

КРИТИКА И БИБЛИОГРАФИЯ

НОВЫЕ ФРАНЦУЗСКИЕ УЧЕБНИКИ ПО КОНСТИТУЦИОННОМУ ПРАВУ

**J. Gicquel, J.-E. Gicquel. DROIT CONSTITUTIONNEL
ET INSTITUTIONS POLITIQUES. 21-e éd. P., 2007. P. 792;**

P. Hamon, M. Troper. DROIT CONSTITUTIONNEL. 30-e éd. P., 2007. P. 905¹

Во Франции в качестве общего курса для гуманитарных (иногда не только гуманитарных) вузов изучается “Конституционное право и политические институты”, а для студентов-юристов существует курс “Конституционное право”. В рецензии в сопоставительном плане рассматриваются одновременно изданные два учебника по этим дисциплинам. Обе книги приблизительно равны по объему, их основное содержание тоже аналогично, хотя в первой из них особое внимание уделяется политике, политическим системам, политическим отношениям, партиям. Во втором учебнике о партиях почти не говорится. В обеих книгах центральное место занимают вопросы государства, его органов. Кроме того, акцент сделан не столько на изучение конституционных норм (они не анализируются особенно детально), сколько на практику, изучается прежде всего применение норм, функционирование институтов. Оба учебника характеризуют современное конституционное право в действии. В этом их особая сила и убедительность.

Структура обоих учебников сходна. Около четверти объема уделено общим вопросам конституционного права и государственности (в учебнике Ж. и Ж.-Э. Жиккелей – также политическим отношениям), около пятой части – современным политическим режимам в мире, приблизительно половина текста посвящена конституционным институтам Франции в их историческом развитии.

Учебники исключительно богаты материалом. В них есть главы о конституционном праве не только традиционно изучаемых стран, но также о развитии конституционного права в постсоциалистических государствах, в “марксистских (коммунистических)” странах, говорится о государствах “третьего мира”. К сожалению, совершенно не рассматриваются оригинальные институты мусульманского права, а оно распространяет свое действие более чем на четвертую часть человечества. Не используются данные таких крупных стран, как Япония, Индия, Индонезия, Бразилия.

Учебники прекрасно документированы. Теоретические тезисы авторов подкреплены ссылками на солидные работы предшественников (чего фактически не делается в российских учебниках), при ссылках на правовые акты или факты указываются точные даты, приводимые числовые данные убедительны, схемы и диаграммы (особенно в учебнике Ж. и Ж.-Э. Жиккелей)

хорошо демонстрируют состояние дел и тенденции развития. По каждой теме дана библиография (особенно в учебнике П. Амона и М. Тропе), названы работы по смежным проблемам или отраслям знания (в учебнике Ж. и Ж.-Э. Жиккелей), есть индикатор терминов, прилагаются правовые акты или извлечения из них. Это – учебники, написанные на высоком уровне теоретического и методического мастерства.

Объем обеих книг составляет не менее 100 п. л. (хотя выходные данные, как и принято в зарубежных изданиях, обычно не указаны). Естественно, что в краткой рецензии невозможно охарактеризовать выдающееся теоретическое богатство учебников, их разносторонний и убедительный нормативный и фактический материал, глубину авторского анализа этих учебников, широко востребованных читателями (один из них вышел 30-м изданием, другой – 21-м).

Каждая из работ открывается понятиями права, конституционного права, государства, политики, политических институтов (последнее относится к учебнику Ж. и Ж.-Э. Жиккелей, но в нем не дается общего понятия института, что некоторые французские авторы считают вкладом Франции в мировую гуманитарную науку). Конституционное право рассматривается как политическое право, юридическое оформление (encadrement) политических явлений (Ж. и Ж.-Э. Жиккелей, с. 11) или прежде всего как “право о государстве” (П. Амон и М. Тропе, с. 17). Само государство характеризуется в обоих учебниках традиционно: соединение территории, населения и власти. Вместе с тем в учебнике П. Амона и М. Тропе говорится, что это – материальное понятие государства, а есть и формальное: совокупность норм, обладающих высшей силой по отношению ко всем другим нормам в обществе (с. 23).

