом обществен-

¹ Заведующий кафедрой теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ.

² См., например: Конституция Российской Федерации. Комментарий. М., 1994; Хабриева Т.Я. Правовая охрана Конституции. Казань, 1995; Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право России. М., 1995; Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. М., 1997; Зорькин В.Д. Конституция и права человека в XXI веке (К 15-летию Конституции Российской Федерации и 60-летию Всеобщей декларации прав человека). М., 2008; и др.

³ Авакьян С.А. Указ. соч. С. 211.

⁴ Там же. С. 214.

ного “климата”, однако в реальности оказалось, что “Конституция и жизнь пока сильно расходятся”. Указывая на перекосы, “которым попустительствует конституционное регулирование”, автор – один из ведущих специалистов в области конституционного права – не без сарказма подчеркивает, что создатели Конституции, по-видимому, “даже не представляли, что создают фундамент другого общества, которого они и сами вряд ли желали”⁵.

Помимо отмеченных спорных вопросов, касающихся оценочного характера, реальности и эффективности тех или иных положений Основного Закона современной России, в научной литературе вполне естественно акцентируется внимание и на других дискуссионных моментах, а также “белых пятнах” в исследовании природы, характера, особенностей модели, самобытности и самодостаточности первой постсоветской Конституции России.

При этом нет необходимости в силу очевидности доказывать, что удовлетворительное решение их имеет огромное не только и даже не столько теоретическое и методологическое, сколько практическое, точнее – политико-правовое значение. Важно заметить также, что в условиях глобализации и регионализации, сопровождаемых углублением взаимосвязи и взаимного влияния друг на друга государственно-правовых образований, конституционно значимые и иные им подобные вопросы не могут быть познаны и успешно разрешены, как это было раньше, на относительно узкой в теоретическом и методологическом плане сугубо национальной основе, без учета определенного воздействия на происходящие в стране процессы извне и без учета возникающих на современном этапе развития государственно-правовой материи новых веяний и разработок в сфере общей теории права и конституционного права.

2. В плане более глубокого и разностороннего познания сущности, содержания, социальной роли и назначения Конституции современной России, равно как и любого иного государства и общества, юридически и методологически важным представляется обратить внимание прежде всего на то, как, в каких условиях и под влиянием каких объективных и субъективных факторов данный Основной Закон формируется и в каких социально значимых направлениях для всего общества, а не только для его отдельных слоев и классов, он развивается.

Исследованию указанных и других тесно связанных с ними вопросов в отечественной литературе традиционно уделяется значительное внимание⁶. Поэтому нет необходимости применительно к Конституции РФ обстоятельно останавливаться на их рассмотрении.

Следует отметить лишь с общетеоретических и методологических позиций, что, во-первых, необходимость принятия Конституции 1993 г. (как и во всех подобных случаях) была объективно обусловлена возникновением принципиально нового по сравнению с прежним государственным образованием и, соответственно, сменой государственного режима, требующего для своего закрепления и развития новой конституции и создания на ее основе нового, обслуживающего этот режим текущего законодательства.

Во-вторых, на процесс разработки и принятия новой Конституции России оказали как позитивное, так и негативное влияние многочисленные внутренние и внешние, объективные и субъективные факторы. Разумеется, это не могло не сказаться соответствующим образом на характере и содержании, а также на других сторонах создаваемого документа.

Говоря о влиянии *внутренних факторов* на процесс формирования Конституции России, необходимо обратить внимание в первую очередь на состояние в данный период страны и общества, психологический настрой населения, наконец, на соотношение сложившихся в обществе под влиянием различных факторов социальных сил.

