КОНСТИТУЦИОННОЕ (ГОСУДАРСТВЕННОЕ) ПРАВО ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

УЧЕБНИК ДЛЯ ВУЗОВ

Издание 14-е,
переработанное и дополненное

А.А. МИШИН

Рекомендовано
Советом по правоведению Учебно-методического объединения
университетов Российской Федерации в качестве учебника

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

ПРЕДСЕДАТЕЛЬ
экс-председатель Конституционного Суда
Российской Федерации,
доктор юридических наук, профессор
В.А. ТУМАНОВ

ЗАМЕСТИТЕЛЬ ПРЕДСЕДАТЕЛЯ
кандидат юридических наук
П.Д. БАРЕНБОЙМ

ЧЛЕНЫ РЕДКОЛЛЕГИИ

Авакьян С.А. - доктор юридических наук, профессор;
Барабашев А.Г. - доктор философских наук, профессор;
Богданова Н.А. - доктор юридических наук;
Бондарь Н.С. - судья Конституционного Суда РФ, доктор юридических наук, профессор;
Васильева Т.А. - кандидат юридических наук;
Гаджиев Г.А. - судья Конституционного Суда РФ, доктор юридических наук, профессор;
Захаров А.В. - кандидат экономических наук;
Кашкин С.Ю. - доктор юридических наук, профессор;
Ковлер А.И. - судья Европейского суда по правам человека, доктор юридических наук, профессор;
Кутафин О.Е. - академик РАН, президент МГЮА, доктор юридических наук, профессор;
Лафитский В.И. - кандидат юридических наук;
Мау В.А. - ректор Академии народного хозяйства, доктор экономических наук, профессор;
Мишина Е.А. - кандидат юридических наук;
Мишин Ал.А. - кандидат юридических наук;
Сироткина З.И. - кандидат филологических наук;
Слива А.Я. - судья Конституционного Суда РФ;
Штатина М.А. - кандидат юридических наук;
Эбзеев Б.С. - судья Конституционного Суда РФ, доктор юридических наук, профессор;
Ярославцев В.Г. - судья Конституционного Суда РФ, кандидат юридических наук.

ПРЕДИСЛОВИЕ

Предлагаемая вниманию читателей книга - это дань памяти видному ученому-правоведу, профессору Августу Алексеевичу Мишину. Она подготовлена на основе учебников и монографий, автором которых был А.А. Мишин, и лекционных курсов, прочитанных им в Московском государственном университете, в стенах которого прошла вся его научная и преподавательская жизнь.

Если провести социологический опрос многих поколений выпускников юридического факультета этого университета на тему "Чьи лекции, прослушанные вами за годы обучения, запомнились более всего?", то есть все основания полагать, что на первом месте окажется профессор Мишин. И дело здесь не столько в тематике лекций (читавшийся им курс "Зарубежное (буржуазное) конституционное право" в познавательном плане достаточно интересен) и даже не в своеобразном стиле чтения лекций, сколько в самой личности лектора. Это был талантливый, неординарный, яркий человек широкого кругозора, острого ироничного ума.

А.А. Мишин принадлежал к трагическому поколению 1924-го года рождения, мужская часть которого почти полностью погибла в Отечественной войне. Сам он в битве под Москвой потерял руку до самого плеча и после ранения долгое время находился между жизнью и смертью. Однако впоследствии окружающие в редких случаях замечали, что у профессора одна рука, он все делал сам, прекрасно плавал, ходил в походы на лодках и байдарках, был отличным кулинаром, в одежде предпочитал спортивный стиль и не носил галстуков.

И при всем том к нему полностью подходила известная формула "маститый профессор". Он действительно был таковым - ведущим специалистом в области зарубежного конституционного права.

В 60 - 80-е годы эта дисциплина носила как бы двойственный характер. С одной стороны, она усердно критиковала западные порядки, "лицемерие буржуазной демократии", и эта ее сторона особенно была на виду. С другой стороны, в рамках этой дисциплины изучались институты и процедуры западной демократии и накопленные знания впоследствии оказались весьма полезны при формировании таких институтов новой российской демократии, как парламентаризм, избирательная система, судебный конституционный контроль и многое другое. В этом плане Мишиным было сделано немало, достаточно, например, вспомнить его книгу "Принцип разделения властей в конституционном механизме США" (1984), показывающую, как реально функционирует в осуществлении этого принципа система сдержек и противовесов.

Впрочем, в эпоху развитого социализма стремление перенести основной акцент на эту вторую, позитивную сторону научной дисциплины оборачивалось нагоняем со стороны вышестоящих структур и соответственно неприятностями от окружающих, что не раз испытывал на себе профессор Московского университета.

В научно-исследовательской деятельности А.А. Мишина американская проблематика, а точнее, конституционное право США, занимала центральное место. Известен его политико-правовой комментарий к Конституции США (1985), подготовленный совместно с В.А. Власихиным. Он неоднократно выезжал в США, выступал с лекциями в университетских и иных аудиториях и пользовался успехом, в частности благодаря умению ответить на вопросы образно и нестандартно (а точнее, неказенно). Так, в самом конце 70-х годов, отвечая на вопрос, существует ли в Советском Союзе свобода вероисповедания, он не стал цитировать соответствующие законоположения, а сказал примерно так: сейчас в Москве поздний вечер и моя верующая матушка молится о том, чтобы я вернулся живым и невредимым из вашей страны, о которой у нее примерно такое же представление, как у того, кто задал мне этот вопрос, о России.

У Августа Алексеевича Мишина было много друзей, а еще больше учеников. Я принадлежу к числу первых и до сих пор не могу смириться с тем, что его нет рядом. Отрадно, что его ученики хранят память об учителе (что бывает далеко не всегда), о чем, в частности, свидетельствует и данная книга.

Экс-председатель Конституционного
Суда Российской Федерации, доктор
юридических наук, профессор
В.А.Туманов

Глава 1. ПРЕДМЕТ, ИСТОЧНИКИ И СИСТЕМА КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

§ 1. Предмет конституционного права

Предметом науки конституционного (государственного) права зарубежных стран являются международно признанные доктрины, концепции и принципы, общие для конституционного права развитых стран, а также конституционное право конкретных стран.

Для определения предмета науки конституционного права нужно прежде всего установить само понятие конституционного права.

Конституционное право в каждой стране является ведущей, основополагающей отраслью национальной системы права. При этом степень реакционности или демократизма норм конституционного права зависит от конкретного соотношения сил в политической борьбе. Чем сильнее и сплоченнее демократические силы, чем выше уровень политической активности и правосознания граждан, тем демократичнее нормы конституционного права. Это можно видеть на примере многих стран.

Конституционное право закрепляет основные принципы народного суверенитета, прав и свобод человека и гражданина, равенства всех перед законом, господства права и т.д.

Конституционное право устанавливает государственное устройство, т.е. национально-территориальную организацию власти, максимально соответствующую господствующим политическим силам в конкретных исторических условиях.

Конституционное право закрепляет также организацию, формы и механизмы осуществления власти. При этом главной идеей, положенной в основу организации власти, является принцип разделения властей.

Среди форм осуществления власти выделяются народное представительство и прямая демократия. Фактическая их реализация, степень адекватности результатов волеизъявлению граждан зависят от политического режима, существующего в государстве на конкретном этапе его развития.

Конституционное право закрепляет и государственно-территориальную организацию власти, максимально соответствующую конкретным историческим условиям развития данной страны.

Исходя из этих предварительных соображений, можно дать следующее определение конституционного права, памятуя при этом, что речь идет не о каком-то общем для всех зарубежных стран праве, а о национальном государственном праве.

Конституционное право есть основная отрасль права страны, представляющая собой совокупность юридических норм, закрепляющих основы конституционного строя, основные права, свободы и обязанности человека и гражданина, форму правления и форму государственного устройства, организацию, способ и процедуру формирования, компетенцию и порядок деятельности органов государственной власти и местного управления, избирательное право и избирательную систему.

Данное определение носит описательный характер. Оно не является всеобъемлющим и имеет своей целью дать перечень лишь основных предметов правового регулирования, не останавливаясь на таких важных вопросах, как организация местного управления, судебная система и т.д. Такое определение необходимо для правильного понимания всего последующего материала.

Конституционное право, будучи ведущей отраслью системы права, определяет основы других ее отраслей - административного, финансового, уголовного, гражданского и т.д. Это объясняется тем, что рассматриваемая отрасль права содержит в себе нормы, устанавливающие основные принципы отдельных отраслей данной национальной системы права. Так, нормы конституционного права, закрепляющие право собственности, являются основополагающими для гражданского права; нормы, регулирующие право граждан на судебную защиту, определяют характер уголовного и гражданского процессуального права и т.д.

Конституционное право подразделяется на отдельные институты. Институт конституционного права представляет собой совокупность норм, регулирующих однородные общественные отношения. Например, конституционные нормы, правила регламентов палат, закрепляющие порядок организации, внутреннюю структуру, компетенцию парламента, законодательную процедуру, а также права и обязанности депутата, составляют конституционно-правовой институт парламентаризма. Конституционные нормы, определяющие порядок издания правительством нормативных актов по предметам, входящим в исключительную компетенцию парламента, составляют институт делегированного законодательства. Подобным же образом конструируются и другие конституционно-правовые институты.

Подразделение конституционного права на отдельные институты определяет систему курса конституционного права зарубежных стран.

Предметом правового регулирования конституционного права зарубежных стран являются определенные группы общественных отношений, складывающиеся в процессе осуществления государственной власти. Будучи урегулированными нормами права, эти общественные отношения становятся конституционно-правовыми.

Следует, однако, иметь в виду, что государственная власть осуществляется в самых различных формах и с помощью различных политических, правовых и иных учреждений и правоотношения, возникающие при этом, далеко не всегда являются конституционно-правовыми. Более того, в процессе осуществления государственной власти иногда возникают такие общественные отношения, которые, как правило, вообще не регулируются нормами конституционного права. Так, правящие политические силы осуществляют государственную власть с помощью политических партий и общественных организаций, но возникающие при этом общественные отношения не всегда являются правоотношениями, т.к. они не всегда регулируются нормами права.

Государственная власть в широких масштабах осуществляется в форме правосудия, но возникающие при этом общественные отношения не являются конституционно-правовыми, они регулируются нормами уголовного и гражданского права, как материального, так и процессуального. В процессе налоговой и финансовой деятельности государства складываются общественные отношения, регулируемые нормами финансового и административного права.

В современных условиях государство активно вмешивается в экономическую жизнь страны. Экономическое регулирование находит свое выражение в управлении государственным сектором, в составлении и осуществлении экономических планов, программ и т.д. Если в процессе национализации или денационализации, при разработке и принятии государственного бюджета экономических планов в экономике возникают государственно-правовые отношения, то в ходе управления государственными предприятиями и при осуществлении экономических планов складываются общественные

отношения, регулируемые прежде всего нормами административного, финансового и гражданского права.

Государственная власть осуществляется в области внешней политики, в процессе руководства системой народного образования, в процессе осуществления социальных функций, в области управления вооруженными силами, полицией, разведкой, жандармерией и т.д. Во всех этих случаях разнообразные общественные отношения не носят государственно-правового характера и, как правило, нормами государственного права не регулируются.

Наряду с этим можно выделить такие формы осуществления государственной власти, в ходе применения которых возникают именно конституционно-правовые отношения. К числу таких форм относятся выборы, референдум, законодательная деятельность, а также в своей основе деятельность правительства, надзор (контроль) за местными органами управления и т.д.

Итак, не все общественные отношения, возникающие в процессе осуществления государственной власти, регулируются нормами конституционного права. Исходя из этих соображений, можно дать следующее определение конституционно-правовых отношений, существующих в обществе.

Конституционно-правовые отношения представляют собой совокупность общественных отношений, складывающихся в процессе осуществления государственной власти, которые регулируются нормами конституционного права.

Субъектами конституционно-правовых отношений являются органы законодательной и исполнительной власти, органы конституционного контроля, субъекты федерации, органы местного управления и самоуправления, депутаты центральных и местных представительных учреждений, граждане и подданные, иностранные граждане, лица без гражданства, общественные объединения и некоторые другие институты гражданского общества.

Конституционно-правовые отношения складываются между различными субъектами. Прежде всего следует выделить те конституционно-правовые отношения, которые возникают между органами государственной власти, например между главой государства и парламентом в процессе осуществления первым права вето, права роспуска парламента и перерыва сессий и т.п. Сюда же относятся отношения между парламентом и правительством при осуществлении делегированного законодательства и парламентского контроля за деятельностью правительства, отношения между главой государства и правительством - при формировании последнего, в случае контрасигнатуры премьером и министрами актов монарха или президента. Между главой государства, парламентом и правительством, с одной стороны, и органом конституционного надзора - с другой, конституционно-правовые отношения складываются в процессе опротестования последним нормативных актов, принятых центральными органами власти <1>.

- -

<1> Контрасигнатура - скрепление подписью главы правительства или министра правовых актов, подписываемых главой государства.

Обширная группа конституционно-правовых отношений возникает в федеративных государствах между союзом в лице его органов государственной власти и отдельными субъектами федерации.

Конституционно-правовые отношения между гражданами или подданными и органами государственной власти возникают во время всеобщих выборов, при проведении референдума и плебисцита, при осуществлении народной инициативы, при реализации конституционных прав и свобод, несении основных обязанностей.

Между органами государственной власти и муниципалитетами конституционно-правовые отношения складываются при осуществлении административной опеки, при роспуске муниципалитетов, при отстранении от должности мэров и т.д. Между

гражданами и муниципалитетами конституционно-правовые отношения возникают при выборах органов местного управления, при осуществлении отзыва членов муниципальных советов.

В обществе, таким образом, существует множество видов конституционно-правовых отношений, складывающихся между различными субъектами. Все эти правоотношения имеют много общих, совпадающих черт, т.к. они возникают на основе норм, входящих в одну отрасль права.

Однако это вовсе не означает, что они полностью однородны. Различные виды государственно-правовых отношений имеют свои специфические особенности: прежде всего следует отметить, что элемент принуждения проявляется в них в разных формах и объеме. Например, для государственно-правовых отношений, складывающихся в процессе проведения выборов, референдума, плебисцита, характерно использование идеологических форм и приемов воздействия. Государственно-правовые отношения между правительством и муниципалитетами основываются в основном на административном соподчинении и финансовой зависимости. Наконец, существует целый ряд таких норм конституционного права, которые осуществляются только с помощью средств прямого насилия. Это законы о запрещении демонстраций, забастовок, законы против мятежа и целый ряд других.

Формы принуждения и его объем при осуществлении норм конституционного права зависят как от существующего политического режима, так и от характера самих конституционных норм. Чем реакционнее политический режим и нормы конституционного права, тем острее формы насилия и больше его объем.

§ 2. Источники и система конституционного права

Источники конституционного права чрезвычайно разнообразны по форме и по значению в правовом регулировании осуществления государственной власти. Это определяет сложный, а порой и противоречивый характер самого конституционного права.

Основным источником конституционного права являются конституции, но они часто содержат лишь общие положения и обходят молчанием ряд важнейших вопросов государственной жизни, тем самым оставляя их решение на усмотрение правительства и администрации. Именно такой характер носит Конституция США 1787 года. В то же время конституции многих стран перегружены рядом мелочей и второстепенных деталей. Достаточно сослаться на ст. 7 Основного Закона ФРГ, которая предусматривает право создания частных школ; ст. 41 Конституции Ирландии, в которой указано, что домашняя жизнь женщины оказывает государству поддержку, без которой нельзя достичь общего блага; ст. 16 Конституции Греции о возрастном цензе для профессоров высших учебных заведений.

Конституционные нормы не охватывают всего многообразия отношений, складывающихся в процессе осуществления государственной власти, и дополняются целым рядом других нормативных актов.

К числу важнейших источников конституционного права зарубежных стран относятся конституционные законы, которые, хотя и не являются составными частями конституции, регулируют важнейшие государственно-правовые вопросы: это законы об избирательном праве и избирательной системе, о полномочиях правительств и парламентов, о правовом положении личности, о порядке введения чрезвычайного положения. В качестве примера конституционных законов можно привести Акт о свободе печати 1974 г. Швеции, Акты о гражданских правах 1957, 1960, 1964 и 1969 гг., а также Законы об избирательных правах 1965 и 1970 гг. в США, Закон о политических партиях Испании 1978 г. и ряд других.

Не менее важное значение в качестве источников конституционного права имеют органические законы, которые, в отличие от конституционных, принимаются на основе бланкетных норм, содержащихся в конституциях. Особенно богата такими бланкетными нормами Конституция Франции 1958 г. Например, Конституция устанавливает, что органический закон определяет длительность полномочий каждой палаты, число ее членов, их вознаграждение, условия их избрания, режим неизбираемости и недопустимости совмещений (ст. 25), что "парламент принимает финансовые законопроекты с соблюдением условий, предусмотренных органическим законом" (ст. 47) и т.д. Таких бланкетных норм во французской Конституции насчитывается около двадцати.

Важнейшие нормы конституционного права содержатся и в обычных законах, принимаемых парламентом. В качестве примера можно сослаться на Законы США о регулировании лоббизма (1946), о преемственности должности Президента (1948), о федеральных избирательных кампаниях (1972) и др. Государственно-правовыми по своему характеру являются Закон о превентивном тюремном заключении и Закон об обороне Индии, т.к. они внесли существенные коррективы в конституционные положения, касающиеся правового положения личности.

Источниками конституционного права являются также нормативные акты правительств и глав государств, причем часто эти акты серьезно изменяют порядок применения конституции. Таковы указы и декреты о введении чрезвычайного положения, которые, как правило, сопровождаются прекращением действия конституционных прав и свобод, конституционных и процессуальных гарантий неприкосновенности личности и имущества граждан и подданных. Во Франции роль важнейших источников конституционного права играют президентские ордонансы, юридически приравненные по своей обязательной силе к парламентским актам. Так, 13 октября 1958 г. во Франции специальным ордонансом была введена мажоритарная одномандатная система с двумя турами голосования при выборах Национального собрания; ордонансы 24 октября, 17 ноября и 13 декабря 1958 г. определили порядок деятельности палат и правовое положение депутата парламента.

Замена традиционных источников конституционного права правительственными актами является одним из проявлений отступления от принципа верховенства закона.

Во многих странах, особенно англосаксонских, а также в странах, воспринявших основы англосаксонской правовой системы, важнейшие вопросы государственной жизни регулируются обычаями (в литературе они называются конституционными соглашениями или конвенционными нормами).

Конституционные обычаи, а также многочисленные правила, принципы и приемы решения различных государственно-правовых вопросов не закреплены в нормативных актах и не обеспечиваются судебной защитой, но они тем не менее регулируют правовое положение многих государственных органов и фактически определяют их роль и значение в механизме государства. Так, во многих конституциях и иных юридических источниках не содержится положение о том, что правительство образуется лидером партии или партийной коалиции, победившей на парламентских выборах. Однако этот обычай почти всегда соблюдается в парламентарных странах в условиях демократического политического режима. Обычаями регулируется порядок осуществления прерогатив конституционного монарха и полномочий президента, формирование правительства, роль премьер-министра, многие вопросы законодательной процедуры и т.д. Практическая роль обычаев настолько велика, что игнорировать их при изучении конституционного права невозможно.

Значительное место в конституционном праве зарубежных стран занимают судебные прецеденты, т.е. ранее вынесенные решения судов, принимаемые за обязательный образец при решении аналогичных вопросов в дальнейшем. Судебные прецеденты играют важную роль в регулировании правового положения личности и порядка осуществления и защиты

демократических прав и свобод. Наиболее широкое распространение судебные прецеденты получили в Великобритании и ряде других англосаксонских стран, где до сих пор множество важнейших государственно-правовых вопросов решается на основе судебных прецедентов, сложившихся двести, триста и более лет назад.

В числе источников конституционного права зарубежных стран следует назвать также акты, издаваемые в порядке толкования конституционных норм и законов. Акты толкования законов являются широко распространенными источниками права в англосаксонских и многих других странах. Толкование законов осуществляется либо главой государства, либо судами. Предметом толкования могут быть как отдельные статьи конституции, так и положения конституционных, органических и обычных парламентских законов, содержащих в себе нормы конституционного права. Толкование законов может серьезно влиять на правовую систему.

В зарубежной юридической литературе встречаются утверждения, что источниками конституционного права являются мнения и высказывания выдающихся ученых-государствоведов. Эта концепция особенно широкое распространение получила в Великобритании, где в качестве доктринальных источников права иногда рассматриваются труды Блэкстона, Беджгота, Мэя, Лоу и некоторых других канонизированных авторов. Данная концепция отчасти находит свое подтверждение, когда мнения ведущих конституционалистов цитируются в судебных и иных документах, выпускаемых в процессе толкования конституционных норм и принципов.

Система учебного курса конституционного права зарубежных стран строится в соответствии с системой основных государственно-правовых институтов, которые рассматриваются в плане сравнительного государствоведения (курс не ограничивает число стран, чьи государственно-правовые системы должны быть изучены). Однако это вовсе не означает, что нужно излагать все институты национального конституционного права по заранее определенному трафарету. Установление общих черт и свойств различных государственно-правовых систем избавляет от необходимости повторения и расширяет возможности для анализа характерных, специфических особенностей. Построение курса на основах сравнительного метода предполагает органическое слияние в новом качестве общего и особенного, свойственного различным государствам, одновременное применение аналитических и синтетических приемов исследования. Изучение общих закономерностей, свойственных зарубежным странам, возможно только на основе познания конкретных конституционно-правовых систем, что, безусловно, повышает ответственность студентов, которым значительную часть работы по изучению этой дисциплины придется проделать самостоятельно, в частности ознакомиться с текстами конституций и иными нормативными источниками, прочитать известное число монографических работ.

§ 3. Основные тенденции развития конституционного права в XXI столетии

Начало XXI столетия характеризуется обращением к содержанию уже таких, казалось бы, устоявшихся конституционных принципов, как принцип верховенства права, который переведен на русский язык как "правовое государство". Этот принцип означает подчинение государства предписаниям права, в первую очередь конституционного права. По инициативе Президента Международной ассоциации юристов Фрэнсиса Нита эта организация, объединяющая в своих рядах юристов из 190 стран мира, приняла в 2005 г. в Праге такую Резолюцию о ситуации с принципом верховенства права:

"Международная ассоциация юристов (МАЮ), представляющая юристов мира, выражает озабоченность повсеместно продолжающейся эрозией значения принципа верховенства права. МАЮ приветствует принятые в некоторых странах решения судов, которые восстанавливают значение принципа верховенства права. Такие судебные

решения подтверждают фундаментальную роль независимого суда и независимого юридического сообщества для поддержания этого принципа. МАЮ также приветствует и поддерживает усилия национальных организаций юристов по привлечению внимания к необходимости соблюдения следующих основ верховенства права: независимая и непартийная судебная власть; презумпция невиновности; право на своевременное, объективное и открытое судебное разбирательство; рациональный и пропорциональный вине подход к наказанию; сильное и независимое правовое сообщество; строгая защита конфиденциальности общения между адвокатом и его клиентом; равенство всех перед законом. Соответственно, неприемлемыми являются: необоснованные аресты; секретные суды; неограниченное лишение свободы без решения суда; жестокое и унизительное обращение и наказание, а кроме всего, незаконное влияние на процесс выборов. Верховенство права является основой цивилизованного общества".

Поэтому для развития конституционного права в XXI веке будет характерным использование принципа верховенства права, а также разделения властей в качестве определителей истинного уровня развития и наличия демократии в каждой конкретной стране.

Для развития конституционного права важнейшее значение имеют экономические аспекты эволюции права собственности. Все большую роль, особенно в XX веке, приобретает социальная сторона общественного развития. Немалое значение имеет и необходимость приспособления конституционного законодательства к учету новых условий развития наций и народностей в рамках федеративных или унитарных государств. Со снижением уровня конфронтации между социалистической и капиталистической идеологиями их место заняла идеология прав человека, а также возрождающаяся и обновляющаяся религиозная идеология. Технологические, информационные и экологические факторы, весьма вероятно, еще больше усилят свое воздействие на ход конституционных процессов в XXI веке.

Блок конституционных положений, регулирующих территориально-политическое устройство многих государств мира, также претерпел существенные изменения. Такая ситуация бывает связана с текущим основным направлением экономического развития страны: через центр или через регионы. Это выразилось прежде всего в том, что в федерациях наблюдается тенденция к унитаризации, а в ряде унитарных государств (Великобритания, Испания, Италия, Финляндия) - к приданию некоторым административно-территориальным единицам элементов правового положения, характерных для субъектов федерации. Такое заимствование унитарными государствами приемов, форм и методов, свойственных федерациям (и наоборот), представляется нам важной тенденцией развития форм территориально-политического устройства, заслуживающей серьезного внимания исследователей. Усиление полномочий органов местного самоуправления - еще одна тенденция, наблюдаемая как в унитарных, так и в федеративных государствах.

Многие из этих процессов вызваны к жизни развитием гражданского общества и разработкой механизмов согласования интересов различных социальных, национальных, языковых, этнокультурных, религиозных и иных групп в рамках федеративных, унитарных или меняющих свои границы государств. В частности, в конституциях все больше внимания уделяется малым коренным народам - аборигенам, слаборазвитым в экономическом и социальном плане этносам, национальным, языковым, сексуальным или иным меньшинствам (Конституции Канады 1982 г., Бразилии 1988 г., Швейцарии 1999 г., поправки к Конституции Индии).

