

РОССИЙСКАЯ КОНСТИТУЦИЯ И ПУБЛИЧНАЯ ВЛАСТЬ НАРОДА

© 2008 г. В. Е. Чиркин¹

Опыт действия Конституции РФ подтвердил обоснованность и ценность ее исходных положений о власти народа. На основе конституционных принципов принято обширное законодательство, регулирующие органы, формы, методы, процедуры народовласти, прямой и представительной демократии на разных ее уровнях (например, законы о референдуме РФ, об основных принципах организации законодательных и исполнительных органов государственной власти в субъектах РФ, об основных принципах местного самоуправления). “Уровневый” акцент такого законодательства придает ему в определенной мере рассредоточенный характер, что совершенно справедливо: законодательное регулирование требует конкретности. Вместе с тем вызовы современности, требования инновации, которая распространяется и на управление общественными процессами (поскольку такое управление не нарушает естественных законов развития общества), заставляют идти дальше в поисках более общей концепции публичной власти и еще шире – общей концепции власти в современном российском обществе. Последняя из них – дело сравнительно отдаленного будущего, ее создание требует предварительной разработки вопросов властвования с позиций различных отраслей знания. Что же касается публичной власти, то существующее законодательство и теоретические наработки позволяют сделать некоторые выводы и предложения.

Власть, территориальные публичные коллективы и публичная власть

В научной литературе существует множество подходов к определению понятия “власть”. Некоторые зарубежные политологи и юристы, хотя они и отличают власть в человеческом обществе от других видов власти, все же считают, что власть существует в отношениях дрессировщика и прирученного зверя, в стаде животных, возглавляемых вожаком, в иерархически построенных колониях пчел и муравьев². Иногда говорится о

власти чарующей красоты женщины или ораторского таланта, под влиянием чего некоторые люди совершают безрассудные поступки, о власти правил орфографии при письме и т.д. Видимо, если и использовать слово “власть” по отношению к подобным ситуациям, то нужно иметь в виду условное, метафорическое значение этого термина. В одних случаях (с животными и насекомыми) мы имеем дело с безусловными (врожденными) рефлексам, в других (дрессировщик и зверь) – с условными, в третьих – с закрепившейся привычкой в соответствии с установленными правилами (правописание). Чарующая красота или восхитительная игра музыканта – это воздействие на эмоции человека. Это – индивидуализированные, а не “коллективистские”, общественные отношения, даже если красота или талант покоряют большое число людей, временно собравшихся вместе (например, в концертном зале при выступлении “звезды”). Гениальный художник, прекрасный артист, выдающийся футболист, с именем которого фанаты “идут на бой” друг с другом, реализуя свой талант, не имеют цели распоряжаться людьми. Они хотят доставить им наслаждение своим искусством, внести вклад в культурную сокровищницу человечества. Не их вина, что люди оказываются во власти гения или таланта.

Иного рода отношения возникают в сложившемся, стабильном коллективе, сообществе людей. Для власти в таком сообществе характерны целенаправленные и волевые отношения (“присвоение чужой воли”, как писал К. Маркс³), которые в конечном счете исходят не от отдельного лица, а от имени коллектива (хотя и могут приобретать персонализированный характер), являются не какими-то импульсами, а проходят через сознание людей (осознание власти и необходимости подчиняться под угрозой санкций). Такая власть в более или менее стабильных сообществах (при ее самых различных определениях – государственная, корпоративная, экономическая, политическая, абсолютная и т.д.) и есть, видимо, власть в точном смысле этого слова, *власть коллектива, сообщества*. Она коренным образом отличается, например, от индивидуализированных отношений мастера и подмастерья, хозяина и слуги, Робинзона и Пятницы на необитаемом острове. Человек (если он не одинокий отшельник в пещере)

¹ Главный научный сотрудник Института государства и права РАН, доктор юридических наук, профессор.

² См.: Duverger M. Institutions politique et droit constitutionnel. P., 1966. P. 17. Впрочем, Аристотель задолго до этого, хотя и говорил, что власть присуща одушевленным существам, допускал и иные отношения власти (например, власть гармонии).

³ См.: Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 46. С. 491.

всегда находится под различной властью того или иного коллектива (общественного объединения, в котором состоит, государства, муниципально-го образования и т.д.), он подчинен власти, которая имманентно присуща коллективу, установленным в нем правилам. Власть коллектива вырастает из общих целей, интересов, “общих дел”, присущих коллективу (без этого нет объединения), из необходимости руководства им, направления его деятельности. Правда, нередко общность интересов и целей является относительной, да и понимаются они не всеми участниками объединения одинаково, но пока существует какая-то общность интересов и “общие дела”, сохраняется сообщество, необходимо руководство им (причем руководство не только со стороны каких-то органов или лиц, но и “самоуправление” сообщества путем принятия коллективных решений) и вытекающая из этого (но не только из этого) власть. Однако люди в коллективе не равны и не могут быть равными (возможно лишь равноправие, равенство в правах и обязанностях, равенство возможностей). Поэтому помимо общих интересов в коллективе существуют частные интересы его членов и их группировок. Состязательность последних может привести к противоречиям и противоборству. Чтобы ввести их в определенные рамки, тоже нужна власть, которая устанавливает определенные правила поведения в сообществе и его отношений с другими сообществами.

Поскольку коллективы неодинаковы (мы рассматриваем лишь легальные (законные и легитимные), т.е. справедливые, оправданные в представлениях их участников сообщества, а не преступные группировки, где существуют иные отношения “авторитета” и членов), то неодинаковы и руководство и власть, возникающие в них. В некоторых коллективах власть может быть связана с родственными отношениями, личными увлечениями (спортивные объединения), с частными интересами, в других – с отношениями, которые имеют более или менее социальный характер. В семье существует персональная родительская власть, в коллективах частного характера, созданных ради личных интересов (например, в хозяйственном товариществе, образованном для извлечения прибыли), – частная корпоративная власть, в объединениях, имеющих целью “общее благо”, “общую пользу”⁴, – общественная корпоративная власть. Коллективы социального характера рождают власть, которая в той или иной степени является социальной властью.

⁴ Таковы формулировки целей в законах о некоммерческих организациях и в их уставах как в России, так и в зарубежных странах.