В книге Ж. и Ж.-Э. Жиккелей государство дополнительно к трехсоставной совокупности определено как соединение власти и свободы, управляющих и управляемых, юридическое лицо, наиболее совершенная социальная форма, глобальная организация общества (с. 51–54). Отсюда значение конституции охарактеризовано как обеспечение “организации в рамках государства мирного сосуществования власти и свободы” (с. 25). В учебнике различаются понятия материальной и формальной конституции, но это иное различие, чем фактическая и юридическая конституция. Материальная конституция – это совокупность наиболее важных государственных норм, а формальная – нормы, принятые при установленных правом процедурах (с. 170 и след.). Конституции классифицируются на гибкие и жесткие, но ничего не говорится о временных и постоянных конституциях, хотя практика знает конституции с такими официальными названиями. Причем они не-

¹ На титульном листе один из авторов книги обозначен как *Pierre Hamon*, а в других листах на обложке как *Francis Hamon*.

одинаковы, различаются и по содержанию, и по способам принятия, различают также инструментальные и инструментально-социальные, консолидированные и неконсолидированные, октроированные (в странах мусульманского фундаментализма) и др.

В рассматриваемых изданиях много внимания уделено конституционному контролю. Авторы учебников различают американскую модель конституционного контроля (суды общей юрисдикции) и модель европейскую. Последнее представляется не совсем точным: германский или итальянский конституционный суд отличается от французского конституционного совета и по составу, и по процедуре, и по характеру принимаемых решений. Объединять их в одну (европейскую) модель вряд ли правильно. Кроме того, есть еще конституционно-религиозный контроль и соответствующие органы (Иран, Пакистан). Более того, например в России конституционный контроль осуществляют не только специализированные суды, но и суды общей юрисдикции, правда, в ограниченной форме.

В Общей части особые разделы посвящены направлениям в науке конституционного права (говорится о догматическом и социологическом), но в пяти странах авторы говорят о четырех без учета Лаоса) господствует марксистско-ленинское направление. Есть также особая мусульманская научная школа конституционного права (“наука о властных нормах”). Рассматриваются в традиционном плане формы государства. При анализе форм государственно-территориального устройства говорится об унитарных и федеративных (сложных) государствах, но не упомянута новая форма регионального государства (Италия, Испания, ЮАР и др.).

При анализе форм правления авторы учебников исходят из жесткой дихотомии: парламентарная и президентская формы. Однако в наше время появились различные “смешанные” и гибридные формы (результат такого “смешения”). Это при том, что и саму Францию, а также, например, Россию или Украину (с учетом поправок 2008 г. в Закон о правительстве), строго руководствуясь нормами конституций, нельзя полностью отнести к одной из этих двух форм. В Латинской Америке уже в 70-х годах XX в. появились формы, соединяющие некоторые элементы парламентаризма и президентализма, хотя последний элемент остается доминирующим (Колумбия, Уругвай и др.).

Детально анализируется в учебниках триада разделения властей. В некоторых странах Латинской Америки в конституциях названа четвертая – избирательная власть, а в Венесуэле – пятая (гражданская). Много внимания уделено выборам и избирательным системам (правда, они рассматриваются не все). Наряду с двумя принципами: всеобщее и равное избирательное право, которые названы в учебниках, – существуют и другие: тайное голосование, свободные и альтернативные выборы, иногда – прямые выборы, рассматриваются вопросы суверенитета (народа-нации и государственного). В научной литературе некоторые авторы различают народный, национальный (в частности, право наций на самоопределение) и государственный суверенитет. В учебнике Ж. и Ж.-Э. Жиккелей говорится также о “суверенитете индивида” (с. 87). Особенно детально анализируются политические режимы (авторы выделяют два: парламентарный и президентский; через их призму ведется дальнейшее изложение

материала). Много места во всех разделах уделено высшим органам государства (об органах государства на местах и органах местного самоуправления не говорится, хотя детально рассматриваются поправки 2003 г. к Конституции Франции о территориальных коллективах).