В современном мире происходит все большая координация и взаимопроникновение международного права и права конституционного. Этому способствует, в частности, то, что границы, некогда довольно четко отделявшие внутреннюю политику и конституционное право от внешней политики и международного права, наталкиваясь на глобальные процессы и проблемы современности, в ряде регионов все более размываются

<2>, а в результате интенсификации международных отношений "жизнь государств и даже индивидов становится неотъемлемой от международной жизни" <3>.

- -

<2> Gurtov M. Global Politics in the Human Interest. L., 1988. P. 6.

<3> Diate J. Les constitutions africanes et le droits internationale. Dans Annales africanies. 1971 - 1972. Paris, 1973. P. 33.

Далеко идущей оказалась обозначившаяся после Второй мировой войны и активно реализующаяся сейчас в конституционном законодательстве стран Европейского союза тенденция закрепления легальных возможностей передачи национальными органами компетенции в пользу наднациональной организации (Конституции Франции 1946 и 1958 гг., Италии 1947 г., ФРГ 1949 г., позже включено в уже действовавшие Конституции Австрии, Ирландии, Бельгии, Люксембурга, Швейцарии, Норвегии и т.д.). Нормы, связанные с международными отношениями, в "конституциях разных периодов их принятия получают заметное развитие как по кругу регулируемых вопросов, так отчасти и по объему... Становятся почти непременными статьи, регулирующие соотношение международного и внутригосударственного права, а многие европейские конституции разрешают ограничивать суверенитет государства в пользу международных организаций" <4>. Это, кстати, один из возможных механизмов решения глобальных (в том числе экологических, сырьевых, продовольственных, энергетических, информационных и т.д.) проблем человечества и обеспечения соблюдения прав личности и демократических стандартов во всем мире. В 2007 г., когда большинство стран Европейского союза утвердило принятую в 2004 г. Конституцию Европейского союза, стало совершенно очевидным, что развитие конституционного права вступило в новую фазу. Несмотря на то, что из-за негативных результатов референдумов во Франции и Нидерландах Конституцию ЕС переделали в традиционную форму международного договора, стало ясно, что произошло дальнейшее конституционно-правовое сближение 27 стран объединенной Европы.

- -

<4> Маклаков В.В. Буржуазные конституции и международное право // Актуальные вопросы теории современного международного права. М., 1988. С. 49.

В начале XXI в. две новые проблемы стали актуальными для развития конституционного права. Одна из них связана с широко распространенным в развитых странах после событий 11 сентября 2001 г. (невероятные по жестокости атаки с использованием гражданских самолетов на небоскребы Нью-Йорка) мнением о необходимости ограничения прав и конституционных свобод как меры, необходимой для адекватной борьбы с мировым терроризмом. Бывший премьер-министр Италии Берлускони даже заявил, что нельзя воздействовать на людей, находящихся в стадии средневековых понятий о добре и зле, с помощью цивилизованных мер. Ставшая в свое время первой женщиной в составе Верховного суда США Сандра О'Коннор высказывает обоснованные сомнения в том, что ограничение основных конституционных свобод может оказаться правильным решением даже во имя борьбы с самым разнузданным терроризмом. Например, конституционный принцип равенства перед законом не дает возможности отделить террориста от обычного уголовного правонарушителя <5>.

- -

<5> New York Times. 29 September 2001.

Второй проблемой развития конституционного права является его соотношение с научным направлением, называемым "конституционная экономика". Это направление, появившееся в последние десятилетия, развивается в основном в рамках экономической науки, однако совместное исследование проблем конституционной экономики имеет

большое практическое значение и для юристов (в том числе и для специалистов по конституционному праву).

Первая попытка такого подхода сделана в гл. 13 настоящего Учебника.

Председатель Конституционного Суда РФ Валерий Зорькин справедливо отметил:

"Одна из главных проблем современной России - явно недостаточная забота об уровне высшего образования и развитии академических исследований. В первую очередь это касается права. Страна отстает от настоятельных требований национальной экономики, нуждающейся в десятках тысяч понимающих экономические проблемы юристов и не меньшем количестве экономистов, разбирающихся в вопросах правового обеспечения.

Результатом является плохое качество экономического законодательства, проблемы в практике его применения и в конечном итоге отставание в экономическом развитии. Обратите внимание: Китай обошел почти все передовые страны по вложениям в развитие знаний. Думается, с этим в немалой степени связаны его экономические успехи.

Буквально все стремительно развивающиеся страны - Китай, Индия, Южная Корея, идущие по пятам за США, становятся очень конкурентоспособными... Они инвестируют в образование и профессиональное мастерство, обучая своих граждан "языкам" современной экономики (английскому, программированию и финансам). Даже европейские инвестиции в науку и образование далеко отстают от этих стран.

Если в России сейчас нет денег на инновации в обучении праву и экономике, следует временно решать эти вопросы реструктуризацией учебного процесса.

Мы не можем ждать, пока подрастет первое поколение, в котором студенты-юристы будут иметь хотя бы бытовой запас экономических знаний, а студенты-экономисты будут со школы знакомы с основными правовыми (особенно конституционными) ценностями.

Преодолеть разрыв сейчас можно только интенсивными усилиями по внедрению экономических и конституционных знаний в вузах. Поэтому для России введение в юридических и экономических вузах такого нового учебного курса, как конституционная экономика, становится критически важным" <6>.

- -

<6> Зорькин В.Д. Тезисы о правовой реформе в России; Россия и Конституция в XXI веке. Взгляд с Ильинки. М., 2007. С. 235.

Контрольные вопросы к главе 1

1. Понятие "конституционное право".
2. Конституционное право как отрасль национального права.
3. Понятие конституционно-правовых отношений, их виды.
4. Субъекты конституционно-правовых отношений.
5. Основные источники конституционного права зарубежных стран.
6. Основные тенденции развития конституционного права.

Глава 2. КОНСТИТУЦИИ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

§ 1. Понятие и сущность конституции

Термин "конституция" <1> был известен еще в Древнем Риме: так называли акты императора, имевшие высшую юридическую силу; использовался он и в период феодализма в Европе, но уже для названия различных актов. Современное значение термин "конституция" приобрел в ходе буржуазных революций. В конституционных нормах буржуазия видела определенную гарантию стабильности государственного и общественного строя, гарантию своего участия в осуществлении государственной власти.

- -

<1> От латинского constitutio - установление, устройство, учреждение, конституция.

Важно отметить, что существует различие термина "конституция" в современных русском и английском языках, чтобы избежать недоразумений. В современном английском языке термин "конституция" имеет много значений: 1) основной закон государства; 2) учредительный акт или действие; 3) установленное право и обычаи; 4) учредительные документы коммерческой или некоммерческой организации; 5) основные принципы отдельно взятой социальной группы; 6) акт назначения на должность; 7) состояние, форма, структура и соединение частей целого, характеризующие объект; 8) телосложение и т.д. <2>.

- -

<2> The Cambridge International Dictionary of English; Merriam-Webster's ollegiate Dictionary.

Современный русский язык заметно сужает содержание термина "конституция", придавая ему только два значения <3>:

- -

<3> Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.: АЗЪ, 1993.

1) основной закон государства, определяющий основы общественного и государственного строя, систему государственных органов, права и обязанности граждан; 2) строение, структура организма.

Итак, вполне очевидно, что термин "конституция" в русском языке имеет гораздо меньше смысловых значений, чем в английском, так как в работах западных ученых слова "конституция" и "конституционный" употребляются не только в смысле основного закона страны, но и в других значениях - как принципы поведения общественных организаций, семьи и т.д.

Вопрос о терминах важен, как отметил профессор Мичиганского университета Джозеф Вининг при анализе всех аспектов юридического мышления. В частности, он пишет, что адвокаты и судьи в США нередко пользуются ссылками на толковые словари, однако термины все равно могут пониматься по-разному с учетом вариантности значений разных слов. Поэтому он применяет понятие "правовая иллюзия" для случаев, когда один юрист использует слово, которое другой юрист воспринимает в ином контексте или смысловом значении <4>. Известный американский юрист Дональд Райс в рецензии на книгу Вининга отмечает: его мысли о том, что современное мышление не замечает многие правовые нюансы, могут стать основой для пересмотра отношения к праву в XXI в. <5>.

- -

<4> Vining J. From Newton's Sleep. Princeton: New Jersey, 1995. P. 56, 7.

<5> Rice D. The Lawer's Bookshelf // New York: Law Journal. 1997. January 24.

Первыми буржуазными конституциями в собственном смысле слова были американская 1787 г. и французская 1791 г. В эту же эпоху возникает концепция конституционализма, под которым понималось правление, ограниченное конституцией. Эта концепция, выведенная из идей естественного права, явилась буржуазно-демократической антитезой феодальной тирании. Теоретики того времени исходили из идеи, что конституция устанавливает не только пределы государственной власти, но и процедуры осуществления властных функций. Иными словами, устанавливалась юридическая граница между сферой приложения верховной государственной власти и правами гражданина-собственника. Одновременно регламентировалось то, что американская Конституция назвала "надлежащей правовой процедурой". Объективно идеи конституционализма (конституционного государства, конституционного правления, господства права) были исторически прогрессивными, как и само буржуазное государство и буржуазная демократия.

Нередко наука конституционного права и другие социальные науки ограничиваются чисто формальным определением конституции. Они уходят от главного, коренного вопроса - вопроса о сущности конституции. В трудах многих ученых прошлого и нашего времени на разные лады истолковываются две основные идеи. Во-первых, они утверждают, что конституция есть выражение общей воли народа, создающего свою государственность для достижения общей цели. Таким образом, конституция считается не актом государства, а актом народа, создающего государство. Так, один из наиболее демократических мыслителей XVIII столетия, американец английского происхождения Томас Пейн утверждал, что конституция предшествует государству, а государство является детищем конституции. "Конституция некоей страны есть акт не государства, а народа" <6>. Во-вторых, из первой идеалистической посылки делается не менее идеалистический вывод о том, что конституция есть продукт общего согласия всех классов и групп, составляющих общество.

- -

<6> Пейн Томас. Избр. соч. М., 1959. С. 207.

Подобного рода методологический подход обусловливает чисто формальное, описательное определение конституции. В основу этих определений кладется какой-либо один или несколько формальных признаков, относящихся к предмету правового регулирования конституции, места ее в системе правовых норм, способа объектирования текста. Такие определения конституции зачастую абсолютизируют одно или несколько качеств, присущих конституции как основному закону государства, но ничего не говорят о сущности этого главного источника государственного права. Подобного рода подход объясняется нежеланием касаться столь неприятного для многих вопроса, как демократичность либо, напротив, недемократичность основного закона. Сама постановка этой проблемы предполагает необходимость установления того, чьи интересы выражает конституция, какой политический режим она устанавливает, насколько реальны предусмотренные в ее тексте права и свободы.

Технологические и информационные изменения также ведут к новым этапам развития конституционного права, включая возвращение на новом уровне к вопросам общественного договора, описанного Жан Жаком Руссо.

Совмещение современного понятия государства с древними и ренессансными городами-республиками только на первый взгляд лишено политического и конституционного содержания и значения для нашего XXI века. Казалось бы, масштабы многомиллионных современных государств исключают принципы представительства и волеизъявления, возможные в условиях многотысячных народных собраний Древних Афин, или Рима, или хотя бы Флоренции XV века. Появившаяся в конце XX века теория конституционных революций, предусматривающая принципы конституционного договора, заключаемого со всеми гражданами, с последующими принципиальными конституционными изменениями только на основе всеобщего консенсуса, отнюдь не выглядит исключительной. Автор этой теории профессор Вирджинского университета экономист Джеймс Бьюкенен удостоен в том числе и за нее Нобелевской премии в 1986 году.

Очевидными становятся моменты, которые подтверждают схожесть новых явлений современности с практикой голосования малых городов-коммун прошлого. Последние выборы в США решались пересчетом голосов в небольших избирательных округах Флориды, где разница шла на сотни и десятки голосов, практически как в Древних Афинах и Риме. Растущие технологические возможности Интернета в ближайшие десятилетия сделают практически осуществимым одновременное голосование всех граждан любой по масштабу страны по вопросу любой государственной важности с моментальным и точным подсчетом голосов. Так что непосредственное народное волеизъявление населения большого государства из научной фантастики XX века вскоре

может превратиться в реальность XXI века <7>. Коммуникационные возможности Интернета могут вернуть в жизнь многие элементы первоначальных полисных демократий. Они также увеличат возможность граждан объединяться между собой и непосредственно общаться с властями.

- -

<7> Баренбойм П. 3000 лет доктрины разделения властей. Суд Сьютера. М.: РОССПЭН, 2003. С. 139.

От обычных правовых норм конституционные нормы отличаются тем, что они закрепляют в широком смысле слова методы и формы осуществления государственной власти. Предмет правового регулирования конституционных норм качественно отличается от предмета правового регулирования обычных законов своей высшей политической важностью и фундаментальностью, поскольку они касаются самых основных условий политического бытия всего общества. Этим прежде всего объясняется относительная стабильность конституций, которые не являются продуктом повседневной нормоустанавливающей деятельности. Дата принятия конституции в истории любого государства представляет собой важнейшую веху, отмечающую переломный момент его развития. Обычно конституция не является актом законодательного произвола, ее принятие, как правило, исторически обусловлено.

Анализ истории показывает, что конституции принимаются в те моменты, когда устанавливается принципиально новое соотношение классовых или политических сил. Обратимся к историческим примерам.

Французская Конституция 1946 г. была принята в условиях подъема демократического движения. Демократические силы вынудили правящую элиту пойти на определенные уступки, хотя и не смогли добиться последовательной реализации своих программных требований. Выступая в Учредительном собрании по мотивам голосования, Жак Дюкло говорил: "Текст, который будет поставлен на голосование, является результатом компромисса. И этот компромисс привел не только к тому, что в Конституцию включены те или иные формулировки, но также и к тому, что в Конституции обойдены некоторые щекотливые вопросы... По существу, ее нельзя назвать ни Конституцией Коммунистической партии, ни Конституцией Социалистической партии, ни Конституцией Народно-республиканского движения. Это наша общая Конституция, Конституция Республики" <8>. Конституция 1946 г. явилась, таким образом, выражением выгодного для демократических сил Франции соотношения политических сил. В совершенно иных условиях была принята Конституция 1958 года. Политическая неустойчивость IV Республики, правительственная чехарда, поражение в Индокитае, алжирский мятеж, шантаж угрозой гражданской войны - все это привело к резкому спаду демократического движения. В ходе конституционного референдума 28 сентября 1958 г. более 80% избирателей проголосовали за проект Конституции, который заменил парламентаризм режимом личной власти. "Массовый антипарламентаризм, - пишет проф. Н.Н. Молчанов, - страх перед гражданской войной и вера в де Голля захватили даже тех избирателей, которые обычно поддерживали компартию. Около полутора миллионов среди них также проголосовали за Конституцию" <9>.

- -

<8> Дюкло Жак. Мемуары. Т. 1. М., 1974. С. 552.

<9> Молчанов Н.Н. Генерал де Голль. М., 1972. С. 375.

В науке конституционного права понятие "конституция" имеет два смысла. В формальном смысле - это юридическая конституция, т.е. основной закон государства, закрепляющий правовое положение личности, а также общественно-экономический строй, форму правления и форму государственного устройства. Юридическая конституция представляет собой документ, предписывающий то, что должно быть. Однако в ходе практического применения предписаний юридической конституции

обстановка меняется: появляются новые учреждения, принимаются конституционные, органические и обычные законы, существенно изменяющие и дополняющие нормы юридической конституции. Иными словами, на практике складывается такой порядок осуществления государственной власти, который может существенно отличаться от порядка, предписанного юридической конституцией. Этот реальный порядок осуществления государственной власти называется фактической конституцией, или конституцией в материальном смысле слова. Фактическая конституция есть везде, а юридической конституции в государстве может и не быть, такая ситуация обычно возникает тогда, когда все, что необходимо, урегулировано, но конституционного текста нет.

Фактическая и юридическая конституции могут либо совпадать, либо расходиться. Так, в случае спада демократического движения правящая элита может, не меняя текста конституции, отказаться от многих демократических положений и явочным порядком ввести реакционные институты и методы властвования. С другой стороны, под давлением демократических сил эта элита может пойти на такие уступки, которые не находят адекватного отражения в тексте конституции. И в том и в другом случае наблюдается разрыв между конституцией и действительностью, что порождает фиктивность части (возможно, даже большей) положений конституции.

Фактическая конституция может отойти от конституции юридической как вправо, так и влево. Например, фактическая Конституция современной Италии менее демократична, чем юридическая Конституция 1947 г., фактическая Конституция современной Франции в известной мере демократичнее откровенно цезаристской Конституции 1958 г.

Вопрос о фиктивности и нефиктивности конституций нельзя смешивать с вопросом об их реакционности или демократичности: фиктивной может быть как демократическая (итальянская), так и реакционная (французская) Конституция. Касаясь этой проблемы, В.И. Ленин писал: "Конституция может быть черносотенной, помещичьей, реакционной и в то же время менее фиктивной, чем иная либеральная конституция" <10>. Оценки одной и той же конституции в конкретной стране могут существенно отличаться в зависимости не только от соотношения фактической и юридической конституции, но и от политических интересов различных социальных групп, от официального культа конституции, распространения представлений о конституции как о некоей юридической гарантии всеобщей справедливости, государственного правопорядка, прав и свобод граждан, как о непогрешимом абсолюте, выражении высшей морали, высшем критерии законности до обоснования различных вариантов гибкого использования ее норм.

- -

<10> Ленин В.И. Полное собрание сочинений. Т. 17. С. 345.

Решение вопроса о соотношении конституции с действительностью имеет, помимо теоретического, огромное практическое значение. От этого, т.е. от правильного определения названных качеств конституции, зависит выбор тактики, отношение к ней демократических партий и сил. Если юридическая конституция более демократична, чем конституция фактическая, то речь должна идти о борьбе за реализацию демократических положений основного закона. Если юридическая конституция реакционнее фактической конституции, то она должна быть заменена более демократической писаной конституцией.

Приведение фиктивных положений конституции в соответствие с реалиями социально-политической жизни достигается путем принятия поправок к тексту конституции и ее толкованием органами конституционного контроля. Возможна и общая демократизация политической жизни вследствие прихода к власти демократических сил, по причине чего происходит демократизация политической жизни и наполнение фиктивных демократических положений конституции реальным содержанием.

Примечательно следующее высказывание американских профессоров права Д. Корри и Г. Эбрегэма: "Конституция - это рама или шасси, на которых установлен работающий двигатель правительства. В границах определенной терпимости тип и система двигателя могут быть модифицированы без изменения самой рамы. Конституция вообще должна приспосабливаться к известным изменениям работающих механизмов правительства" <11>.

- -

<11> Цит. по: Мишин А.А. Государственное право буржуазных стран. М., 1961. С. 19 - 20.

Подобное отношение к конституции, к официально чтимому основному закону получило достаточно широкое распространение. Получается, что, с одной стороны, конституция нужна, т.к. без нее не может обойтись ни одно демократическое государство. С другой стороны, конституция не должна связывать действий властей предержащих. Коллизия между конституционной законностью и государственной целесообразностью (правильно или ложно понимаемой), к сожалению, нередко решается в пользу последней.

Избежать подобной коллизии можно только при достаточном уровне уважения властей и общества к основному закону своей страны и умелом применении судами конституционных принципов и норм.

В связи с этим уместно вспомнить слова видного конституционалиста Владимира Набокова (отца известного писателя), произнесенные в конце 1912 г., но сохраняющие актуальность и сегодня: "Тщетно чтут законность, попирая ее на деле. В русской жизни это попрание - всем язвам язва. Она заражает весь государственный организм, ежеминутно давая о себе знать, развращая и властвующих, и подвластных... Наиболее общим результатом такого положения является то неуважение к закону, при готовности устами славословить его, которым проникнута вся администрация снизу и доверху. Именно самые последние годы характеризуются каким-то возведением этого неуважения в принцип, им как-то щеголяют, открыто подчеркивая, что законы и законность всегда и бесспорно должны отступать перед требованиями "государственной целесообразности"... Противовесом этому злу могла бы служить деятельность суда, восстанавливающего действие закона во всех случаях его нарушения, - суда независимого, нелицеприятного, свободного от политики, не считающегося ни с чем, кроме велений закона, и ставящего своей первой и главной задачей доставление торжества этому закону. Есть ли у нас такой суд?" <12>.

- -

<12> Русский конституционализм в период думской монархии. М., 2003. С. 103, 107, 108.

Конституционалисты утверждают, что нужно исходить не только из буквы, но и из духа основного закона. Часто используя при обсуждении текстов законодательных актов слова "дух" и "буква", мы не задумываемся над тем, что по отношению к конституции слово "дух" можно и должно использовать без кавычек и с большой буквы.

Когда известный ученый, судья Конституционного Суда РФ Г.А. Гаджиев пишет о "таинстве содержания конституционных принципов" <13>, его слова следует в первую очередь отнести к конституционному принципу разделения властей. Метафора Гаджиева перекликается с высказыванием крупного американского конституционалиста Р. Бергера: "Доказывание из простого факта трехзвенной системы власти похоже на привлечение магии чисел". Создание самостоятельного суда как основы разделения властей известно с Ветхого Завета.

- -

<13> Гаджиев Г.А. Конституционные принципы рыночной экономии. М.: Юристъ, 2002. С. 11.

В Древнем Израиле в XII - X вв. до нашей эры до введения института монархии главную роль играли судьи, выдвигавшиеся благодаря способностям, а весь период получил название "эпохи судей". Отделение суда от племенных вождей, советов старейшин и народных собраний стало прообразом разделения властей. Монархия же там была установлена через несколько столетий с ограничениями, предусмотренными судьей Самуилом.

Позже на Западе доктрина разделения властей была развита уже усилиями Макиавелли, Локка, Монтескье и американских конституционалистов.

Библейские юридические и духовные корни доктрины разделения властей представляют в связи с этим не только чисто исторический интерес. Дух или духовность конституции определяются не только ее принципами и идеями, но и формированием близкого к религиозному априорного и аксиоматического почтения к этому письменному документу со стороны власти и общества. Дух конституции формирует конституционную духовность населения и, в свою очередь, формируется и постоянно подпитывается ею же.

Конституционный патриотизм - основа любого духовного патриотизма. Конституция 1993 г. дает в этом смысле России уникальный шанс на духовное развитие в XXI столетии. В нашей стране, где 70% населения - атеисты, только Конституция и ее ценности могут стать базой, основой и центром духовного и интеллектуального (а значит, и экономического) развития государства и общества. Даже в США, где религиозное население разных конфессий составляет свыше 80%, объединяющей всех и самой высокой ценностью является почтение к Конституции. "Церковь Конституции - доминирующая религия в Америке" <14>. Атеисты и верующие любых конфессий в развитых странах признают за Конституцией статус высшей духовной ценности страны.

- -

<14> Financial Times. 11 January 2004.

Применение доктрины разделения властей заметно варьируется от страны к стране, поэтому чтобы понять принцип разделения властей, нужно в том числе осознать его дух ввиду отсутствия буквы в виде общепринятого нормативного толкования. Неслучайно книга Шарля Монтескье, которую многие не вполне точно считают первоисточником доктрины, называется "О духе законов".

В связи с этим весьма важно формирование Конституции РФ как юридического документа, чтобы она перестала восприниматься постсоветской общественностью как чисто политическая декларация или манифест (а именно так и воспринимались тексты всех советских конституций). Этот психологический барьер между обществом и Конституцией можно преодолеть только упорными и каждодневными усилиями в первую очередь юристов-конституционалистов, Конституционного Суда РФ и всех судов России.

Со стороны общества и органов государственной власти тоже нужны недюжинные усилия по преодолению трех основных негативных тенденций: конституционного нигилизма - в России это наследие советских времен; конституционного инфантилизма, характерного для экономистов и политиков, понимающих значение Конституции, но не видящих необходимости согласовывать с ней свои экономические теории или конкретные экономические решения; конституционного цинизма, который нередко занимает серьезные политические позиции, используя изменения Конституции для решения сиюминутных политических задач. Последняя тенденция особенно опасна и для развития конституционализма во всех переходных странах, и для стабильности действующих конституций.

Конституционный принцип разделения властей - один из важнейших, если не самый главный для стран без устойчивой конституционной традиции, к которым можно отнести постсоциалистические страны. Необходимость в сильной президентской власти, с одной стороны, может отражать политические реалии, но, с другой стороны, вследствие угрозы доминирования конституционного цинизма будет постоянно подталкивать к соблазнам

режима личной власти. Как ни странно, но другого противодействия этой всегда опасной тенденции, кроме культивирования конституционного принципа разделения властей и почтения к действующей Конституции, не существует. А между тем большинство людей, в том числе многие юристы, имеют довольно смутное представление о сути данного принципа.

Когда в ходе Уотергейтского дела нужды американской политики в начале 70-х годов XX века потребовали конкретизации практического применения и содержания принципа разделения властей, в Сенате США был создан в рамках Юридического комитета подкомитет по разделению властей, руководство которым было поручено сенатору Эрвину. Один из американских исследователей писал: "Эрвин возглавлял одну из наиболее интригующих и новых сфер деятельности в Конгрессе". Так что даже в США - стране, которая, казалось бы, считается изначально основанной на разделении властей, еще совсем недавно в рамках парламентской деятельности проводились более чем серьезные исследования глубинного смысла и сути конституционного принципа разделения властей. Подобные парламентские разработки проблемы были бы весьма полезны и в России, включая создание в Госдуме подкомитета по разделению властей <15>.

