

Конституционный механизм власти: роль в кризисных условиях

(материалы Круглого стола,
состоявшегося 18 декабря 2009 г.
в Высшей школе экономики)

И.Ю. Богдановская: Вышел в свет первый номер нового юридического журнала — «Право. Журнал Высшей школы экономики». Название журнала определяет те черты, которые отличают его от других периодических изданий. Очевидно, что он не может ограничиваться анализом исключительно правовых проблем, а должен отражать междисциплинарный подход к праву, что реально в стенах такого учебного заведения, как Государственный университет — Высшая школа экономики.

Круглый стол проводится в дни 15-летия Конституции РФ. Несомненно, именно эта дата определила общую тему Круглого стола. Заявленная тема сформулирована достаточно широко, чтобы дать возможность участникам разносторонним образом обсудить проблему, не ограничиваясь временными и пространственными рамками.

В.А. Туманов: Поздравляю Высшую школу экономики с появлением журнала. Я полагаю, что журнал поступил правильно, проводя уже в начале своей деятельности Круглый стол. Это хороший способ создать авторский коллектив, довести до сведения читателя разные мнения по важной правовой проблеме. Круглые столы особенно полезны, когда на них выносятся спорные проблемы.

Если придерживаться этого критерия, то тема этого первого Круглого стола представляется не самой удачной. По моему мнению, на Круглый стол журнала, который называется «Право», предпочтительнее было бы вынести тему, предмет которой — право, а не государство.

Кроме того, неясно, что понимают организаторы под понятием «механизм власти». В действующей Конституции такого понятия нет. В ней есть система высших государственных органов (президент, парламент, правительство, суд), соответствующая принципу разделения властей.

Очевидно, понятие «механизм» обязывает от статики по преимуществу обратиться к динамике, т.е. показать, что и как реально происходит в конституционных рамках институтов государственной власти, в частности, каков процесс принятия политических решений, которые лишь порой облекаются в правовую форму; каково при этом влияние партий, конституционных и других групп давления и т.п. Здесь из сферы науки конституционного права мы попадаем в сферу политологии.

Я не политолог и чего-либо значительного в этом ракурсе изучения государственной власти сказать не могу. Ограничусь краткими замечаниями.

На сегодня очевидно, что законодательная власть в лице двух палат Федерального Собрания не играет в рассматриваемой связи сколько-нибудь значительной самостоятельной роли. В деятельности Государственной Думы очень редки случаи принятия законов по ее собственной инициативе или по законопроектам других (кроме Президента и Правительства) субъектов законодательной инициативы. Зато законопроекты, внесенные Президентом и Правительством, как правило, принимаются безоговорочно, зачастую сразу в трех чтениях. Дума практически не является в связи с этим «сдержкой и противовесом», как этого требует конституционный принцип разделения властей, хотя имеет все необходимые конституционные полномочия быть таким противовесом.

Я был депутатом Государственной Думы первого созыва (1993—1995 гг.) и помню, какие острые дебаты шли по президентским и правительственным законопроектам, и сколько раз Дума их отклоняла, и сколько было вето Президента на решения Государственной Думы. Значит, это возможно по действующей Конституции. Этого не стало, и я считаю такое положение вещей, когда все штампуется и принимается «на ура», упадком нашей конституционной системы. А что наш Совет Федерации? Насколько я помню, по своей инициативе он не принял ни одного закона и очень редко отклонял законы, принятые Государственной Думой. Английская Палата лордов (которую у нас принято считать консервативной) в последней сессии отклонила 13 правительственных законопроектов и возвратила их на доработку. Такой продуктивности наш сенат может лишь позавидовать.

Нет необходимости говорить о том, как велика роль Президента и Правительства в подготовке и принятии законодательных решений. Это нормально. Нездорово то, что в обществе сложилось представление — только обращаясь к ним, можно решить какой-либо вопрос. В «Независимой газете» систематически появляются списки «лучших лоббистов России», подразделенных на три группы. Очевидно, это и есть круг тех лиц, которые в том или ином сочетании выступают как инициаторы или участники принятия политических решений на самом высоком уровне.

Конституционный Суд не задействован в механизме осуществления власти в том ракурсе, как об этом механизме говорилось выше. Он всегда выступает лишь как «негативный законодатель». Он не принимал участия даже в подготовке и тем более принятии политического решения, хотя бы о переезде этого суда в Петербург.

Если вы возьмете первый период деятельности Конституционного Суда после принятия Конституции РФ 1993 г., то нужно вспомнить, каков был расклад сил в Думе. Тогда думское большинство мешало Президенту проводить взвешенную экономическую политику в очень сложных экономических условиях. Коммунисты и их союзники постоянно выступали за расширение социальных льгот, хотя было заранее известно, что их невозможно претворить в жизнь. Потом это обрушивалось на исполнительную власть; на нее и Президента возлагалась ответственность. Президенту не давали принимать назревшие решения, сама Дума сознательно затягивала их принятие. Президент был вынужден решать большинство проблем указом. Сразу же следовало немедленное обращение Государственной Думы в Конституционный Суд. Президента обвиняли в превышении компетенции и вторжении в сферу законодательства. Почти на каждый президентский Указ из Думы приходило «обращение»: Президент нарушает Конституцию. Позиция Конституционного Суда была такова: Президент вынужден издавать указ вследствие бездействия законодателя, а проблема требовала немедленного решения и при этом в указах за-

креплялось, что они теряют силу, как только будет принят соответствующий закон. Вот почему в то время складывалось такое впечатление, будто Конституционный Суд все время защищает Президента.

Что касается права Президента три раза вносить одну и ту же кандидатуру на пост премьер-министра, то это была конституционная норма. Однако в Регламенте Государственной Думы депутаты хитро изменили эту норму, указав, что Президент может три раза представлять кандидатуры. Еще раз подчеркну, что это меняло смысл Конституции. Хороша Конституция или нет, правильно ли, что Президент может три раза представлять кандидатуру или нет, это другой вопрос. В данном случае речь шла о соотношении Регламента Думы и текста Конституции, и именно этим руководствовался Конституционный Суд.

Некоторые поправки, внесенные в октябре 1993 г., были вызваны неприемлемостью текста проекта Конституции с точки зрения конституционной техники. Например, право Президента два раза вносить кандидатуру премьер-министра, после чего президент «может назначить». Что значит — может назначить? А может не назначить? Тогда в Конституции необходимо пояснить, что произойдет, если он не назначит. Необходима точная конституционная формула — что должен делать Президент в этом случае, норма о полномочиях — кто определяет внешнюю и внутреннюю политику. Предположим, вы разделили эти функции — отдали Президенту внешнюю политику. Кто определяет внутреннюю? Можно ли определять внешнюю без внутренней и наоборот? Все это очень тщательно обсуждалось.

Хотя многое в Конституции появилось произвольно, например, 19 судей Конституционного Суда — это внезапное решение, и цифру не могут объяснить сами судьи Конституционного Суда. Все остальное было предметом тщательной дискуссии. Например, было интереснейшее предложение С.С. Алексеева создать Высшее судебное присутствие. Он имел в виду создание аналога Высшего совета магистратуры, который существует во всех странах (во Франции во главе этого органа стоит Президент, в Италии — министр юстиции). Функции данного органа — это приблизительно то, что сейчас делает Квалификационная комиссия при Верховном суде — назначение судей, их наказание. Это все должно делаться спокойно, на государственном уровне. К сожалению, С.С. Алексеев не обосновал свое предложение должным образом, и оно не прошло. Не нужно скрывать пропрезидентский характер нашей Конституции, но с точки зрения техники не нужно придираться к ее тексту.

М.А. Федотов: Я хотел бы поздравить факультет права с появлением своего журнала, который обещает стать заметным явлением юридической научной жизни.