Публичная власть – основная и наиболее сильная разновидность социальной власти⁵. Она возникает в социальных коллективах особого рода – территориальных объединениях людей, имеющих публичный (“общий”, общественный), а не частный характер. Это – *территориальные публичные коллективы*. Они складываются объективно-субъективно. Человек по природе коллективное существо, создающее совместные поселения, но индивид, семья сами выбирают место жительства. Территориальные публичные коллективы в конечном счете складываются для коллективной жизни, обеспечения жизнедеятельности людей и их сообществ, а не для удовлетворения каких-то частных, пусть и очень важных, интересов. Как и в других социальных коллективах, власть в таких сообществах нужна и для выполнения общих дел (например, для ликвидации последствий стихийных бедствий), и для того, чтобы ввести состязательность и противоречия в определенные рамки, не допустить братоубийственного противоборства, анархии и распада сообщества, необходимого до известного времени всем его членам. Прекращение такого сообщества бывает и в результате распада государства, например, СССР, сецессии группы населения из состава государства (Косово из Сербии), ликвидации субъектов федерации, например, путем их объединения в РФ, изменения по требованию населения границы муниципального образования, в результате чего создаются новые коллективы с публичной властью. Власть в таком коллективе предназначена сохранять и охранять коллектив (бывает и так, что она, хотя и исходит в конечном счете от коллектива, присваивается отдельными группировками или лицами в нем и действует в противоречии с интересами коллектива).

Публичная власть имеет особые организационные и силовые структуры, обладает уникальными средствами принуждения, которых нет у личной или корпоративной власти, устанавливает правила поведения особого рода (право, включая в это понятие локальные нормы, например, муниципальных образований). Такая власть возникла постепенно, исподволь вырастая в родовом, пле-

⁵ Слово “публичный (ая ое)”, пришедшее из латыни, во многих языках мира, в том числе русском, не имеет однозначного содержания. В Древнем Риме (особенно начиная с периода республики, когда, видимо, стало широко использоваться это слово в социальном значении) по существу не проводилось различия между понятиями “общественное” и “государственное”. Это слово обозначало и то, и другое (если исходить из современного смыслового значения). Такая традиция была воспринята в странах Европы, в связи с чем были связаны некоторые неудачные переводы отдельных зарубежных актов на русский язык. Иногда это имело принципиальное значение, например при переводе определений о характере местного самоуправления. Поэтому важно точно определить содержание термина “публичная власть”, что мы и попытались сделать ниже.

менном сообществе. Ее первым институционально-территориальным выражением стали, видимо, небольшие поселения, превратившиеся в малые государства, например, номы в Древнем Египте или государства-полисы в Древней Греции (в настоящее время тоже есть государства-карлики, насчитывающие несколько десятков тысяч и даже тысячи человек населения – Кирибати, Науру, Тувалу, Аруба и др., да и в Европе есть Андорра, Лихтенштейн и др.). Дальнейшее развитие государственности известно. Создавались национальные государства и крупные многонациональные империи, унитарные и федеративные государства. В границах федеративных государств существуют субъекты федераций (штаты – в США, провинции – в Канаде, республики и другие субъекты РФ – в России и т.д.), имеющие свои властные органы. В некоторых унитарных государствах созданы политические и административные территориальные автономные образования (Шотландия – в Великобритании, Автономная Республика Крым – в Украине или Горно-Бадахшанская автономная область – в Таджикистане) со своими органами, в подавляющем большинстве стран есть муниципальные образования городского или сельского типа с местным самоуправлением. На каждом уровне создается свой аппарат управления, существует государственная или муниципальная служба⁶. У каждого из таких образований есть свои предметы ведения, полномочия, у их органов – компетенция. Они издают законы или иные правовые акты, которые обязывают к определенному поведению “членов” данного образования (а также других лиц, не являющихся членами данного территориального публичного коллектива, но находящихся временно или постоянно на его территории). Следовательно, каждое из таких образований обладает в соответствующих территориальных пределах своей публичной властью, как определенной долей публичной власти всего государственно организованного общества в виде ее особой разновидности (но не в виде доли государственной власти). С позиций социологического подхода такая власть имеет своим источником то или иное конкретное сообщество (территориальный публичный коллектив), но юридически после образования государств территориальные публичные коллективы получают санкции от государства (они названы в конституциях и законах государства). Государство определяет пределы их предметов ведения и полномочий (у субъектов федераций они иные, чем у автономных или муниципальных образований), делает их юридическими лицами публичного права (путем нормативных постанов-

лений или регистрации муниципальных образований).

Концепция территориальных публичных коллективов и связанная с ней концепция публичной власти стала разрабатываться в российском государствоведении и науке конституционного права сравнительно недавно (термин “публичная власть” в различных значениях используется в российской и зарубежной науке давно). Как известно, в советский период под влиянием идей К. Маркса и Ф. Энгельса единственной разновидностью публичной власти считалась государственная власть. Такие суждения и сейчас присутствуют в российских учебниках по теории государства и права. Публичная власть считается главным признаком государства. Между тем, как мы попытались показать выше, та или иная разновидность публичной власти присуща различным территориальным публичным коллективам.

Государственная власть как публичная власть

Государственная власть – особая и высшая форма выражения публичной власти народа. Ее социальный источник – общество страны, территориальный публичный коллектив особого рода, т.е. народ всей страны. Поэтому государственная власть – *суверенная публичная власть*. Она обладает верховенством внутри страны и юридической независимостью в международных отношениях. Государство – официальный представитель всего общества страны в ее государственных границах, его власть распространяется и на подвижные части государственной территории вне границ (корабли, самолеты под флагом государства), на граждан государства, находящихся за границей. Власть государства универсальна, она может распространяться на все отношения, которые регулируются государством и правом и поддаются такому регулированию. Государственная власть – единственная государственная власть для всего общества страны (известно, что двух государственных властей в одном государстве быть не может) и власть единая, хотя она и разделена на определенные ветви. (В ст. 10 Конституции РФ названы три ветви – законодательная, исполнительная, судебная, но в ст. 11 наряду с перечислением трех соответствующих видов органов, которые осуществляют государственную власть, назван также Президент РФ.)⁷. Только она уполномочена применять легальное и легитимное государственное принуждение (или только законом государства полномочия такого рода в ограниченной степени (нельзя, например, делегировать право применять уголовные наказания) могут быть предоставлены некоторым другим

⁶ В России публичная служба субъектов РФ, как и федеральная, тоже называется государственной службой.