В подобных случаях исследователи традиционно апеллируют к многократно подтвержденному самой жизнью положению, сформулированному в XIX в. Ф. Лассалем: “Действительная конституция страны – это фактическое соотношение сил, существующих в стране”, она “тогда лишь прочна и имеет значение, когда является точным выражением реальных соотношений общественных сил”⁷. Или же обращаются к высказыванию В.И. Ленина, согласно которому “сущность конституции в том, что основные законы государства вообще и законы, касающиеся избирательного права в представительные учреждения, их компе-

⁵ Авакьян С.А. Конституция Российской Федерации: итоги развития // Конституционное и муниципальное право. 2008. № 23. С. 4, 5.

⁶ См.: Чиркин В.Е. Конституция: российская модель. М., 2002; Витрук Н.В. Верность Конституции. М., 2008; Хабриева Т.Я., Чиркин В.Е. Теория современной Конституции. М., 2007; Конституция в XXI веке: сравнительно-правовое исследование / Отв. ред. В.Е. Чиркин. М., 2011; и др.

⁷ Лассаль Ф. Сущность Конституции. Что дальше? СПб., 1905. С. 33, 34.

тенции и пр., выражают действительное соотношение сил в классовой борьбе”⁸.

Данное положение и высказывание об отражении в Конституции соотношения сложившихся в обществе социальных (“классовых”) сил и их борьбы за содержание Основного Закона *касаются не только процесса его разработки и принятия*, когда, по словам одного из разработчиков проекта Конституции 1993 г. В.Д. Зорькина, “велись бои за каждую строчку этой Конституции”. Поскольку победившим в 1991 г. силам в лице “радикальных демократов” казалось “вполне логичным закрепить до конца свое политическое превосходство, очистив политические институты от противников”⁹.

В меньшей степени положение о соотношении и борьбе различных социальных сил относится также и к *процессу функционирования, реализации конституционных установлений на практике*.

Это в полной мере подтверждается 20-летней практикой существования и функционирования Конституции РФ, когда (в том числе по причине противостояния различных социальных сил) ряд положений Основного Закона либо не реализуется вообще или же под давлением той или иной стороны в процессе реализации деформируется¹⁰.

Ситуация в принципе не изменилась и после того, как, по справедливому замечанию Б.С. Эбзеева, Конституция “из способа закрепления строя патерналистского государства с характерной для него неограниченной правовыми рамками властью” на начальном этапе своего существования и функционирования стала на более позднем этапе “законом, закрепляющим строй правового государства, власть которого ограничена суверенитетом народа и правами человека и гражданина, составляющими сферу индивидуальной автономии личности”¹¹.

⁸ Ленин В.И. Как социалисты-революционеры подводят итоги революции и как революция подвела итоги социалистам-революционерам // Ленин В.И. Полн. собр. соч. Т. 17. С. 345.

⁹ Зорькин В.Д. Конституционно-правовое развитие России. М., 2011. С. 34.

¹⁰ См. подробнее об этом: Кутафин О.Е. Предмет конституционного права. М., 2001. С. 63, 64; Добрынин Н.М. Дискурс о правовом государстве // В кн.: Конституционный контроль: доктрина и практика. Материалы Международной конференции, посвященной 20-летию Конституционного Суда Российской Федерации. Санкт-Петербург, 28–29 октября 2011 г. / Под ред. В.Д. Зорькина. М., 2012. С. 324–326; Исаева Н.В. Правовая идентичность (Теоретико-правовое исследование). М., 2013. С. 213–215; и др.

¹¹ Эбзеев Б.С. Конкретизация и актуализация норм Конституции Российской Федерации как условие и гарантия осуществления прав и обязанностей человека и гражданина // Российское правосудие. Теория права и государства. М., 2009. С. 217.

Что касается *внешних факторов*, оказавших наряду с внутренними факторами влияние на процесс формирования Конституции РФ и разработку если не ключевых, то по крайней мере весьма важных конституционных положений, то здесь, очевидно, следует указать на два обстоятельства. Первое связано с влиянием на российский конституционный процесс конституционных актов ряда западных государств (Франция, США, Германия и др.) и заимствования у них некоторых устоявшихся принципов и положений. В частности, принципа разделения властей; принципа “идеологического многообразия”; формы частной собственности, которая признается и равным образом защищается наряду с государственной и муниципальной и иными формами собственности; и др.