В связи с темой Круглого стола большой интерес представляет изучение тенденций изменений «указного» законодательства. Если проанализировать нормативные указы, подписанные первым, вторым и третьим Президентами России, то легко увидеть произошедшие изменения. Указы первого Президента закладывали основы правового регулирования в той или иной сфере, т.е. действительно определяли основные направления внутренней и внешней политики. В последующие периоды стали доминировать указы о внесении изменений в ранее принятые указы, об утверждении положений об отдельных структурах, о размещении государственного герба на бланках законов, о почетном знаке лауреата премии Президента и т.п.

Где же в данном случае определение основных направлений внутренней и внешней политики? Или все это ограничивается Посланием Президента? В свое время мы обсуждали и в Правительстве, и в Администрации Президента: что должно происходить вслед за тем, как Президент огласил свое послание? Основные на-

правления сформулированы — что дальше? К сожалению, в большинстве случаев президентские послания остаются декларациями. Если проанализировать текст посланий и следовавшую за ними реальную политику, то легко заметить — между ними нет почти ничего общего. В значительной степени это связано с тем, что управление страной осуществляется «вручную», с помощью указов, распоряжений, поручений, а не через взаимодействие институтов власти, основанное на законах и концептуально интегрированное президентским посланием. Думаю, в этом одна из главных причин деградации «указного» законодательства.

Относительно нашего парламента я полностью согласен с выводами профессора В.А. Туманова. Законодательный орган, интегрированный в вертикаль власти, предполагает, что выброшенное сверху веление пролетает все этажи практически без изменений и ничто не может его остановить. Если это веление разумно, то подобная конструкция власти позволяет быстро достигать положительного результата. Но если оно ошибочно (а гарантии безошибочности решений, принимаемых на вершине вертикали власти, не существует), то столь же быстро достигается негативный результат. Между тем, человечество давно придумало систему сдержек и противовесов, основанную на принципе разделения властей. Правда, у нас, в условиях отсутствия культуры демократии, система сдержек и противовесов превратилась в набор подножек, подстав и палок в колеса. Но даже в таком виде наша система сдержек и противовесов лучше, чем ныне существующая модель.

Большинство отраслевых законопроектов вносятся Президентом и Правительством, а со стороны депутатов иницируются лишь проекты о внесении в законы изменений и дополнений. Новых законопроектов наш парламент сам не создает, а значит, трудно признать его именно законоДАТЕЛЬНЫМ органом. По сути дела, он не «дает» законы, а лишь оформляет, легализует их. Что касается изменений и дополнений, которые наши законодатели вносят в действующие законы, то на примере Закона РФ «О средствах массовой информации» могу утверждать, что ни одна из внесенных поправок не улучшила закон, зато многие ухудшили, понизили его эффективность, породили дополнительные противоречия. Сейчас мы с профессором Ю.М. Батуриным по просьбе Рабочей группы, возглавляемой первым вице-спикером Госдумы О.В. Морозовым, работаем над проектом новой редакции Закона о СМИ. Мы свели в таблицу обнаруженные нами дефекты действующей редакции и предложения внести изменения и дополнения в 57 статей (всего в Законе 62 статьи). И вот что интересно: большинство поправок депутатов — членов Рабочей группы — касались только одной статьи — об эротических средствах массовой информации. Если и дальше обсуждение нашего проекта сведется исключительно к доработке статьи об эротике, то это будет отлично, поскольку в законопроекте есть весьма прогрессивные нормы, за судьбу которых мы очень волнуемся. Так что в том, что депутаты не читают законы, которые принимают, есть свой плюс.

К сожалению, отсутствие должного внимания парламентариев к качеству своей продукции приводит к тому, что в правовой системе возрастает число противоречий и пробелов. Один маленький, но свежий пример — федеральный закон о праве граждан на доступ к информации о судебной деятельности, который вступит в силу в середине 2009 г. В целом полезный и нужный закон, инициированный крайне «тяжелым на подъем» субъектом законодательной инициативы — Верховным Судом РФ. В Законе есть уникальная статья «Разрешение споров, связанных с освещением деятельности судов в средствах массовой информации», которая гласит: «Споры, связанные с освещением деятельности судов в средствах массовой информации, разрешаются судом в установленном законом порядке. Споры, связанные

с освещением деятельности судов в средствах массовой информации, могут также разрешаться во внесудебном порядке органами или организациями, к компетенции которых относится рассмотрение информационных споров».

Вопрос первый: как это положение сочетается с существующими правилами гражданского судопроизводства по делам, возникающим из публичных правоотношений? По-моему, никак. Конечно, судья, как любой гражданин, может обратиться в суд с иском о защите чести и достоинства, если в газете распространены в отношении него не соответствующие действительности и порочащие сведения. Вопрос второй: что это за «органы и организации, к компетенции которых относится рассмотрение информационных споров»? В 1993—2000 гг. у нас существовала Судебная палата по информационным спорам при Президенте РФ. Сейчас ничего подобного в системе госорганов нет. Есть Общественная коллегия по жалобам на прессу, но это независимая структура гражданского общества, а в Законе определенно сказано — органы. Что же имел в виду законодатель? Думаю, здесь налицо явление, которое можно назвать «законодательным импрессионизмом», т.е. законодатель не создает норму, а создает лишь впечатление о том, что такая норма существует.

Подобное явление встречается в нашем законодательстве достаточно часто. Например, в законе указывается, что обжалование осуществляется «в установленном порядке». В каком именно? Неизвестно. Другой вариант — закрепление в законе жестких формулировок о том, что нарушитель привлекается к ответственности, при одновременном отсутствии каких-либо санкций. Законодатель как бы выплеснул свои эмоции и на том остановился.

Сейчас все эти «эмоции» связаны с глобальным экономическим кризисом. Главное направление усилий законодателя в этих условиях — подготовка к преодолению социальной напряженности. Как парламентарии готовятся к этому? Ищут способы демократизации общества, восстанавливают механизмы трансформации конфликтов в конструктивный диалог? Нет, они нашли другой вектор движения — через изъятие из компетенции суда присяжных дел о шпионаже, терроризме, массовых беспорядках. При этом постоянно подчеркивается: «Ни один террорист не должен уйти от ответственности!» Замечательно, но при чем здесь массовые беспорядки? Разве у нас уже были дела о массовых беспорядках, по которым присяжные выносили заведомо неправосудные оправдательные вердикты? Мне кажется, что у нас таких дел вообще не было. Они попали в этот список, думаю, именно потому, что законодатели рассчитывают с помощью средств законного принуждения решать проблемы массового недовольства.

Именно с опасностями, которые таит в себе глобальный экономический кризис, полагаю, связаны и предложения по изменению порядка избрания глав местного самоуправления. Конечно, Конституция Российской Федерации не позволяет наделить губернаторов правом назначать мэров. Поэтому придумали иной путь — местные законодательные собрания должны сами избирать или назначать мэров. В свою очередь, сами законодательные собрания следует формировать по партийным спискам. Тем самым избиратель все дальше отодвигается от управления делами общества и государства. Почему? Да потому, что в условиях кризиса избиратель может стать менее управляем. Таким образом вертикаль власти продвигается до самого низшего уровня управления.

Последние сведения из области подготовки к кризису — отмена решения о сокращении численности внутренних войск. Все это выстраивается в одну линию, на мой взгляд, не самую продуктивную и не вполне соответствующую тому образу российского государства, который закреплен в нашей Конституции, — правовое, демократическое, социальное.