⁷ В связи с этим иногда возникает вопрос: сколько же действительно ветвей государственной власти в России?

публичным территориальным коллективам). Государственная власть (государство) осуществляет арбитражную роль, регулируя в том числе отношения социальных классов и слоев, чтобы их противоречия разрешались мирным путем и не приводили к насильственным действиям (разумеется, революции в мире навсегда исключить нельзя, хотя они ведут к жертвам и разрушениям). В науке выявлены и другие особенности государственной власти как высшей формы выражения публичной власти народа, его наиболее крупного территориального публичного коллектива – государственно организованного общества. В той или иной характеристике (нередко по условиям конституционных норм очень краткой) главные из таких особенностей (но не все) получили достаточно точное отражение в Конституции РФ⁸.

Конституция РФ устанавливает, что Российское государство – демократическое, правовое, социальное, светское. Естественно, что и государственная власть имеет такие качества. Народ поддерживает государственную власть. По результатам выборов в парламент 2003 и 2007 гг. “партия власти” (“Единая Россия”) получила более 2/3 депутатских мест (правда, в 2003 г. вместе с перешедшими в ее фракцию некоторыми представителями других партий), кандидат в президенты “от власти” побеждает в первом туре (кро-

ме 1996 г.), получая в последние годы более 70% голосов избирателей, так было и в 2008 г. Однако вряд ли можно сказать, что государственная власть в России полностью демократическая. Средний класс слаб (около 20% населения против 70–80% в развитых странах), его давление и давление общественного мнения на власть не является решающим, а влияние других сил велико (в течение десятилетия не принимаются законы о прогрессивном налогообложении, национализации, антикоррупционные законы, а также законы, касающиеся природных ресурсов, или они иногда принимаются не в пользу рядовых граждан), есть элементы авторитаризма и персонализма государственной власти. Руководители партии власти – “Единой России” не участвуют от имени партии в предвыборных дебатах с другими партиями на телевидении, также поступают и кандидаты от власти на должность президента. Огромная занятость их понятна, но все же...

Существующий режим в России, как и в большинстве других постсоциалистических странах зарубежные конституционалисты характеризуют как “президентский режим с сильными авторитарными тенденциями”⁹, говорят, что “парламент в России намного слабее, чем в западных странах”¹⁰.

Российское государство лишь в основном правовое. Большое количество удовлетворенных жалоб Европейским Судом по правам человека и выплаченных Российским государством компенсаций свидетельствует о недостаточной работе правоохранительных органов власти. Сюда следует добавить правовой нигилизм, огромную коррупцию, о борьбе с которой много говорят с высоких трибун. Кстати, можно было бы проверять чиновников и других лиц, причастных к власти (рядовые чиновники, сотрудники милиции и ГИБДД учат детей в дорожных университетах за границей и строят особняки стоимостью их заработной платы в сотню лет), не по декларациям о доходах, а о физических расходах, как это делается в некоторых странах, и права человека не считаются препятствием для таких категорий “публичных” лиц.

Российское государство имеет лишь элементы социального государства. Минимальный размер оплаты труда (МРОТ) и стоимость “потребительской корзины”, установленные государственной властью, в 8–10 раз ниже, чем в развитых странах; по уровню образования Россия на 9-м месте, по развитию здравоохранения – на 120-м. В связи с осуществлением национальных программ ситуация начинает улучшаться, но не так быстро, как

⁸ Некоторые зарубежные исследователи, анализирующие особенности “русской конституции”, видят истоки традиций “русской” государственной власти в том, что она всегда опиралась на народность, связи с землей, общинность и связанное с ней самоуправление, отсутствие дихотомии власти (разделенности управляющих и управляемых), стабильность поста главы государства и его особую власть. Говоря о современном состоянии, П. Жерар отмечает “отсутствие реальной контр-власти” (т.е. слабую роль неправительственных организаций, общественного мнения, отсутствие организованного давления на государственную власть), излишне сильную роль исполнительной власти, недостаточное разделение роли во власти, в том числе на местах (“глава власти на местах не потерпит самостоятельности от других”), неподконтрольность чиновничества, особую роль главы государства, “смещение функций прокуроров, судей, милиции”, персонализм власти (см.: *Gerard P. Les spécificités constitutionnelles russes // L'état et le droit d'est en ouest. Mélanges offerts au professeur Michel Lesage. P., 2006. P. 27–28, 31–33*). Как видно, такие характеристики соединяют и политологические, и юридические аспекты, черты, присущие государственной власти и публичной власти в муниципальных образованиях и в субъектах РФ. Некоторые из них верны, другие неточно отражают действительность. Важно также учесть, что в условиях переходных состояний элементы авторитаризма и даже персонализма власти (что П. Жерар критикует) могут играть положительную роль для консолидации общества и осуществления ликвидации старого, тормозящего развитие, для проведения прогрессивных преобразований, в том числе и в сфере демократизации общества, что в целом и делается в России нередко “сверху”, мерами государственной власти (бывают и попятные процессы излишней централизации). Разумеется, авторитаризм и персонализм государственной власти и в условиях переходных состояний допустим только в известной мере, до определенного времени и периода развития.

⁹ *Gicquel J., Gicquel J.-E. Droit constitutionnel et institutions politiques. 21-e ed. P., 2007. P. 366.*

¹⁰ *Hamon P., Troper M. Droit constitutionnel. 30-e ed. P., 2007. P. 309.*

хотелось бы. Правда, при оценках деятельности государственной власти в социальных вопросах нужно посмотреть и на то, как мы работаем. Производительность труда в России в 4–5 раз ниже, чем в развитых странах, а расходы материалов, воды, электроэнергии в 3–5 раз больше.

Российское государство – светское. Государственная власть обеспечивает равноправие конфессий и граждан вне зависимости от их вероисповедания (высшие должностные лица тоже посещают религиозные учреждения), создает условия для религиозных объединений. Вместе с тем в государственном гимне упоминается о Боге (среди граждан есть атеисты), православный праздник Рождество Христово Законом объявлен государственным (а как с другими равноправными конфессиями?), практикуется освящение военных кораблей и военных самолетов (т.е. государственных), а также новых зданий государственных и муниципальных учреждений по православному обряду.