Второе обстоятельство связано с влиянием на российский конституционный процесс *западных либеральных и неолиберальных политико-правовых концепций*, касающихся “государства всеобщего благоденствия” (русский термин – “социальное государство”); социально-экономических прав граждан – их фактического непризнания западными теоретиками и практиками, как таковых, или признания в виде неких “привилегий”; принципа “политического многообразия” – политического плюрализма, и др.

Особое значение при этом имеют развивающийся *в виде тенденции* на глобальном, региональном и национальном уровне, включая отчасти СССР и постсоветскую Россию, *парламентаризм*, основным кредо которого является система организации государственной власти с доминированием в ее структуре высшего представительного органа – парламента, и *конституционализм*.

В отечественной и зарубежной литературе нет общего понятия и, как верно констатируют исследователи, даже общего “согласованного подхода” в понимании конституционализма¹². Хотя изучению данного явления и разработке отражающей его концепции, особенно в последние годы с развитием процессов глобализации и регионализации, отечественными и зарубежными учеными уделяется повышенное внимание.

При этом в одних случаях авторы ограничиваются в основном указанием на трудности в определении понятия конституционализма, как такового, вообще и регионального (европейско-

¹² См.: Добрынин Н.М. Указ. соч. С. 323; Bogdandy A. Constitutionalism in international Law: Comment on Proposal from Germany // Harvard international Law Journal. Vol. 47. 2006. № 1. P. 223–225.

го) конституционализма, в частности, и на основные пути и средства их преодоления¹³.

В других случаях предпринимаются попытки как отечественными, так и зарубежными авторами использования описательного подхода к познанию конституционализма, определения его в узком смысле¹⁴.

Наконец, в третьих случаях исследователи, не достигнув консенсуса в определении понятия конституционализма, пытаются рассматривать его как “универсальную” тенденцию на глобальном, региональном и национальном уровне в формальном и реальном (фактическом) плане¹⁵.

Существуют и другие подходы к определению общего понятия конституционализма. Однако дело не в них, как таковых, и даже не в самом формально юридическом его определении, а в том, какой смысл вкладывается в термин “конституционализм”, какими признаками и чертами “наделяется” это явление, делающими его не только социально значимым, но и способным оказывать влияние на конституционно-правовое развитие разных регионов (например, на Западную Европу в лице Европейского Союза) и национальных государств, включая постсоветскую Россию.

Набор этих признаков и черт, как свидетельствует анализ социальной отечественной и зарубежной литературы, посвященной рассмотрению различных сторон конституционализма, весьма широк и разнообразен. Но наиболее значимыми из них являются следующие: а) связь конституционализма с принципом *Rule of Law* (господства, верховенства права) и другими “демократическими принципами”; б) ограничение прерогатив парламента в ряде стран строгими рамками конституции. Во Франции, в США и других странах “Конституция, а не парламент обладает верховенством” (*supreme*); в) наделение “политическим мандатом и ответственностью правительства”; г) признание высокой значимости конституции как “правовой основы государства и социального контракта между гражданами”; и др.¹⁶

Аттестуя конституционализм как “идеал, к которому должно стремиться общество, идущее по пути социального прогресса”¹⁷, и представляя правовое государство как “воплощение идей и применение принципов конституционализма”¹⁸, отечественные авторы акцентируют внимание также и на других признаках и чертах данного явления. В частности, указывается на то, что конституционализм содержит в себе целый “ценностный ряд как неотъемлемую часть правосознания личности и правовой культуры”¹⁹.

Из этих и иных положений, признаков и черт складывается общее представление о конституционализме как о явлении и отражающем его понятии, оказавшем, как представляется, судя по формально юридическому содержанию действующей российской Конституции, на процесс ее разработки и принятия определенное влияние.