Г.В. Минх: Хотелось бы напомнить одну фразу, которую употребил в своей книге «Дипломатия» Генри Киссинджер: «Мы очень внимательно слушаем аналитиков, и аналитики имеют возможность выбрать те факты, которые им по каким-то причинам нравятся, и обсуждать эти факты до бесконечности, пока у них не сложится полная картина понимания этих фактов. Когда же мы говорим о политиках, то они, как правило, действуют в таких условиях, что у них нет времени для того, чтобы получить полную информацию о происходящих процессах и явлениях. Зачастую решения принимаются по наитию и только будущее покажет, ошибались или нет политики, принимая то или иное решение». То будущее, которое для нас стало настоящим (по сравнению с началом 1990-х гг.), показывает, что с текстом Конституции политики не ошиблись. Во всяком случае, нам удалось уйти от противостояния, которое почти вылилось в вооруженные формы (октябрь 1993 г.). Слава Богу, эти вооруженные формы не получили цепной реакции. Хотя текст Конституции в тот момент времени не вызывал полного восторга и единодушия, но этот текст состоялся, и сама Конституция тоже состоялась. Говоря о современной системе власти и принципах ее построения, нельзя говорить о том, что сейчас широко принят жанр публичной дискуссии. Вместе с тем в том, что не лежит на поверхности, жанр дискуссии и обсуждения, безусловно, существует. Можно, конечно, говорить, что наши коллеги в парламенте ничего не читают и голосуют чисто машинально. С одной стороны, это выглядит действительно так, особенно, когда помотришь на пленарные заседания Думы. С другой стороны, всем хорошо известно, что основной формат содержательного обсуждения текстов — это не пленарные заседания. Пленарные заседания — это формат для реализации в большей степени представительной функции парламента, а для заявления своих позиций с точки зрения партийных подходов, партийных взглядов используется другой формат (естественно при понимании ограниченности этого спектра партийной жизни с учетом нынешнего состава Государственной Думы и Совета Федерации). Совет Федерации формально не является фракционно или партийно структурированным органом, но его члены — это представители все той же партии большинства. Если немного экстраполировать те положения Конституции, которые сейчас находят практическую реализацию в системе исполнительной власти, можно обозначить несколько проблем, связанных с механизмом реализации конституционно-правовых норм. С одной стороны, есть принцип разделения компетенции, разделения труда, разделения властей. С другой стороны, сейчас намечается не очень позитивная тенденция в деятельности органов исполнительной власти, когда каждое отраслевое ведомство пытается в себе воспроизвести сразу три ветви власти. Достаточно активно (эта инициатива прошла через обе палаты Федерального Собрания) идет перераспределение полномочий — порядка 600 нормотворческих функций Правительства были переброшены на уровень нормотворческой деятельности министерств и иных федеральных органов исполнительной власти. Таким образом, правоустанавливающая деятельность достаточно масштабно будет представлена на уровне федеральных органов исполнительной власти. Это порождает сразу несколько довольно сложных проблем. Появляется ведомственный взгляд на нормативно-правовое регулирование. Если же обсуждение нормативного регулирования имеет место в Правительстве, то учитываются позиции разных отраслевых ведомств. Безусловно, когда сталкиваются позиции разных ведомств, идет борьба мнений, то на выходе принимается более взвешенное правительственное решение. Сейчас (с 1 января этот закон вступает в силу), когда большая часть нормотворчества имеет ведомственный уровень, неизбежен ведомственный подход и принятие не таких

сбалансированных решений. Второе негативное явление — идет определенный процесс развития мысли от федеральных органов исполнительной власти по двум любопытным направлениям. С одной стороны, относительно всех тех полномочий, которые необходимо реализовать применительно к правам и свободам человека (но не с точки зрения контрольных, надзорных, ограничительных функций, а с точки зрения социальной политики), есть стремление сбросить с себя эту обязанность и перебросить либо на другой уровень власти (например, с федерального уровня на уровень субъекта) либо вообще вывести за сферу государственного или муниципального воздействия и отдать на саморегулирование. Видно, что федеральные органы осознают сложность выполнения задач по действительной защите прав человека и пытаются освободиться от этой «неблагодарной» работы. А такая деятельность — одно из необходимых условий построения социального государства. Вторая тенденция, вызывающая озабоченность, — федеральные органы, ссылаясь на кризисные явления, пытаются активизироваться в области контрольно-разрешительных, надзорных функций. На уровне политических руководителей мы постоянно выдвигаем тезис о том, что необходимо дать свободу предпринимательству, ограничить административное вмешательство в бизнес. Но те проекты законов, которые разрабатываются в структуре исполнительной власти и готовятся прежде всего министерствами, четко содержат в себе тенденцию усилить контроль над бизнесом. Четко прослеживается ведомственный сепаратизм. Эта опасность менее заметна, политически менее видна, она не так дискутируется, как, например, «парад суверенитетов», но большинство федеральных органов исполнительной власти пытаются таким образом самоструктурироваться. Есть также попытка, особенно заметная у силовых органов исполнительной власти, создать свои собственные квазиполицейские и квазисудебные структуры. Был период, когда достаточно активно обсуждалась идея создания военной полиции, были даже такие законопроекты. Были периоды, когда предлагалось (и сейчас активно предлагается нашими коллегами из судебной власти) более масштабно использовать внесудебные процедуры — административные — для того, чтобы решать конфликты в системе ведомственных структур. С одной стороны, это помогло бы разгрузить суды. С другой — имеет место некое «окукливание», т.е. отгораживание себя от судебного контроля. Эти тенденции вызывают беспокойство. Конституция РФ не содержит четких рычагов, которые могли бы сдерживать эти тенденции. Однако конституционный потенциал, структурирующий системы органов государственной власти, способен преодолеть эти негативные тенденции. Безусловно, многое вызывает беспокойство, однако не все так печально, поскольку в рамках Конституции есть определенный запас прочности.

Ю.М. Батурин: Само название Круглого стола «Конституционный механизм власти и его роль в кризисных условиях» содержит в себе такое количество проблем, что мы можем и выработать некие конкретные рекомендации, и просто дискутировать до бесконечности.

В названии нашего Круглого стола звучат такие понятия, которые необходимо определить, прежде чем пытаться дать какие-либо ответы. Что такое власть? Что такое конституционный механизм власти? Что такое кризис?

Очень удобно начинать курс лекций для юристов с понятия «разделение властей». Однако вопрос «что такое власть?» актуален на протяжении как минимум одного тысячелетия. Существуют сотни определений власти, но все они говорят не о том, что такое власть, а лишь о проявлениях власти. Лауреат Нобелевской премии по литературе Б. Рассел, математик, логик, философ и политолог, умудрился

написать для «Британской энциклопедии» статью о власти, не дав определения власти. Как логик, он понимал, что любые определения власти ущербны с точки зрения логики, потому что приводят к внутренним противоречиям. Б. Рассел указал только, что понятие «власть» имеет для политики, права, юриспруденции столь же важное значение, как и понятие «энергия» для физики.

Это сравнение представляет большой интерес, поскольку так никто и не узнал, что такое власть. Точно так же физики, имея дело с проявлениями энергии, не дают строгого определения самого понятия «энергия». В школьных учебниках физики энергия определяется как способность совершать работу. Власть в учебниках политологии определяется как способность оказывать влияние. Но на самом деле энергия — это не способность совершать работу, а *нечто*, обладающее способностью совершать работу. Власть — это не способность оказывать влияние, а *нечто*, обладающее способностью оказывать влияние.

Итак, что это такое — как власть, так и энергия — никто не знает. Но это не беда! Физикам известен закон сохранения энергии, и это позволяет рассчитывать и создавать новые полезные технические устройства. В политике и праве власть (на самом деле — лишь органы власти) «поделена» на три ветви, и так можно построить механизм власти. Поэтому используется термин «механизм власти», т.е. одно из проявлений власти. Понятие «конституционный механизм власти» мне, как и профессору В.А. Туманову, неизвестно. Поэтому я бы переформулировал проблему так: «Конституция и власть». Как Конституция описывает механизм власти? Как механизм власти относится к Конституции? Каково, например, значение конституционной юстиции?