Специфика государственной власти в России нуждается в конкретизации, в научных исследованиях с социологических и государствоведческих позиций, которые могут привести и к уточнению юридических формулировок. Далеко не все научные выводы могут быть воплощены в юридические формулировки, некоторые из них характеризуют затянувшееся переходное состояние общества и власти, другие отражают научные поиски. В целом же конституционное регулирование создает необходимые условия для реализации в России власти народа, равно как и простор для научных поисков по уточнению соответствующих формулировок.

На наш взгляд, еще сложнее обстоит дело с конституционной характеристикой власти в 83 (с 1 марта 2008 г.) субъектах Российской Федерации, отчасти – в муниципальных образованиях. Есть вопросы и в связи с определением природы власти в автономных территориальных образованиях (в России автономных территориальных образований нет, Еврейская автономная область и автономные округа – это субъекты РФ, сохранившие лишь прежние названия, а конституционный статус субъекта Федерации иной, чем территориальной автономии). Поэтому вопрос о характере публичной власти в территориальной автономии ставится в данной статье только в теоретическом (а не в конкретном государствоведческом) аспекте¹¹.

¹¹ В России создано несколько сот национально-культурных автономий на разных уровнях. Это – общественные объединения граждан РФ, принадлежащих к определенным этносам. Публичной властью такие коллективы не обладают (см.: Хабриева Т.Я. Национально-культурная автономия в России. М., 2004).

На территориях субъектов федераций, территориальных автономий, муниципальных образований действует (и не может не действовать) государственная власть, которая, как и федеральные законы, иные федеральные правовые акты, распространяется на всю территорию государства. В субъектах РФ, в зарубежных территориальных автономиях, в крупных муниципальных образованиях есть органы федеральной государственной власти (власти унитарного государства в унитарных государствах). В зарубежных странах такие органы исполнительной власти обобщенно называются делегатурами министерств, в России – это главные управления, отделы и отделения министерств и ведомств (например, Министерства финансов РФ или Федеральной антимонопольной службы РФ), которые решают вопросы государственного значения. Субъекты РФ тоже располагают своей властью, действующей на территории субъекта РФ и распространяющейся на входящие в него муниципальные образования. В некоторых субъектах РФ есть свои министерства, аналогичных которым нет на федеральном уровне, они тоже могут создавать в муниципальных образованиях свои отделы (отделения) по вопросам, относящимся к ведению субъекта Федерации. Есть федеральные суды и суды субъектов РФ, осуществляющие судебную власть.

Вместе с тем в каждом территориальном публичном коллективе есть “собственная” публичная власть, социальным источником которой является данное сообщество и которая осуществляется в конечном счете от имени данного территориального публичного коллектива, но юридически признана государством. Только при последнем условии данная власть может реально функционировать. Она осуществляется на той территории, по тем вопросам и в тех пределах, которые установлены конституцией и законами государства. В результате, например, на территории муниципальных образований в России действуют три вида власти: федеральная, субъекта РФ и муниципальная (местное самоуправление), что вызывает сложности при разграничении полномочий (это делается в основном федеральным законодательством, разграничение полномочий путем договоров между органами государства и органами субъектов Федерации распространения не получило). Прежде всего сложности связаны с вопросом о природе этих трех властей, характере их единства (они не могут действовать в противоречии друг с другом, такое сообщество распадется), их сходстве и различиях.

Субъект Российской Федерации и его власть

В настоящее время в приблизительно 25 федеративных государствах мира существуют около 400 субъектов федераций¹². Они, как правило, имеют свои конституции (в России их имеют 21 республика в составе РФ, среди них Калмыкия, Основной Закон которой называется Степной устав, другие субъекты РФ – края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа принимают уставы, являющиеся их основными законами)¹³. Субъекты РФ имеют избираемые их населением законодательные органы, свои органы исполнительной власти (губернаторы и др., теперь они избираются непрямыми выборами – законодательными собраниями субъектов РФ, единственную кандидатуру для этого собрания представляет Президент РФ, кандидатуру могут представлять также партия или партии, получившие большинство на выборах законодательного собрания субъекта РФ, имеют свои суды (конституционные – в республиках, уставные – в других субъектах РФ, они созданы лишь в 15 субъектах РФ, а также мировые суды)¹⁴.

В соответствии с разграничением предметов ведения и полномочий (ст. 71–73 Конституции РФ)¹⁵ субъекты Федерации не вправе регулировать во-

просы, отнесенные к исключительному федеральному ведению (например, вопросы обороны или ядерной энергетики), но они могут это делать, если отдельное полномочие будет предоставлено (делегировано) субъекту Федерации федеральным законом (нельзя, однако, делегировать в целом предметы федерального ведения, они закреплены Конституцией за Федерацией). Субъекты РФ вправе регулировать вопросы “совместного ведения” с РФ, например, в сфере трудового или административного права (если эти вопросы не урегулированы правовыми актами РФ, ибо федеральное право имеет верховенство). На практике они нередко устанавливают ответственность за некоторые административные правонарушения, например, за нарушение тишины в городах в определенные часы ночного и утреннего времени (сами виды ответственности могут быть установлены только федеральным законом, и они установлены КоАП РФ). Наконец, у субъектов РФ есть своя исключительная сфера ведения: “остаточные полномочия”, остающиеся за вычетом исключительных федеральных полномочий и предметов совместного ведения (ст. 73). Последняя группа полномочий вовсе не так мала, как иногда думают: здесь и принятие Основного Закона, и создание собственных органов власти, и принятие собственного бюджета, и установление некоторых налогов и т.д.

Естественно, что для осуществления имеющихся полномочий субъектам РФ необходима власть. Ее характер определен Конституцией РФ. Она названа *государственной властью*. В ст. 77 говорится о “системе государственной власти республик, краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов”. О “государственной власти субъектов РФ” упоминается в ч. 3 ст. 5, ч. 4 ст. 66, в других статьях Конституции. Один из шести видов субъектов РФ – республики названы *государствами*, правда, в скобках (ч. 2 ст. 5).