Однако, говоря об этом, не следует упускать из поля зрения тот факт, что речь идет о *традиционном конституционализме*, появившемся в арсенале западной политико-правовой идеологии во второй половине XX в. и ассоциирующемся с *национальными государствами и их конституционно-правовыми актами*²⁰.

В настоящее время в западной конституционно-правовой теории, как известно, в связи с процессами глобализации и регионализации развиваются новые идеи и теории, касающиеся наднациональных конституций и наднационального конституционализма²¹, которые, несомненно, оказывают и по мере их развития будут оказывать определенное воздействие на конституционно-правовые процессы, происходящие в разных странах.

В-третьих, помимо внутренних и внешних факторов, оказавших влияние на процесс разработки и принятия первой постсоветской Конституции, с теоретической и методологической точек зрения в плане ее более глубокого и всестороннего изучения представляется важным обратить внимание на характер данного Основного Закона, а также на то общее и особенное, что Конституцию современной России объединяет с другими

¹³ См.: Scicluna N. EU Constitutionalism in Lux: Is the Euro zone Crisis Precipitating Centralization or Diffusion? // European Law Journal. Vol. 18. 2012. № 4. P. 489.

¹⁴ См.: Степанов И.М. Уроки и парадоксы российского конституционализма. М., 1996. С. 3, 4; Walker N. Multilevel Constitutionalism: Looking Beyond the German Debate // In: Fuori K. and Sankari S. (eds). The Many Constitutions of Europe. London, 2010. P. 143, 144.

¹⁵ См.: Nergelius J. The Constitutional Dilemma of the European Union. Amsterdam, 2009. P. 11–13; Scicluna N. Op. cit. P. 490–493.

¹⁶ См.: Ghai Y. Constitutionalism and the Challenge of ethnic Diversity // In: Heckman J., Nelson R. and Cabatingan L. (eds). Global Perspective on the Rule of Law. NY., 2010. P. 280–283.

¹⁷ Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. С. 226.

¹⁸ Добрынин Н.М. Указ. соч. С. 324.

¹⁹ Кравец И.А. Формирование российского конституционализма: проблемы теории и практики. М., 2002. С. 6; Добрынин Н.М. Указ. соч. С. 323.

²⁰ См.: Bogdandy A. Op. cit. P. 223–225.

²¹ Подробнее об этом см.: Palermo Fr., Goggenburg J. (eds). European Constitutional Values and Cultural Diversity. Bozen, 2003. P. 11–16; Fuori K. and Sankari S. (eds). Op. cit.; Scicluna N. Op. cit. P. 495–497.

конституционными актами и что ее среди них выделяет.

При выявлении характера действующей российской Конституции специалистами в области конституционного права довольно традиционно указывается на то, что она: а) *имеет основополагающий характер*, который заключается в регулировании ею наиболее важных общественных отношений, а также в том, что она “является базой движения общества по пути исторического прогресса”; б) *обладает стабильностью*, основывающейся на “незыблемости самого социального строя, в условиях которого она принимается и который оформляет”, и “проявляющейся в длительности действия Конституции без внесения существенных изменений”; в) *отличается реальностью*, т.е. соответствует фактически существующим общественным отношениям, а также то, что Конституция “должна отвечать потребностям общества, интересам граждан Российской Федерации”; г) *обладает народностью*, поскольку (как и предшествующие нынешнему Основному Закону прежние российские конституции) выражает интересы народа. Это проявляется в том, что “именно сам народ создает объективные предпосылки появления новых конституций” и “может непосредственно участвовать в разработке и (или) принятии нового Основного Закона”²².

В принципе, разделяя данные и им подобные суждения, высказанные относительно характеристики Конституции РФ как акта, обладающего основополагающим характером и стабильностью²³, весьма затруднительно, однако, сообразуясь с современной российской действительностью, говорить о ее “реальности”, как она обычно понимается, и ее “народности”. В данном случае, как представляется, имеет место “перебор”.