Зададимся теперь вопросом: что такое кризис? Это ведь не просто увольнение с работы, высокие цены, девальвация рубля, соответственно нехватка денег, столкновения с оппозицией, протестные акции. Все перечисленное — только внешние его проявления. Главное в кризисе то, что привычное течение времени и событий заменяется иным — бурным, турбулентным, когда ничего не понятно. В условиях кризиса каждое малое воздействие, которое в других условиях не имеет никакого значения, способно вызвать очень крупные последствия. Когда политика развивается спокойным образом, от каждого из нас мало что зависит (это правильно и точки зрения физики, и исходя из опыта политической практики). Зато в условиях кризиса от действий каждого из нас может зависеть очень многое, потому что наше малое воздействие может вызвать большие последствия. Поэтому все мы в период кризиса должны чувствовать свою личную ответственность за будущее.

Мы только что стали свидетелями принятия поправок к Конституции. Удивительна скорость принятия этих поправок. Они приняты в предельно короткое время, а в период кризиса время становится действующим лицом. В Конституции установлен довольно сложный механизм внесения поправок, но невозможно создать абсолютный защитный механизм. Абсолютная защита — это отсутствие Конституции, потому что нельзя изменить только то, чего нет.

Теоретически можно написать: не менять никогда, вечно. В политике применение таких понятий — признак большой самонадеянности. Но вот пример, когда был установлен конкретный период. Конституция Французской революции 1791 г. запрещала какие-либо изменения государственного строя ранее 1801 г. Между тем за эти десять лет погибли целых три конституции, и Бонапарт уже подготавливал деспотическую империю. Конкретное указание не помогло, поскольку в турбулентное время, в период кризиса все очень быстро и непонятным образом меняется. Наша Конституция была в неприкосновенности 15 лет, но, оказывается, что за это

время изменилась сама система. Если поправки, против принятия которых созданы мощные защитные механизмы, все-таки были приняты почти мгновенно, это означает, что изменилась система. Мы теперь живем в другой стране, с другой политической системой, не в той, в которой принималась Конституция. Комментаторы на телевидении втолковывают нам: «Вместо четырех лет шесть? Да это просто техническая поправка, которая ничего не меняет». Подобные высказывания можно услышать не только от политологов, в таком же духе высказался Председатель Конституционного Суда. На самом деле здесь затронуты очень серьезные вещи.

Меня удивляет, что обсуждается именно длительность президентского срока, а не сам факт вмешательства в фактор времени. Что произошло в результате этих «технических» поправок? Изменилось собственное время политической системы. К каким последствиям это приведет — сегодня сказать практически невозможно. Если бы мы жили не во времена кризиса, то в случае негативного развития событий была бы возможность подправить ситуацию, чтобы сохранить систему в целом. В условиях кризиса, когда все меняется быстро, турбулентно и непонятным образом, мы просто можем не успеть как-либо исправить ситуацию. Таким образом маленькое «техническое» воздействие может вызвать большие последствия, и мы не знаем, какие. Я бы поостерегся менять существующие конституционные параметры, существенные параметры системы в условиях кризиса.

Т.Г. Морщакова: Тема нашего Круглого стола очень многопланова — Конституция, механизм власти и кризис. Основная проблема — мешает ли Конституция и чему именно? Или — помогает ли Конституция и чему именно, исходя из происходящих процессов ее легального и нелегального изменения? С моей точки зрения, Конституция мешает в положительном смысле, т.е. мешает отказаться от демократического правового государства, от современного уровня развития конституционализма. Да, она мешает, и поэтому ее начинают менять. Конституция задает рамки, внутри которых возможно нормальное развитие, конституционное развитие правового государства. Вне этих рамок такое развитие приобретает тот турбулентный характер, о котором говорил профессор Ю.М. Батулин.

Турбулентность усиливается в кризисных условиях, хотя турбулентность, как и кризисность, во многих случаях представляет собой не объективное явление, а порождение сознания людей. Пока с объективной экономической точки зрения ничего не произошло, потому что экономические процессы так быстро не происходят, даже несмотря на стремительное падение цен на нефть. Да, и падение цен на нефть в определенной степени представляет собой результат процесса сознания, а не объективный факт. Пока нефтедобывающих компаний не стало ни больше, ни меньше. Однако приходится констатировать, что (неважно, в связи с чем — объективными факторами или процессами сознания) турбулентные процессы имеют место. Что в этих обстоятельствах нам дает Конституция, какой бы она ни была? Конституция — это те устои, которые могут позволить нам миновать самые тяжелые времена с наименьшими потерями. Менять Конституцию в такое время не только нежелательно, но и полностью недопустимо.

Сама разработка Конституции в существовавшей вокруг нее обстановке противостояния показывает, что нынешняя тенденция отношения к Основному закону имеет корни в правосознании и желаниях тех людей, которые были участниками этого противостояния у самых истоков Конституции. Часто можно часто слышать критику в отношении того, как Конституция разрабатывалась, как были отвергнуты некоторые проекты, как весь процесс принятия Конституции не в должной мере освещался демократическими процедурами. Делается вывод: все это привело

к тому, что мы имеем сейчас. Однако это более чем недалёковидная позиция, не только неверная, но и опасная. Нынешняя ситуация порождена не Конституцией самой по себе, и не строгим следованием ее положениям, а как раз явными и не-явными ее искажениями.

У нас есть Конституция и есть то, что на ее основе создает законодатель. Сейчас при написании законов очень мало внимания обращают на рамки, заданные Конституцией. Однако именно потому, что эти рамки заданы, большая часть законов может быть проверена с точки зрения конституционности. Очень много неконституционных норм можно найти в тех законах, которые Конституционный Суд никогда не рассматривал в качестве предмета проверки. К сожалению, именно такие законы во многом и определяют нашу действительность. Это положение вещей обусловлено не Конституцией (что очевидно), но чем-то другим.

В полной мере актуален тезис, что мы не знаем реального механизма законотворческих процессов. Происходит то, что отнюдь не законодатель фактически принимает законы. Именно поэтому мы получаем законы соответствующего содержания. И во времена первого Президента РФ Б.Н. Ельцина, и во времена его преемников (хотя, здесь, возможно, и нет какой-либо связи именно с их фигурами) основой власти является одна и та же Конституция, однако одинаково ли выстраиваются отношения между разными конституционными органами, например, между президентской и между законодательной властью? Очевидно, что такие отношения выстраиваются абсолютно по-разному. Почему возник вопрос о том, может ли Президент вносить одну и ту же кандидатуру на пост премьер-министра и почему Конституционный Суд должен был дать по этому вопросу истолкование? Тогда парламент постоянно являл собой резкого оппозиционера президентской власти. Теперь — неважно, сколько раз Президент будет вносить кандидатуру Председателя Правительства, потому что эта кандидатура пройдет с первого раза, как проходят в трех чтениях (сразу) все, иницилируемые, по сути, президентской администрацией, законы. И Конституция тут ни при чем.

Возникает очень важный вопрос: может ли реальный механизм власти быть секретным? Соответствует ли такое положение вещей тому, что написано в Конституции, ее требованиям к нашему будущему — созданию в России демократического правового государства? Нет, это не соответствует Конституции. Что искажает задачу и целеполагание самой Конституции? В чем вообще состоит целеполагание Основного закона? Оно состоит в ограничении власти. Когда Конституция принимается, она представляет собой акт, дающий основание для одобрения, для хвалы в адрес существующей власти, способствующей ее принятию, потому что принятие Конституции как основы общественного консенсуса означает, что власть идет на самоограничение. Сохранилось сейчас ли какое-либо конституционное самоограничение власти? Особенно, когда речь идет о кризисных условиях?

Кризис, начинаясь прежде всего в головах, создает внешние декорации, в которых можно сделать что угодно, потому что кризис может использоваться как оправдание. Разве власть всегда не склонна к тому, чтобы сохранять свои полномочия как можно дольше? Именно поэтому Конституция ставит этому предел. В свое время Б.Н. Ельцин согласился с 4-летним сроком полномочий Президента и подписал проект Конституции, который выносился на всенародное голосование. Б.Н. Ельцин пошел на это и еще раз — не Конституционный Суд высказался против третьего срока первого Президента, а сам Президент Б.Н. Ельцин сделал заявление о том, что он не пойдет на следующие президентские выборы. Исходя из этого Конституционный Суд и смог констатировать: нет опасности нарушения положений Конституции о сроках президентства, поскольку Президент сам заявил, что не будет баллотироваться на третий срок.