В зарубежных конституциях природа государственной власти субъектов федерации не определена, но субъект федерации часто называется *state* (англ.) или *estado* (исп., португ.), в переводе на русский язык – государство (возможен и другой, более отдаленный, перевод), но нигде штаты, другие субъекты федераций – провинции, кантоны, Республика Сербская в Республике Босния и Герцеговина и т.д. государствами не считаются. Нет в зарубежных конституциях и характеристики власти в субъектах федерации как государственной. Правда, в конституциях Мексики 1917 г. (действует) и Швейцарии 1999 г. упоминается о суверенитете субъектов федерации, но уточняется, что они суверенны, поскольку их суверенитет не ограничен союзной конституцией (ст. 3 Конституции Швейцарии), и суверенны

¹² Приблизительные подсчеты связаны с тем, что некоторые из государств, будучи фактически федерациями, официально называются конфедерациями (Канада, Швейцария), другие, являясь на деле федерациями, не имеют такого конституционного определения, более того, в самих этих странах решительно возражают против характеристики “федерация” (ЮАР). Не ясен статус Папуа – Новой Гвинеи. Есть разные мнения в отношении Танзании. Внутри Республики Босния и Герцеговина, которая официально не называется федеративной республикой, находится еще одна федерация (Республика Босния и Герцеговина), которая имеет официальное название Федерация Босния и Герцеговина.

¹³ В редких случаях (например, Индия) у субъектов федераций нет своих основных законов.

¹⁴ В США судебная система штатов организационно завершена, губернатор штата имеет право помиловать осужденных судом преступников (в том числе к смертной казни, которая возможна в некоторых штатах США). В России, например, Верховный суд Дагестана, краевой суд Красноярского края или областной суд Владимирской области – это не суды субъектов Федерации, а федеральные суды.

¹⁵ В ранних федеральных законодательных актах, иных документах нередко говорилось о разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Федерации и ее субъектов. Но, во-первых, предметы ведения – это принадлежность не органов, а самого образования, территориального публичного коллектива (федерации, субъекта федерации, муниципального образования – вопросы частного значения последнего). Предметы ведения – это сфера их деятельности, в том числе и как юридических лиц публичного права. Эти сферы нельзя перераспределять, они установлены конституциями. Во-вторых, между органами могут перераспределяться полномочия в той или иной сфере (например, в сфере совместного ведения), а в соответствии с изменившимися полномочиями изменяется и компетенция тех или иных органов, которые будут конкретно осуществлять переданные полномочия.

только в своих внутренних делах. Из сказанного видно, что речь вовсе не идет о государственном суверенитете и, следовательно, о государственной власти. В России в Федеративном договоре 1992 г. (в одной из его трех составных частей, относящейся к республикам в составе РФ) были положения о суверенитете республик, они были названы суверенными государствами¹⁶. Конституция РФ в следующем году исправила это положение, одновременно установив, что не соответствующие ей положения Федеративного договора не действуют, “действуют положения Конституции РФ” (п. 1 раздела второго Конституции “Заключительные и переходные положения”). Однако и после принятия Конституции РФ положения о государственном суверенитете республик в составе РФ продолжали сохраняться в их конституциях. Они были исключены лишь после решений Конституционного Суда РФ 7 и 27 июня 2000 г., который, опираясь на положение ст. 4 Конституции РФ, гласящей, что “суверенитет Российской Федерации распространяется на всю ее территорию”, постановил, что республики в составе РФ государственным суверенитетом не обладают¹⁷.

Однако в Конституции РФ и сейчас сохранились положения, что, во-первых, один из видов субъектов РФ (республики) являются государствами (Конституционный Суд РФ не может править Конституцию, он ее лишь толкует), и, во-вторых, что все виды субъектов РФ обладают государственной властью (выше соответствующие положения цитировались). Последний тезис повторяется во множестве федеральных законов, других федеральных актах, в различных правовых актах республик в составе РФ. В связи со сказанным возникает несколько вопросов.

Во-первых, о числе государств на территории России. Если судить по нормам ст. 5 Конституции РФ, их 22: сама Федерация и 21 республика в составе РФ. Из решений Конституционного Суда РФ, названных выше, вытекает, что одно из государств – суверенное (РФ), а республики в составе РФ – несuverенные государства. Но возможно ли юридически несuverенное государство в обычных условиях (мы не имеем в виду последствия поражения в войне, когда суверенитет побежденного государства юридически ликвидируется или ограничивается, на территории государства размещаются войска державы-победительницы или держав-победительниц и т.д., а также не говорим о фактическом ограничении суверенитета в результате давления на политику малого и зависимого государства со стороны агрессивного и зна-

чительно более мощного государства)? Государство может самоограничить свой суверенитет, передавая некоторые полномочия международному объединению (например, Европейскому Союзу), но в этом случае государство само решает поступить так, используя свое суверенное право. Суверенитет (как это понятие сложилось на протяжении столетий) у государства сохраняется, оно передает полномочия, а не суверенитет. Суверенитет – принципиальный признак государства. Если его нет – нет и государства.

Несuverенное государство – это юридический нонсенс. Некоторые зарубежные авторы одно время выдвигали концепцию несuverенного “колониального государства”¹⁸. Речь шла о периоде, когда накануне или во время крушения колониализма метрополии постепенно вводили в так называемых самоуправляющихся колониях местные парламенты (“территориальные собрания”) и местные правительства из числа руководителей возникавших в колониях партий (прежний назначенный метрополией губернатор первоначально оставался). Однако общепризнано, что такие колонии государствами не были. Они стали ими с получением независимости, что и было официально оформлено. Таким образом, и теория, и зарубежная практика не подтверждают идеи несuverенного государства. Да и в научных работах, насколько можно судить, об этом больше не говорится.

Во-вторых, о нескольких государствах на одной территории. Опыт свидетельствует, что в одной стране (географическом понятии) это возможно. Два государства существовали в 1949–1990 гг. на территории Германии (ФРГ и ГДР, в последние годы обе они были членами ООН), два государства были на территории Вьетнама, на Корейском полуострове существуют и сейчас. Во всех этих случаях речь идет хотя и об одной стране, но о разных государственных территориях (вспомним каменную стену между западным и восточным Берлином). Это вовсе не два государства на одной государственной территории. Таким образом, тезис о субъекте федерации как несuverенном государстве, существующем на государственной территории другого суверенного государства (федерации), вряд ли может быть принят.