- -

<15> Законодательство и экономика. 2003. N 12. С. 28.

Дух Конституции в смысле почтения и уважения к ней определяет не только действенность буквы Основного Закона, но и содержание, и эффективность конституционализма в целом.

Воспитание уважения к Конституции должно быть важной составляющей частью правовой реформы, которая с разной степенью интенсивности планово или стихийно идет в постсоциалистических странах. Председатель Конституционного Суда РФ Валерий Зорькин очень своевременно отметил:

"Правовую реформу не зря называют "детонатором" всего реформаторского процесса, включая реформирование экономики... Недооценка правовых ценностей, в первую очередь конституционных, может завести в тупик и существенно замедлить самые прогрессивные реформаторские процессы. Следует признать, что Россия имеет отсталую правовую систему, и предпринять решительные шаги по проведению правовой реформы" <16>.

- -

<16> Зорькин В.Д. Тезисы о правовой реформе в России; Россия и Конституция в XXI веке. Взгляд с Ильинки. М., 2007. С. 225.

В книге известного исследователя Владимира Лафитского "Поэзия права: страницы правотворчества от древности до наших дней" (М., 2003) содержится попытка доказать, что поэзия права может периодически побеждать и подчинять себе прозу государства. Он в то же время опасается, что технократизм и растущая фрагментарность законодательных актов, так же как казенность и сухость их стиля, могут привести к утрате многовековых конституционных ценностей:

"В последние годы наблюдается тенденция к отказу от закрепления конституционных принципов... В отличие от прежних, новые конституции в основном обращаются не к обществу и личности, а к органам власти и их представителям" <17>. В связи с этим интересна опубликованная переписка В.И. Лафитского с депутатами Европарламента, содержащая его критику излишней технократичности текста проекта Конституции Европейского сообщества <18>.

- -

<17> Лафитский В.И. Поэзия права: страницы правотворчества от древности до наших дней. М., 2003. С. 216.

<18> Законодательство и экономика. 2004. N 4.

В юридической литературе используется также термин "живая" Конституция. Раскроем стоящее за этим термином понятие на примере США.

В Соединенных Штатах очень силен официальный культ Конституции, которая наделяется чертами боговдохновенного документа, созданного легендарными "отцами-основателями", однако следует заметить, что до Гражданской войны в значительно большей степени почиталась Декларация независимости, которая, по современным понятиям, не является составной частью действующей Конституции. Примечательно, что в США официально празднуется День независимости, т.е. день принятия Континентальным конгрессом Декларации независимости (4 июля 1776 г.), но День Конституции в числе общегосударственных праздников не значится. Официальная пропаганда преподносит стабильность Конституции как некое сакраментальное свойство (отметим для сравнения, что во Франции первая Конституция была принята в 1791 г., а сейчас действует одиннадцатая - Конституция 1958 г.).

В чем причина подобной живучести Конституции Соединенных Штатов Америки? Отвечают на этот вопрос по-разному.

Профессор Принстонского университета Ч. Уоррен объяснял данное явление так: "Постоянство этого уникального орудия управления в значительной степени обязано искусству, здравому смыслу, а также духу компромисса, с которыми учредители строили на старых основаниях и модифицировали и реконструировали старые принципы, чтобы приспособить их к новым условиям" <19>.

- -

<19> Warren Ch. Congress, the Constitution and the Supreme Court. N.Y.; London, 1968. P. 12.

Президент Франклин Д. Рузвельт отмечал: "Наша Конституция настолько проста и практична, что можно каждый раз приспосабливать ее к чрезвычайным нуждам посредством изменения акцентов и методов применения без утраты существенной формы... Вот почему наша конституционная система показала себя наиболее устойчивым политическим механизмом, который когда-либо был создан в современном мире" <20>.

- -

<20> Цит. по: Murphy P.L. The Constitution in Crisis Time. 1918 - 1969. N.Y., 1972. P. 128.

Представляет интерес мнение об американской Конституции бывшего Президента Ричарда Никсона: "Творцы нашей Конституции превыше всего опасались концентрации власти в руках либо отдельных лиц, либо Правительства... Концепция децентрализации власти сохраняется благодаря тому, что мы называем федеральной системой. Но этот принцип на практике гораздо шире. Если изложить дело максимально просто, то надо сказать, что американский идеал состоит в том, что частному или индивидуальному предпринимательству должны быть разрешены любые функции, которые оно в состоянии осуществлять" <21>.

- -

<21> New York Times. 13.VII.1973.

Главная причина неизменности Конституции США коренится в ее изменяемости. Реальная политическая система создавалась и ее структурные подразделения институционализировались помимо текста Основного Закона страны. Если сравнить действующий в настоящее время порядок осуществления государственной власти с конституционным предначертанием, то окажется, что между ними очень мало общего. Так, Конституция ничего не говорит о политических партиях, хотя они служат важнейшим инструментом формирования органов власти и управления на всех уровнях политической системы; Конституция не упоминает о конституционном контроле,

комитетской системе Конгресса, исполнительном аппарате при Президенте, порядке выдвижения кандидатов на выборные должности и множестве других институтов, учреждений и процедур. В лучшем случае Конституцию можно рассматривать лишь как скелет механизма власти. Все остальное: мускулы, нервы, связки, сосуды, внутренние органы и т.д. - создано помимо текста Конституции. Конституция США фиктивна, ибо закон и действительность не совпадают, но именно в фиктивности можно усмотреть причину ее стабильности.

Фактическая Конституция, или, как говорят в США, "живая" Конституция, создавалась различными способами.

Один из главных творцов "живой" Конституции - Конгресс. В тексте Конституции и поправках к ней содержится несколько бланкетных норм, уполномочивающих Конгресс издавать законы для конкретизации и детализации некоторых ее предписаний. Однако практика шагнула далеко за установленные Основным Законом пределы. Конституция лишь упоминает об исполнительных департаментах, но созданы они были на основании законов Конгресса, которые определили их правовое положение, структуру, функции и взаимоотношения. Конституция определяет порядок формирования и некоторые полномочия Верховного суда, но вся остальная судебная система была создана на основании законов Конгресса. На основании актов Конгресса созданы и функционируют разного рода органы, составляющие в совокупности исполнительный аппарат при Президенте, постоянные комитеты Палаты представителей и Сената, многочисленные федеральные агентства и президентские комиссии. Актами Конгресса регулируется порядок реализации и применения гражданских прав и свобод, избирательных прав и т.п. Конгресс по-новому применяет, толкует конституционные положения, распространяет действие Конституции на вновь возникающие предметы правового регулирования. Огромную роль в формировании "живой" Конституции играет президентская власть, т.е. Президент и подчиненные ему ведомства, и органы, составляющие федеральную администрацию. Такие важнейшие институты американского государственного права, как чрезвычайные полномочия исполнительной власти, проверка лояльности государственных служащих, военные полномочия Президента, привилегия исполнительной власти, контроль федеральной администрации над национальной экономикой, были сформулированы и введены в действие прежде всего Президентом. Эта деятельность осуществляется не только посредством указного права, но и в ходе интерпретации Конституции и приспособления ее положений к новым обстоятельствам. "Более того, из Белого дома эта функция конституционной интерпретации и приспособления просачивается вниз через различные уровни администрации", - говорится в курсе Огга и Рея <22>.

- -

<22> Ogg and Ray's Introduction to American Government. N.Y., 1962. P. 42.

Слова "суд" и "политика" многие считают несовместимыми, но не тогда, когда возникает вопрос о проведении конституционной политики.

Правильная конституционная политика как оптимальное сочетание государственной целесообразности с конституционными нормами осуществляется судами, в том числе в процессе конституционного надзора, и основывается на верховенстве конституционных принципов, прав и свобод над сиюминутными потребностями государственной жизни. Проводником конституционной политики является тот орган, у которого есть полномочия на ее формулирование и право на запрет препятствующих этой политике действий. Сюда не подпадает добровольное конституционное самоограничение органов исполнительной и законодательной власти, а на первом плане находится суд. Именно он формулирует конституционную политику, именно здесь сочетание слов "суд" и "политика" является правомерным (хотя речь не идет о политике в обычном смысле этого слова). Признание за государственной целесообразностью некоего конституционно-правового содержания

позволит вывести ее из тени, откуда она, особенно в России и многих постсоциалистических странах, так всевластно правит, и ввести ее в конституционные рамки <23>.

- -

<23> Баренбойм П.Д. Дух Конституции России и восточное происхождение "западной" доктрины разделения властей // Законодательство и экономика. 2003. N 12.

Лауреат Нобелевской премии американский экономист Джеймс Бьюкенен пишет, что "конституционная анархия - это современная политика, которую лучше всего описать как действия, предпринимаемые без понимания и учета правил, определяющих конституционный порядок". При этом такая политика оправдывается ссылками на "стратегические задачи, созданные на базе конкурирующих интересов, безотносительно к их последующему воздействию на политическую структуру" <24>. Вместе с тем Бьюкенен вводит понятие конституционного гражданства, которое он обозначает как соблюдение гражданами их конституционных прав и обязанностей и которое можно рассматривать как составную часть конституционный политики. При этом он подчеркивает, что важнейшим является "напоминание о нравственных ценностях, лежащих в основе конституционных норм, и их постоянная защита".

- -

<24> James Buchanan. Logical Fundations of Constitutional Liberty. Vol. 1. Ndianapolis, 1999. P. 372.

Значительная часть фактической Конституции представляет собой результат деятельности судебной власти. Недаром в США существует выражение: "Конституция есть то, что считают Конституцией судьи". Верховный суд в многочисленных решениях не только толковал Конституцию, наполняя, таким образом, ее положения новым содержанием, но и создавал, по существу, новые конституционные нормы. Вудро Вильсон сказал, что Верховный суд - это своего рода постоянно действующий конституционный конвент.

В США, как во всякой другой англосаксонской стране, существует неписаная конституция, состоящая из конвенционных норм и обычаев, имеющих такую же правовую силу, как и предписания основного закона. Многие органы и государственно-правовые институты существуют и действуют не на основе предписаний статутного права, а единственно в силу сложившейся практики, не закрепленной в Конституции или актах Конгресса. Так, выборщики по обычаю обязаны голосовать за кандидата своей партии; кабинет, один из важнейших федеральных органов, существует и действует на основе обычая, а не писаного права. Внесение финансовых биллей только в Палату представителей, функционирование кокусов, необходимость для кандидатов в нижнюю палату Конгресса проживать в соответствующих избирательных округах и многое другое - все это предписывается не закрепленными в государственном праве нормами, а конституционным обычаем.

Процесс приспособления юридической и фактической Конституции к новым социальным и политическим условиям еще далеко не закончен. Крупные политические скандалы выявили многие пробелы в конституционной системе, восполнение которых стало насущной задачей.

§ 2. Основные черты и особенности конституций

В настоящее время насчитывается более двухсот действующих конституций. Некоторые из них приняты свыше двухсот лет назад. Наиболее старыми являются Конституции США 1787 г., Норвегии 1814 г., Бельгии 1831 г., Великого герцогства Люксембург 1868 г. Особенно бурным процесс создания конституций стал в XX веке. Волны массового принятия конституций имели место после крушения колониальной

системы - это конституции стран Азии и Африки. В послевоенный период были приняты или существенно изменены конституции многих стран Америки (Бразилия, Боливия, Гондурас, Доминиканская Республика, Сальвадор, Канада), Европы (Италия, Франция, ФРГ, Дания, Греция, Испания, Португалия), Азии (Япония, Турция, Республика Корея, Филиппины).

Каждая из ныне действующих конституций обладает специфическими индивидуальными чертами. В них нашли отражение социальные, национальные, политические, исторические, религиозные и иные особенности соответствующих стран. В то же время всем конституциям присущи некоторые общие, совпадающие черты.

1. Все конституции в той либо иной форме провозглашают лозунг народного суверенитета. В этом отношении едины как старые, так и новые конституции: в преамбуле Конституции США устанавливается: "Мы, народ Соединенных Штатов... торжественно провозглашаем и устанавливаем настоящую Конституцию..."; в ст. 1 Конституции Италии 1947 г. сказано: "Италия - демократическая Республика, основывающаяся на труде. Суверенитет принадлежит народу, который осуществляет его в формах и в границах, установленных Конституцией"; согласно ст. 3 Конституции Франции "национальный суверенитет принадлежит народу, который осуществляет его через своих представителей и посредством референдума. Никакая часть народа, никакая отдельная личность не могут присвоить себе его осуществление"; п. 2 ст. 1 Конституции Испании 1978 г. гласит: "Национальный суверенитет принадлежит испанскому народу, от которого исходят полномочия государства"; ст. 1 Конституции Колумбии 1991 г. устанавливает, что "суверенитет принадлежит исключительно народу, от которого исходит публичная власть"; в ст. 1 Конституции Эквадора 1996 г. говорится: "Суверенитет принадлежит народу, который его осуществляет через органы публичной власти", а в ст. 5 Конституции Венесуэлы 1999 г. сказано, что суверенитет принадлежит народу и "непередаваем".

2. Все конституции в той либо иной форме закрепляют институт собственности. Исторически эти нормы восходят к французской Декларации прав человека и гражданина 1789 г., в которой (ст. 17) содержится известное положение о ее неприкосновенности: "Так как собственность является неприкосновенным и священным правом, то никто не может быть лишен ее иначе как в случае установленной законом несомненной общественной необходимости и при условии справедливого и предварительного возмещения". Охраняемая конституцией собственность составляет основу всего конституционного здания.

3. В конституциях обычно воспроизводятся и закрепляются основные принципы теории разделения властей. В некоторых конституциях (Италия, Франция) концепция разделения властей не выражена семантически явно, она как бы подразумевается, из нее исходят. В других (американская, датская, японская) принципы разделения властей четко сформулированы в соответствующих статьях. Так, принцип разделения властей, дополненный системой сдержек и противовесов, положен в основу американской Конституции. Три первые статьи этой Конституции начинаются следующими положениями: "Все законодательные полномочия, сим установленные, предоставляются Конгрессу Соединенных Штатов..." (ст. I, разд. 1); "Исполнительная власть предоставляется Президенту Соединенных Штатов Америки..." (ст. II, разд. 1); "Судебная власть Соединенных Штатов предоставляется одному Верховному суду..." (ст. III, разд. 1). В японской Конституции содержатся такие предписания по этому предмету: "Парламент является высшим органом государственной власти и единственным законодательным органом государства" (ст. 41); "Исполнительная власть осуществляется Кабинетом" (ст. 65); "Вся полнота судебной власти принадлежит Верховному суду..." (ст. 76). В Конституции Дании концепция разделения властей сформулирована в одной статье: "Законодательная власть принадлежит Королю и Фолькетингу совместно. Исполнительная власть принадлежит Королю, судебная власть - судам" (гл. I, § 3).

4. Все конституции устанавливают и закрепляют форму правления государства - республику или монархию. В конституционном тексте это может быть выражено прямо или косвенно. В преамбуле к Конституции Индии, например, прямо сказано: "Мы, народ Индии, торжественно решив учредить Индию как суверенную демократическую республику...". В пункте 3 ст. 1 Конституции Испании 1978 г. установлено, что "политической формой Испанского государства является парламентарная монархия".

Конституция США, напротив, не называет прямо форму правления всего Союза, однако перечисленные в Конституции институты являются республиканскими по порядку формирования, взаимодействию между собой и порядку осуществления функций. Кроме того, в ней установлена республиканская форма правления для штатов: "Соединенные Штаты гарантируют каждому штату в настоящем Союзе республиканскую форму правления..." (ст. IV, разд. 4).

Монархическая форма правления чаще определяется косвенно или выводится логически из текста конституции. Так, форма правления Японии прямо не называется в Конституции, но поскольку главой государства является наследственный император, статусу которого посвящена гл. 1 Конституции, то очевидно, что Япония - монархия.

5. Конституции устанавливают и закрепляют унитарную или федеративную форму государственного устройства. По поводу унитарной формы государственного устройства прямые предписания чаще всего отсутствуют (Франция, Япония), хотя в латиноамериканских конституциях такие прямые указания встречаются. Так, статья 1 Конституции Колумбии 1991 г. гласит: "Колумбия является социальным правовым государством, организованным в форме унитарного децентрализованного государства". Само умолчание о форме государственного устройства есть констатация унитаризма как наиболее распространенного способа политико-территориальной организации территории страны. Однако и в федеративных государствах далеко не всегда встречается термин "федерация" или его производные. Прямое упоминание о федерации встречается, например, в конституциях стран Латинской Америки (Аргентина, Бразилия, Венесуэла, Мексика и др.). Согласно ст. 1 Конституции Аргентины 1853 г. в действующей редакции, "аргентинская нация в соответствии с настоящей Конституцией избирает федеративную, республиканскую, представительную форму правления". Статья 1 Конституции Бразилии 1988 г. начинается словами: "Федеративная Республика Бразилия, представляющая собой нерасторжимый союз штатов, муниципий и Федерального округа...". Согласно ст. 4 Конституции Венесуэлы 1999 г. это государство является федеративным и децентрализованным. Нередко в конституциях используются синонимы (в соответствии со сложившейся в данном государстве терминологией). Так, Конституции США, Индии и ФРГ говорят о союзе, Конституция Австрии содержит термин "союзное государство". Официальный текст Конституции Швейцарии 1999 г. в соответствии с давней традицией на французском и итальянском языках называется "федеральная Конституция Швейцарской Конфедерации", а на немецком - "федеральная Конституция Союза" (дословно "товарищества по клятве"). Таким образом, название не отражает формы государственного устройства в рамках принятых в науке классификаций, однако содержательный анализ норм конституции позволяет судить и о государственном устройстве.

6. Все конституции в той либо иной форме провозглашают и устанавливают права и свободы человека и гражданина. Обычно в самом тексте конституции содержится соответствующая глава или раздел. В новейших конституциях, особенно латиноамериканских, правовое положение человека и гражданина с технико-юридической точки зрения разработано весьма обстоятельно, с множеством деталей. В новейшие конституции включаются новые права и свободы (право на получение информации, на охрану окружающей среды, на охрану материнства и др.). Совершенно естественно, что юридический педантизм при определении правового положения личности не может быть поставлен в прямую связь с ее реальным статусом.

Однако существуют конституции, в основном тексте которых отсутствуют разделы о правах и свободах (США) или даже упоминания о них (конституции некоторых франкоязычных стран Африки). Так, в первоначальном тексте Конституции США не было специальной статьи или раздела о правовом положении личности. При ратификации федеральной Конституции шесть штатов <25> (из 13 входивших в то время в состав США) настаивали на принятии Билля о правах. Дж. Мэдисон суммировал их предложения и внес проект поправок в Палату представителей 8 июня 1789 г., и через два с небольшим года <26> вступили в силу первые десять поправок, которые обычно называют Биллем о правах.

- -

<25> Пенсильвания, Массачусетс, Нью-Гемпшир, Северная Каролина, Виргиния, Нью-Йорк.

<26> После ратификации Виргинией 15 декабря 1791 г.

Своеобразно решен вопрос о регулировании прав и свобод во французской Конституции. Ее важной составной частью является Декларация прав человека и гражданина 1789 г. и преамбула Конституции 1946 г., в которых урегулированы важнейшие аспекты правового статуса человека и гражданина. В самом же тексте Конституции 1958 г. законодатель ограничился указанием в преамбуле: "Французский народ торжественно провозглашает свою приверженность правам человека и принципам национального суверенитета, как они определены Декларацией 1789 г., подтвержденной и дополненной преамбулой Конституции 1946 г.".

7. Все конституции определяют принципы организации системы высших органов государственной власти и порядок деятельности составляющих ее подсистем. В их число входят глава государства, правительство и парламент. В конституциях устанавливаются также основы регулирования таких важнейших политических процессов, какими являются выборы, референдум и законодательство. Во многих послевоенных конституциях получил закрепление институт конституционного надзора. Он был конституционно оформлен во Франции (1946, 1958), в Италии (1947), в ФРГ (1949), в Португалии (1976), в Испании (1978) и в ряде других стран. Все более широкое распространение получает институт уполномоченного по правам человека (омбудсмена).

8. В некоторых конституциях имеются нормы, регулирующие внешнюю политику государства. Так, отказ от завоевательных войн включен в преамбулу Конституции Франции 1946 г.; Конституция Японии предусматривает отказ от войн как средства политики; в Конституции Индии дана подробная характеристика миролюбивого курса страны в сфере международных отношений. Сходные положения содержатся в тексте Конституций Греции, Португалии, Испании.

Круг вопросов, регулируемых конституциями, различен. Однако с определенной степенью приближения можно вывести общую закономерность, состоящую в том, что старые конституции обычно более суммарны. Конституции эпохи свободной конкуренции были, по меткому выражению Наполеона, "краткими и туманными". Наиболее типичным примером в этом плане является Конституция Соединенных Штатов Америки, содержащая в себе лишь общие принципы организации центральной государственной власти и распределения компетенции между Союзом и штатами. Подобная лапидарность Основного Закона давала возможность управлять более свободно, дополняя, видоизменяя и переиначивая конституционные предписания с помощью обычных законов, нормативных актов исполнительной власти, толкований. Именно в ходе такого нормотворчества в США была создана "живая" Конституция, существеннейшим образом отличающаяся от официального конституционного текста.

Конституции, принятые после Второй мировой войны, как правило, более детальны. Значительную роль в появлении этого нового качества конституций сыграла демократическая тенденция масс, под нажимом которых в тексты конституций были

внесены многочисленные прогрессивные положения. Конституции некоторых стран (Индия, Малайзия) представляют собой огромные по своему объему документы. В то же время конституции значительного числа стран Тропической Африки весьма кратки.

§ 3. Классификация конституций и их внутренняя структура

В науке конституционного права неоднократно предпринимались попытки классифицировать конституции по различным основаниям. Скажем, в зависимости от формы государственного устройства предлагалось делить конституции на унитарные и федеративные, в зависимости от характера политического режима - на демократические и реакционные, в зависимости от предполагаемой продолжительности применения - на постоянные и временные. Соответствующие термины довольно часто встречаются в литературе, когда возникает потребность в дополнительной характеристике конкретной конституции <27>. Самая старая классификация, которая использовалась еще в XIX веке, применяется до сих пор.

- -

<27> Например, В.Е. Чиркин, воспроизводя классификацию, представленную в настоящем параграфе, классифицирует конституции также по социальному характеру (полуфеодально-теократические конституции, конституции капиталистического общества, конституции тоталитарного социализма, постсоциалистические конституции) и по признаку демократичности (демократические, авторитарные и тоталитарные). См.: Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран. М.: Юристъ, 1997. С. 40 - 41.

В учебнике "Конституционное (государственное) право зарубежных стран" под ред. Б.А. Страшуна конституции подразделяются в зависимости от формы правления на монархические и республиканские (с. 71).

По способу объективирования, т.е. по тому, как объективно выражена вовне воля учредителя, конституции подразделяются на две группы - писаные и неписаные.

Писаные конституции составлены в виде единого документа, построенного по определенной системе. Обычно писаная конституция состоит из преамбулы, основного текста и переходных положений или сопроводительных приложений.

Преамбула обычно содержит в себе торжественную формулу провозглашения конституции, цели принятия конституции, отсылки к прежней конституции и некоторые другие положения. По общему правилу преамбула, хотя она и является интегральной частью конституционного текста, не носит нормативного характера. Ее положения считаются чисто декларативными, за исключением тех, которые являются отсылочными нормами (преамбулы к Конституциям Франции, Республики Кот-д'Ивуар). Многие современные конституции (Австрии, Бельгии, Греции, Дании, Исландии, Италии, Нидерландов, большинства стран Латинской Америки) не имеют преамбулы, но общая тенденция все-таки сводится к тому, что новые и новейшие конституции (Испании, Франции, ФРГ, Швейцарии и др.) предваряются преамбулой.

Основной конституционный текст обычно подразделяется на части, главы, разделы, статьи. Например, Конституция Франции 1958 г. состоит из преамбулы и 18 разделов, которые делятся на статьи. Схожую структуру имеют Конституции Индии, Малайзии, ФРГ, Швейцарии, Японии и некоторых других стран. Обычно наиболее крупные структурные подразделения текста имеют названия, но их может и не быть (США). Некоторые конституции (Индии, Бангладеш) сопровождаются приложениями, в которых конкретизируются и уточняются общие положения по определенным вопросам. В отдельные конституции включаются переходные положения (Италия).

Писаная конституция в принципе представляет собой единый документ, который, по образному американскому выражению, "можно положить в карман". В некоторых случаях

писаная конституция может состоять из нескольких документов, сведенных в определенную систему (Израиль, Швеция).

Своеобразную структуру имеет Конституция Канады, которая согласно Акту о Британской Северной Америке 1867 г. (ныне - конституционный Акт 1867 г.), принятому британским Парламентом, получила статус доминиона. Этот акт был впоследствии дополнен почти тридцатью другими британскими законами и приказами короля в Совете. В 1982 г. вступили в силу принятые британским Парламентом по просьбе Парламента Канады Акт о Канаде и Конституционный акт, которым учредительные права были переданы Канаде. С этого момента британский Парламент утратил полномочия принимать законы для Канады. Конституционный акт, содержащий Канадскую хартию прав и свобод и ряд других положений, не отменил Акт о Британской Северной Америке 1867 г. и другие источники канадской Конституции. Вместе с Конституционным актом 1982 г. они составили систему юридических источников, которые в совокупности своей составляют Конституцию Канады.