В настоящее время сохранились ли традиции действительной приверженности букве, смыслу и духу Конституции для тех, кто являются главными действующими лицами на конституционном поле? Нет, мы отступаем от этих традиций, и это представляет серьезную опасность. Мы отступаем и от текста Конституции, внося поправки, и от линии, которая была выстроена как конституционная линия при ее принятии. Мы уже отступили от реального конституционализма. Мы поменяли многое, отступая от Конституции, в законодательстве, которое должно обеспечивать ее реализацию. Многие положения Конституции требуют регулирования на отраслевом уровне, и мы поменяли очень многое так, что это в значительной степени противоречит Конституции.

Конституция провозгласила многопартийность и плюрализм. Какой у нас был процент голосов для прохождения партии в Государственную Думу? 3%, которые превратились в 7%. Мы поменяли значение конституционных положений связанных с многопартийностью, и поменяли их коренным образом. Фактически мы убрали оппозицию из парламента. Между тем одним из признаков демократического государства является отнюдь не принятие решений большинством голосов; демократия состоит в том, чтобы охранять меньшинство, чтобы дать ему право свободным образом влиять на представителей большинства, влиять на тех, кто от имени большинства осуществляет власть. Мы постепенно уничтожали тот плюрализм и многопартийность, которые предусмотрены в Конституции. Закон способен исказить конституционную материю, не меняя Конституцию, и это влечет за собой тяжкие последствия.

В настоящий момент мы находимся на таком этапе развития, когда не только внесены поправки к Конституции, но и принимаются акты, которые совершенно иначе толкуют то, что непосредственно определено самой Конституцией. Например, не ратифицируются международные соглашения о запрете смертной казни и введении эффективных процедур в Европейском суде по правам человека, хотя их подписание Россией было признано ею в качестве обязательства при вступлении в Совет Европы. Приняты почти сразу в трех чтениях, с разрывом 3—5 дней между первым и вторым чтениями — просто для формального изображения приличия в процедурах, — законы, связанные с реорганизацией суда присяжных. Эти законы исключают участие присяжных из всей сферы компетенции судов, где может идти речь о деяниях, позволяющих подозревать противодействие власти, чтобы можно было решать эти вопросы без какого бы то ни было участия представителей общества, без какого-либо социального контроля. Присяжные заседатели по делам о массовых беспорядках и попытках противодействия власти — где, очевидно, возможно достаточно произвольное истолкование самих этих понятий, — заменяются профессиональными судьями, и ни о каком участии представителей общества в безусловно общественно значимых судебных процессах теперь уже не может быть и речи. Тем самым определяется и общая направленность будущего развития, об этом можно судить уже по тому, кто инициировал эти поправки. Немаловажно, что их инициировали именно органы, которые расследуют такие преступления, т.е. органы безопасности.

Следующая инициатива — предложение об изменении в УК формулировки состава преступления «Государственная измена». Эта инициатива полностью меняет направленность данного уголовно-правового запрета. Действующий УК криминализировал деяния, представляющие угрозы, которые могут возникать для страны извне. Теперь этот состав меняется кардинально, и как государственную измену предлагается карать так называемую «внутреннюю государственную измену». Предлагается карать не только внешнюю государственную измену, когда, например, какая-то важная для государства информация незаконно передается за рубеж,

или когда совершаются какие-то действия, способствующие представителям иностранного государства, занимающимся враждебной деятельностью против страны. Кстати, и прежде такие формулировки позволяли достаточно широко применять уголовную ответственность за подобные деяния.

Теперь этот состав преступления предложено сформулировать как включающий и «внутреннюю» измену, так как к нему должны быть отнесены действия любого гражданина, который вступает в контакт не с иностранным гражданином в преступных, враждебных государству целях, а просто совершает нечто, что может нанести ущерб основам конституционного строя. Основы конституционного строя — это все положения, закрепленные в главе 1 Конституции РФ, вплоть до отделения местного самоуправления от государственной власти. Все это теперь будет представлено в качестве предмета посягательства такого состава преступления, как государственная измена, а в отношении данного состава и подсудственности дел определяются особым образом. Сам состав теперь сформулирован так неопределенно, как нельзя формулировать основания штрафной уголовно-правовой ответственности, поскольку подобные формулировки позволяют полностью произвольное ее применение.

Между тем Конституционный Суд, исходя из Конституции, во многих решениях сформулировал уже иную правовую позицию: нормы, устанавливающие ответственность (любую, не только уголовно-правовую), должны быть ясными, четкими, определенными, исключающими возможность произвола. Эти рамки Конституции мы тоже меняем через текущее законодательство. Такое положение недопустимо в нормальном конституционно-правовом развитии. Все эти печальные обстоятельства должны нами вовремя осознаваться. Это процесс, небезразличный по своим последствиям для общества. Многие рассуждают так: «Что я могу сделать? Как я могу на это повлиять?» Повлиять можно. Если граждане хотя бы будут осознавать, что в случае применения к ним закона об устранении присяжных по делам, связанным с массовыми беспорядками, диверсиями, попытками захвата власти и терроризмом, уже в самом начале правоприменительного процесса они имеют право обжаловать сами эти изменения, лишившие их права на суд присяжных — это заслуга Конституции. В этом смысле я хочу воздать хвалу нашей Конституции. Да, пусть она мешает в ретроградных процессах и пусть она помогает нам, пользуясь ее инструментарием, попытаться держаться в рамках правовой государственности. Я понимаю, что говорю высокие слова, которые могут показаться нереализуемыми, но борьба за права человека — очень трудный путь, и она должна происходить каждый день. Может быть, тогда мы будем иметь в перспективе не печальное и не трагичное, а более оптимистическое завтра. Прежде всего необходимо менять гражданское самосознание. В этих целях я призываю не к протестным акциям, но к необходимой во всех вопросах, повседневной, юридической (правовой) работе.

И.Г. Шаблинский: Основная функция любой реально действующей Конституции — ограничение, умерение высшей государственной власти. Минувший век заставил по-новому оценить ценность этого постулата. Мы получили десятки примеров конституционных текстов, не имевших никакого значения именно с точки зрения выполнения данной функции. В течение примерно 50 лет во многих государствах Европы и Азии существовали конституции, игравшие роль политической декорации и никак не ограничивавшие власть правящих олигархий или единоличных диктаторов. В этом славном ряду и наша страна накопила изрядный опыт сооставления сугубо декоративных «основных законов».

Достоинством Конституции РФ 1993 г. — в данном контексте — следует считать то, что она проектировалась в расчете на реальный, живой политический процесс.

Ее концепция в значительной мере разрабатывалась в президентской администрации в условиях острого политического кризиса. Эти обстоятельства обусловили в конечном счете чрезмерно широкие — по меркам американского и европейского конституционализмов — полномочия российского Президента. Разработчики Конституции это осознали: в главах 4—7 были предусмотрены нормы, обеспечивающие согласование позиций всех ветвей власти, в том числе главы государства, при решении наиболее важных вопросов. Таким образом в Конституции был закреплён механизм сдержек и противовесов («запатентованный» в США, но уже в течение 200 лет получающий различные национальные интерпретации).

Российская версия вышла, вероятно, не самой удачной, поскольку все же изначально была нацелена на доминирование одного властного института. Однако сдержки Конституции 1993 г. в течение 15 лет ее действия не раз включались и реально работали. Это обстоятельство позволяет говорить о реальности российского конституционализма, в отличие, скажем, от конституционализмов, выстроенных в Беларуси, Казахстане, Узбекистане и других государствах с авторитарными режимами. Российская Конституция, точнее, заложенный в ней механизм сдержек и противовесов, в определенных случаях выполняли функцию сдерживания и ограничения власти.