Несомненно, что реальная, а не формальная конституция должна отвечать потребностям всего общества и интересам всех граждан, *реально гарантировать и защищать их права*. Но это – декларация, конституционно-правовая теория, которая гласит о том, *что должно быть, а не что есть на самом деле*.

Практика же и реальность, ассоциирующаяся с чудовищным материально-финансовым и порожденным им иным фактическим неравенством

в стране, непомерным (заработанным “в поте лица”) богатством одних – небольшой кучки, как правило, приближенных к власти людей, и проживающих на грани нищеты остальной (весьма значительной) части общества, перманентной безработицей и прочими социальными и иными невзгодами, свидетельствуют об обратном. А именно – о том, что в ряде случаев конституционные декларации по отношению к “рядовым”, законопослушным гражданам, как правило, остаются ничем иным, как обычными декларациями, порождающими индифферентное отношение к Основному Закону и правовой нигилизм²⁴.

В современных российских условиях, когда речь идет о реальности постсоветской Конституции, которая, провозглашая, что “труд свободен” и “каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду” (ст. 37), но при этом, в отличие от Конституции РСФСР 1978 г. (ст. 38), никак этот “свободный труд” не обеспечивает, – в этих условиях можно говорить о ее реальности как “прожективной” модели Конституции²⁵ лишь гипотетически, апеллируя не к настоящему, а к будущему.

Что касается “народности” действующей Конституции, то, исходя из ее настоящей сущности, а также из истории ее формирования, принятия и 20-летнего опыта ее функционирования, когда она фактически “обслуживала” и защищала прежде всего интересы чиновников разных рангов и, образно говоря, сидящих в банках, а также на нефтяных и газовых трубах олигархов, – исходя из этого постсоветскую Конституцию было бы более точно и ближе к реальности именовать не “народной”, а условно “элитарной”, если можно считать “элитой” стоявших вокруг первого Президента России людей.

Рассмотрение *в подобных случаях* в виде элитарных по своей природе и характеру конституционных актов не является, как известно, чем-то необычным, а тем более оригинальным в современной юридической и социологической литературе “цивилизованных” стран, включая, в том числе США.

В подтверждение этого можно сослаться на работу известных американских авторов Т. Дая и Л. Циглера “Ирония демократии”, в которой они, установив, что “Америкой правят не массы..., а очень незначительное меньшинство” (*tiny minorities*), именуемое элитой, которое прини-

²² Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. С. 27–30.

²³ В этой связи заслуживает всяческого внимания и поддержки высказанная в юридической литературе точка зрения, согласно которой конституция сама по себе является ценностью (см.: Автономов А.С. Конституция как ценность // Сравнительное конституционное обозрение. 2008. № 3. С. 57, 58).

²⁴ См.: Исаева Н.В. Указ. соч. С. 224.

²⁵ См.: Аврутин Ю.Е. Перспективы развития административного права в контексте конституционной самоидентификации современной России // Журнал рос. права. 2008. № 5. С. 42.

мает “все ключевые политические, экономические и социальные решения”²⁶, пришли к вполне логическому выводу об “элитарном” характере не только текущего законодательства, но и самой Конституции США.

В силу того, что “массы людей не принимали никакого участия в подготовке и принятии Конституции, – рассуждают исследователи, – есть основания полагать, что они неизбежно будут находиться к ней в оппозиции”. Осознавая это, элита предусмотрительно закрепляла “в самом этом документе” – в Конституции ряд положений, защищающих “свои политические и экономические интересы от угрозы (from threats) со стороны народных масс”²⁷.

Сравнивая характер Конституции США и постсоветской Конституции России, можно заключить, что у последней есть все основания, исходя из её “пржективной” модели и одной из ее главных изначальных задач, как справедливо отмечают ученые, – закрепление позиции “сильного Президента РФ”²⁸, именоваться не “народной”, а элитарной Конституцией.