В-третьих, о власти. Если субъект федерации не государство, то возможна ли у него собственная государственная власть (а не только государственная власть федерации, действующая на его территории)? Во многих федерациях некоторые (обычно крупные) субъекты пользуются значительным влиянием, играют видную роль в политической жизни страны (Калифорния – в

¹⁶ См.: Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РФ. 1993. № 4–5.

¹⁷ См.: Собрание законодательства РФ. 2000. № 25. Ст. 2728.

¹⁸ L'état modern: horizon 2000. P., 1985; *Gonidec P.-F.* L'état africain. Evolution, fédéralisme, centralisation, décentralisation. H., 1985.

США, Бавария – в ФРГ, Татарстан – в России). Они имеют собственную территорию, которая не может быть изменена без их согласия (в Индии – может). Является ли такая территория государственной территорией субъекта РФ? Видимо, в отношении тех субъектов, которые не названы в Конституции РФ государствами, ответ сразу будет отрицательным. Но и в отношении республик в составе РФ дело обстоит подобным образом. Территория субъекта – это часть государственной территории РФ, определяемой государственной границей. Там, где республики в составе РФ граничат с иностранными государствами (а с ними граничат и некоторые другие виды субъектов РФ), этот отрезок границы – не административная граница того или иного субъекта РФ, а часть государственной границы РФ. Государственную власть на территории субъектов РФ осуществляет федеративное государство, его органы. Эта власть иерархически верховна.

Субъекты Федерации в соответствии с Конституцией РФ (ст. 73) имеют собственные предметы ведения и полномочия. Как и во многих других странах (не во всех) такие полномочия определяются как остаточные (о них говорилось выше). В сфере таких полномочий закон субъекта РФ имеет верховенство. Для осуществления их, естественно, нужна власть. Власть субъекта РФ обладает самостоятельностью и приоритетом в сфере остаточных полномочий. Но является ли она суверенной даже в этой сфере? Ответ, видимо, будет отрицательным. Такая власть имеет приоритет постольку, поскольку она действует в рамках федеральной Конституции и законов, не нарушает их. (Выше об этом говорилось на примерах мексиканской и швейцарской конституций.) В РФ в случаях таких нарушений возможно применение различных мер федерального принуждения. Приведем несколько примеров. Право принимать свою конституцию или устав – исключительное право субъекта РФ, такие основные законы не подлежат утверждению со стороны РФ (ее каких-либо органов), но если основной закон субъекта противоречит Конституции РФ, он или его положения будут признаны недействующими Конституционным Судом РФ. Такие примеры есть. Если закон субъекта РФ нарушает федеральные законы, что признано судом, и законодательное собрание субъекта РФ после предупреждений отказывается его отменить или исправить, то оно может быть распущено законом парламента РФ или Президентом РФ. Свой бюджет субъект РФ принимает самостоятельно и самостоятельно распоряжается им, но если он распоряжается плохо (задолженность бюджета составляет более 30%, в некоторых случаях – 40%), то после решения арбитражного суда возможно введение временного федерального финансового управления сроком на год. Тогда органы Федера-

ции будут распоряжаться бюджетом субъекта РФ. Есть и другие меры федерального принуждения, которые могут быть распространены на остаточные полномочия субъекта РФ. Следовательно, и с этой точки зрения власть субъекта РФ негосударственная, но, поскольку субъекты РФ имеют свои основные законы (в том числе конституции), вправе законодательствовать по определенному кругу вопросов, имеют свои органы исполнительной власти, частичную судебную власть и некоторые другие признаки государственности, то субъект федерации не государство, а государствовоподобное образование, а его власть – *государствовоподобная несuverенная публичная власть*. Она осуществляется на территории субъекта РФ в пределах полномочий, установленных федеральной Конституцией и федеральными законами. Вряд ли можно сказать, что власть субъекта РФ распространяется на граждан, проживающих в субъекте РФ, но находящихся, например, за границей. В РФ существует единое федеральное гражданство, и положение граждан РФ, находящихся за границей, регулируется федеральным законодательством. Иное привело бы к неодинаковому положению за рубежом граждан разных субъектов РФ.

Что же касается участия субъектов РФ во внешнеэкономических отношениях, то из самого названия видно, что в них субъекты РФ выступают не как властвующие образования, а скорее, как юридические лица публичного права в неполитических отношениях. Для этого нет необходимости в государственной власти, а иногда и в использовании какой-либо другой публичной власти. Правда, последний тезис нуждается в дальнейших исследованиях, поскольку в таких отношениях могут быть иногда элементы властного характера. О такой возможности свидетельствуют некоторые соглашения канадской провинции Квебек с Францией или особое положение Гренландии, которая, будучи даже не субъектом федерации, а лишь политической территориальной автономией в Дании, не вошла в Европейский Союз, куда входит Дания, а заключила с ним отдельное соглашение. В России также существуют соглашения некоторых субъектов РФ с иностранными государствами. Это соглашения по экономическим и культурным вопросам, да и заключаются они с ведома (на деле, как и в других странах, – с разрешения) Министерства иностранных дел государства (РФ).

Публичная власть территориальных автономных образований

Своя публичная власть по определенным вопросам принадлежит территориальным автономиям (выше говорилось об их отличиях от нацио-

нально-культурных автономий). В мире существует более 10 государств с автономиями такого рода и более 200 политических (законодательных) и административных автономий. Они образуются обычно в унитарных или региональных государствах, создание автономных образований в субъектах федераций – редкость (есть своеобразные автономные образования в некоторых штатах Индии, где среди населения много так называемых зарегистрированных каст и племен, “пояс племен” охватывает также некоторые части провинций – субъектов пакистанской федерации). В унитарном Китае создано более 150 административных автономий – автономных районов, автономных округов и автономных уездов, в региональных государствах Испании и Италии существуют соответственно 17 и 20 политических автономий. Вся территория этих стран – сумма территорий автономных образований, в связи с чем их иногда называют “государствами автономий”. Обычно в государстве бывают одно (Финляндия) – три (Великобритания) автономные образования. На их территориях действуют власть и законы государства, обычно существуют назначенные в них представители государства (губернаторы и др.). Наряду с этим политические автономии имеют право издавать свои законы. В единичных из них (Крым – в Украине) есть свои конституции, которые, правда, подлежат утверждению со стороны парламента государства. Административные автономии законы не издают, но избираемые в них органы публичной власти вправе издавать постановления, регулирующие некоторые вопросы жизни автономии с учетом национальных особенностей, языка, быта населения.