Такое понятие, как «сдержки и противовесы» («checks and balances»), относится к категории классических. Однако не вредно попытаться раскрыть его, выделив сущность. Представляется, что сущность нормы, заключающей в себе сдержку (противовес), — это право определенного субъекта конституционного процесса *выразить свое несогласие* с другим субъектом (с учетом возможного согласования позиций или без такого согласования). Говорить о том, что сдержка (противовес) работает, можно в тех случаях, когда субъект конституционного процесса фактически использует данную норму, чтобы выразить несогласие. Если он выражает согласие — принимая специальное решение или не предпринимая ничего — это означает, что сдержка (противовес) не используется. Если есть согласие, то нет акта сдерживания, нет противопоставления одной позиции другой.

Можно ли отличать сдержки от противовесов: в каких случаях мы имеем дело с первыми, а в каких со вторыми? На практике это различие обычно не считается существенным. Словосочетание «сдержки и противовесы» чаще всего используется как единое понятие. Представляется, что сдержки заложены в обязывающих конституционных нормах (предусматривающих согласование кандидатур), а противовесы — в управомочивающих (допускающих различные варианты действий Федерального Собрания и главы государства). Обязывающие нормы императивно требуют непосредственного взаимодействия палат Федерального Собрания и главы государства при назначении высших должностных лиц. Палаты имеют возможность сдерживать главу государства, но могут этой возможностью и не пользоваться — не использовать сдержку. Противовесы, содержащиеся в нормах, позволяющих отклонять федеральные законы, выражать недоверие правительству и т.д., применяются по воле субъекта конституционного процесса, позволяя ему противопоставлять свою позицию другому субъекту, склонять чашу политических весов на свою сторону. Однако в целом это теоретическое разведение норм-сдержек и норм-противовесов весьма условно.

Говоря о том, что за минувшие 15 лет механизм сдержек и противовесов выполнил определенную работу, можно вспомнить некоторые наиболее важные его включения.

1. Норма, предусматривающая согласие Государственной Думы на назначение Председателем Правительства (п. «а» ч. 1 ст. 103 Конституции), как сдержка работала четыре раза: два раза в марте и два раза в августе 1998 г. В марте Государственная

Дума дважды отказывалась дать согласие на назначение С. Кириенко, а в августе — на назначение В. Черномырдина. В итоге со всеми фракциями Государственной Думы была согласована кандидатура Е. Примакова.

2. Норма, предусматривающая право Государственной Думы назначать Председателя Центрального банка РФ по представлению Президента, работала в качестве сдержки два раза. В ноябре 1994 г. и в июле 1995 г. Государственная Дума отказалась назначить на указанную должность Т. Парамонову. В этот же период в октябре 1994 г. Государственная Дума пыталась воспользоваться и другой сдержкой, предусмотренной той же конституционной нормой: депутаты требовали, чтобы Президент поставил перед палатой вопрос об освобождении от должности Председателя Центрального банка В. Герашенко, уволенного ранее Президентским указом. Глава государства, справедливо полагая, что большинство палаты проголосует против освобождения В. Герашенко от должности, от постановки этого вопроса уклонился.

3. Государственная Дума один раз в своей истории (в июне 1995 г.) выразила недоверие Правительству, используя один из конституционных противовесов. Согласно ч. 3 ст. 117 Конституции, если бы палата в течение трех месяцев проголосовала за недоверие повторно, Президент оказался бы перед альтернативой: объявлять об отставке Правительства или распускать Государственную Думу. До этого дело не дошло, второе голосование о недоверии не состоялось. (Правительство, впрочем, поставило перед парламентом вопрос о доверии себе, исходя из интересов политической тактики, но позже отозвало это письмо.)

4. Сдержка, заключенная в п. 3 ч. 1 ст. 102 Конституции (правомочие Совета Федерации по назначению на должность и освобождению от должности Генерального прокурора РФ по представлению Президента), включалась шесть раз — если считать по числу голосований, которыми принимались решения. Обсуждавшихся фигур было три. В апреле 1994 г. палата сначала отказалась освободить от должности А. Казанника, а затем отказалась назначить А. Ильюшенко. Последнего Совет Федерации еще раз отказался назначить в октябре того же года. В марте, апреле и октябре 1999 г. палата отказалась, вопреки предложению Президента, освободить от должности Ю. Скуратова.

5. В рассматриваемый период также была предпринята попытка использования столь серьезного противовеса, как отрешение Президента от должности. В мае 1998 г. были собраны подписи 177 депутатов Государственной Думы в поддержку инициирования процедуры импичмента; была создана специальная комиссия палаты. Но в мае 1999 г. ни один из четырех пунктов обвинения против главы государства не собрал квалифицированного большинства голосов депутатов (впрочем, простое большинство проголосовало за каждый пункт).

6. Отклонения федеральных законов Советом Федерации и Президентом РФ («наложение вето» и «преодоления вето»), безусловно, важные элементы в механизме разделения властей, эффективные инструменты в процессе разработки законов. Однако эти противовесы чаще всего не имеют существенного значения для предотвращения излишней концентрации власти, ее монополизации одним властным институтом, т.е. для решения главной задачи, достижимого с помощью механизма сдержек и противовесов. Отклонения федеральных законов, как правило, не имеют политических причин. Поэтому данные нормы — противовесы используются наиболее часто. Совет Федерации использовал такой противовес (в соответствии с ч. 4 ст. 105 Конституции) десятки раз на протяжении всего рассматриваемого периода. Но активность использования данного инструмента снизилась начиная с 2000 г. В качестве иллюстрации можно привести данные за три года, способные

служить определенными ориентирами: в 1999 г. (последнем году президентства Б. Ельцина) палата отклонила 14% федеральных законов, в 2000 г. (первом году президентства В. Путина) — 7%, в 2006 г. — 1,47%.

7. Государственная Дума примерно в 50% случаев отклонения федеральных законов Советом Федерации пыталась преодолеть его вето (в 50% создавались согласительные комиссии).

8. Президент РФ также использовал свое право отклонять федеральные законы в течение всего рассматриваемого периода (в 1994—1999 гг. — довольно часто, после 2000 г. — крайне редко).

9. Один раз палатам Федерального Собрания удалось в соответствии с ч. 3 ст. 107 Конституции использовать такой противовес как преодоление вето Президента. В апреле 1998 г. обе палаты смогли квалифицированным большинством одобрить в ранее принятой редакции федеральный закон, отклоненный Президентом (ФЗ «О культурных ценностях, перемещенных в Союз ССР в результате Второй мировой войны и находящихся на территории Российской Федерации»).

10. Еще одна норма, выполняющая роль сдержки, — это ч. 3 ст. 81 Конституции, запрещающая одному лицу занимать должность Президента РФ более двух сроков подряд. Возможность действия данной нормы активно обсуждалась в последний год президентства Б. Ельцина. После его отставки эта тема на восемь лет ушла из поля зрения экспертов. В 2007—2008 гг. интерес к ней возрос до крайних пределов. В связи с высокой популярностью Президента В. Путина многих близких к нему политиков весьма соблазняла мысль об отмене этой сдержки либо о хитроумных юридических комбинациях, позволяющих ее обойти. Однако В. Путин декларировал необходимость соблюдения данного ограничения и не стал выдвигать свою кандидатуру на третий срок.

Обобщая сказанное, можно утверждать, что нормы-сдержки, нацеленные на сдерживание (ограничение) власти главы государства в его отношениях с палатами Федерального Собрания, активно применялись в 1994—1999 гг. Начиная с 2000 г. они не использовались. Все предложения Президента о кандидатурах на высшие государственные должности (Председателя Правительства, Генерального прокурора, судей Конституционного Суда, Высшего Арбитражного и Верховного Судов, Председателя Центрального банка) получали поддержку палат. Государственная Дума ни разу не рассматривала в этот период вопрос о недоверии Правительству.