Хотя вопросы государственности находятся в центре внимания авторов, все-таки детального анализа понятий демократического, светского, правового государства в учебниках нет (к концепции ограничения “воли государства” правом П. Амон и М. Тропе относятся отрицательно: “Государство не может быть подчинено праву, оно имеет свою волю”, с. 79). Социальное государство не рассматривается. В обоих учебниках нет вопросов, которые мы привыкли видеть в российских учебниках: об основах экономической системы, социальных отношениях, духовной жизни общества, общественных объединениях, местном самоуправлении, а ведь это – важнейшие вопросы конституционного права, даже если о некоторых из них не упомянуто в самих конституциях. Очень скромно освещены вопросы судебной власти (даже для Франции этому в учебнике Ж. и Ж.-Э. Жиккелей отведена одна страница (с. 748–749), не считая материала о конституционном совете как юрисдикционном органе).

Наряду с государством во всех частях учебников в центре внимания – политическая власть. Авторы считают, что это – публичная власть государства, исходящая в конечном счете от народа. Однако есть разные виды публичной власти: государственная суверенная власть; несuverенная публичная власть субъекта федерации, который имеет свою конституцию и издает свои законы по определенному кругу вопросов; автономная публичная власть (иногда автономия имеет свою конституцию, например Крым в Украине); муниципальная публичная власть по вопросам местного значения. Каждый территориальный публичный коллектив населения имеет свою публичную власть, рамки которой определены конституцией и законами государства. Поэтому, на наш взгляд, важно разрабатывать концепцию территориального публичного коллектива. Именно во Франции начало этому положено с принятием Конституции 1958 г. и затем конституционной реформы 2003 г. о территориальных коллективах.

Вторая часть учебников посвящена зарубежным (по отношению к Франции) странам. В рамках принятого концептуального различия парламентарных и президентских режимов рассматриваются сначала основы конституционного права западных государств (в книге Ж. и Ж.-Э. Жиккелей они названы представляющими классическое конституционное право). В их числе в учебнике П. Амона и М. Тропе рассматриваются Великобритания, США, Германия, говорится об Италии и Испании, в другом учебнике в этой части рассматривается также Швейцария. Особые главы посвящены странам Центральной и Восточной Европы, включая Россию. Они охарактеризованы как страны, идущие по пути демократии. В учебнике Ж. и Ж.-Э. Жиккелей в отдельном разделе (правда, кратко) рассматриваются государства с “марксистскими режимами”. Изменения в постсоциалистических странах Европы и Азии оцениваются положительно. В отношении этих стран (исключая Венгрию, Чехию) говорится о доминировании президентской власти. Авторы полагают, что президенты в странах Восточной Европы “обесценивают”

роль премьер-министра (Ж. и Ж.-Э. Жиккелей, с. 369). В России, считают авторы обоих учебников, исполнительная власть имеет “дуалистический характер”, есть президент и правительство, но центральной фигурой является президент, а “парламент много слабее, чем в западных странах” (П. Амон, М. Тропе, с. 309). На наш взгляд, российская Конституция в целом близка к дуалистической модели организации исполнительной власти, но функционирование исполнительной власти в Российской Федерации характеризуется своими особенностями, поскольку формально Президент России не упоминается Основным Законом в связи с исполнительной властью. Более того, по смыслу ряда статей Конституции явственно следует, что президентская власть как бы выносится за рамки классической триады властей.