Наряду с выявлением природы и характера действующей Конституции России с теоретических и методологических позиций важное значение в процессе её познания имеет, как представляется, определение у нее *общих с другими конституциями черт*, которые их объединяют, и выявление *особенностей, которые ее среди них выделяют*.

При выявлении и рассмотрении *общих черт* акцент с необходимостью делается на *формально-юридической стороне* Конституции РФ и других государств, поскольку их фактическая сторона в каждой отдельной стране конкретизируется и индивидуализируется, приобретая при этом в рамках общего частный характер²⁹.

Среди *общих черт*, ставящих Конституцию России – Основной Закон общества и государства как общеродовое, однопорядковое явление в один ряд с другими конституциями – аналогичными явлениями, необходимо выделить следующее: обладание высшей юридической силой; регулирование наиболее важных общественных отношений; выступление в качестве основы

правовой системы государства; проявление в качестве основы организации государственной власти и управления обществом; выступление в виде выразителя основных юридических ценностей, связанных с правами и свободами человека и гражданина; наличие особого порядка принятия и изменения.

Кроме названных общих черт конституций в отечественной и зарубежной литературе обращается внимание также на такие черты, как, например многогранный и многоаспектный характер конституционных актов, позволяющий исследователям рассматривать их в качестве “универсальных” регуляторов общественных отношений, возникающих в самых различных сферах жизни общества и деятельности государства.

Выделяя и обстоятельно рассматривая различные грани и аспекты конституционных актов, западные авторы, специализирующиеся в области конституционного права, зачастую проводят мысль и пытаются доказать, что в каждой стране фактически существует не одна, а несколько конституций, каждая из которых охватывает лишь ту или иную сферу. В качестве самостоятельных актов предлагается рассматривать, в частности, экономическую, политическую, юридическую, социальную конституции и “конституцию по безопасности” (*security constitution*)³⁰.

Несомненно, построение такого рода конституционных конструкций позволяет более глубоко и обстоятельно сосредоточиться на рассмотрении роли и значения Основного Закона в различных сферах жизни общества и деятельности государства.

Однако при этом остаются весьма спорными вопросы относительно такого рода “отраслевых” конституций, построенных фактически на *гипертрофировании отдельных сторон и аспектов Основного Закона*.

Суть этих вопросов заключается прежде всего в том, можно ли такого рода конституции рассматривать в виде основополагающих актов не только в “своих”, непосредственно охватываемых ими, но и в других сферах? Обладают ли они свойствами универсальности (как традиционный Основной закон) по отношению друг к другу и к обычным законам? Наделяются ли они высшей юридической силой? И как в таком случае они, будучи “узкопрофильными”, “отраслевыми” конституциями, соотносятся друг с другом?

Возникает целый ряд и других, им подобных вопросов, искусственно порождённых стремлени-

²⁶ Dye Th. and Zeigler L. The Irony of Democracy. An Uncommon introduction to American Politics. Belmont, 1980. P. 1.

²⁷ Ibid. P. 54.

²⁸ Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. С. 132.

²⁹ См.: Weiler J. and Wind M. (eds.). European Constitutionalism Beyond the State. Cambridge, 2003; Besselink L. Constitutional, Adjudication in the Era of Globalisation: The Netherlands in Comparative Perspective // European Public Law. 2012. Issue 2.

³⁰ См.: Fuori K. and Sankari S. (eds). Op. cit. P. 9–11.

ем создать в каждой отдельно взятой стране вместо одной существующей конституции несколько отличающихся друг от друга конституций. Вряд ли это оправданно как с теоретико-методологической, так и с политико-правовой, практической точек зрения. Ибо ничем неоправданно вносится сумятица в сложившиеся и многократно подтвержденные самой жизнью конституционно-правовые теории и представления, порождает много вопросов и не дает на них удовлетворительных ответов.

В перечне общих черт, ставящих Конституцию современной России в один ряд с конституционными актами других стран и с прежними российскими конституциями (кроме названных), с точки зрения общей теории права следует указать также на их *позитивистский характер*.