В законодательном процессе палаты Федерального Собрания и глава государства активно пользовались в отношениях друг с другом такими противовесами, как «вето» и «преодоление вето». Но с 2000 г. количество отклонений федеральных законов (как Советом Федерации, так и Президентом) значительно снизилось. «Сговорчивость» палат Федерального Собрания, отсутствие с их стороны возражений при назначениях на высшие государственные должности — симптомы, которые не следует толковать однозначно. Нельзя с безоговорочной уверенностью утверждать, что это признаки авторитарной тенденции и давления на законодателей. Если политика популярного Президента осмотрительна и взвешена, то гармоничные отношения с палатами должны быть ее естественным следствием (кстати, в Сенате Конгресса США предложенные Президентом кандидатуры отклоняются очень редко).

Нельзя, однако, не видеть и существенной разницы между сравниваемыми ситуациями. В обеих палатах Конгресса США при наличии сильных пропрезидентских фракций действуют и равновеликие оппозиционные. Партийно-политическая структура парламента априорно предопределяет эффективность использования сдержек и противовесов.

В обеих палатах российского Парламента с начала 2000-х гг., особенно с начала второго срока президентства В. Путина, создано подавляющее пропрезидентское и проправительственное большинство, гарантирующее принятие любых решений, угодных исполнительной власти, точнее, возглавляющей ее правящей элите. Следует отметить, что половина членов Совета Федерации — представители глав исполнительной власти регионов, назначаемых по представлению Президента. Это результат действия нового порядка наделения полномочиями глав субъектов Федерации, заменившего с 2005 г. прямые выборы глав регионов. Пропрезидентское парламентское большинство напоминает единую, иерархически выстроенную корпорацию с корпоративными мотивациями и корпоративной дисциплиной. Такую властную «гармонию» трудно не считать несколько искусственной.

Не касаясь вопроса о технологиях создания данной корпорации (хотя это вопрос немаловажный), обратим внимание на то, что ее существование незаметно лишает смысла весь конституционный процесс, сводит на нет действие механизма сдержек и противовесов. Фактическое отключение сдержек объективно способствует тому, от чего российские политики вроде бы хотят уйти — бесконтрольному олигархическому правлению. Неиспользование или крайне вялое использование противовесов в законодательном процессе рано или поздно пагубно отразится на качестве законов.

Интересен вопрос о роли Конституционного Суда, имевшего в эти 15 лет возможность повлиять на эффективность работы механизма сдержек и противовесов. Необходимо сделать уточнение: дел, связанных именно с проблематикой сдержек и противовесов, Суд рассматривал немного. Два решения сыграли, на наш взгляд, существенную роль в определении того, что можно назвать *пределами действия* или *реальной эффективностью* двух важнейших сдержек, каждая из которых относится к компетенции одной из палат Федерального Собрания. В связи с этим хотелось бы вспомнить, во-первых, о толковании ч. 4 ст. 111 Конституции, связанном с рассмотрением проблемы согласия Государственной Думы на кандидатуру на пост Председателя Правительства, предлагаемую главой государства; во-вторых, о споре по поводу компетенции между Президентом РФ и Советом Федерации по вопросу отстранения от должности Генерального прокурора РФ на время проведения в его отношении следственных действий (а также назначения лица, исполняющего его обязанности).

Вряд ли целесообразно перечислять другие решения Конституционного Суда, фактически расширившие правомочия главы государства и принятые в период президентства В. Путина. На наш взгляд, дело тут не в персонах Президента или главным образом не в них. Вся беда в неготовности российской правовой системы (олицетворяемой в данном случае органом конституционного правосудия) серьезно защищать самую идею сдержек и противовесов. Названные решения Конституционного Суда, принятые отнюдь не под давлением и не имевшие практического эффекта (к моменту принятия судебных решений оба конфликта были, по сути, исчерпаны), безусловно, отрицательно повлияли на правосознание российского политического сообщества, — и без того слабая приверженность механизмам согласований (выставления сдержек) стала вытесняться полным пренебрежением к ним. Идея согласования — необычайно важная с точки зрения теории конституционализма и лежащая в основе механизма сдержек — оказалась подменена идеей административной и корпоративной субординации.

Главный же негативный эффект заключается в том, что Конституция перестает исполнять свою основную функцию — сдерживания и ограничения власти — и превращается в пустую декларацию. Такой опыт для России не нов, не оригинален, речь идет о необходимости его преодоления.

Впрочем, хотелось бы закончить на обнадеживающей ноте. Единственная сдержка Конституции 1993 г., не зависящая от партийно-политического состава ветвей власти, — уже упомянутая ч. 3 ст. 81, которая запрещает главе государства занимать данную должность более двух сроков подряд — все же сработала. Каким бы ни был конечный результат, можно воздать должное должностному лицу, подчинившемуся норме, но можно — и самой этой норме, безразличной к лицам.

Н.С. Крылова: Хочу поздравить с началом публикации журнала «Право» и вслед за профессором М.А. Федотовым пожелать, чтобы «Право» превратился в журнал единомышленников, журнал-направление. Обращаясь непосредственно к теме нашего Круглого стола, хотелось задать вопрос — что же по существу представляет собой наша сегодняшняя модель власти. В выступлениях профессора М.А. Федотова и профессора Т.Г. Морщаковой был не только поставлен «диагноз» существующего положения, но и намечены варианты возможного развития. Мне это кажется чрезвычайно ценным. Кризис нельзя устранить, его можно только ослабить. Важно — как именно и с помощью какого конституционного механизма добиться этой цели.

Нынешние кризисные явления — это тектонические события, которые грозят тектоническими изменениями. Исторический опыт свидетельствует, что последствия кризиса могут быть катастрофическими. Опыт XX в. (кризис 30-х гг.) — финансовый и экономический кризис прошел, а политические последствия привели ко Второй мировой войне. В нашей ситуации необходимо думать о последствиях, о том, как в этих условиях должен функционировать конституционный механизм. Единственный возможный путь — приверженность конституционным принципам.

Право существует с незапамятных времен, это очень старое явление. Конституционализм, его доктрина, его принципы, его практика — это явления относительно новые. Им не более 300 лет. Для России это вообще новейшие явления, Россия вступила на путь конституционного правления лишь с принятием Конституции 1993 г. Только последовательное развитие принципов Конституции, приверженность принципам правового, демократического государства, принципам конституционного управления, т.е. идее, доктрине конституционализма, только это представляет собой реальный путь, способный хоть как-то ослабить влияние сегодняшнего тектонического кризиса.

А.В. Нестеров: Хотел бы пожелать журналу большой и счастливой жизни, чтобы он занимал соответствующую позицию и в международной сфере. Современное течение жизни показывает, что мы должны быть «вмонтированы» в глобальную среду, а не замыкаться в собственной стране.

К теме Круглого стола хотелось бы подойти с точки зрения продукционного подхода. Если продукт деятельности не соответствует норме, то бракуется продукт, а не норма. Однако если норма не соответствует действительности, то уже бракуется норма, а не действительность. Что такое закон? Это некий продукт власти. Можно ли создать идеальный продукт, в том числе и Конституцию? Очевидно, нет — создать идеальный продукт невозможно по определению. Сталин создавал идеальный продукт и подгонял действительность под идеальный продукт. Всем известно, чем это закончилось.

И Конституция, и другие законы должны изменяться. Возникает только вопрос — как изменяться? В кризисное время? В какой промежуток времени? Здесь говорили о турбулентности. Ясно, что кризис — это турбулентность, а турбулентность — это определенное состояние нормального хода движения. Если мы готовы к турбулентности, то ничего страшного не происходит. Но чтобы пройти по турбулентности, нужно ее тестировать и изучать.

Если мы рассматриваем деятельность власти с точки зрения продукционного подхода, то к любому продукту существуют обязательные и добровольные требования. К обязательным требованиям на современном этапе относится только безопасность. С этой точки зрения нужно рассматривать и законы, и Конституцию, особенно в отношении антикоррупционной безопасности. Любые нормы должны проходить антикоррупционный аудит. Все остальные требования определяют пригодность закона.