Таким образом, территориальные публичные коллективы автономий располагают своей властью в рамках, установленных конституцией и законами государства (существуют либо общие законы о территориальной автономии, либо законы и иные акты, относящиеся к конкретным автономным образованиям). Об определенной власти автономий отчетливо свидетельствует китайское законодательство, которое в необходимых случаях разрешает органам автономных образований отступать от положений законов и иных правовых актов государства (изменять или приостанавливать их исполнение, если они не соответствуют реальным условиям в районах национальной автономии), правда, с разрешения вышестоящих государственных органов (ст. 20 Закона КНР о национальной районной автономии)¹⁹. Следует, однако, учесть, что в Китае в соответствии с принятой марксистско-ле-

нинской концепцией органы автономий, как и другие органы власти на местах, рассматриваются как органы государственной власти.

Если отвлечься от подхода, существующего в КНР, то можно констатировать, что вопрос о природе власти в территориальных автономиях не вызывает таких разногласий, как вопрос о власти в субъектах федерации, но ее характер в законодательстве и научной литературе тоже не имеет краткого определения. Хотя в единичных случаях политические автономии во много раз превосходят основную территорию государства и пользуются значительной самостоятельностью (например, Гренландия), имеют свои конституции (Крым), в Шотландии после 300-летнего перерыва в 2000 г. восстановлен парламент, существовавший в бытность ее государством и т.д., нигде политические автономии не названы государствами и не претендуют на такое название (некоторые из них ставят вопрос о независимости, выходе из государства, сепаратисты организуют террористические акты, но это нечто иное).

Таким образом, собственная власть автономии с позиций господствующей в законодательстве и научной литературе концепции не является государственной властью. Она может стать таковой, если автономия в результате сепарации выйдет из состава государства и сама станет независимым государством (как автономия Эритрея, вышедшая из состава Эфиопии в 2000 г.). Но пока она существует в составе государства, ее собственная власть, социально производная от ее территориального публичного коллектива, не является государственной. Государственная власть на территории автономии осуществляется органами государства и его правовыми актами, а собственная власть территориального публичного коллектива автономии – это *негосударственная автономная публичная власть*. Поскольку, как отмечалось, в РФ территориальных автономий нет, мы больше не будем останавливаться на этом вопросе.

Публичная власть муниципальных образований

Во всех государствах, кроме государств-карликов, территория унитарного государства или территория субъектов федеративного государства разделена на административно-территориальные единицы. В субъектах РФ это – деление субъектов Федерации, в региональных государствах на административно-территориальные единицы разделены крупные автономии, а мелкие могут совпадать с одной административно-территориальной единицей. В рамках административно-территориальных единиц в демократических государствах обычно создаются муниципальные образования, но юридически административно-

¹⁹ См.: Китайская Народная Республика. Конституция и законодательные акты / Под ред. Л.М. Гудошникова. М., 1984. С. 49–63.

территориальные единицы и муниципальные образования – разные явления²⁰. Административно-территориальные единицы, не являющиеся муниципальными образованиями, управляются назначенными “сверху” чиновниками, муниципальные образования управляются в рамках своих дел местного значения выборными органами (обычно советами и мэрами). Отчетливо об этом свидетельствует пример Москвы, являющейся одним из двух городов – субъектов РФ. В Москве созданы 10 административных округов (Восточный, Северо-Западный и др.), которые управляются префектами, назначенными мэром (в Москве мэр – глава субъекта РФ). Округа – не муниципальные образования. В совокупности они разделены на 125 районов. Это – муниципальные образования, население которых избирает органы местного самоуправления – муниципальное собрание и мэра. Административно-территориальные округа есть и в других крупных городах, не являющихся субъектами РФ (например, 5 округов – Октябрьский,

Центральный и др. в Омске). Их следует отличать от тех внутригородских округов, которые имеют статус муниципального образования.

В России более 155 тыс. различных поселений. Далеко не все они являются муниципальными образованиями, для этого необходимы определенные условия, в том числе количество жителей. Муниципальных образований в России около 25 тыс.²¹ Они обладают своей территорией, которая не может быть изменена без согласия населения. На территориях всех муниципальных образований действует суверенная государственная власть РФ, государствоподобная власть субъекта РФ, в состав которого входит данное муниципальное образование (она распространяется на вопросы полномочий субъекта РФ), и власть муниципального образования. Последняя – это *негосударственная муниципальная публичная власть* территориального публичного коллектива по вопросам *местного значения*, местная муниципальная публичная власть. Она действует в форме *местного самоуправления*. Местное самоуправление “обеспечивает самостоятельное решение населением вопросов местного значения” (ч. 1 ст. 130 Конституции РФ). Формы муниципальных образований (поселения, городские округа, муниципальные районы²² и др.) определены Федеральным законом “Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации” от 6 октября 2003 г.²³ (с послед. изм.). Местная муниципальная власть осуществляется населением муниципального образования непосредственно на выборах органов местного самоуправления (но только их, а не других органов), на местных референдумах и других голосованиях граждан (например, по территориальным вопросам) и опосредованно через избранных гражданами и при определенных условиях негражданами РФ органы местного самоуправления.

Вместе с тем муниципальные образования неодинаковы и организация муниципальной публичной власти в них может иметь свои особенности. Главное различие заключается не в тех названиях, которые используются в законодательстве (хотя

²⁰ В переводе с лат. *municipium* – самоуправляющаяся община. В период абсолютизма в Европе и Северной Америке (колониальные времена) первоначально муниципальными образованиями становились некоторые города, которым короли жаловали хартии самоуправления. В них избирались органы, которые занимались местными делами. Некоторые из таких городов превратились теперь в крупнейшие многомиллионные агломерации (например, Нью-Йорк или Марсель). В настоящее время существуют межтерриториальные (комплексно территориальные) образования, где также население избирает органы, управляющие местными делами таких образований. Они нередко являются довольно крупными (иногда с миллионным населением) и включают несколько (иногда множество) поселений, в свою очередь являющихся муниципальными образованиями, а также межселенные территории между ними.