Неписаные конституции представляют собой редкое исключение. В настоящее время они применяются только в Великобритании и Новой Зеландии.

Неписаная конституция имеет те же предметы правового регулирования, что и писаная. Иными словами, неписаная конституция закрепляет форму правления, форму государственного устройства, структуру высших органов государственной власти, правовое положение личности и т.д., но ее предписания содержатся не в едином документе, а в огромном числе источников права. Таким образом, форма объективирования неписаной конституции неопределенна. Поясним это на классическом примере Великобритании.

В Британии в течение короткого срока (1653 - 1660) действовала писаная Конституция - орудие управления О. Кромвеля, но она не оставила заметного следа в развитии британского конституционализма. Современная британская неписаная Конституция представляет собой весьма сложный конгломерат различного рода источников. Эта Конституция непрерывно дополняется и изменяется. Она состоит из следующих основных частей.

Статутное право. В эту группу источников включаются некоторые древние акты и ряд важнейших парламентских законов конституционного характера: Великая хартия вольностей 1215 г., Петиция о праве 1628 г., Билль о правах 1689 г., Акт об устроении 1701 г., Акты о Парламенте 1911 и 1949 гг., Акт о пэрстве 1963 г., Акты о народном представительстве 1949 и 1969 гг., Акт о местном управлении 1972 г. и ряд других. Парламентские статуты порождают новые права и обязанности должностных лиц и граждан, изменяют правовой статус государственных органов и общественных организаций, меняют взаимоотношения между различными частями политической системы.

Общее право (прецедентное право) - сложившееся после норманнского завоевания общее для всей Англии право, которое было создано королевскими судами и первоначально противопоставлялось местному обычному праву. Оно основывалось не на законе, а на общих принципах справедливости и разума, здравого смысла. Юридической базой общего права является доктрина Stare decisis, в силу которой суд придерживается ранее состоявшихся решений по аналогичным делам (прецедент). На практике это означает, что решения судов высшей инстанции обязательны для всех нижестоящих судов при рассмотрении похожих дел. Нормы общего права сыграли особо важную роль в сфере определения объема и порядка осуществления гражданских прав и свобод. Так, в судебном решении о прокламациях 1611 г. было сформулировано положение о том, что король своей прокламацией не может объявить преступлением то, что таковым до этого не считалось. В решении 1839 г. было сказано, что резолюция Палаты общин не может изменять права страны. В 1922 г. суд запретил исполнительной власти облагать граждан налогами без прямого уполномочия Парламента. В 1936 г. суд разрешил полиции входить

в любое публичное собрание, если есть разумные основания подозревать, что оно может вызвать беспорядки.

Конституционные соглашения - правила политической практики, которые считаются обязательными и неукоснительно соблюдаются теми, кого они непосредственно касаются. Установленные конституционными соглашениями предписания не могут быть принудительно осуществлены через суд. Конституционные соглашения составляют важнейшую часть британской неписаной конституции. Вся система управления Кабинета целиком основана на этих соглашениях: выбор премьер-министра, подбор членов Кабинета, коллективная ответственность Кабинета перед Палатой общин, роспуск Палаты общин. Фактический статус монарха, созыв Парламента на ежегодные сессии и многое другое регулируются только конституционными соглашениями.

Доктринальные источники - мнения авторитетных ученых, к которым обращаются в тех случаях, когда выявляется пробел в конституционном праве. К числу доктринальных источников относятся следующие труды: Брэктон. Трактат о законах Англии (1250); Блэкстон. Комментарии законов Англии (1565); Кок. Правовые институты Англии (1628); Фостер. Решения королевских судов (1763). К числу авторитетных ученых обычно относят Джона Локка (1632 - 1704), Иеремию Бентама (1748 - 1832), Эдмунда Берка (1729 - 1797), Дж. С. Милля (1806 - 1873), Эрскина Мэя (1815 - 1886), А.В. Дайси (1835 - 1922), Дж. Остина (1911 - 1960) и др.

Британская конституция представляет собой столь странное явление, что сами англичане не в состоянии дать ему адекватное истолкование. Что касается неангличан, то при попытке уяснить сущность этого явления они часто оказываются в тупике. Известный американский публицист Ч. Сульцбергер иронизирует: "Британцы имеют замечательную политическую систему, которая, кажется, основывается на вере и парадоксе: конституционность без конституции, разделение правящих властей, в действительности означающее слияние этих властей. Каждый министр представляет и легислатуру, поскольку он пришел из парламента, и исполнительную власть, поскольку заседает в Кабинете. Лорд-канцлер соединяет в себе одновременно все три власти - судебную, как главный судья, законодательную, как лидер палаты лордов, и исполнительную, как министр, возглавляющий правительственный департамент".

Кажущаяся противоречивость, а порою и бессмысленность британской неписаной Конституции отнюдь не может рассматриваться как забавный анахронизм. Эта Конституция весьма гибка и удобна в практическом смысле. В отличие от своих писаных собратьев, она не нуждается в сложной процедуре принятия дополнений и изменений. Для этого существует масса более простых способов - от парламентского закона до создания нового прецедента.

§ 4. Порядок принятия и изменения конституций

Право на принятие первой или новой конституции является проявлением учредительной власти и осуществляется либо избирательным корпусом, либо представительным учреждением, либо исполнительной властью. Эти три основных способа принятия конституции применяются как в чистом виде, так и в различного рода сочетаниях.

Способ принятия конституции нельзя считать чисто техническим вопросом - это вопрос политический, т.к. он определяет характер конституции. Доктрина конституционного права базируется на представлении, что принятие конституции - акт учредительной власти, последняя же принадлежит народу (в силу теории народного суверенитета) или органу, уполномоченному на принятие основного закона.

В теории принятие конституции путем референдума в наибольшей степени соответствует вышеназванной концепции, поскольку в этом случае конституция создается самим источником учредительной власти. Однако на практике конституционный

референдум, как правило, не отражает волю народа даже в том случае, если за конституцию проголосовало большинство. Связано это и с особенностями самой конституции как акта, и с процедурными особенностями референдума.

Во-первых, конституция представляет собой достаточно сложный правовой документ, понимание которого требует определенной, достаточно высокой правовой культуры. В странах, где много неграмотных или малограмотных, где в целом уровень правовой культуры населения невысок, многие не могут либо познакомиться с текстом, либо понять его. В такой ситуации проведение конституционного референдума - только имитация демократии.

Во-вторых, на референдуме граждане могут голосовать только либо за, либо против предложенного текста, т.е. они определяют свое отношение ко всему тексту конституции в целом, а не к отдельным ее статьям, что может привести к одобрению текста, который только в определенной мере отражает волю избирателей, просто выбирающих "наименьшее зло".

Наблюдается следующая тенденция: чем реакционнее режим, тем чаще он прибегает к референдумам, поскольку именно набор методов и способов проведения референдума, формулирование предмета референдума позволяют манипулировать общественным мнением, соблюдая при этом внешнюю демократичность. В принципе возможна такая организация проведения референдума, при которой отношение референдариев к конституции не сможет даже выработаться. Оценка результатов каждого конкретного референдума зависит от конкретных условий, существующих в данной стране в момент принятия конституции, от того, какие политические силы (или какая часть политической элиты) заинтересованы в проведении референдума по вопросу о конституции, от уровня политической активности населения и целого ряда других факторов. Очевидно, что реальная демократичность референдума проявляется только в определенных условиях. Проведение референдума разумно только тогда, когда ответ однозначен и предмет ясен для понимания, т.е., например, при принятии поправок к конституции.

История конституционных референдумов насчитывает более двух столетий. В 1799 г. во Франции посредством народного голосования была утверждена Конституция VIII года, оформившая переворот 18 брюмера. В том же порядке были утверждены основные принципы Конституции 1852 г., которая легализовала государственный переворот Луи Бонапарта. Впоследствии конституционный референдум неоднократно применялся для легализации государственных переворотов (Турция - в 1961 г., Греция - в 1968 г., Малагасийская Республика - в 1972 г.). Обращает на себя внимание то обстоятельство, что к этой процедуре неоднократно прибегали антидемократические режимы в Германии и Испании.

Вообще распространение референдума как способа принятия новейших конституций является характерной чертой второй половины XX века. Так, в послевоенный период избирательным корпусом были одобрены Конституция Дании 1953 г., Конституция Испании 1978 г., Конституция Филиппин 1987 г., Швейцарии 1999 г. и др.

Принятие конституции избирательным корпусом складывается из двух этапов - разработка проекта конституции и окончательное его одобрение, после чего конституция вступает в силу. Совершенно естественно, что сам избирательный корпус разработать проект конституции не может. Это делает либо учредительное собрание, либо специальный конституционный комитет. Первый вариант будет рассмотрен далее, что касается второго, иллюстрирующий его пример относится к политической истории послевоенной Франции.

Предварительный проект Конституции Франции был разработан Правительством в соответствии с указаниями Президента Шарля де Голля. Затем он был направлен в Консультативный конституционный комитет, созданный в соответствии с Конституционным законом от 3 июня 1958 г. Этот Комитет состоял из 39 членов, из которых 26 были избраны парламентскими комиссиями обеих палат, а 13 назначены

Правительством. Консультативный конституционный комитет во время своих закрытых заседаний с 29 июля по 14 августа не внес ничего существенного в предварительный проект. Окончательный проект был утвержден Советом министров и опубликован 4 сентября. Исход референдума 28 сентября был фактически предрешен, т.к. все влиятельные политические партии, кроме коммунистов, призвали своих избирателей проголосовать "за". 4 октября 1958 г. Конституция V Республики была промульгирована.

Еще один способ принятия конституции - принятие конституции органами, созываемыми специально с этой целью, - учредительными собраниями (конституционными ассамблеями, конституционными конвентами). При условии, что выборы проведены демократично, эти органы представляют различные группы населения, что позволяет учитывать их мнение, а сам порядок работы такого органа дает возможность тщательно отработать каждую статью конституции. Так были приняты многие конституции XIX века, современные Конституции Италии, Индии, Боливии и некоторых других стран. В современной государственно-правовой практике учредительным органом все чаще становится обычный законодательный орган, при этом принятие конституции обычно обставляется некоторыми усложняющими и усиливающими ее особый юридический характер формальностями. В ряде случаев выработанная учредительным собранием конституция передается затем на утверждение законодательных органов субъектов федерации или учредительных собраний субъектов федерации (США) либо выносится на референдум (Конституция 1946 г. во Франции).

Ныне действующая Конституция США была принята Конституционным конвентом, который собрался в мае 1787 г. в Филадельфии по решению Континентального конгресса для пересмотра статей Конфедерации 1781 г. Этот орган формально не был наделен учредительной властью. 55 делегатов Конвента, представлявшие 12 из 13 тогдашних суверенных штатов <28>, объединенных в конфедеративный союз, сами присвоили себе учредительные полномочия. 17 сентября 1787 г. 39 делегатов, остававшихся к этому времени в Филадельфии, подписали проект Конституции, который затем Континентальный конгресс направил штатам для ратификации. В штатах с этой целью также были избраны конвенты, т.е. штатные учредительные собрания, на которые возлагалась задача "утверждения и ратификации" проекта Конституции. Для ратификации нужно было получить одобрение девяти штатов. Одобрили Конституцию 11 штатов, после чего 4 марта 1789 г. она официально вступила в силу. Таким образом, завершенная процедура принятия Конституции США распадается на два этапа: разработка и одобрение проекта Конституции (Филадельфийский конвент) и утверждение и ратификация проекта Конституции (конвенты штатов).

- -

<28> Отказался Род-Айленд.

Французская Конституция 1791 г. была принята Учредительным собранием <29>. Одобренный им текст Конституции был представлен королю для получения санкции, однако этот акт имел чисто символический характер. Во всяком случае, официальной датой вступления Конституции в силу является 3 сентября, т.е. день одобрения Конституции Учредительным собранием, а не 14 сентября, когда она была подписана Людовиком XVI. Таким образом, Учредительное собрание фактически полностью завершило весь процесс принятия Конституции.

- -

<29> 5 мая 1789 г. королем были созваны Генеральные штаты. 17 июня того же года депутаты третьего сословия провозгласили себя Национальным собранием, а после революции 14 июля Национальное собрание преобразовало себя в Учредительное собрание.

В новейшей политической практике принятие конституций представительными учреждениями широко распространено. Осуществление учредительной власти

предоставляется как учредительным собраниям, которые специально для этого избираются, так и парламентам, образованным на основании положений предшествующих конституций. Как правило, вся процедура принятия новой конституции - от разработки проекта до его окончательного утверждения - осуществляется самим представительным учреждением и создаваемыми им вспомогательными органами. Только учредительными собраниями были приняты Конституции Италии 1947 г., Индии 1950 г., Боливии 1967 г., Бангладеш 1972 г. Парламентами были приняты Конституции Пакистана 1973 г., Таиланда 1974 г., Греции 1975 г. В некоторых случаях учредительное собрание лишь разрабатывает и одобряет проект конституции, а окончательное решение о его принятии передается избирательному корпусу. Так, Конституция IV Республики Франции 1946 г. была разработана Учредительным собранием, а затем одобрена всенародным голосованием (референдумом).

Конституция может быть принята односторонним актом исполнительной власти - это октроирование, т.е. дарование. Проект конституции составляется правительственным аппаратом без какого бы то ни было участия общественности. Разработанный таким способом проект утверждается и промульгируется главой государства. Впервые октроирование было применено во Франции в 1814 г. С тех пор этот способ принятия конституций считался чисто монархическим (Конституции Бельгии 1831 г., Ирана 1906 - 1907 гг., Монако 1911 г., Иордании 1952 г., Кувейта 1963 г.). Однако Новейшая история знает случаи (Конституция Пакистана 1962 г.), когда октроирование осуществлялось президентом - главой государства при республиканской форме правления. В период распада Британской колониальной империи октроирование широко применялось Британской короной. Исторический опыт показывает, что октроирование конституции не дар, не добровольный акт монаршей воли или органов метрополии, а вынужденная уступка политическим силам, борющимся за ограничение монаршей власти либо за освобождение от власти метрополии.

По способу изменения, внесения поправок и дополнений конституции подразделяются на жесткие и гибкие.

Жесткие конституции изменяются и дополняются в особом порядке, более сложном, чем тот, который принят для обычной законодательной процедуры. Если парламентские законы принимаются простым большинством голосов (50% кворума + 1 голос), то для принятия поправок и дополнений к конституции устанавливается особая процедура. По общему правилу конституция изменяется в том же порядке, в каком она была принята. Усложненный порядок изменений конституции по сравнению с обычным законом связан с идеей о том, что и принятие конституции, и ее изменение относятся к компетенции учредительной власти, а она функционирует в соответствии с более строгими процедурными правилами, чем власть законодательная. Встречаются различные способы усложнения процедуры принятия поправок. Поправки могут: 1) ставиться на референдум (Ирландия, Франция); 2) одобряться законодательными собраниями субъектов федерации (США, Австралия); 3) одобряться дважды.

В некоторых конституциях прямо указывается, какие нормы не могут быть предметом пересмотра, так называемые неизменяемые нормы (чаще всего это республиканская форма правления). Так, согласно ст. 89 Конституции Франции 1958 г. "республиканская форма правления не может быть предметом пересмотра". Аналогичная норма содержится в ст. 139 Конституции Италии 1947 г. Шире перечень положений, не подлежащих пересмотру, в латиноамериканских конституциях. Так, согласно параграфу 4 ст. 60 Конституции Бразилии 1988 г. "не могут быть предметом рассмотрения какого-либо предложения поправки, ведущие к упразднению: 1) федеративной формы государства; 2) прямого, тайного, всеобщего и периодически проводимого голосования; 3) разделения властей; 4) личных прав и гарантий".

Процедура изменения конституций состоит из нескольких стадий. Во-первых, инициатива изменения конституции, которая обычно предоставляется либо парламенту,

либо главе государства. Во-вторых, одобрение предложенного проекта изменения конституции, что, как правило, делает парламент квалифицированным большинством голосов. И наконец, окончательное одобрение принятого проекта изменения конституции. Эта функция, если она вообще предусмотрена, осуществляется либо главой государства, либо избирательным корпусом посредством референдума. В некоторых странах (США, Франция, Италия, Индия) предусматривается возможность применения различных процедур изменения конституции. Рассмотрим основные варианты.

Сложна процедура изменения федеральной Конституции США. Объединенная резолюция, содержащая в себе проект поправки к Конституции, должна быть одобрена либо двумя третями голосов обеих палат Конгресса, либо специальным Конвентом, созываемым по требованию законодательных собраний двух третей штатов. В обоих случаях одобренный проект поправки должен быть ратифицирован либо тремя четвертями законодательных собраний штатов, либо тремя четвертями конвентов штатов. Одобрение поправки штатами является окончательным. Анализ текста ст. V Конституции США позволяет заключить, что возможно применение четырех процедур принятия поправок к Конституции: Конгресс - легислатуры; Конгресс - конвенты; Конвент - конвенты; Конвент - легислатуры. На практике применялся в основном первый вариант. Лишь XXI поправка, отменившая XVIII поправку о сухом законе, была принята способом "Конгресс - конвенты". К настоящему времени принято 27 поправок к Конституции.

Статья 89 Конституции Франции 1958 г. предусматривает два варианта процедуры пересмотра Основного Закона. Инициатива пересмотра осуществляется либо Президентом, действующим по предложению премьер-министра, либо Парламентом. В первом варианте проект или предложение должны быть одобрены в идентичной редакции обеими палатами Парламента. "Пересмотр является окончательным после одобрения его референдумом" (ст. 89). Второй вариант процедуры относится только к проекту пересмотра (но не к предложению о пересмотре). После принятия проекта пересмотра обеими палатами в идентичной редакции Президент представляет его в Парламент, созванный в качестве Конгресса. Согласно ст. 89 "в этом случае проект пересмотра считается одобренным, если он получает большинство в три пятых поданных голосов". Интересно, что конституционной обязанности Президента доводить процедуру до конца (т.е. до созыва Конгресса) нет, поэтому проекты, одобренные обеими палатами, могут "повиснуть" без окончательного утверждения на неопределенный срок, что и произошло с одобренными палатами проектами изменений ст. 6 (1973 г.) и ст. 25 (1974 г.). Впрочем, не существует препятствий и для того, чтобы Президент возобновил процедуру, начатую любым из предшественников.

Двойные процедуры изменения конституций предусмотрены Конституциями Италии, Индии, Японии и некоторых других стран. Статья 138 Конституции Италии 1947 г. гласит: "Законы, изменяющие Конституцию, и другие конституционные законы принимаются каждой из палат после двух последовательных обсуждений с промежутком не менее трех месяцев и одобряются абсолютным большинством членов каждой палаты при втором голосовании". Принятые в таком порядке поправки могут быть вынесены на референдум по требованию одной пятой членов одной из палат Парламента, пяти областных советов или пятисот тысяч избирателей. Если при втором голосовании в Парламенте поправка к Конституции была одобрена квалифицированным большинством в две трети голосов, то референдум не проводится. Таким образом, речь идет о двух процедурах изменения Конституции - чисто парламентской и смешанной, допускающей возможность обращения к избирательному корпусу.

Конституция Индии в качестве основной предусматривает чисто парламентскую процедуру принятия поправок (ст. 368). Однако в тех случаях, когда поправка затрагивает исполнительную власть Союза, судебную власть Союза, высшие суды штатов, отношения между Союзом и штатами, правовое положение штатов и саму ст. 368, поправка должна быть ратифицирована легислатурами не менее половины штатов.

В некоторых странах (ФРГ, Греция) применяется чисто парламентская процедура изменения конституции. Основной Закон ФРГ может быть изменен только законом, который должен быть принят большинством в две трети голосов бундестага и бундесрата (ст. 79).

Гибкие конституции изменяются и дополняются в том же порядке, что и обычные законы. Никаких особых процедур для этого случая не предусмотрено, т.к. отсутствует сам писаный текст основного закона. К этому типу относятся Конституции Великобритании и Новой Зеландии.

Контрольные вопросы к главе 2

1. Определение конституции.
2. Соотношение конституции и конституционализма.
3. Основные черты конституций зарубежных стран.
4. Классификация конституций по различным основаниям.
5. Понятие конституции юридической и фактической.
6. "Живая" Конституция.
7. Принципиальные различия и сходство писаной и неписаной конституций.
8. Плюсы и минусы жесткости конституций.
9. Референдум как способ принятия конституции.
10. Какой порядок принятия конституции Вы считаете наиболее демократическим и почему?
11. Сравните Конституции США и Великобритании.

Глава 3. ОСНОВЫ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ ЛИЧНОСТИ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

§ 1. Гражданство

Правовое положение личности - это юридически закрепленная система взаимоотношений между человеком и государством, а также между человеком и другими субъектами (совокупность прав, свобод и обязанностей). Понятия "права" и "свободы" в данном контексте фактически равнозначны, оба они относятся к категории "возможности", что, в свою очередь, непосредственно связано с обязательствами государства по обеспечению их реализации; в антонимичное понятие "обязанности" входит установленная законом сумма требований государства к гражданину.

Правовое положение зависит от характера политического режима, особенностей исторического развития страны, уровня культуры общества, национальных традиций и других обстоятельств. Немаловажное значение имеет экономическая основа государства.

Для теории конституционализма характерен дуализм правового статуса личности, которая выступает в соответствующих сферах либо как человек, либо как гражданин: личность выступает как человек в сфере экономической (гражданское общество) и как гражданин - в сфере политической (политическая общность). Эта дуалистическая концепция, воплощенная во всех конституциях зарубежных стран, как старых, так и новых, разделяет личность на человека и гражданина и соответственно наделяет личность правами человека и правами гражданина.

Важнейшей юридической предпосылкой правового положения личности в обществе является состояние гражданства, т.е. политическая принадлежность индивидуума к данному государству, которая обусловливает характер политико-правовых отношений между личностью и государством. Конституционное право связывает с гражданством целый ряд важнейших правовых последствий, главным из которых является то, что физические лица могут быть субъектами государственно-правовых отношений, только

обладая правовым статусом гражданина данной страны. (Следует оговориться, что термин "подданство", фактически равнозначный гражданству, применяется в странах с монархической формой правления.)

Состояние гражданства предполагает как определенные права, так и обязанности. С одной стороны, гражданство представляет собой одновременно и политическую принадлежность к данному государству, и состояние подвластности, поскольку на гражданина распространяется суверенная власть государства не только на территории данной страны, но и за ее пределами. С другой стороны, из состояния гражданства вытекает право гражданина на защиту его прав и законных интересов со стороны соответствующих органов того государства, к которому он принадлежит, обязанности государства перед гражданином.

В унитарных государствах существует единое гражданство, т.к. гражданин вступает в отношения только с одним государством, существующим на данной территории. В странах с федеративной формой государственного устройства гражданство, как правило, двойное - гражданство союза и гражданство субъектов федерации. Во многих случаях провозглашение гражданства субъекта федерации остается чистой декларацией. Гражданином субъекта федерации считается каждый гражданин союза, постоянно проживающий на территории данного субъекта. Переезд, например, в США из одного штата в другой на постоянное жительство автоматически влечет изменение гражданства штата.

Сложность, противоречивость и запутанность современного законодательства о гражданстве породили такие аномалии, как безгражданство (апатриды) и множественное гражданство (бипатриды). Различного рода юридические последствия, порождаемые коллизиями законодательства о гражданстве, подробно рассматриваются в курсе международного права.

Известно два основных способа приобретения гражданства: лицо становится гражданином страны либо в силу происхождения, либо путем натурализации. Вопросы приобретения гражданства регулируются национальным законодательством и целым рядом международных конвенций.

Гражданство в силу происхождения приобретается по рождению помимо воли индивидуума. В этом случае применяется два основных принципа, которые могут выступать либо в чистом виде, либо комбинироваться. Согласно "праву крови" гражданами данного государства являются все лица, рожденные от граждан этого государства; согласно "праву почвы" гражданами данного государства являются все лица, рожденные на его территории.

Гражданство в силу натурализации приобретается лицом по его воле, выраженной в соответствующем ходатайстве уполномоченным на то компетентным государственным органам.

Иногда натурализация обусловливается рядом сложных требований, в том числе имущественного характера. Например, ст. 75 Конституции Республики Уругвай постановляет: "Право на гражданство по закону имеют мужчины и женщины - иностранцы, пользующиеся хорошей репутацией, имеющие на территории Республики семьи, владеющие капиталом в деньгах или имуществом в стране либо занимающиеся наукой, искусством или ремеслом и в течение трех лет имеющие постоянное местожительство в стране".

Практика знает и другие способы приобретения гражданства, в числе которых можно назвать вступление в брак, усыновление или удочерение, оптацию, занятие определенных должностей. Сам способ приобретения гражданства может оказать определенное влияние на последующий правовой статус индивидуума, причем, как правило, это влияние сводится к определенным ограничениям правоспособности тех лиц, которые приобрели гражданство путем натурализации. Так, в Конституции США сказано: "Ни одно лицо, кроме гражданина по рождению или гражданина Соединенных Штатов на момент

принятия настоящей Конституции, не подлежит избранию на должность Президента" (ст. 2, разд. 1). В то же время иммиграционное законодательство и судебная практика США создают льготные возможности по ежегодному переезду миллионов людей из других стран. В результате такой иммиграционной политики страна, насчитывавшая в 1990 г. не более 250 млн. жителей, по прогнозам, в 2050 г. будет иметь 420 млн. граждан.