Как верно обращалось внимание в научной литературе, в действующей Конституции РФ «текстуально заявлены *все критерии национального позитивного права* как универсальной нормативной целостности, необходимой для обеспечения каждому содержательно конкретизированной возможности пользования своими правами, свободами во всякой конституционно значимой ситуации»³¹.

Аналогично обстоит дело с позитивистским характером конституций и в других странах. Причём, как вполне резонно констатируют западные исследователи, «позитивистские конституции» существуют не только в национальных, но и в наднациональных правовых системах, в частности в правовой системе Евросоюза³².

Разумеется, по мере развития общества и государства позитивистский характер конституционных, равно как и других нормативно-правовых актов, претерпевал и претерпевает определенные изменения. Это связано, в частности, с тем, как справедливо отмечает В.Д. Зорькин, что «в конституциях, принятых после Второй мировой войны, возобладала идея о неотъемлемых, прирожденных правах и свободах человека»³³.

Конституция 1993 г. наряду с конституциями современных «цивилизованных» государств также содержит в себе ряд положений, касающихся «неотъемлемых, прирожденных прав и свобод человека». Более того, она (в отличие от многих других конституций) прямо закрепляет, что «человек, его права и свободы являются высшей

ценностью» (ст. 2). Но от этого Конституция РФ так же, как и другие конституции, закрепляющие такого рода естественно-правовые положения, отнюдь не меняет своего позитивистского характера и не становится, скажем, естественно-правовой конструкцией.

В сохранении позитивистского характера выражается одно из проявлений общности Конституции современной России с конституциями других стран и вместе с тем её *преэминентности*³⁴ от всех предшествовавших ей отечественных конституций.

3. Будучи позитивистским, элитарным, многогранным и многоаспектным по своему характеру Основным Законом постсоветского Российского государства, а также имея ряд иных общих с основными законами других стран и с предшествовавшими отечественными конституциями черт, действующая Конституция России наряду с общими чертами обладает вместе с тем и своими *особенностями*.

В отличие от общих черт, которые проявляются в основном на формально-юридическом уровне, отличительные особенности постсоветской Конституции России выступают *преимущественно в практическом плане*, проявляются в основном в процессе реализации или, наоборот, *нереализации содержащихся в ней положений*. Хотя отдельные особенности Основного Закона России проявляются и на формально-юридическом уровне.

Речь идёт, в частности, о таких его формально-юридических особенностях, как: прямое действие Конституции РФ; закрепление положения об идеологическом многообразии и политическом плюрализме; утверждение принципа равноправия субъектов Федерации при их фактическом и формально юридическом неравенстве (республики и остальные субъекты); закрепление особого положения частной собственности, о защите и охране которой, в отличие от других форм собственности, дважды (ч. 2 ст. 8 и ч. 1 ст. 35) говорится в Конституции; установление весьма широкого круга прав и свобод человека и гражданина, включая право на достоинство, свободу, личную неприкосновенность и право на жизнь; закрепление положения, согласно которому «признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина» является обязанностью государства; и др.

Данные и другие формально-юридические особенности Основного Закона страны дополняются

³¹ Крусс В.И. Конституционное правопонимание и злоупотребление правом // Вестник РГГУ. 2011. № 8. С. 17.

³² См.: Christiansen Th. and Reh Ch. Constitutionalizing the European Union. N.Y., 2009. P. 8–11.

³³ Зорькин В.Д. Конституционно-правовое развитие России. С. 26.

³⁴ Подробнее об этом см.: Марченко М.Н. Методологические аспекты познания российских Конституций 1978 и 1993 гг.: сравнительный анализ // Гос. и право. 2008. № 12. С. 19–22.

особенностями, возникающими в процессе их реализации. В современной России, так же как и в любой другой стране, социально значимые положения, закрепленные в конституционном порядке, формально-юридически, как общеизвестно, далеко не всегда одинаково претворяются в жизнь, реализуются фактически.