В России тоже есть муниципальные районы, в состав которых входят другие муниципальные образования. По отношению к крупным территориальным единицам окружного или областного масштаба слово “муниципальные”, видимо, не очень удачно, но другого обобщающего термина пока нет. Во Франции при принятии поправки 2003 г. к Конституции 1958 г. все территориальные образования, избирающие свои органы, названы территориальными коллективами. Следует учесть, что, в отличие от муниципальных районов в России, где создаются только выборные органы местного самоуправления, во Франции наряду с выборными советами в департаменты и режоны назначаются представители правительства – префекты, являющиеся государственными чиновниками общей компетенции. Советы занимаются местными делами, префекты – делами государственного значения. Таких чиновников нет в общинном звене – в коммунах (см.: *Journal officiel de la République Française. Loi et décrets*. 2003. 29 mars). Применение обобщающего термина “территориальный коллектив” – определенный шаг вперед, но он, однако, не разграничивает статусы муниципальных образований низового (общинного, поселенческого) звена и региональных (комплексно-территориальных) образований. Поскольку, как отмечалось, пока не найдено чем заменить термин “муниципальные” по отношению к крупным территориальным образованиям (а может быть, и не придется заменять, можно к нему привыкнуть), то, на наш взгляд, можно было бы использовать названия “региональные” и “общинные муниципальные образования”.

²¹ См.: Росс. газ. 2003. 13 нояб.; 2005. 31 окт.; 2006. 12 дек.

²² В России (в отличие от многих зарубежных стран) в региональных муниципальных образованиях (районах) нет представителей власти “сверху” – чиновников общей компетенции (губернаторов, префектов или интендантов).

²³ См.: Собрание законодательства РФ. 2003. № 40. Ст. 3822. Вступление в силу этого Закона откладывалось из-за отсутствия у большинства муниципальных образований материальной (прежде всего финансовой) базы для осуществления полномочий, переданных муниципальным образованиям. Предусматривается, что он окончательно должен вступить в силу в 2009 г., но и теперь, по официальным данным, лишь около 5% муниципальных образований имеют материальные ресурсы, чтобы реально осуществлять свои социальные обязательства (см.: Росс. газ. 2007. 23 окт.).

и в данном случае полномочия, например, у поселений несколько отличаются от полномочий у внутригородских округов), а в различиях муниципальных образований *низового (общинного) звена и региональных муниципальных образований*. Во многих зарубежных странах обычно на общинном, поселенческом уровне (села, группы соседних мелких деревень, города) нет представителей государства – чиновников общей компетенции, тогда как на региональном уровне они бывают. Европейская хартия местного самоуправления 1985 г. относится к низовому уровню, проект другой хартии для регионального звена разрабатывался несколько лет назад, но судьба его неизвестна. Он учитывал особенности регионального муниципального звена и в частности, предусматривал возможность создания при назначенном правительством чиновнике выборного органа, но с совещательными правами (был и вариант с решающими полномочиями). В России порядок формирования представительного органа муниципального района допускает частично не прямые выборы и тем отличается от формирования представительных органов компактных поселений. Кроме того, на уровне района существуют отделы отраслевых органов государственной власти (министерств и ведомств), а на уровне поселений – не всегда (только в более крупных поселениях). Может быть, не разрушая местное самоуправление, в районах для координации было бы целесообразно иметь представителя государства общей компетенции, аналогичного префекту в некоторых зарубежных странах.

Статья 12 Конституции РФ устанавливает, что органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти²⁴. Из этого следует, что муниципальная власть – власть негосударственная. Она отличается также от государствовидной власти субъекта РФ, у нее другие, более скромные и иные по характеру, полномочия. Но может ли быть такая власть вырвана из общей системы народовластия? Система территориальных публичных коллективов разного уровня, о которой мы говорили, предполагает и *единую систему власти народа*. Разрабатываемая концепция публичной власти народа как раз и характеризует единство этой системы, необходимым элементом которой на современном этапе развития общества является муниципальная публичная власть. Ее нельзя исключить из этой системы без разрушения самой системы. Социоло-

гически ее источник – территориальный публичный коллектив муниципального образования, юридически она получает свои основные полномочия от государственной власти и в определенной степени от государствовидной власти субъекта Федерации, фактически в большинстве муниципальных образований всех стран она опирается в значительной мере на ресурсы, поступающие от государства и субъекта федерации (в федеративных государствах). Исключить это невозможно, да и не нужно. Даже в самых благополучных странах значительные, а иногда основные средства местному самоуправлению поступают из государственного бюджета. Отделы и отделения федеральных министерств и ведомств сотрудничают (и не могут не сотрудничать) с местным самоуправлением, оказывая им профессиональную помощь. Такова ситуация во многих странах. Это естественно, ибо речь идет об общем деле – осуществлении единой публичной власти народа лишь в разных формах и неодинаковыми методами. Поэтому разделять государственную власть и местное самоуправление юридически ошибочно, а фактически невозможно.

Организационно-юридическая проблема может возникнуть лишь в мелких муниципальных образованиях, обычно входящих в состав муниципального района, где нет отделов или отделений министерств, но необходимо осуществлять мероприятия государственного значения (например, учет призывников, участие в преодолении последствий стихийных бедствий, меры экологической защиты и др). Если такая работа имеет постоянный характер, то в России иногда идут по пути заключения соглашений отделов, отделений министерств с органами местного самоуправления о выполнении обязанностей государственного значения (например, соглашения военкоматов с органами местного самоуправления в связи с учетом призывников). В некоторых зарубежных странах используется другой способ: после избрания населением или муниципальным советом мэра он утверждается обычно министром внутренних дел в качестве государственного служащего и по должности обязан решать вопросы государственного значения, если они возникают на муниципальном уровне.

Публичная власть народа – очень сложная организационно-функциональная система. Необходимо не только углубленная разработка особенностей ее организации и функционирования на разных уровнях, но и создание более общей концепции системы территориальных публичных коллективов и единой системы публичной власти народа в обществе.

²⁴ Эта формулировка в принципе верна, но ее редакция может быть уточнена и дополнена, чтобы не создавалось впечатление о полном разрыве государственной власти и местного самоуправления.