Различного рода политические, экономические, религиозные, расовые и другие ограничения натурализации предусматриваются законодательством многих стран.

Прекращается гражданство несколькими способами: отказ от гражданства (выход из гражданства), являющийся актом волеизъявления самого гражданина, чаще всего бывает связан с экономическими, культурными или политическими мотивами; утрата гражданства (автоматическая потеря гражданства в соответствии с законодательством того государства, гражданином которого был утративший гражданство человек); лишение гражданства. В соответствии с положениями ряда конституций человек может быть лишен гражданства по приговору суда в силу совершения определенных уголовных или политических преступлений. В некоторых странах лишение гражданства может быть осуществлено на основе административного акта в отношении лиц, занимающихся нежелательной для правительства политической деятельностью.

§ 2. Политическая правосубъектность

Правосубъектность гражданина в сфере политической складывается из двух основных элементов - политической правоспособности и политической дееспособности.

Политическая правоспособность гражданина - это способность быть субъектом государственно-правовых отношений в полном объеме, т.е. способность обладать правами и нести обязанности, предусмотренные нормами конституционного права. Политическая правоспособность представляет собой в конечном счете совокупность возможностей, которые государство обязано предоставить гражданину. Реализация этих возможностей при наступлении определенных обстоятельств есть политическая дееспособность, которая, таким образом, представляет собой способность гражданина своими действиями вызывать юридические последствия, предусмотренные нормами конституционного права. Субъектом как политической правоспособности, так и политической дееспособности может быть только гражданин данного государства. В современных странах правоспособность всех граждан, за очень редкими исключениями, одинакова, что находит свое выражение в принципе равноправия и равенства всех перед законом.

Политическая правоспособность и дееспособность составляют в совокупности своей политическую правосубъектность гражданина. Политическая правоспособность является стабильным элементом правосубъектности гражданина; что же касается политической дееспособности, то она очень изменчива и подвижна и зависит от применяемых в стране методов властвования. Юридическое содержание правосубъектности гражданина в государстве зависит от числа и объема прав и свобод и других легальных возможностей, установленных нормами конституционного права соответствующей страны. Законодательство зарубежных стран знает два основных способа определения объема правосубъектности гражданина. В подавляющем большинстве стран конституции и иные источники конституционного права устанавливают, что гражданин может делать в сфере политической и экономической и какими личными правами он обладает. Это позитивный (разрешительный) способ определения объема правосубъектности гражданина. Следует, однако, заметить, что само провозглашение в конституциях различного рода прав и свобод должно быть воплощено в парламентских законах, детально регулирующих порядок их осуществления и защиты от нарушений.

Второй способ определения объема правосубъектности гражданина - негативный - носит диаметрально противоположный характер: нормы конституционного права устанавливают лишь то, что гражданин не может делать. Наиболее четкое выражение этот

способ получил в Великобритании, где права и свободы не имеют позитивного юридического выражения. Они не зафиксированы в нормах права, но предлагаются с теми ограничениями, которые установлены парламентскими статусами и судебной практикой. По этому поводу видный английский государствовед А. Дженнингс писал, что права на свободу слова нет, как нет, скажем, "права завязывать шнурок на ботинке"... Человек может говорить все, что ему угодно, при условии, что он не нарушает законов, касающихся измены, призыва к мятежу, клеветы, непристойности, государственной тайны и т.д. Он может создавать союзы при условии, что не нарушает законов, касающихся профсоюзов, товариществ, религии, общественного порядка, и не нарушает при этом законов о беспорядках, о незаконных сборищах, о нарушении общественного порядка, о дорогах, о собственности и т.д.

В советские времена была популярна шутка о том, что Конституция СССР гарантирует свободу митингов и демонстраций, а Конституция США гарантирует свободу после митингов и демонстраций.

Таким образом, согласно английской системе определения объема правосубъектности гражданин может делать все, что не запрещено. Закон устанавливает не рамки возможного, а полагает предел невозможного.

§ 3. Способы определения правового положения личности

Способы юридического закрепления и выражения прав и свобод достаточно разнообразны, однако в большинстве своем главным источником являются конституции. Обычно в тексте основного закона содержится специальная глава, посвященная регламентации правового положения гражданина: в Конституции Испании это гл. II "Права и свободы", в Конституции Итальянской Республики - ч. I "Права и обязанности граждан", в Конституции Индии - ч. III "Основные права", в Конституции Колумбии - ч. II "Жители: колумбийцы и иностранцы" и ч. III "О гражданских правах и социальных гарантиях", в Конституции Мексики - разд. I "О гарантиях прав личности", в Конституции Республики Либерии - гл. III "Основные права" и т.д.

В ряде стран нормы, регламентирующие права и свободы, вынесены за рамки основного текста конституции в самостоятельный раздел, который тем не менее рассматривается как органическая часть основного закона страны. Таковыми являются первые десять поправок к Конституции США (Билль о правах), которые были приняты под давлением общественного мнения.

Конституции освободившихся государств Африки содержат в тексте лишь отдельные положения, касающиеся демократических прав и свобод, но дают отсылки (обычно в преамбуле) к Декларации прав человека и гражданина 1789 г. и Всеобщей декларации прав человека 1948 г.

По поводу такой системы провозглашения и регламентации демократических прав и свобод в государственно-правовой литературе высказываются различные мнения. Прежде всего, не существует единства взглядов по вопросу о том, носит ли преамбула к конституции нормативный характер или ее следует рассматривать лишь как торжественную декларацию. Э. Корвин в своем известном Комментарии к американской Конституции пишет: "Преамбула, строго говоря, не является частью Конституции, но лишь "идет перед ней". Сама по себе она не может дать основания для требования ни со стороны правительственной власти, ни со стороны отдельных лиц". Другие ученые, например исследователь индийской Конституции Дурга Дас Базу, напротив, считают, что преамбула является органической частью Конституции и имеет обязательную силу.

Конституционные гарантии прав личности действительны тогда, когда они закреплены не только (и не столько) в тексте основного закона, сколько в развернутой системе устоявшихся процедурных правил, которые на практике реализуют жизненность этих конституционных гарантий. Так, римское право, заложившее классические правовые

основы гражданского общества, предусматривало, например, ограничение продолжительности речи обвинителя шестью часами, в то время как обвиняемому и его адвокатам можно было выступать в свою защиту девять часов. Это правило, описанное античным римским юристом Плинием-младшим <1>, лучше, чем любая общая декларация, демонстрирует гарантии права на защиту в суде 2000-летней давности. Вообще страны, впитавшие античные или некоторые религиозные традиции, имеют тысячелетние основы для прав человека. Как отмечал в 1869 г. известный русский мыслитель Владимир Соловьев, "христианство за много веков до принятия во Франции Декларации прав человека и гражданина даровало людям большинство из известных и наиболее значимых прав и свобод" <2>.

- -

<1> Письма Плиния младшего. М., 1984. С. 65.

<2> Соловьев Владимир. О христианском единстве. М., 1993. С. 183.

Директор Института Принстонского университета (США) Эфраим Исаак подчеркивает ту же мысль по отношению к идеям Ветхого Завета и современным концепциям прав человека <3>.

- -

<3> Библия и Конституция. М.: Белые Альвы, 1998. С. 125.

Конституционное самообразование современного российского общества, попытки переосмыслить роль государства в современном мире тесно связаны со стремлением осознать проблему эффективности конституционной системы с точки зрения ее достаточности для удовлетворения прав и свобод граждан. Самое прямое отношение к этой проблеме имеют слова нобелевского лауреата Иосифа Бродского, прозвучавшие в его нобелевской лекции: "Политическая система, форма общественного устройства, как всякая система вообще, есть по определению форма прошедшего времени, пытающаяся навязать себя настоящему (а зачастую и будущему)... Философия государства, его этика, не говоря о его эстетике, - всегда вчера".

Это, конечно, художественное, но довольно точное определение того бесспорного факта, что даже самая лучшая для условий своего времени конституционная система может начать сдерживать прогресс и мешать развитию общества, если в ней не заложена возможность для изменения и приспособления к новым экономическим, политическим и иным условиям. И дело здесь не только в поправках к тексту самой конституции либо принятии новой конституции. Конституция США 1787 г. с небольшим числом поправок сумела обеспечить за прошедшие два века преодоление многочисленных конституционных, политических и экономических кризисов во многом потому, что изначально была основана на общечеловеческих правовых ценностях, в том числе на идее свободы личности.

Вообще, нравственный уровень общества решающим образом сказывается на морали, этике и эстетике конституционного строя, а значит, с неизбежностью и на судьбе государства и его граждан.

На первой инаугурационной церемонии XXI в., в США 20 января 2001 г., избранный Президент Джордж Буш сказал: "Гражданственность - это не тактика, а единственный путь преодолеть цинизм и хаос... Идеализм ведет нашу страну... Никакие реформы не заменят гражданственность... Церкви, пагоды, синагоги и мечети ведут наш народ к гуманизму". (Конечно, это политическая риторика, однако она играет свою немаловажную роль в жизни страны.) В конце церемонии священнослужитель во время молитвы благодарил Господа за то, что нация сделала выбор "в пользу морали, а не материализма".

Конституционная декларация прав личности присутствовала практически во всех социалистических конституциях, но не имела в действительности механизма, который обеспечивал бы реальность декларативных положений основного закона. Т.к. для оценки реальности обеспечения прав человека конституционно-правовая практика значительно

важнее чистой конституционной теории, закрепленной в тексте соответствующего раздела основного закона, важно усвоить конституционные уроки тех стран, где конституционно-правовые гарантии прав личности реально, а не декларативно обеспечивались в течение веков или по крайней мере многих последних десятилетий.

Известный английский политический деятель XVIII столетия Э. Берк справедливо писал: "Старые государственные устройства оценивались по результатам деятельности. Если народ был счастлив, сплочен, богат и силен, то остальное можно считать доказанным. Мы считаем, что все хорошо, если хорошее преобладает. Результаты деятельности старых государств, конечно, были различны по степени целесообразности; разные коррективы вносились в теорию, подчас вообще обходились без теории, уповая на практику" <4>.

- -

<4> Берк Э. Размышления о революции во Франции. М., 1993. С. 121.

Достижение такой гармонии конституционного строя, при которой возможен максимальный для конкретного исторического периода уровень счастья и благополучия его граждан, зачастую относят к области идеальных, утопических, а потому недостижимых идей. Действительно, многие идеи Платона, Т. Мора и Т. Кампанеллы остались только на бумаге. То же случилось с утопическими конституциями декабристов, но за них, как известно, уже была пролита кровь.

Однако в теории конституционализма нередко упускается из виду, что история человечества знает и примеры осуществленных утопий, когда утопические конституционные идеи приводили к созданию и порой успешному функционированию в течение определенного времени реальных государственных систем, основанных на этих идеях.

Как известно, существует два варианта перевода слова "утопия" с древнегреческого языка: один из них - "место, которого нет", второй - "благословенная страна". Первый активно поддерживал В.И. Ленин, который писал, что "утопия - место, которого нет, фантазия, вымысел, сказка" <5>. (В действительности Ленин сам был утопистом, пытавшимся воплотить в жизнь свои представления о "благословенной стране".) Конкретные примеры осуществленных исторических утопий оставляют место только для второго варианта перевода - "утопия" как "благословенная страна": утопическая республика иезуитов в XVII - XVIII вв. существовала в "месте, которое есть", а точнее, в Южной Америке на территории современного Парагвая. Иезуиты создали государство на базе религиозных правовых принципов.

- -

<5> ПСС. Т. 22. С. 117.

В рамках католической религии иезуиты провозглашали равенство в обладании необходимым, порицали жажду накопления собственности, поддерживали всеобщее право (и обязанность) на получение образования. Эти идеи, корни которых восходят к общинам первых христиан, иезуиты пытались (поначалу довольно успешно) в чистом виде осуществить в рамках идеального государства - Республики Гуарани.

Французский мыслитель Ш. Монтескье, который знаменит формулированием современной доктрины разделения властей, сравнивал авторов законодательства Республики Гуарани с Ликургом и Платоном. Он писал о том, что иезуиты управляли людьми с целью сделать их счастливыми и что эта модель республики реализовала мечты об Утопии. Энциклопедист французского Просвещения Д. Дидро также с уважением писал о трудах иезуитов в Южной Америке.

В последние годы возрождается интерес к правовым идеям, пришедшим к нам из религии. Например, в США в ответ на усиление насилия в средних школах законодательно закреплено вывешивание в школах десяти заповедей Моисея: не убий; не укради; не прелюбодействуй; не лжесвидетельствуй и т.д. 29 марта 2000 г.

Законодательное собрание штата Кентукки приняло Закон о вывешивании десяти заповедей не только в школах, но и в общественных местах. Надлежащее соблюдение этих норм в настоящее время выглядит достаточно утопическим, как, вероятно, и 3000 лет назад. Однако в XVIII в. десять заповедей вошли в Конституцию штата Массачусетс, где преобладали протестанты-пуритане.

Независимость суда и его значение для ограничения любой экспансии со стороны, например, монархической власти известны еще со времен Ветхого Завета. Протоиерей Александр Мень, цитируя известного русского философа Н. Бердяева, писавшего о том, что в Священном Писании "есть много убийственного" для концепции самодержавной монархии, делает очень интересный вывод: "В теократическом правлении, основанном Моисеем, уже находились зародыши... такого общества, которое построено не на произволе монарха, а на конституции и законе <6>. В этом отношении Библия резко противостоит почти всему Древнему Востоку" <7>. Этот вывод может показаться неожиданным, однако многие важные правовые, в том числе и конституционно-правовые, традиции восходят именно к временам библейских текстов, что придает этим традициям дополнительный духовный и моральный авторитет...

- -

<6> Не случайно о первой в истории писаной Конституции, определяющей права и обязанности монарха, известно из Ветхого Завета, где повествуется, как судья и пророк Самуил при помазании на царство первого библейского царя записал его права и обязанности на специальном свитке, текст которого, к сожалению, точно не процитирован.

<7> Мень А. (под псевдонимом Э. Светлов). Магизм и единобожие. Брюссель, 1971. С. 383.

В любом государстве правовое положение личности во многом определяется экономической основой соответствующего государства. Буржуазные революции, уничтожившие феодальные привилегии и сословное неравенство, предоставили формально каждому индивидууму равный правовой статус, материальным содержанием которого является частная собственность. Предоставление равных возможностей всем гражданам предполагает в соответствии с принципами конституционализма самостоятельную реализацию их в действительности. Эффективность подобной реализации находится в прямой и непосредственной зависимости от материального статуса гражданина, т.е. от характера и размера находящейся в его обладании частной собственности. Таким образом, личности предоставляется полная свобода самостоятельно реализовать свои возможности в сфере как экономической, так и политической. Государство вмешивается в этот процесс лишь постольку, поскольку оно силой своего принудительного аппарата обеспечивает внешние юридические условия, в рамках которых действует личность. Подобное положение создает иллюзию беспристрастности государства по отношению к любой личности вне зависимости от ее социального положения. Эта иллюзия культивируется и поддерживается всеми средствами идеологического воздействия.

Согласно классическим концепциям либерализма личность рассматривалась как автономная по отношению к государству, если она выполняла перед ним все свои обязанности (уплата налогов, воинская повинность, соблюдение законов). В индустриальном обществе положение в значительной степени изменяется, т.к. государство, с одной стороны, регулирует определенные сферы деятельности гражданского общества, а с другой стороны, оно начинает осуществлять отдельные социальные функции (страхование по безработице, бесплатное начальное образование, пенсионное обеспечение, бесплатное медицинское обслуживание), что создает для личности возможность добиться осуществления своих отдельных интересов через государство.

Общество атомистично по своему характеру, каждая составляющая его личность считается независимой по отношению к другой личности. Это, в свою очередь, определяет индивидуализм общества, в основе которого лежит свобода владения и распоряжения собственностью. К. Маркс указывал: "...право человека на свободу основывается не на соединении человека с человеком, а, наоборот, на обособлении человека от человека. Оно - право этого обособления, право ограниченного, замкнутого в себе индивида.

Практическое применение права человека на свободу есть право человека на частную собственность...

Эта индивидуальная свобода, как и это использование ее, образует основу гражданского общества. Она ставит всякого человека в такое положение, при котором он рассматривает другого человека не как осуществление своей свободы, а, наоборот, как ее предел" <8>.

- -

<8> Маркс К. и Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 400 - 401.

§ 4. Классификация прав и свобод

Конституции и другие нормы конституционного права провозглашают права и свободы самого различного характера и содержания, поэтому немаловажное значение имеет их классификация и систематизация. В науке отсутствует единая классификация прав и свобод. Например, некоторые американские авторы предлагают деление прав и свобод на первостепенные (существенные) и второстепенные (менее существенные). В первую категорию включаются право на свободу, право на равенство, свобода передвижения, свобода выражения мнений, свобода совести, гражданство и право голоса, право на справедливое уголовное правосудие. Все остальные права и свободы относятся, следовательно, к категории менее существенных.

Немецкий ученый Т. Маунц предлагает делить права и свободы на две группы: основные права гражданина и основные права человека. Отличие второй группы от первой состоит в том, что включаемые в нее права и свободы носят не позитивный, а естественный характер, поэтому они в совокупности своей рассматриваются как некое надгосударственное установление, дарованное человеку свыше, помимо государства и права. Аргументируя "боннскую идейную установку", согласно которой основные права делятся на государственные и надгосударственные, Т. Маунц пишет: "...основные права не создаются государством, не нуждаются в его признании, не могут быть ограничены или вовсе ликвидированы им. Они присущи индивидууму как таковому. Они охраняют свободу не только от незаконного, но и от законного государственного принуждения" <9>.

- -

<9> Маунц Т. Государственное право Германии. М., 1959. С. 150.

Основные права и свободы можно подразделить на три группы в зависимости от характера отношений, возникающих между индивидуумом и государством, а также между самими индивидуумами. Во-первых, личность как член гражданского общества наделяется определенными социально-экономическими правами и свободами; во-вторых, личность как член политической общности наделяется определенными политическими правами и свободами. И, наконец, в-третьих, как физическое лицо личность наделяется определенными личными правами и свободами. Хотя это деление и нельзя признать исчерпывающим, оно тем не менее облегчает анализ конкретных прав и свобод.

1. Социально-экономические права и свободы определяют правовое положение личности как члена гражданского общества. Важнейшим из этих прав является право на владение и распоряжение частной собственностью. Это фундаментальнейшее право обеспечено всеми средствами юридической защиты от посягательства со стороны как отдельных лиц, так и органов самого государства. В ранних конституциях принцип священности и неприкосновенности частной собственности был доведен до логического

конца, что нашло свое выражение в запрещении каких-либо конфискаций или реквизиций иначе как в строго установленных законом случаях (как правило, по приговору суда или в военных целях). Типичной в этом отношении является ст. 11 бельгийской Конституции 1831 г., которая гласит: "Никто не может быть лишен своей собственности иначе как для общественной пользы, в случаях и в порядке, которые установлены законом, и при условии справедливого предварительного возмещения".

В новых конституциях закреплена возможность отчуждения частной собственности в интересах общества. В качестве примера можно сослаться на ст. 43 Конституции Итальянской Республики: "В целях общей пользы закон может первоначально закрепить или же передать при условии выплаты компенсации государству, публичным учреждениям, объединениям трудящихся или потребителей определенные предприятия или категории предприятий, относящиеся к основным публичным службам или к источникам энергии или обладающие монопольным положением и составляющие предмет важных общественных интересов".

После Второй мировой войны Конституциями Италии, Дании, Индии, Японии, Гватемалы, Коста-Рики, Габона, Бангладеш, Марокко, ряда других государств было провозглашено право на труд. В ряде конституций право на труд провозглашается лишь как желание или цель, к которой стремится государство. Так, в статье 56 политической Конституции Коста-Рики говорится: "Труд является правом человека и его обязанностью в отношении общества. Государство должно стремиться к тому, чтобы все люди были заняты честным и полезным трудом, надлежаще вознаграждаемым, и не допускать условий, в какой-либо форме нарушающих свободу или достоинство человека или низводящих труд до положения предмета простой торговли. Государство гарантирует право свободного выбора работы".

Некоторые послевоенные конституции провозглашают также право на равную плату за равный труд и право на отдых, которые иногда рассматриваются как органическое продолжение права на труд. Наиболее четкое выражение эти положения нашли в итальянской Конституции: "Трудящийся имеет право на вознаграждение, соответствующее количеству и качеству его труда и достаточное, во всяком случае, для обеспечения ему и его семье свободного и достойного существования... Трудящийся имеет право на еженедельный отдых и на ежегодный оплачиваемый отпуск; он не может от них отказаться" (ст. 36). Иногда основной закон содержит лишь упоминания об этих правах, как, например, в Конституции Уругвая: "Закон признает за каждым занятым трудом рабочим и служащим право на свободу нравственных и гражданских убеждений, справедливое вознаграждение, ограничение рабочего дня, еженедельный отдых и охрану здоровья и нравственности" (ст. 54). Весьма подробно социально-экономические права трудящихся регламентируются в разделе II Конституции Федеративной Республики Бразилии 1988 г.

Важнейшим завоеванием трудящихся является право на коллективные действия в защиту своих интересов, в частности право на забастовку, которое провозглашается либо признается конституционным правом всех демократических стран. В то же время зарубежное трудовое законодательство предусматривает различные способы и методы ограничения этого права. Особенно распространенным является запрещение всеобщих стачек, политических забастовок, забастовок солидарности, пикетирования. Широко применяется принудительный арбитраж, арест забастовочных фондов, запрещение или прекращение забастовок судебными приказами и многое другое.

В числе экономических завоеваний трудящихся можно назвать также страхование по безработице, пенсионирование престарелых и инвалидов, охрану женского и детского труда.

В некоторых современных странах все еще существует фактическое неравенство женщин, которое особенно наглядно проявляется в сфере социально-экономической. Так,

женщины, как правило, получают меньшую заработную плату за тот же труд, что и мужчины.

2. Политические права и свободы, которыми гражданин наделяется как член политической общности, определяют его правовое положение в системе общественных отношений, возникающих в процессе осуществления государственной власти. Современные конституции признают за всеми гражданами равный политический статус, что нашло свое выражение в принципе "Равенство всех перед законом". Граждане наделяются широким кругом политических прав и свобод.

Важнейшим политическим правом является избирательная правосубъектность гражданина, состоящая из активного и пассивного избирательного права, открывающая для граждан не только возможность участвовать в формировании представительных учреждений, но и проводить в них своих представителей.

Особое значение имеют права, обеспечивающие свободу выражения мнений, - свобода слова, печати, право на получение информации, а также свобода распространения информации. Многие теоретики утверждают, что каждый человек вправе высказывать любые мнения и суждения по любому вопросу и что в подлинно демократической стране должен существовать "свободный рынок идей". Так, К. Маркс писал, что любое вмешательство государства в сферу духовной деятельности человека есть произвол и беззаконие: "Законы, которые делают главным критерием не действия как таковые, а образ мыслей действующего лица, - это не что иное, как позитивные санкции беззакония" <10>.

- -

<10> Маркс К. и Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 14.

Однако общим правилом является то, что свобода выражения мнений отнюдь не рассматривается как абсолютное право. Верховный суд США еще в 1931 г. в решении по делу Неар против Штата Миннесоты постановил: "Свобода слова и свобода прессы... не являются абсолютными правами, и государство может наказывать за злоупотребление ими". Американское право в принципе предусматривает уголовную или гражданскую ответственность за такие злоупотребления свободой выражения мнений, как подстрекательство к совершению преступления, оскорбление суда, клевета на частных или официальных лиц, распространение непристойностей. Следует подчеркнуть, что основания ответственности за эти правонарушения детально и достаточно узко регламентированы Верховным судом, с тем чтобы в максимальной степени оградить конституционно охраняемую свободу слова и печати от ограничений в законодательстве.

Шведский Акт о свободе печати 1974 г. (с изменениями от 1976 г.) содержит весьма подробный перечень преступлений против свободы печати, наказуемых согласно закону в судебном порядке. К их числу относятся высказывания в печатном произведении, содержащие в себе подстрекательства к совершению государственной измены, измены родине, подстрекательство к войне, уголовному преступлению, невыполнению гражданских обязанностей, распространение слухов, угрожающих безопасности государства, клевету на живого или умершего, оскорбление и т.д. Преступными считаются также публикации как умышленно, так и по небрежности сведений, представляющих собой государственную или военную тайну. Закон подробно регулирует порядок ответственности и виды санкций, устанавливает перечень особых принудительных мер. Этот закон - около двух печатных листов - по своему объему намного превышает Конституцию США и конституции многих других государств.

В число духовных свобод, провозглашаемых конституциями, входит свобода совести, включающая и право придерживаться атеистических убеждений, которая исторически возникла как веротерпимость, т.е. признаваемое государством за каждым гражданином право исповедовать любую религию. Свобода совести предполагает отделение церкви от государства и школы от церкви.

В некоторых старых конституциях устанавливалось провозглашение государственной церкви (Англия, Норвегия, Колумбия). Многие послевоенные конституции также провозглашают государственную религию. Так, в статье 3 Конституции Исламской Республики Пакистан 1973 г. записано: "Ислам является государственной религией Пакистана". Это положение конкретизируется в ст. 31 (1): "Будут предприняты шаги для того, чтобы мусульмане, индивидуально и коллективно, строили свою жизнь в соответствии с фундаментальными принципами и основными концепциями ислама, а также для предоставления средств, посредством которых они могли бы понять значение жизни в соответствии со Святым Кораном и Сунной".