При этом речь идет не только и даже не столько, скажем, о разных формах, приемах и методах реализации тех или иных конституционных положений, сколько о разных уровнях их реального обеспечения и осуществления.

Пытаясь оценить действующий Основной Закон России как с формально-юридической, так и с фактической стороны – со стороны его реального воздействия на различные сферы жизни общества и государства, необходимо обратить внимание прежде всего на то, что Конституция РФ 1993 г. способствовала после распада СССР сохранению целостности Российского государства; создала условия для установления в стране определенного правопорядка и поддержания принципа законности и конституционности; способствовала созданию предпосылок для формирования и развития демократического, правового и социального государства.

Однако, отдавая дань должного действующей уже в течение 20-летнего срока Конституции России, следует в то же время указать на то негативное с точки зрения интересов всего общества, что совершалось под сенью Конституции в 90-е годы и что происходит перманентно под ее прикрытием сейчас.

Весьма банальным представляется перечень тех “славных” событий и явлений, которые происходили в столь же “славные” 90-е годы: приватизация “по понятиям”; порождение сверхбогатых и сверхбедных; раскол “социума” по материальному и всем иным обусловленным им признакам; деградация общества; демографическая яма; ослабление государства³⁵; разгул чиновничьей коррупции и криминала и т.д. и т.п.

Нелегитимность возникшей при этом собственности, равно как и неоднозначность всех иных связанных с ее использованием “проектов”, является, образно говоря, миной замедленного действия и для будущего общества, и для государства. *Нелегитимность такого рода собственности*, как верно подмечает В.Д. Зорькин, – «это в итоге главная причина неэффективности российской экономики, обуславливающая и ее “сырьевой перекоп”, и вывоз капиталов из страны, и

отсутствие потенциала для инновационного развития, и низкую инвестиционную привлекательность России»³⁶.

Если перечень “славных” событий и явлений 90-х годов – банальность, то не банальным, а требующим своего специального исследования и осознания представляется тот факт, что все эти события и явления происходили *не сами по себе, а под воздействием той социально-политической и иной среды, которая*, хотя и в номинальной степени, *закреплялась и охранялась Конституцией.*

Аналогичным образом обстоит дело и сейчас, когда под эгидой Конституции совершаются также рукотворные события и явления, которые не всегда в полной мере соотносятся и учитывают интересы общества, да и самого Российского государства.

Речь идёт, в частности, о *продолжающейся приватизации стратегически важных объектов*, рассматриваемой экспертами как “сценарии ликвидации государства”³⁷; *об абсолютизации рынка*, насаждаемого практически во всех сферах жизни общества как некоего универсального средства решения не только экономических, но и иных возникающих в обществе проблем; *о недооценке социально значимой и подмены ведущей роли в любом жизнеспособном обществе труда производителя материальных и иных благ* активностью ничего не производящего посредника, который раньше именовался спекулянт, а ныне – бизнесменом; о проведении в стране по западному образцу *так называемых реформ в сфере отечественного образования и науки*, приводящих, как свидетельствует “опыт” их осуществления, к постепенному снижению их уровня и последующему за этим разрушению; и др.

Изучение позитивных и негативных сторон действующей Конституции России, несомненно, создает предпосылки для ее дальнейшего развития и совершенствования как Основного Закона в формально-юридическом плане и повышения ее роли и значения в практическом отношении. Вместе с тем это способствует осознанию властью имущими необходимости *корректировки в интересах всего общества и Российского государства* нынешнего, далеко не бесспорного экономического и социально-политического курса, по которому идет страна к виртуальному “светлому будущему”.

³⁶ См.: Зорькин В.Д. Конституционно-правовое развитие России. С. 306.

³⁷ Приватизация России // Совершенно секретно. 2011. № 3. С. 13.

³⁵ Керимов А.Д. Современное государство: вопросы теории. М., 2007.