О “марксистских режимах” более детально говорится в связи с Китаем, его последними четырьмя конституциями. Отмечено также, что Китай, став третьей экономической державой, “культивирует неоколониализм, особенно в отношении ресурсов африканского континента” (Ж. и Ж.-Э. Жиккелей, с. 375). В этом учебнике есть краткая глава о конституционном развитии стран “третьего мира”, иногда – краткая характеристика политических институтов в единичных государствах (Мадагаскар). В отношении конституционного развития этой группы стран авторы учебников формулируют почти гегелевскую триаду: от восприимчивости западных образцов конституции (прежних метрополий) к их полному отрицанию, а затем восставлению на новой основе.

В обоих учебниках есть материал о Европейском Союзе, рассматривается его Конституция 2004 г. (Она не вступила в действие, а само слово “конституция” из текста было исключено Лиссабонским договором 2007 г., который внес поправки в Акт 2004 г. (Договор о европейской Конституции).)

Третья часть учебников (половина текста) посвящена Франции. В ней представлен обширный материал, но, как уже отмечалось, незначительное внимание уделено судебной власти, недостает данных о “разделенном правлении” (оно имело место уже трижды), об организации регионального и общинного (на уровне коммуны) местного самоуправления, да и точность терминов “полупрезидентская республика”, “полупрезидентский режим” вызывает сомнения, неясно, о какой половине идет речь. В науке для такого рода “смешанных” форм предложены характеристики: президентско-парламентарная и парламентарно-президентская республика с акцентом на первое слово.

Вызывает сомнения обоснованность отнесения Государственного совета (высший орган административной юстиции во Франции), Высшего совета магистратуры, а также экономического и социального совета к исполнительной власти (кстати, он отождествляется с Общественной палатой России (в учебнике Ж. и Ж.-Э. Жиккелей, с. 627). Видимо, в отношении таких органов и подоб-

ных им нужны дополнительные исследования и, возможно, новые классификации.

Нуждается в дополнительном обсуждении вопрос о конституционных коллективных правах и свободах. В их числе авторы называют местное самоуправление, свободу совести, свободу объединения, свободу общения, профсоюзные свободы и др. Ж. и Ж.-Э. Жиккелей с. 88). Представляется, однако, что коллективные права – это права социальных, национальных и иных общностей. Это право народа на сопротивление угнетению (ранее говорилось и о праве на революцию, теперь, в частности в некоторых африканских конституциях, – о сопротивлении мирными средствами). К числу основных (конституционных) коллективных прав относится право наций на самоопределение, возможно, право на политическую оппозицию (о правах политической оппозиции как определенной общности говорится в Конституции Колумбии 1991 г.). Что же касается свободы совести или образования, то это все же связано с личным выбором каждого индивида. Кроме того, существует группа прав индивида, которые могут осуществляться только коллективно. Например, объединяться, вступать в политическую партию или не вступать решает для себя каждый человек, как и вопрос об участии в забастовке, но один работник, не явившийся на работу, – это не забастовщик, а прогульщик. Так, в России одной из форм коллективной реализации индивидуальных прав является национально-культурная автономия. Данное общественное объединение, с одной стороны, позволяет осуществлять право индивида самостоятельно определять свою этническую, языковую, культурную принадлежность, а с другой – реализовать право своеобразного коллектива (по каким-либо причинам не имеющего условий для создания территориальных форм национальной автономии) на самобытность. Словом, вопрос о коллективных правах и правах индивидов, осуществляемых коллективно, нуждается в дополнительных исследованиях конституционалистов. Это особенно актуально в условиях недостаточного развития общей, политической и правовой культуры, когда идея реализации коллективных прав может использоваться для требования необоснованных преференций, для узурпации власти меньшинством и т.п.

Рецензируемые книги – это по существу работы по теории конституционного права и сравнительному конституционному праву с акцентом на конституционное право Франции. Они содержат важнейшие методологические положения не только для французских законодателей и исследователей, но и могут оказать положительное влияние на конституционное правотворчество и науку многих других стран.

Т.Я. Хабриева, директор Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, член-корр. РАН, доктор юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