Одной из важных свобод является свобода союзов и свобода ассоциаций, которые в современную эпоху провозглашаются конституциями всех демократических государств. Свобода союзов означает законодательное признание за всеми гражданами права на создание профессиональных союзов для защиты своих интересов. Профессиональные союзы создаются явочным порядком. Они наделяются правами юридического лица, а их уставы подлежат регистрации в компетентных государственных органах. Так, статья 39 итальянской Конституции, которая регламентирует порядок осуществления свободы союзов, гласит: "Образование профсоюзов свободно. Профсоюзам не могут быть вменены какие-либо обязательства, кроме их регистрации в местных или центральных учреждениях согласно правилам, установленным законом. Зарегистрированные профсоюзы имеют право юридического лица. Представительствуя с числом голосов, пропорциональным числу членов в каждом союзе, они могут заключать коллективные трудовые договоры, имеющие обязательную силу для всех лиц, принадлежащих к тем категориям трудящихся, которых касаются эти договоры".

Провозглашаемая конституциями свобода ассоциаций означает предоставление гражданам права на создание политических партий и иных общественных организаций.

К числу иных прав и свобод политического характера относятся свобода шествий и свобода собраний.

3. Личные права и свободы предоставляются человеку как физическому лицу вне зависимости от того, является он гражданином данной страны или нет. Западная теория часто рассматривает эту категорию прав и свобод как естественную, дарованную человеку не государством, а природой или Богом. На практике эти права и свободы также носят позитивный характер, т.к. они имеют юридическую силу только тогда, когда порядок их применения устанавливается законом. Довольно многочисленные личные права и свободы можно условно подразделить на две основные группы: права и свободы, защищающие человека от произвола со стороны других лиц, и права и свободы, защищающие человека от произвола со стороны государства.

Первая группа личных прав и свобод немногочисленна, причем некоторые из них содержат в себе юридические гарантии от произвола как со стороны отдельных лиц, так и государства одновременно. К их числу относится право на жизнь и неприкосновенность личности, право на сопротивление насилию. Особое место занимает право на свободу, которое возникло как запрещение рабства и иных форм подневольного состояния, но имеющее в настоящее время гораздо более широкое содержание.

Согласно идеям правового государства и правления права государство обязано не только соблюдать свои собственные законы, но и не может допускать каких-либо актов произвола в отношении своих граждан. Эти воззрения нашли свое выражение в том, что конституционное право устанавливает многочисленные юридические гарантии, защищающие личность от произвола со стороны государства и его органов. Эти гарантии находят свое выражение в провозглашении таких прав и свобод, как неприкосновенность жилища, личная неприкосновенность, неприкосновенность частной жизни, тайна переписки и телефонных переговоров, свобода передвижения и выбора места жительства и некоторых других.

Неприкосновенность жилища предполагает защиту не только от произвольных обысков и выемок, постоя солдат, полицейских вторжений, но и защиту от произвольных действий со стороны отдельных лиц. Здесь можно усмотреть, помимо личных гарантий, одну из форм защиты частной собственности.

Тайна переписки и телефонных переговоров в значительной мере обеспечивается закрепленным законом требованием в отношении правоохранительных органов получать специальное разрешение суда для перлюстрации писем и прослушивания телефонных разговоров.

Одним из важнейших личных прав человека является свобода передвижения и выбора места жительства. Всеобщая декларация прав человека следующим образом формулирует эту свободу: "Каждый человек имеет право свободно передвигаться и выбирать себе место жительства в пределах каждого государства. Каждый человек имеет право покидать любую страну, включая свою собственную, и возвращаться в свою страну" (ст. 13).

Среди других личных прав и свобод, предоставляемых законодательством человеку как физическому лицу, можно назвать следующие: свобода от произвольного ареста и необоснованной уголовной репрессии, право на свободное заключение брака, запрещение пыток и необычных наказаний.

§ 5. Обязанности граждан

Конституционно-правовой институт обязанностей граждан начал оформляться и приобретать юридическое выражение лишь после Второй мировой войны.

Традиционными обязанностями, которые государство молчаливо или открыто возлагало на своих граждан, являлись: подчинение законам и иным нормативным актам, уплата налогов и воинская повинность. В новейших конституциях появляется не только сам термин "обязанности граждан", но даже соответствующие главы и разделы (в итальянской Конституции - ч. I "Права и обязанности граждан", в Конституции Венесуэлы - ч. III "Личные и общественные права и обязанности", в Конституции Панамы - разд. III "Личные и социальные права и обязанности", в Конституции Испании - секция 2 гл. I "О правах и обязанностях граждан").

Наряду с провозглашением свободы труда и даже права на труд в некоторых конституциях декларируется обязанность трудиться. Так, Конституция Гватемалы устанавливает: "Труд является правом. Всякое лицо обязано своим трудом способствовать социальному прогрессу и благосостоянию. Бродяжничество наказуемо" (ст. 112); Конституция Коста-Рики гласит: "Труд является правом человека и его обязанностью в отношении общества. Государство должно стремиться к тому, чтобы все люди были заняты честным и полезным трудом..." (ст. 56); в Конституции Испании говорится: "Все испанцы обязаны трудиться и имеют право на труд..." (ст. 35).

Аналогичные положения содержатся в Конституциях Панамы, Уругвая, Японии, Габонской Республики и некоторых других. Несмотря на всю свою декларативность, эта обязанность демократична по своему характеру, ибо она укрепляет легальные позиции трудящихся в борьбе против безработицы.

Довольно широкое распространение получило провозглашение такой обязанности, как забота о детях. Так, в ст. 30 Конституции Итальянской Республики провозглашается: "Родители обязаны и вправе содержать, обучать и воспитывать детей, даже если они рождены вне брака".

Обязанность воинской повинности в ситуации, когда государство не находится в состоянии войны, претерпела к началу XXI века значительные изменения. Развитые государства мира либо полностью перешли на наемную армию, либо сократили срок службы до минимума, предусмотрев многочисленные исключения, включая право на альтернативную службу.

§ 6. Виды гарантий прав и свобод

Права и свободы обеспечиваются конституционными и судебными гарантиями.

Конституционные гарантии обеспечены авторитетом самого основного закона. Подобного рода гарантии закреплены, например, в п. 3 ст. 40 Конституции Ирландии:

"1. Государство гарантирует в своих законах соблюдение и - в пределах общепринятого - защиту и поддержание личных прав граждан.

2. Государство всеми силами охраняет посредством законов жизнь, личность, доброе имя и имущественные права каждого гражданина от несправедливых нападений, а в случае совершения несправедливости оказывает ему должную защиту".

Конституция Японии 1947 г. в ст. 11 предписывает: "Народ беспрепятственно пользуется всеми основными правами человека. Эти основные права человека, гарантируемые народу настоящей Конституцией, предоставляются нынешнему и будущим поколениям в качестве нерушимых вечных прав". Далее в ст. 13 четко сформулирован критерий оценки дееспособности государства по соблюдению конституционных гарантий: "Все люди должны уважаться как личности. Их право на жизнь, свободу и на стремление к счастью является, поскольку это не нарушает общественного благосостояния, высшим предметом заботы в области законодательства и других государственных дел". Следует подчеркнуть, однако, что даже такая детализация конституционного текста не обеспечивает реальности предоставляемого права. Конституционная гарантия становится реальной лишь в том случае, если содержащиеся в ней положения конкретизируются в соответствующем законе, устанавливающем механизм применения данной гарантии, т.е. обеспечиваются другими законодательными актами, а также судебными органами. Если последние независимы от других органов государственной власти, то перспектива судебной защиты является гарантией конституционного права. Поэтому Конституция Японии в ст. 76 особо оговаривает: "Все судьи независимы и действуют, следуя голосу своей совести, они связаны только настоящей Конституцией и законами". Значима формулировка также в Конституции Франции, где в ст. 66 судебная власть названа "хранительницей личной свободы".

Судебные гарантии прав и свобод, первоначально возникшие в англосаксонских странах, в настоящее время получили весьма широкое распространение. В принципе содержание судебных гарантий сводится к двум основным положениям. Во-первых, гражданину предоставляется право прибегать к судебной защите всякий раз, когда его права и свободы подвергаются посягательству со стороны как государственных органов, так и отдельных лиц. Во-вторых, гражданин наделяется правом обращения в суд с требованием принудительного обеспечения установленных законом прав и свобод, т.е. в данном случае речь идет об осуществлении субъективного права.

Для реализации подобных полномочий суду предоставляется право издания актов, принуждающих к осуществлению соответствующих норм права или обеспечивающих их защиту от посягательства. Например, если какому-либо лицу отказано Министерством иностранных дел или другим компетентным органом в выдаче заграничного паспорта, то это лицо может обратиться в надлежащий суд с требованием издать приказ, обязывающий указанный орган выдать ему заграничный паспорт. В этом же порядке можно оспорить запрещение на проведение митинга, арест газеты, незаконное увольнение с работы и т.д.

Судебные гарантии, если они должным образом применяются, являются действенным средством защиты и обеспечения прав и свобод. Так, Верховный суд США выступил хранителем академической свободы, когда в 50-е годы двадцатого столетия преподавателям пытались предписывать определенные стандарты, особенно в сфере общественных наук. В решении по делу Свизи против Нью-Хэмпшира председатель суда Уоррен написал: "Значение свободы американских университетов совершенно очевидно. В условиях демократии нельзя недооценивать существенную роль, которую играют те,

кто направляет и воспитывает нашу молодежь. Облачение в смирительные рубашки ведущих ученых наших колледжей и университетов подвергло бы опасности будущее страны. Ни одна область знаний не исследована настолько, чтобы нельзя было сделать новых открытий. Это особенно справедливо в отношении общественных наук, где лишь очень мало принципов (если не сказать, что их вообще нет) принято как абсолютные истины. Дело образования не может процветать в атмосфере подозрения и недоверия. Учителя и учащиеся должны всегда пользоваться свободой исследовать, изучать, оценивать, приобретать новый опыт и понимание явлений. Иначе наша цивилизация зачахнет и умрет" <11>.

- -

<11> Джинджер Энн Ф. Верховный суд и права человека в США. М.: Юридич. лит-ра, 1981. С. 163 - 164.

В рамках существующего во многих странах конституционного принципа разделения властей обеспечивается независимость судебной власти. Это, в свою очередь, становится фундаментом юридических гарантий прав человека. Суды даже по формальным признакам не пропускают дела, если имеются только процедурные нарушения. Так, в США по инициативе судебной власти введено так называемое правило Миранды, в соответствии с которым полицейский в момент задержания (а не позже!) обязан сообщить задержанному лицу перечень его прав. Этот перечень заслуживает цитирования:

"1. Вы имеете право не давать показания.

2. Все, что вы скажете, может быть и будет использовано против вас в суде.

3. Вы имеете право консультироваться с адвокатом, и он может присутствовать на ваших допросах.

4. Если у вас нет средств на оплату труда адвоката, он, если вы пожелаете, будет назначен до начала допросов.

5. Вы можете воспользоваться этими правами в любое время, и не отвечать ни на какие вопросы, и не делать никаких заявлений".

В случае если полицейский не сообщит хотя бы одно из этих прав, это считается грубейшим процессуальным нарушением, которое само по себе может привести к оправданию в суде. Нужно подчеркнуть реальность этих прав в части, например, предоставления бесплатной адвокатской помощи.

Процедурная детализация обеспечения прав человека, будучи характерной чертой наиболее развитых правовых систем, является, по сути, показателем реальности предоставляемых прав. Отметим стремление к этому в ст. 17 Конституции Испании, где сказано: "Каждый задержанный должен быть немедленно и в понятной форме информирован о своих правах и основаниях задержания..."

Многие, особенно недавно принятые, конституции содержат прямо выраженный запрет пыток и других унижающих достоинство человека видов обращения. Тому, кто, возможно, считает пыткой только какое-нибудь колесование или прикладывание горячих утюгов к телу, будет интересно узнать международно признанное определение, данное в Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1984 г. Вот это определение: "Пытка означает любое действие, которым какому-либо лицу умышленно причиняется сильная боль или страдание, физическое или нравственное, чтобы получить от него или от третьего лица сведения или признания..." Как видно, не только простое "профилактическое" избиение, на которое, к сожалению, так горазды полицейские во многих странах, но даже тяжелое психологическое давление, нередко предусматриваемое в пособиях для следователей по методике допроса, также признается пыткой. В данном случае мы встречаемся с примером, когда международно-правовой документ ООН становится важным фактором развития конституционализма, т.к.

он позволяет ввести серьезные нормативные ограничения уже привычного произвола в отношении личности либо при пересмотре и дополнении конституций, либо, что важнее, при осуществлении применения конституционных прав личности в конкретных странах. Эта Конвенция предусматривает создание Международного комитета против пыток, который может официально рассматривать заявления лиц, которые утверждают, что они являются жертвами пыток. Компетенция Комитета ограничена теми государствами, которые официально признали его юрисдикцию. (Интересно, что в свое время Советский Союз подписал Конвенцию с оговоркой, что СССР не признает компетенцию Комитета против пыток.) Те же государства, которые признали компетенцию Комитета против пыток, дополнительно к своим механизмам контроля за соблюдением конституционных прав и свобод получили еще одну гарантию по защите своих граждан от произвола должностных лиц, прибегающих в борьбе с преступностью к физическому и нравственному унижению задержанных лиц, которые, во-первых, могут оказаться невиновными, а во-вторых, в любом случае имеют конституционное право на человеческое обращение.

§ 7. Концепция правового положения личности в Хартии основных прав Европейского союза

В праве Европейского союза, и прежде всего в сфере прав человека и гражданина, закладываются сегодня новейшие тенденции права будущего, отрабатываются формы и методы его функционирования. В этом смысле показательна Хартия основных прав Европейского союза от 7 декабря 2000 г. Этот документ как бы подводит итог всему предшествовавшему развитию идей прав человека в конституционном и международном праве не только в Европе, но и во всем мире.

Находящаяся одновременно в сфере действия конституционного и международного права Хартия являет собой первый фундаментальный наднациональный акт в сфере гуманитарного права. Этот документ впервые ставит своей целью защиту личности не от государства (или не только от государства) и его органов, но от надгосударственной организации и ее органов. За Хартией, весьма вероятно, может последовать целая серия аналогичных источников права. В этом смысле Хартия может сыграть роль прецедента, обладающего большой силой.

Главная идея преамбулы и всей Хартии провозглашена в абз. 2: Европейский союз "помещает человеческую личность в центр своей деятельности посредством введения гражданства Союза и создания пространства свободы, безопасности и правосудия".

Преамбула как бы предваряет логику закрепления в тексте Хартии прав и свобод человека, составляющих правовой статус личности вокруг семи основополагающих принципов-ценностей, представляющих собой единый комплекс: принцип уважения человеческого достоинства, принцип обеспечения прав и свобод человека и гражданина, принцип равенства, принцип солидарности, принцип демократии и принцип правового государства. Особо подчеркивается, что эти принципы основаны на духовном, нравственном и историческом наследии народов Европы (абз. 2).

Объединение прав-ценностей, прав-принципов, которое мы видим в преамбуле, без разделения их в соответствии с традиционными классификациями на группы, в неразрывной связи с ответственностью и обязанностями (абз. 6) подчеркивает растущую универсальность и единство правового статуса человека и гражданина Европейского союза и одновременно отражает принцип неделимости основных прав, свобод, ответственности и обязанностей, как они зафиксированы в Хартии.

Права и свободы в Хартии излагаются по совершенно новой схеме. В отличие от традиционного для западной доктрины деления прав и свобод на первостепенные, к которым относились прежде всего гражданские и политические права, и второстепенные, к которым обычно причисляли группу социально-экономических прав, преамбула и

Хартия рассматривают правовой статус человека и гражданина Европейского союза в единстве и равенстве составляющих его прав и свобод.

Новые концептуальные подходы, использованные при создании Хартии, привели к тому, что в ней отчетливо отразились новейшие тенденции развития современного права, а также проявились и тенденции, которым еще предстоит формироваться в третьем тысячелетии.

Из буквы и духа преамбулы и Хартии можно вывести принципиально новую тенденцию развития гуманитарного права в третьем тысячелетии. Она состоит в поиске правовых средств ограничения негативных последствий интеграции, интернационализации и глобализации. Началом этого процесса может стать предпринятая Хартией попытка более гармоничного сочетания прав и свобод с обязанностями и ответственностью друг перед другом, человеческим обществом и будущими поколениями. Хартия основных прав Европейского союза отразила также тенденцию все большего сближения и взаимопроникновения гуманитарных положений конституционного права и международного права.

Контрольные вопросы к главе 3

1. Понятие "правовое положение личности".
2. Гражданство; отличие гражданства от подданства.
3. Соотношение личности и гражданина.
4. Правосубъектность гражданина. Способы определения объема правосубъектности.
5. Основные социально-экономические права и свободы.
6. Основные политические права и свободы.
7. Личные права и свободы.
8. Виды гарантий осуществления демократических прав и свобод. Охарактеризуйте конституционные гарантии прав и свобод.
9. Концепция правового статуса человека и гражданина в Хартии основных прав Европейского союза от 7 декабря 2000 г.

Глава 4. ФОРМЫ ГОСУДАРСТВА В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

Под формой государства мы понимаем совокупность внешних признаков государства, определяемых его содержанием. В науке конституционного права различают две основные формы государства - форму правления и форму государственного (территориального) устройства, которые весьма разнообразны.

Причины разнообразия форм государства многочисленны. Главнейшими из них можно назвать следующие:

1. Историческая традиция развития национальной государственности. Так, устойчивость монархических форм правления в таких странах, как Великобритания, Швеция, Япония, объясняется наряду с прочим тем, что монархия в этих государствах существовала на протяжении многих столетий.

2. Исторические особенности становления национальной государственности. Например, принятие федеративной формы государственного устройства такими странами, как США, ФРГ, Швейцария, Аргентинская Республика, Мексиканские Соединенные Штаты, объясняется историческими условиями возникновения самого государства, а не национальными моментами.

3. Национальный состав населения данной страны. Именно это обстоятельство обусловило установление федерации в таких многонациональных государствах, как, например, Индия и Бельгия.

4. Избрание той либо иной государственной формы в молодых странах, освободившихся от колониальной зависимости, в значительной степени зависело от

влияния метрополии. Неудивительно, что во многих бывших колониях монархической Великобритании (Тринидад и Тобаго, Ямайка, первоначально в Индии, Пакистане) после провозглашения независимости была установлена монархическая форма правления, в то время как бывшие колонии республиканской Франции в подавляющем большинстве своем стали республиками (Кот-д'Ивуар, Бенин, Буркина-Фасо, Габон, Исламская Республика Мавритания). Иногда метрополия навязывает бывшей колонии определенную государственную форму. Так, Великобритания навязала Малайе, а затем Малайзии федеративную форму государственного устройства.

§ 1. Формы правления

Форма правления есть наиболее внешнее выражение содержания государства, определяемое структурой и правовым положением высших органов государственной власти.

Характер формы правления, существующей в данном государстве, зависит от организации верховной государственной власти, точнее, от определения правового положения одного высшего органа государственной власти - главы государства. В конечном счете различие между двумя основными формами правления - монархией и республикой - зависит от того, кто стоит во главе государства: монарх или президент, т.е. выборный глава государства или наследственный. Если глава государства выборный и сменяемый, то это республика, если глава государства наследственный, то это монархия (о некоторых исключениях из этого правила будет сказано ниже).

Существующие в настоящее время формы правления в большей степени говорят об исторической традиции, чем о сущностных характеристиках самого государства. Определяющие качественные особенности современного государства, такие, как демократизм или реакционность, централизация или децентрализация и некоторые другие, не находятся в прямой зависимости от формы правления. Тем не менее форма правления существенна, т.к. она налагает определенный отпечаток на структуру государственного аппарата и существующие между его отдельными звеньями взаимоотношения.

Монархия представляет собой такую форму правления, при которой верховная государственная власть юридически принадлежит одному лицу, занимающему свою должность в установленном порядке престолонаследия.

Историческим предшественником современной монархии является монархия абсолютная, сформировавшаяся как политическое учреждение в поздний период Средневековья. Для абсолютной монархии (самодержавия) характерно отсутствие каких-либо представительных учреждений, сосредоточение всей государственной власти без остатка в руках монарха.

В настоящее время абсолютная монархия фактически сохраняется в Саудовской Аравии, Объединенных Арабских Эмиратах, Омане. Хотя в этих странах и есть конституции, они дарованы монархами (в ОАЭ - Советом эмиров) и провозглашают, что вся власть исходит от монарха. Парламента как органа законодательной власти не существует. В Саудовской Аравии король вместо парламента назначает совещательный совет, в Объединенных Арабских Эмиратах эмир назначает Национальное собрание, которое является совещательным учреждением.

В тех странах, где буржуазная революция осуществлялась сравнительно мирным путем, заканчивалась компромиссом между дворянством и буржуазией, абсолютная монархия эволюционизировала в монархию конституционную.

Конституционная монархия подразделяется на два вида - дуалистическую и парламентарную.

Дуалистическая монархия является переходной формой правления, она специфична главным образом для тех стран, где существуют сильные пережитки феодализма. Для

дуалистической монархии характерны определенные признаки, прежде всего одновременное существование двух политических учреждений - монархии и парламента, которые делят между собой государственную власть. Эта двойственность (дуализм) выражается в том, что монарх юридически и фактически независим от парламента в сфере исполнительной власти. Он назначает правительство, которое несет ответственность только перед ним. Парламент, которому конституция предоставляет законодательные полномочия, никакого влияния ни на формирование правительства, ни на его состав, ни на его деятельность не оказывает. Дуалистическая монархия не знает института парламентской ответственности правительства. Законодательные полномочия парламента сильно урезаны монархом, которому предоставляется право вето, право назначения в верхнюю палату, право роспуска парламента.

Дуалистическая монархия сохраняется в настоящее время в Иордании, Кувейте, Марокко; 28-летний эмир Катара в конце 1999 г. объявил о переходе страны к дуалистической монархии и подготовке ко всеобщим выборам.

Парламентарная монархия в настоящее время существует в целом ряде развитых стран, в экономике которых не сохранилось сколько-нибудь существенных пережитков феодализма (Великобритания, Бельгия, Дания, Швеция, Норвегия, Канада, Япония, Австралия, Новая Зеландия и др.).

В парламентарной монархии нет никакого дуализма. Власть монарха ограничена не только в области законодательства, но и в сфере государственного управления и контроля над правительством. Юридически за монархом сохраняется право назначения главы правительства и министров, но делает он это только в соответствии с предложениями лидеров партийной фракции, располагающей большинством мест в парламенте (точнее, в нижней палате парламента). Формально министры считаются слугами монарха, а само правительство - правительством монарха, но ни министры, ни правительство никакой ответственности (индивидуальной или коллегиальной) перед монархом не несут. В силу применяющихся при этой форме правления принципов парламентаризма правительство формируется парламентским путем и несет ответственность за свою деятельность только перед парламентом. В случае выражения парламентом правительству вотума недоверия последнее уходит в отставку или глава государства распускает парламент и назначает внеочередные выборы.

В парламентарной монархии монарх обычно лишен каких-либо дискреционных полномочий. Все исходящие от него акты приобретают юридическую силу только в том случае, если они контрасигнуются соответствующим министром. Без министерской скрепы ни один акт монарха не имеет юридической силы.

В отличие от дуалистической монархии, в парламентарной монархии центральное место в системе государственных органов занимает правительство, которое не только осуществляет полномочия и прерогативы монарха, но и направляет всю деятельность парламента.

Наиболее типичным примером парламентарной монархии является современная Великобритания. Полномочия британского монарха не подвергались значительным юридическим ограничениям, однако в силу действующих конституционных соглашений, нигде не зафиксированных, но неукоснительно соблюдающихся, Корона практически лишена каких-либо дискреционных полномочий. Все юридические акты, исходящие от монарха, нуждаются в министерской скрепе, причем ответственность за них несет только Правительство, что находит свое выражение в известной формуле: "Корона не может поступить неправильно".

В силу английской неписаной Конституции все полномочия по осуществлению исполнительной власти принадлежат монарху, однако на практике роль его в подавляющем большинстве случаев носит чисто номинальный характер. Правительство Ее Величества формируется парламентским путем и сохраняет свои полномочия только до тех пор, пока оно опирается на большинство в Палате общин. На должность премьер-

министра монарх назначает лидера победившей на выборах партии. Состав Кабинета определяется премьер-министром. Все полномочия короля в отношении Парламента (роспуск Парламента, назначение лордов, тронная речь) осуществляются только по предложению Кабинета. Вся нормотворческая деятельность монарха осуществляется также по воле Кабинета.

В Японии введение парламентарной монархии вместо дуалистической было оформлено Конституцией 1947 г. По сравнению с откровенно реакционной Конституцией 1889 г. новый Основной Закон Японии явился значительным шагом вперед на пути к демократизации политической системы страны. Это нашло свое выражение, прежде всего, в том, что полномочия императора были не только резко сокращены, но и низведены до чисто номинального уровня. Об этом недвусмысленно говорится в ст. 4 Конституции: "Император осуществляет только такие действия, относящиеся к делам государства, которые предусмотрены настоящей Конституцией, и не наделен полномочиями, связанными с осуществлением государственной власти".

Как в сфере законодательной, так и исполнительной император лишен самостоятельных полномочий и ни при каких обстоятельствах не может действовать без санкции Кабинета. "Все действия императора, - гласит ст. 3 Конституции, - относящиеся к делам государства, могут быть предприняты не иначе как с совета и одобрения Кабинета, и Кабинет несет за них ответственность".