Можно ли проверить пригодность закона, обсуждая его за столом? Нет, невозможно. Кто может проверить пригодность закона? Нормотворцы? Ни в коем случае. Это могут сделать только люди. Если закон позволяет чиновникам «кошмарить», то люди должны протестовать и обращаться в судебные органы, чтобы в оперативном порядке изменить такой закон. Конституцию в оперативном порядке менять нельзя. Выход в одном — наше правосознание только тогда будет нормальным и только тогда законы будут нормальными, когда мы сами себе, в первую очередь, скажем, что именно мы должны настаивать: «Эта норма не соответствует требованиям реальной действительности». Если мы не будем настаивать, то никакие законотворцы, никакой президент ничего не сделают.

М.А. Краснов: За всеми социальными (в широком смысле) кризисами всегда кроется *резко снижающийся уровень доверия*. У понятия «кризис» в медицине есть антоним — *лизис*, т.е. постепенное разрешение проблемы, например, плавное снижение температуры. Почему этот термин *не применяется* в публичной жизни? Здесь возможна такая гипотеза: несмотря на принципиальное изменение организации власти, происходившее с XVIII в., т.е. **установление конституционализма, сущность властвования** осталась прежней. Эта сущность такова, что исполнительная (т.е. фактически управляющая) власть рассматривает свои властные прерогативы как результат «игры с нулевой суммой», когда победитель получает все. Грубо говоря, наподобие нашей игры «Царь горы», когда стоит одна задача — не допустить соперника к вершине.

Конечно, в развитых демократиях, что называется, особо разгуляться исполнительной власти не дают парламенты, прежде всего парламентская оппозиция. Но, во-первых, не везде есть институционально сильные парламенты, а во-вторых, сам характер парламентской деятельности не позволяет оперативно реагировать на правительственные решения и действия. В результате правительства, стремясь продемонстрировать устойчивость своего курса и собственную решительность (которая часто отождествляется с силой), обычно не улавливают момент, с которого начинается падение доверия — как в политике, так и в экономике. Очень точно было недавно сказано в одной газете: «Беспорядки в Греции произошли потому, что *власти страны пребывали в собственной реальности и не придавали должного значения реальности как таковой*».

Это относится не только к Греции. Поэтому лизис становится невозможен, а развитие идет к кризису тем чаще, чем сложнее публичная жизнь, чем больше вызовов. Вот почему, как мне кажется, в некотором кризисе находится вся система, именуемая демократией. Я говорю об этом отнюдь не с антидемократических позиций. Между прочим, в 1923 г. П.И. Новгородцев верно заметил: «В противоположность политическому оптимизму недавнего прошлого, когда казалось, что демократия есть нечто высшее и окончательное, что стоит только достигнуть ее, и все остальное приложится, теперь приходится признать, что демократия, вообще говоря, есть не путь, а только распутие, не достигнутая цель, а проходной пункт».

В чем заключается кризис демократии? В том, что самое важное и одновременно самое опасное звено в системе демократии — профессиональная государственная власть (тот самый *конституционный механизм власти*) — накопило за два столетия

тия столько отрицательных факторов, что они обуславливают снижение качества власти в целом и снижение общего доверия к власти.

Однако демократический строй имеет одну чрезвычайно важную положительную особенность — способность к корректировке. Для юристов, социологов, институциональных экономистов, историков, социальных психологов сегодня открывается огромное поле приложения творческих сил. Менять придется многое. Сейчас я хотел бы затронуть только тему такого загадочного по своей природе института, как глава государства.

Роль, место, правовой статус главы государства существенно различаются в разных системах власти — парламентской, президентской или смешанной. Любопытно, что едва ли не во всех юридических словарях, энциклопедиях и учебниках глава государства определяется как его высший представитель, иногда — как символ государства. Но не поэтому ли покойный профессор А.А. Мишин вообще считал этот институт анахронизмом?

Институт главы государства в любой системе власти одновременно таит в себе огромный и миротворческий, и разрушительный потенциал. Он способен не допускать каких-то кризисов и быть *гарантом лизиса*; в то же время он способен быть детонатором кризисов. Мы как-то не очень задумываемся над институциональными рамками главы государства, а потому рассуждаем в личностных терминах: сильный — слабый, умный — глупый, добрый — жестокий. Это характерно не только для массового, но и для элитного сознания.

Конечно, личность главы государства чрезвычайно важна, однако задача конституции и состоит в том, чтобы свести к минимуму влияние личностных особенностей властвующих (особенно в президентской и полупрезидентской (смешанной) моделях). В этом смысле показателен пример Германии 1919—1933 гг. Веймарская Конституция была первой в истории конституцией со смешанной моделью, т.е. такой же, как сегодня в России. Любопытно, что она включала абсолютно современные правовые принципы, например, ст. 4: «*Общепризнанные положения международного права имеют значение обязательных составных частей имперского германского права*».

По этой Конституции рейхспрезидент имел, казалось бы, огромные полномочия. Он избирался на 7 лет, мог распускать рейхстаг, хотя и не более одного раза по конкретному поводу. Кроме того, «если какая-нибудь область (земля) не выполняет обязанностей, возложенных на нее конституцией или имперскими законами, то президент империи может понудить ее к этому с помощью вооруженной силы». Или: «Если в пределах Германской империи *серьезно нарушены общественная безопасность и порядок или если грозит серьезная опасность такого нарушения*, то президент империи может принимать меры, необходимые для восстановления общественной безопасности и порядка, в случае надобности с помощью вооруженной силы». Рейхсканцлер руководил делами правительства по наказу, принятому правительством, но *одобренному* президентом, а закон, принятый рейхстагом, должен быть до опубликования поставлен на народное голосование, если о том постановит президент империи в течение месяца.

Почему в итоге германский президент фельдмаршал фон Гинденбург (1847—1934) оказался слабее канцлера, известного под именем А. Гитлер? Почему, когда 2 августа 1934 г. президент умер в своем имении (фактически уже отстраненный от дел), сразу же состоялся плебисцит, по результатам которого институт президентства был вообще упразднен, а *полномочия главы государства* переданы Гитлеру как «Фюреру и Рейхсканцлеру» (за это высказались 84,6% избирателей)? Моя гипотеза сводится к следующему.

Конечно же, огромную роль сыграли и возраст, физическое состояние Гинденбурга, и цепь предательств в его окружении (в том числе со стороны собственного сына и некоторых высокопоставленных друзей президента), и другие субъективные факторы. Разумеется, приходу нацистов благоприятствовала и общая экономическая ситуация в мире и в самой Германии, и «постверсальский комплекс», который испытывали многие представители германской нации.

Однако даже в тех условиях ситуация могла развиваться иначе: не случайно на президентских выборах 1932 г. Гитлер собрал лишь порядка одной трети голосов, проиграв Гинденбургу. Впоследствии были еще две-три ключевые точки бифуркации, которые позволяли увести страну от катастрофы (так, парламентские выборы в ноябре 1932 г. показали, что популярность нацистов падает). Но все эти позитивные возможности фон Гинденбург не использовал не только в силу возрастной усталости, но и в силу институциональных особенностей своего статуса.

Не перечисляя все особенности такого рода, следует сказать лишь о главном факторе — *содержании политического мандата главы государства*. В лице главы государства чрезвычайно опасно соединение двух ролей — с одной стороны, гаранта и арбитра, с другой — формального или неформального руководителя исполнительной власти. Его статус и основное предназначение должны не продуцировать, а нейтрализовать сохраняющиеся в обществе стереотипные представления о власти (например, вульгарный мажоритаризм). Однако то, как видит современная теория институт главы государства, не только не способствует, а скорее, препятствует преодолению авторитарных начал, коренящихся в самом этом институте. На мой взгляд, требуется переосмысление роли главы государства. Он должен *играть единственную роль* — политического стабилизатора, хранителя, арбитра, гаранта конституционного порядка.