Весьма примечательно, что Конституция 1947 г. лишила императора такого традиционного полномочия главы государства, как право вето. Это демократическое положение зафиксировано в ст. 59 Конституции, постановившей, что законопроект становится законом после принятия его обеими палатами парламента.

Император не принимает реального участия в формировании Правительства. Согласно действующему законодательству премьер-министр выдвигается резолюцией парламента из числа его членов и чисто символически назначается императором.

Японская Конституция, таким образом, сохранив монархическую форму правления, превратила императора в чисто символическую фигуру, наделенную лишь церемониальными полномочиями, которые жестко ограничены самим Основным Законом. Он лишен каких-либо "спящих" прерогатив или подразумеваемых полномочий, что характерно для таких старых монархий, как Великобритания, Швеция, Норвегия и некоторые другие.

Монархическая форма правления существует во многих странах вплоть до настоящего времени. Однако распространены монархии по континентам далеко не равномерно. В Европе насчитывается 10 монархий: Бельгия, Великобритания, Дания, Испания, Лихтенштейн, Люксембург, Монако, Нидерланды, Норвегия, Швеция.

На американском континенте тоже 10 монархий: Канада, Антигуа и Барбуда, Багамские острова, Барбадос, Белиз, Гренада, Сент-Винсент и Гренадины, Сент-Кристофер и Невис, Сент-Лусия, Ямайка. В Австралии и Океании 6 монархий: Австралия, Новая Зеландия, Папуа - Новая Гвинея, Соломоновы острова, Тонга, Тувалу. В Азии 13 монархий: Бахрейн, Бруней, Иордания, Малайзия, Камбоджа, Кувейт, Катар, Оман, ОАЭ, Саудовская Аравия, Таиланд и Япония. И, наконец, в Африке всего 3 монархии: Лесото, Свазиленд и Марокко.

Специфическими чертами обладает монархическая форма правления в ряде стран, входящих в Содружество, которое возглавляется Великобританией (Commonwealth). Из 51 страны - члена Содружества 15 состоят в отношениях личной унии с Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии и собственных монархов не имеют (Австралия, Новая Зеландия, Канада, Барбадос, Ямайка и др.). Английская королева является королевой каждой из этих стран, но в ее отсутствие функции главы государства осуществляет генерал-губернатор, который назначается английской короной по представлению правительства соответствующей страны из числа ее жителей.

В современных развитых странах монархия является большей частью слабым политическим учреждением, не играющим существенной роли в осуществлении государственного руководства обществом. Встает вопрос: почему же государственная власть сохраняет монархию всеми доступными ей средствами? Вряд ли можно допустить, что это делается единственно из уважения к национальной исторической традиции. Анализ политической практики современных монархических государств показывает, что монархия сохраняется как резервный политический институт, который может быть использован в условиях политических кризисов.

Республика представляет собой такую форму правления, при которой все высшие органы государственной власти либо избираются, либо формируются общенациональным представительным учреждением.

Республиканская форма правления была известна и античному, и средневековому государству, однако наибольшее свое развитие и распространение она получила в Новое время. В историческом плане демократическая республика является наиболее приемлемой формой буржуазного государства, при которой полностью ликвидируются какие бы то ни было пережитки феодальной государственности. Существует два основных вида республиканской формы правления - президентская и парламентарная республика.

Президентская республика <1> представляет собой форму правления, которая, прежде всего, характеризуется соединением в руках президента полномочий главы государства и главы правительства. Формальной отличительной особенностью президентской республики является отсутствие должности премьер-министра.

- -

<1> В литературе президентскую республику иногда именуют дуалистической республикой.

Президентская республика теоретически строится по принципу жесткого разделения властей. Это означает, что в конституционном законодательстве соответствующих стран проводится строгое разграничение компетенции между высшими органами законодательной, исполнительной и судебной власти. Соответствующие высшие органы государства не только структурно обособлены, но и обладают значительной самостоятельностью по отношению друг к другу.

Наряду с объединением полномочий главы государства и главы правительства в руках президента президентская республика отличается следующими характерными особенностями: внепарламентский метод избрания президента; внепарламентский метод формирования правительства и отсутствие института парламентской ответственности; отсутствие у президента права роспуска парламента.

Президентская республика создает весьма благоприятные юридические предпосылки для сосредоточения в руках президента гигантских полномочий в сфере исполнительной власти. В свою очередь, отсутствие у президента права роспуска парламента лишает правительство возможности применять в отношении общенационального представительного учреждения угрозу досрочных выборов, что является обычной практикой в парламентарных странах. Таким образом, в президентской республике при условии соблюдения конституционной законности правительство более стабильно, а парламент обладает большими реальными полномочиями, чем в тех странах, где формально провозглашена парламентарная система.

Исторически президентская республика впервые была введена в Соединенных Штатах Америки на основе Конституции 1787 г. Система высших органов государственной власти США строится на основе принципа сдержек и противовесов, согласно которому Президент, Конгресс и Верховный суд наделяются такими полномочиями, которые позволяют им воздействовать друг на друга.

Президент избирается внепарламентским путем посредством косвенных выборов. Досрочное отстранение Президента от должности возможно лишь в двух случаях:

признание его виновным в порядке импичмента <2> или уход в отставку. Будучи главой исполнительной власти, он формирует Правительство - Кабинет - лишь при номинальном участии Сената. Никакой ответственности перед Конгрессом Кабинет не несет. Он возглавляется Президентом и фактически играет при нем роль совещательного органа. Хотя Президент лишен права роспуска Конгресса, он наделен такими полномочиями, которые позволяют ему активно воздействовать на всю законодательную деятельность Конгресса. Из числа этих полномочий важнейшее - это право обращения к Конгрессу с посланиями. Кроме того, сам Президент является важнейшим нормоустанавливающим органом.

- -

<2> См. гл. 9 настоящего Учебника.

Конгресс является носителем законодательной власти, но его деятельность поставлена в зависимость от Президента, который не только представляет собой важнейший источник законодательной инициативы, но и определяет судьбы многих законопроектов, используя право вето, для преодоления которого требуется квалифицированное большинство обеих палат Конгресса. В то же время Конгресс имеет возможность изменять и даже отклонять законопредложения Президента и осуществлять контроль над деятельностью федерального исполнительного аппарата государственной власти. Хотя члены Кабинета и главы других общенациональных исполнительных ведомств не являются членами Конгресса, они могут вызываться и подвергаться допросу в комитетах Конгресса, наделенных значительными ревизионными, контрольными и расследовательскими полномочиями.

Североамериканская форма правления послужила образцом для многих стран и наибольшее распространение получила в государствах Латинской Америки. Одним из типичных примеров президентских республик является Бразилия.

Согласно Конституции Бразилии 1988 г. главой государства и главой Правительства является Президент, избираемый внепарламентским путем посредством прямых выборов. Президент возглавляет Правительство, которое им назначается и состоит из федеральных министров, не являющихся членами Национального конгресса. Правительство Бразилии не несет политической ответственности перед Конгрессом. Хотя Президент лишен права роспуска парламента, он обладает законодательной инициативой и правом вето, которое может быть преодолено квалифицированным большинством обеих палат. Что касается полномочий Национального конгресса, то они примерно те же, что и у Конгресса США.

В отдельных странах президентская республика при сохранении существенных признаков может подвергаться значительным изменениям. Так, во многих президентских республиках (Мексика, Бразилия, Боливия, Гватемала, Гондурас, Колумбия, Венесуэла, Доминиканская Республика, Панама и некоторые другие) президент избирается посредством прямых выборов. В ряде президентских республик сохранились либо были восстановлены некоторые черты парламентской формы правления. В Чили, например, отдельные акты Президента контрасигнуются министрами; Конституция Венесуэлы предусматривает ограниченную возможность вынесения вотума недоверия отдельным министрам; Конституция Перу учреждает должность председателя Совета министров.

Президентская республика представляет собой весьма гибкую и легко приспосабливающуюся к различным условиям форму правления (эта форма правления получила достаточно широкое распространение в государствах, освободившихся от колониальной зависимости). Однако не следует абсолютизировать оценку тех либо иных политико-правовых форм без учета их конкретного политического содержания. При фактической оценке президентской республики следует иметь в виду особенности политического режима в этой стране.

Парламентарная республика характеризуется провозглашением принципа верховенства парламента, перед которым правительство несет политическую

ответственность за свою деятельность. Формальной отличительной особенностью парламентарной республики является наличие должности премьер-министра.

В парламентарной республике правительство формируется только парламентским путем из числа лидеров партии, располагающей большинством в нижней палате (о некоторых исключениях из этого правила будет рассказано в гл. 10). Участие главы государства - президента - в формировании правительства носит чисто номинальный характер. Правительство остается у власти до тех пор, пока оно располагает поддержкой парламентского большинства. В парламентарной республике при соблюдении режима конституционной законности правление всегда носит партийный характер, что вовсе не является правилом для президентской республики.

Глава государства в парламентарной республике, как правило, избирается парламентским путем, т.е. либо парламентом, либо особой коллегией, создаваемой на основе парламента <3>. Президент парламентарной республики формально наделяется значительными полномочиями, но на практике не оказывает почти никакого влияния на осуществление государственной власти. Любое действие президента, включая роспуск парламента и наложение вето, может быть осуществлено только с согласия правительства. Исходящие от президента нормативные акты приобретают юридическую силу только после контрасигнации их соответствующим министром, который и несет за них ответственность.

- -

<3> В некоторых государствах, являющихся парламентарными республиками (например, в Австрии, Исландии, Ирландии), президент избирается посредством прямых выборов, т.е. способом, характерным для президентской республики.

Для парламентарной республики в значительно большей степени, чем для президентской, характерен разрыв между юридическим и фактическим положением всех высших органов государственной власти: провозглашается верховенство парламента, но фактически он работает под жестким контролем правительства; устанавливается ответственность правительства за свою деятельность перед парламентом, но фактически парламент почти всегда может быть распущен правительством, утратившим его доверие; президент наделяется обширными полномочиями, но осуществляются они не им, а правительством.

Парламентарная республика - менее распространенная форма правления, чем республика президентская. В настоящее время парламентарными республиками являются Италия, ФРГ, Австрия, Швейцария, Ирландия, Исландия, Греция, Индия, Израиль, Ливан, Турция и некоторые другие.

Установление парламентарной республики в Италии было оформлено Конституцией 1947 г. (монархическая форма правления была отменена в результате июньского референдума 1946 г.). Президент Республики избирается на совместном заседании обеих палат Парламента с участием делегатов от областей. Президент как глава государства, олицетворяющий национальное единство, наделяется Конституцией достаточно широкими полномочиями, свойственными высшему должностному лицу парламентарной республики. В законодательной сфере Президент обладает правом созыва Парламента на чрезвычайные сессии, правом роспуска Парламента или одной из его палат. Конституция предоставляет Президенту право вето. "Президент Республики, - гласит ст. 74 Конституции, - может до промульгации закона в мотивированном послании палатам потребовать его нового обсуждения. Если палаты вновь одобряют закон, он должен быть промульгирован".

Все акты Президента нуждаются в контрасигнатуре министра, который несет за них ответственность. Конституция особо оговаривает (ст. 89), что все акты, имеющие силу закона, скрепляются также подписью Председателя Совета Министров.

Конституция предоставляет Президенту право участия в формировании итальянского Правительства. Председатель Совета Министров, а по его предложению министры назначаются Президентом и до вступления в должность приносят ему присягу. Эта процедура не может быть истолкована буквально, т.к. любое решение Президента, касающееся кандидатуры премьер-министра, детерминировано партийным составом Парламента, не говоря уже о том, что при назначении министров последнее слово остается за главой Правительства. Итальянское Правительство формируется парламентским путем. Особенностью Итальянской парламентарной Республики является то, что Правительство несет политическую ответственность за свою деятельность не перед нижней палатой Парламента, как это обычно бывает, а перед обеими палатами.

Еще больший разрыв между юридическим и фактическим положением высших органов государственной власти наблюдается в Индии, где установление республиканской формы правления было оформлено Конституцией 1950 г. (с августа 1947 г., т.е. с момента завоевания независимости, и вплоть до вступления в силу Конституции Индия была доминионом и, следовательно, имела монархическую форму правления).

Главой Индийской парламентарной Республики является Президент, который избирается особой избирательной коллегией, состоящей из выборных членов обеих палат центрального Парламента и выборных членов Законодательных собраний штатов. Избираемый парламентским путем Президент наделяется Конституцией весьма широкими полномочиями. Ему не только предоставляются традиционные права главы государства, но он также является носителем исполнительной власти и формально рассматривается как составная часть Парламента. В сфере законодательной Президенту принадлежат следующие полномочия: он созывает Парламент на сессии, прерывает работу Парламента и имеет право роспуска нижней палаты; он имеет право обращаться к Парламенту с посланиями. Президенту предоставлено право назначать 12 членов в Совет штатов и двух англо-индийцев в Народную палату. Существенным дополнением к обычным правам главы парламентарной Республики является право Президента давать рекомендации по поводу внесения в Парламент некоторых категорий законопроектов и отсутствие института контрасигнатуры в отношении указного права Президента.

Индийская Конституция отводит Правительству - Совету министров - весьма скромную роль. Статья 74 (п. 1) гласит: "Учреждается Совет министров во главе с премьер-министром для оказания помощи и дачи советов Президенту при осуществлении его функций". Это положение дополняется установлением президентского порядка формирования Правительства, согласно которому премьер-министр назначается Президентом, а другие министры назначаются главой государства по совету премьер-министра. Относительно ответственности Правительства индийская Конституция содержит два противоречивых положения. Согласно п. 2 ст. 75 "министры занимают свои должности, пока это угодно Президенту", однако п. 3 той же статьи устанавливает, что "Совет министров несет коллективную ответственность перед Народной палатой".

На самом деле Президент никакого участия в формировании Правительства не принимает. По установившимся конституционным соглашениям индийское Правительство - Кабинет - формируется парламентским путем и несет коллегиальную ответственность за свою политическую деятельность перед Народной палатой. Фактически действующие конституционные соглашения заменили установленный Конституцией порядок организации высших органов государственной власти на диаметрально противоположный: Кабинет, сосредоточивая в своих руках важнейшие полномочия по государственному руководству обществом, целиком осуществляет конституционные права Президента и фактически контролирует законодательную деятельность Парламента. Хотя индийская Конституция не предусматривает института контрасигнатуры, Президент лишен какой бы то ни было возможности действовать иначе как с санкции Совета министров. Первоначально в Конституции Индии не было положения, обязывающего Президента действовать в соответствии с советом

Правительства, хотя это было установлено конституционным соглашением и подтверждено Верховным судом. Только в 1976 г. Закон о 42-й поправке изменил п. 1 ст. 74 Конституции, предусмотрев, что Президент "при выполнении своих функций действует в соответствии с советом, данным Советом министров". 44-я поправка к Конституции дополнила: Президент может потребовать от Совета министров пересмотреть такой совет либо в общей форме, либо иным образом, но после такого пересмотра Президент должен действовать в соответствии с данным ему советом.

Смешанные формы правления. В практике государственного строительства современных стран иногда встречаются такие формы правления, которые не укладываются в принятую в науке конституционного права классификацию. Речь идет о смешанных формах правления, в которых сочетаются различные элементы, порой крайне противоречивые. Так, существуют формы правления, которые сочетают в себе элементы монархии и республики.

Типичным примером подобного политико-правового гибрида является форма правления Малайзии. По действующей ныне Конституции Малайзия представляет собой редкую разновидность конституционной монархии - выборную (или избирательную) монархию. Глава Малайзийской Федерации является монархом (официальное наименование - Янг ди-Пертуан Агонг), но он получает свою власть не в порядке престолонаследия, а избирается сроком на 5 лет (в порядке очередности) Советом правителей, состоящим из правителей входящих в Федерацию 9 монархических государств <4>. Главой государства может быть избран правитель одного из монархических государств, достигший совершеннолетия, если Совет правителей подаст за него большинство голосов. Янг ди-Пертуан Агонг может уйти в отставку, может быть отстранен от должности Советом правителей и теряет свою должность в том случае, если перестает быть правителем государства. Глава государства получает содержание по цивильному листу, утверждаемому парламентом, а также имеет ряд других прерогатив и привилегий, принадлежащих обычно конституционному монарху. Янг ди-Пертуан Агонг обладает обычными полномочиями парламентарного монарха. Юридически он - глава исполнительной власти, но все исходящие от него акты нуждаются в контрасигнатуре соответствующего министра, который и несет за них ответственность. Монарху Малайзии принадлежит право созыва парламента, он может прервать сессию, распустить парламент, но все это делается не в силу его дискреционных полномочий, а по совету Кабинета. В том же порядке он осуществляет право вето и обращается к парламенту с посланиями. Согласно букве Конституции Янг ди-Пертуан Агонг назначает премьер-министра, а по его совету - министров, но это чисто формальное положение, т.к. Правительство Федерации Малайзия несет коллективную ответственность за свою деятельность перед парламентом.

- -

<4> В состав Совета правителей входят также 4 губернатора, но они в избрании Верховного правителя участия не принимают.

Форма правления Федерации Малайзия представляет собой сочетание монархии и республики, но республиканский элемент несуществен.

Аналогичная форма правления установлена также в Объединенных Арабских Эмиратах, но там высшим органом государственной власти является Совет правителей, в который входят эмиры 7 членов федерации. Совет правителей из своего состава избирает на 5 лет председателя (Президента). Никакой очередности, в отличие от Малайзии, здесь нет, и Президентом, как правило, избирается эмир крупнейшего субъекта федерации - Абу-Даби.

Существуют и такие формы правления, которые сочетают в себе элементы парламентарной и президентской республик. Типичным примером смешанной республиканской формы правления является V Республика Франции. В настоящее время смешанными полупрезидентскими республиками обычно называют Финляндию и

Португалию. Функционирующие в основном как парламентарные республики, Исландия и Ирландия имеют отдельные элементы, характерные для президентской республики.

Конституция Франции 1958 г., сохранив некоторые внешние атрибуты парламентаризма, фактически оформила установление режима личной власти. Центральной фигурой в системе высших органов государственной власти стал Президент. Первоначально он избирался особой коллегией, состоявшей из 81 512 выборщиков, из числа которых на долю Парламента приходилось менее 1% голосов. В 1962 г. были введены прямые выборы Президента.

Конституция V Республики ограничила применение института парламентской ответственности. Правительство формируется Президентом и несет ответственность только перед ним. Весьма примечательно положение ст. 23 Конституции: "Функции члена Правительства несовместимы с осуществлением любого парламентского мандата, с любым профессиональным представительством общенационального характера, с любой государственной должностью или профессиональной деятельностью". Это положение выводит Правительство из-под непосредственного парламентского контроля. Фактически Правительством руководит Президент, а не премьер-министр. Президент председательствует в Совете министров, а премьер-министр - в Совете кабинета, который лишь готовит решения для Совета министров. Положение премьер-министра и его отношения с Президентом иногда менялись, как это было в 1986 г., после того как Социалистическая партия потерпела поражение на выборах в Национальное собрание. Возникла ситуация разделенного правления, что привело тогда к фактической независимости премьер-министра от Президента <5>. Полупрезидентская республика в тот момент существенно сместилась в сторону классической парламентарной модели.

- -

<5> Аналогичная ситуация возникла после выборов в Национальное собрание в 1997 г.

Президент V Республики наделяется не только полномочиями, свойственными главе парламентарной республики, но и правами президента президентской республики. Более того, Президент V Республики, располагая правом роспуска парламента, обладает большей фактической властью, чем глава президентской республики.

Особенности форм правления большей части развивающихся стран определяются целым рядом причин, главнейшей из которых является крайне отрицательное отношение к традиционным парламентарным институтам. Наиболее широкое распространение получила среди этих государств, особенно в Тропической Африке, такая форма правления, как президентская республика.

В этих странах президент, совмещая в своих руках полномочия главы государства и главы правительства, имеет более широкие возможности воздействия на исполнительную и судебную власти. Это дало основание некоторым ученым называть их "суперпрезидентские республики".

Почти во всех африканских президентских республиках президент избирается посредством прямых выборов. Подобная система избрания ставит президента в независимое положение по отношению к парламенту. В подавляющем большинстве африканских президентских республик президент является источником законодательной инициативы и обладает правом вето, которое, как правило, преодолевается квалифицированным большинством голосов. В ряде стран президент пользуется правом роспуска парламента, что совершенно не свойственно традиционным президентским республикам.

Президенты африканских республик обладают обширным указным правом (т.е. правом издавать указы, ордонансы и т.д.); в некоторых странах президенты могут законодательствовать непосредственно, минуя парламент.

Правовое положение правительства в африканских президентских республиках свидетельствует об отходе от традиционных парламентарных систем. Это находит свое выражение в сочетании элементов парламентарной и президентской республик. Далеко не везде введен институт несовместимости министерского портфеля с депутатским мандатом.

Специфической чертой африканской разновидности президентских республик является полное или частичное введение института ответственности правительства за свою деятельность перед парламентом.

§ 2. Формы государственного устройства

При анализе политической системы государства важное значение имеет форма государственного (территориального) устройства, под которой обычно понимают национально-территориальную организацию государства, а также взаимоотношения центральных и региональных органов.

Вопрос о государственном устройстве - это вопрос о том, как организована территория данного государства, из каких частей она состоит и каково их правовое положение. В это понятие входит проблема соотношения и взаимосвязи между различного рода органами (федеральными, субъектов федерации, муниципальными), существующими в территориальных структурах данного государства, с центральными органами государственной власти.

Форма государственного устройства в определенной стране зависит от целого ряда социальных, исторических, национальных, географических и иных условий. Именно эти условия определяют специфику конкретной формы государственного устройства, которая никогда не может быть результатом случайного стечения обстоятельств, но всегда детерминирована.

Формы государственного устройства зарубежных стран разнообразны и сугубо индивидуальны. Тем не менее в науке конституционного права выделяют две основные формы - унитарную и федеративную, что, конечно, никак не исключает существования смешанных форм государственного устройства.

Унитарная форма государственного устройства является преобладающей. К числу унитарных государств относятся Великобритания, Франция, Италия, Швеция, Норвегия, Финляндия, Греция, Испания, Нидерланды, Португалия, подавляющее большинство стран Латинской Америки и Африки, Камбоджа, Лаос, Таиланд, Япония и ряд других стран.

Для стран с унитарной формой государственного устройства (такие государства называются простыми или слитными) характерно наличие следующих основных признаков:

1. Единая конституция, нормы которой применяются на всей территории страны без каких-либо изъятий или ограничений.

2. Единая система высших органов государственной власти (глава государства, правительство, парламент), юрисдикция которых распространяется также на территорию всей страны. Функциональная, предметная и территориальная компетенция высших органов государственной власти и подчиненной им центральной администрации ни юридически, ни фактически не ограничена полномочиями каких-либо региональных органов.

3. Единое гражданство. Население унитарного государства имеет единую политическую принадлежность. Никакие административно-территориальные единицы собственного гражданства иметь не могут.

4. Единая система права. Органы власти на местах обязаны применять в соответствующих административно-территориальных единицах нормативные акты, принимаемые центральными органами государственной власти. Их собственная нормоустанавливающая деятельность носит сугубо подчиненный характер.

5. Единая судебная система, которая осуществляет правосудие на всей территории страны, руководствуясь едиными нормами материального и процессуального права. Судебные органы, создаваемые в административно-территориальных единицах, представляют собой звенья единой централизованной судебной системы.

6. Территория унитарного государства подразделяется на административно-территориальные единицы, которые не могут обладать политической самостоятельностью. Создаваемые в этих административно-территориальных единицах местные органы управления в той либо иной степени подчинены центральным органам государственной власти и центральной администрации. Их правовой статус определяется правовыми нормами единой общегосударственной системы права.

Таким образом, унитаризм предполагает бюрократическую централизацию всего государственного аппарата. Придя на смену феодальной раздробленности и партикуляризму, унитаризм исторически был прогрессивным явлением, он вызывался потребностями единого рынка, удобствами осуществления государственной власти и не ставился в связь с национально-этнической или расовой структурой населения.

Присущая унитарным государствам централизация может проявляться в разных формах и в разной степени. В некоторых административно-территориальных единицах муниципальные органы вообще отсутствуют, они управляются назначаемыми агентами центральной власти. В других странах местные выборные органы самоуправления создаются, но они поставлены под прямой (Турция, Япония) или косвенный (Великобритания, Новая Зеландия) контроль центральной администрации. Различия в степени и формах контроля над местными органами самоуправления со стороны центральной администрации дают определенные основания для деления унитарных государств на централизованные (Турция, Япония) и децентрализованные (Великобритания, Новая Зеландия), однако это деление носит сугубо формальный характер.

Федеративная форма государственного устройства, в отличие от унитарной, сложна и многолика и в каждом конкретном случае обладает уникальными специфическими особенностями. Несмотря на преобладание унитаризма, федерация является достаточно распространенной формой государственного устройства и существует в целом ряде стран (США, Канада, Аргентина, Бразилия, Венесуэла, Мексиканские Соединенные Штаты, Германия, Австрия, Бельгия, Швейцария, Индия, Федерация Малайзия, Нигерия, Танзания, Эфиопия, Австралийский Союз и др.). В 1993 г. бельгийский Парламент утвердил конституционную реформу государственного устройства страны, завершившую начатый в 70-е гг. процесс федерализации. Королевство Бельгия было преобразовано в федеративное государство, состоящее из трех регионов - Фландрии, Валлонии и Брюсселя и трех языковых общин - фламандской, французской и немецкой.

Федерация представляет собой сложное (союзное) государство, состоящее из государственных образований, обладающих юридической и определенной политической самостоятельностью. Составляющие федеративное государство государственные образования (штаты, земли, провинции, кантоны) являются субъектами федерации и имеют свое собственное административно-территориальное деление. Федеративная форма государственного устройства обладает следующими характерными признаками, отличающими ее от унитаризма:

1. Территория федеративного государства в политико-административном отношении не представляет собой единого целого. Она состоит из территорий субъектов федерации. В некоторых федерациях наряду с государственными образованиями имеются такие территориальные единицы, которые не являются субъектами федерации. В США в самостоятельную единицу выделен федеральный округ Колумбия, в пределах которого расположена столица страны - Вашингтон. Территория Бразилии состоит из штатов и федерального округа; кроме того, Конституция 1988 г. предусматривает возможность

создания управляемых из центра федеральных территорий. В Индии наряду с 26 штатами имеется 6 союзных территорий.

Государственные образования, составляющие федерацию, не являются государствами в собственном смысле слова, ибо они не обладают суверенитетом, под которым следует понимать свойство государственной власти быть независимой в сфере как внутренних, так и внешних отношений. Имеющаяся в западной литературе тенденция рассматривать субъекты федерации как суверенные государства не согласуется с действительностью. Субъекты федерации юридически лишены права самостоятельного участия в международных отношениях. Хотя Конституции некоторых государств (Швейцарии, Германии) допускают, что субъекты федерации при определенных условиях могут заключать договоры с иностранными государствами, эти полномочия оговорены либо необходимостью получения согласия федерального правительства (Германия), либо крайне узкой сферой его применения (Швейцария). В настоящее время канадский Квебек и австрийские земли вступают в международные отношения только в сфере культуры; около 20 штатов США имеют свои представительства в зарубежных странах, но с согласия федеральных органов.

В случае нарушения союзной конституции или союзного законодательства центральная власть имеет право применения принудительных мер по отношению к субъекту федерации. Так, федеративные государства Латинской Америки (Аргентина, Бразилия, Венесуэла, Мексика) закрепляют институт интервенции: при чрезвычайных обстоятельствах президент, привлекая армию, может распустить любые органы субъекта федерации и назначить на их место своих представителей. Такие права центральной власти по отношению к субъекту федерации могут быть закреплены в конституции (Индия, Аргентина, Венесуэла и др.), но и в тех случаях, когда подобных норм в конституции нет, центральная власть всегда имеет возможность силой принудить субъект федерации к повиновению.

Субъекты федерации обычно не обладают правом одностороннего выхода (право сецессии) из союза; лишь Конституция Эфиопии 1994 г. признает право выхода из федерации. Однако вопреки широко распространенному мнению вряд ли можно считать отсутствие права сецессии обязательным признаком федерации. История знает целый ряд случаев, когда сецессия осуществлялась фактически (Гражданская война в США, сецессия Сенегала из Федерации Мали, сецессия Сингапура из Федерации Малайзия, сецессия Бангладеш из Пакистанской федерации); еще больше было неудачных попыток осуществления сецессии. Нет никаких органических причин, которые исключали бы юридическое закрепление права сецессии в конституции.

2. Субъект федерации, как правило, наделяется учредительной властью, т.е. ему предоставляется право принятия собственной конституции. Следует сразу же оговорить, что некоторые федерации не наделяют субъекты учредительной властью. Например, из 26 штатов Индии только штат Джамму и Кашмир имеет собственную конституцию. Ни провинции Канады, ни штаты Венесуэлы своих конституций не имеют.

Наделение субъектов федерации учредительной властью обычно закрепляется в соответствующих положениях союзной конституции. Однако федеративные конституции устанавливают принцип субординации, согласно которому конституции субъектов федерации должны соответствовать союзным конституциям. Так, статья 28 (1) Основного Закона ФРГ гласит: "Конституционный строй земель должен соответствовать основным принципам республиканского, демократического и социального правового государства в духе настоящего Основного Закона". Не менее категорическое предписание содержится в ст. 49 федеральной Конституции Швейцарской Конфедерации: "Федеральное право обладает приматом по отношению к кантональному праву, если последнее ему противоречит".

Принцип соответствия конституций субъектов федерации союзной конституции неукоснительно соблюдается и в тех случаях, когда в отдельных государственных

образованиях сохраняются конституции, принятые ими до вступления в федерацию (в Баварии и Гессене Конституции были приняты в 1946 г., в Рейнланд-Пфальце, Сааре и Бремене - в 1947 г., в штате Массачусетс действует Конституция, принятая в 1780 г., в штате Нью-Гемпшир - в 1783 г.).

3. Субъекты федерации наделяются в пределах установленной для них компетенции правом издания законодательных актов. Эти акты, которые действуют только на территории субъекта федерации, должны соответствовать союзному законодательству. Принцип приоритета общефедерального закона является всеобщим для всех без исключения федераций. Соответствующие нормы содержатся в конституциях. Так, статья 31 Основного Закона ФРГ постановляет: "Федеральное право имеет преимущество перед правом земель". Более детально это положение регулируется в ст. 251 Конституции Индии: "...если какое-либо положение закона, изданного легислатурой штата, противоречит какому-либо положению закона, изданного Парламентом... преимущественную силу имеет закон, изданный Парламентом, независимо от того, был ли он принят до или после издания закона легислатурой штата".

Следует иметь в виду также и то, что в пределах субъектов федерации действуют общесоюзные законы. Кроме того, федеральные законодательные органы могут, как правило, принимать законы специально для определенных членов федерации.

4. Субъект федерации может иметь свою собственную правовую и судебную систему. Конституция союза и соответствующего государственного образования определяет порядок организации, процедуру и пределы юрисдикции судебных органов субъекта федерации. Обычно независимо от числа членов федерации судебная система строится по единому образцу. Наиболее типичный пример в этом отношении - судебные системы 50 американских штатов.

Высшей судебной инстанцией штата является Верховный суд штата, состав которого либо избирается населением, либо назначается губернатором с согласия сената штата. Верховный суд штата занимается главным образом рассмотрением апелляций на решения нижестоящих судов. Подобно Верховному суду США, Верховные суды отдельных штатов являются высшими органами конституционного надзора в пределах своей юрисдикции. Они не только могут фактически отменить любой закон штата под предлогом его несоответствия конституции штата, но и ревизовать конституцию штата. Верховный суд штата может признать недействительным любой раздел конституции штата на том основании, что он противоречит федеральной Конституции.

В крупных штатах создаются промежуточные апелляционные суды, наделенные апелляционной юрисдикцией в отношении решений общих судов первой инстанции. К последним относятся окружные суды штатов, рассматривающие дела по первой инстанции, в том числе с участием присяжных заседателей. В эти суды обжалуются решения низших судов ограниченной или специальной юрисдикции (мировые судьи, полицейские суды, муниципальные суды, суды по делам о семейных спорах, по делам о завещаниях и др.). В случае обжалования решения низшего суда дело пересматривается окружным судом заново в полном объеме.

5. Одним из формальных признаков федерации является наличие гражданства субъектов федерации: каждый гражданин считается гражданином союза и соответствующего государственного образования. Такая система закрепляется конституциями большинства федеративных государств, например в США закрепляется разд. 2, ст. 4, и разд. 1 XIV поправки к Конституции. Соответствующие положения содержатся в Конституциях ФРГ, Швейцарии, Австрии. Конституции некоторых федераций (Индия, Малайзия и др.) признают только союзное гражданство.

Предоставление субъектам федерации права собственного гражданства является, по сути дела, обычной юридической фикцией, т.к. этот институт на практике никаких правовых последствий не порождает.

6. Длительное время обязательным признаком федеративной формы государственного устройства считалась двухпалатная структура союзного парламента (бикамерализм). Исключения из этого общего правила появились только после Второй мировой войны в связи с образованием молодых государств. Впервые однопалатная система при федеративной форме государственного устройства была введена Конституцией Исламской Республики Пакистан 1956 г., но она просуществовала лишь до октябрьского переворота 1958 г. Конституция Пакистана 1962 г. восстановила федеративную форму государственного устройства и однопалатный Парламент. Согласно Конституции 1973 г. федеральный Парламент Пакистана состоит из двух палат - Национального собрания и Сената. Однопалатная система установлена Конституцией Венесуэлы 1999 г., существует в Танзании.

В настоящее время в подавляющем большинстве федераций существует двухпалатный парламент - закрепляется институт бикамерализма. Нижняя палата рассматривается как орган общесоюзного представительства и избирается по территориальным избирательным округам. Верхняя палата представляет интересы субъектов федерации. Применяется два принципа представительства субъектов федерации в верхней палате: равного и неравного представительства. При равном представительстве каждый субъект федерации вне зависимости от численности населения посылает в верхнюю палату одинаковое число депутатов (в Сенат Конгресса США - по два сенатора от каждого из 50 штатов). Согласно принципу неравного представительства норма представительства субъекта федерации в верхней палате устанавливается в зависимости от численности населения. Так, по Конституции Швейцарии 1998 г. 6 из 23 кантонов избирают в Совет кантонов Союзного собрания по 1 депутату, а остальные 17 - по 2 депутата. Каждая земля ФРГ располагает в бундесрате не менее чем тремя голосами; земли с населением свыше двух миллионов жителей имеют четыре голоса, а земли с населением свыше шести миллионов жителей - пять голосов. Число представителей, посылаемых землями Австралии в Союзный совет, колеблется от 3 до 12. В Канаде установлены следующие нормы представительства провинций в Сенате: Онтарио и Квебек - по 24, Новая Шотландия и Нью-Брансуик - по 10, Манитоба, Британская Колумбия, Альберта, Саскачеван и Ньюфаундленд - по 6, остров Принца Эдуарда - 4. В Индии норма представительства штатов в Совете штатов колеблется от одного (Нагаленд, Манипур, Сикким и др.) до 34 (Уттар-Прадеш), норма представительства союзных территорий - от одного (Пондишери и др.) до трех (Дели).

Принцип равного представительства на практике приводит к тому, что преобладающее влияние в верхних палатах получают малонаселенные субъекты федерации.

По методу формирования верхние палаты федеральных парламентов подразделяются на выборные (Сенаты США, Мексики, Австралийского Союза) и назначаемые (Сенат Канады, бундесрат ФРГ).

Все вышеперечисленные признаки федерации отличают ее как от унитарного государства, так и от конфедерации, которая не представляет собой формы государственного устройства, а является формой объединения суверенных государств.

При анализе федерализма одним из наиболее сложных вопросов является юридическое и фактическое разграничение компетенции между союзом и субъектами федерации. Речь идет об установлении общих принципов определения объема предметной компетенции как союза, так и субъектов федерации. Установление принципов разграничения компетенции имеет большое значение прежде всего потому, что от этого зависит юридическое положение государственного образования в союзе и характер тех отношений, которые складываются между союзом и членами федерации.

Согласно принципу дуалистического федерализма конституция устанавливает сферу исключительной компетенции союза (дается перечень вопросов, по которым только союз может издавать законодательные акты). Все остальные вопросы, не содержащиеся в

конституционном перечне (так называемая остаточная компетенция), представляют собой предметы ведения нормоустанавливающих органов субъектов федерации.

Впервые подобная система разграничения компетенции была осуществлена в США. Американская Конституция установила систему дуалистического федерализма, в основу которого положено жесткое разграничение сфер компетенции Союза и штатов. Раздел 8 ст. 1 содержит перечень предметов правового регулирования, относящихся к исключительной компетенции Союза. В него входят: регулирование междуштатной и внешней торговли; чеканка монеты; установление стандартов мер и весов; учреждение почтовых служб и почтовых дорог; выдача патентов и авторских свидетельств; установление признаков пиратства в открытом море и наказаний за его совершение; объявление войны; выдача каперских свидетельств и разрешений на репрессалии; набор и содержание армии; создание и содержание военно-морского флота; созыв милиции; ведение внешних сношений и управление территориальными владениями.

Все вопросы, не упомянутые в этом перечне, согласно поправке X относятся к исключительной компетенции штатов. Важнейшими из них являются: проведение выборов; регулирование внутриштатной торговли; установление органов местного управления; поддержание здравоохранения, общественного порядка и публичной морали; изменение конституций штатов и их органов власти и управления; ратификация поправок к Конституции Соединенных Штатов Америки.

Эта схема дополняется принципом подразумеваемых полномочий, который выводится из последнего абзаца разд. 3 ст. 1 Конституции. Суть его сводится к тому, что все вновь возникающие предметы правового регулирования относятся только к компетенции Союза.

Далее, из духа Конституции и практики ее применения выводится еще четыре положения, корректирующие названную схему.

Во-первых, устанавливается сфера совпадающих полномочий. Относящиеся к ней вопросы входят в компетенцию как Союза, так и штатов. К их числу относятся: 1) принятие законов и их применение; 2) налогообложение; 3) расходование денег на поддержание "всеобщего народного благосостояния"; 4) займы; 5) установление и регулирование деятельности судебной системы; 6) регулирование порядка организации и деятельности банков и корпораций; 7) приобретение собственности для общественных целей.

Во-вторых, Конституция содержит предписания, запрещающие осуществление определенных действий как Союзу, так и штатам: обложение налогом экспортируемых товаров; жалование дворянских титулов; разрешение рабовладения.

В-третьих, Конституция запрещает Союзу: 1) вводить прямые налоги безотносительно к населению штатов; 2) устанавливать неодинаковые косвенные налоги; 3) предоставлять привилегии в области торговли одному штату в ущерб другому; 4) изменять границы штатов без их согласия; 5) ограничивать применение Билля о правах.

В-четвертых, штатам, в свою очередь, запрещается: 1) вступать в международные договоры; 2) чеканить монету; 3) содержать войска и военные корабли в мирное время; 4) принимать законы, нарушающие договорные обязательства; 5) облагать налогами импортируемые товары; 6) лишать граждан равной правовой защиты; 7) лишать граждан права голосовать на основе расы, цвета кожи, пола или неуплаты избирательного налога; 8) нарушать федеральную Конституцию и не исполнять федеральные законы.

Таким образом, мы видим, что юридически жесткая граница между союзной и штатной сферами компетенции даже с точки зрения буквы Конституции отнюдь не обладает абсолютной определенностью. На практике же она весьма подвижна, и фактические отношения между федерацией и штатами постоянно развиваются.

Дуалистический принцип разграничения компетенции между союзом и членами федерации применяется с определенными дополнениями и поправками в Швейцарии, Австралии, Мексике, Бразилии.

Согласно Конституции Австралии 1900 г. штаты обладают остаточной компетенцией, а власть Союза ограничена перечнем, содержащимся в ст. 51. Однако подразумеваемые полномочия, в отличие от США, сохраняются за штатами.

Принцип двух исключительных сфер компетенции применяется в тех странах, основной закон которых устанавливает перечень предметов ведения как законодательного органа союза, так и законодательных органов субъектов федерации. Однако этот принцип существенным образом искажается положением, согласно которому перечень вопросов, относящихся к исключительной компетенции членов федерации, считается окончательным, а исключительная компетенция союза может дополняться и расширяться за счет включения в соответствующий перечень новых пунктов. Совершенно естественно, что рассматриваемый принцип разграничения компетенции придает федерации значительно больший централизм, чем американский дуалистический федерализм. Впервые принцип двух исключительных сфер компетенции был введен в Канаде согласно Акту о Британской Северной Америке 1867 г. Напуганные Гражданской войной в США тогдашние канадские лидеры постарались создать сильное федеральное правительство и ограничить права провинций (этот принцип сохранен Конституцией Канады 1982 г.).

В некоторых федерациях (Германия, Австрия) устанавливается две сферы компетенции: исключительная компетенция союза и сфера конкурирующей компетенции. Наиболее строго эта система проведена в Основном Законе ФРГ.

Подобная система разграничения компетенции оставляет за союзом право в случае необходимости вообще парализовать законодательную деятельность субъектов федерации и тем самым ликвидировать федеративную форму государственного устройства.

В двух Федерациях (Индия и Малайзия) установлена трехчленная система разграничения компетенции между Союзом и субъектами Федерации. Рассмотрим эту систему на примере Индийского Союза.

Конституция Индии устанавливает три сферы полномочий, строго определяя границы каждой из них. Разграничение компетенции между Союзом и штатами регулируется гл. I ч. XI Конституции и седьмым приложением к Конституции.

В первую сферу полномочий входят вопросы, отнесенные к исключительной компетенции Союза. Перечень I - Перечень вопросов, отнесенных к компетенции Союза - содержит около 100 пунктов.

Вторую сферу полномочий составляют вопросы, отнесенные к компетенции штатов (около 70 пунктов). Однако эта сфера не носит исключительного характера, т.к. в условиях чрезвычайного положения союзный Парламент может принимать законы по любому вопросу, отнесенному приложением седьмым (Перечень II) к компетенции штатов. Так, в случае издания Президентом Индии прокламации о введении чрезвычайного положения всякое разграничение компетенции между Союзом и штатами ликвидируется и страна превращается в унитарное государство. Кроме того, по решению верхней палаты Парламента, принятому 2/3 голосов, Федерация может отнести к своему ведению любой вопрос исключительной компетенции штатов.

Третью сферу полномочий составляют вопросы, отнесенные к совместной компетенции Союза и штатов (около 50 пунктов). По всем этим вопросам законодательствовать может как союзный Парламент, так и легислатуры штатов, но в случае коллизии законов приоритет всегда остается за законом Союза.

Что касается тех вопросов, которые не предусмотрены ни одним из трех Перечней приложения седьмого, то все они отнесены к компетенции Союза.

Таким образом, установленная Конституцией Индии система разграничения компетенции между федерацией и штатами, несмотря на свою внешнюю определенность, фактически носит весьма относительный характер и ставит субъекты Федерации в зависимость от Союза.

Аналогичная система разграничения компетенции между Федерацией и государствами была установлена Конституцией Федерации Малайзия (1957 г.), которая

также предусматривает три сферы компетенции, предметное содержание которых определено тремя Перечнями, имеющимися в девятом приложении к Конституции. Существенное отличие от индийской системы состоит в том, что остаточные полномочия, не содержащиеся ни в одном из Перечней, оставляются не за федерацией, а за штатами.

Рассмотренные юридические системы разграничения компетенции между союзом и субъектами федерации имеют большое значение, но правильная их оценка невозможна без установления фактического разграничения компетенции, которое складывается на практике.

Субъекты федерации, обладая определенными первоначальными полномочиями, которые они имеют не в силу делегации, а по собственному праву, тем не менее находятся в зависимости от центральной власти. Прежде всего, следует иметь в виду, что субъекты федерации лишены финансовой самостоятельности. Их собственные доходы крайне ограничены, и они могут существовать лишь за счет субсидий и дотаций, получаемых от союзного правительства. Финансовая зависимость является существенным дополнением к тому конституционному механизму, с помощью которого центральная власть подчиняет и контролирует субъекты федерации.

Система государственных органов субъектов федерации регулируется либо союзными конституциями (Индия), либо конституциями государственных образований (США, ФРГ, Мексика, Аргентина и т.д.). Общей закономерностью является то, что организация государственных органов субъектов федерации почти всегда копирует федеральную систему. О форме правления и государственном устройстве субъектов федерации можно говорить лишь условно, поскольку они, как об этом уже было сказано, не являются государствами.

В государственных образованиях, составляющих федерацию, повсеместно создаются законодательные органы, которые могут быть как однопалатными, так и двухпалатными. В некоторых странах (Швейцария, Австрия, Мексика, Венесуэла) законодательные органы всех субъектов федерации являются однопалатными. В Германии во всех землях, кроме Баварии, законодательные органы (ландтаги) тоже однопалатные. В Канаде двухпалатная система применяется только во франкоязычной провинции Квебек, а в США однопалатная легислатура существует только в штате Небраска. В Австралии все штаты, кроме Квинсленда, имеют двухпалатные законодательные собрания. В Индии двухпалатные легислатуры действуют в 6 штатах из 26.

Однопалатные законодательные органы и нижние палаты двухпалатных органов избираются тем же способом, что и федеральные парламенты. В некоторых федерациях (США, Германия, Канада) государственные образования сами устанавливают избирательное право и избирательную систему. Верхние палаты законодательных органов субъектов федерации либо избираются посредством прямых (США, Аргентина) или многостепенных (Индия) выборов, либо назначаются (Канада).

Исполнительные органы субъектов федераций образуются в соответствии с теми стандартами, которые присущи президентским и парламентарным формам правления. В тех федерациях, которые являются президентскими республиками, исполнительный орган формируется внепарламентским путем и не несет ответственности за свою деятельность перед законодательным собранием (США, Аргентина, Мексика). В федерациях с парламентарной формой правления (Канада, Индия, Германия, Австралия) исполнительный орган формируется парламентским путем и несет политическую ответственность за свою деятельность перед Законодательным собранием. В некоторых федерациях в системе органов власти государственных образований имеется орган, который занимает положение, соответствующее положению главы государства в парламентарных странах (губернатор в индийских штатах, лейтенант-губернатор в канадских провинциях, правители в монархических государствах Федерации Малайзия и т.д.).

Субъекты некоторых федераций (США, Германия, Индия) имеют собственные органы конституционного надзора, осуществляющие контроль за соответствием регионального законодательства Конституции.

Рассмотрим наиболее типичные примеры организации государственных органов в субъектах федераций.

В штатах США система государственных органов строится в соответствии с президентской формой правления. Высшим должностным лицом штата, носителем исполнительной власти, является губернатор, который во всех штатах, за исключением Миссисипи (там губернатор избирается выборщиками), избирается прямыми выборами на срок от 2 до 4 лет.

В большинстве штатов по той же системе, что и губернатор, избирается лейтенант-губернатор, который в случае вакантности должности губернатора является его преемником.

Губернатор является исполнительным органом власти в штате. Он направляет и координирует деятельность администрации штата. Полномочия губернатора как главы Правительства зависят от того, какая система административных органов принята в данном штате. Его полномочия меньше в тех штатах, где высшие должностные лица избираются непосредственно населением. В тех же штатах, которые вместо системы независимых ведомств учредили по примеру федерального Правительства департаменты, осуществляющие контроль за отраслевыми органами управления, полномочия губернатора значительно весомее.

Губернатор осуществляет назначения на целый ряд должностей в администрации штата, но во многих случаях его решение приобретает юридическую силу только после утверждения Законодательного собрания. Следует также иметь в виду, что ряд должностных лиц штата (секретарь штата, казначей, аудитор, генерал-атторней и др.) избираются либо населением, либо Законодательным собранием.

Губернатор является главнокомандующим милиции штата, ему принадлежит право помилования, он осуществляет связь с Правительством федерации и правительствами отдельных штатов.

В законодательной сфере губернатор обладает рядом важных полномочий. Он созывает Законодательное собрание штата на внеочередные сессии, обращается к нему с посланиями, которые фактически представляют собой законодательную программу. Во всех штатах, кроме Северной Каролины, губернатор имеет право отлагательного вето, причем в большинстве штатов губернаторское вето носит более гибкий характер, чем президентское, т.к. он может опротестовать отдельные статьи законопроекта (выборочное или постатейное вето) <6>.

- -

<6> См. гл. 8 настоящего Учебника.

Губернатор не только имеет значительные полномочия в сфере исполнительной и законодательной, но и является главой правящей партии в штате. Он занимает центральное положение в администрации штата и в некоторых отношениях обладает, конечно, в сопоставимых масштабах, даже большими полномочиями, чем федеральный Президент.

Согласно конституциям штатов законодательные полномочия принадлежат легислатурам, которые (за исключением штата Небраска) строятся по двухпалатной системе. Нижние палаты переизбираются в установленные сроки целиком, верхние палаты обновляются частично.

Легислатуры штатов имеют право принимать законы по всем вопросам, которые федеральной Конституцией отнесены к их компетенции. Их законодательные полномочия ограничиваются губернаторами в той же мере и теми же способами, что и законодательные полномочия Конгресса Президентом. Законодательная процедура

легислатур штатов строится в соответствии с теми же принципами, которые применяются в Конгрессе. Федеральное Правительство не может ни сместить губернатора, ни распустить Законодательное собрание штата.

В Индии система государственных органов штатов (за исключением штата Джамму и Кашмир) строится в соответствии с положениями союзной Конституции. Формально наделяется исполнительными полномочиями губернатор штата, который назначается союзным Президентом сроком на пять лет и в любое время может быть либо отстранен от должности, либо лишен принадлежащих ему полномочий.

Полномочия губернатора в целом аналогичны полномочиям союзного Президента: он назначает главного министра штата, а по совету главного министра - министров; ему предоставлено право назначения целого ряда других высших должностных лиц штата.

В законодательной сфере губернатор осуществляет следующие полномочия: он созывает законодательный орган штата (легислатуру) на сессии, имеет право распустить нижнюю палату легислатуры - Законодательное собрание; он вправе обращаться с посланиями к легислатуре, что на практике означает предоставление ему законодательной инициативы; все законопроекты, принятые легислатурой, направляются губернатору на рассмотрение, и губернатор может наложить на законопроект вето, которое преодолевается в том случае, если легислатура повторно одобрит опротестованный им законопроект; он может также зарезервировать принятый легислатурой законопроект для рассмотрения последнего союзным Президентом; в период между сессиями легислатуры штата губернатор имеет право издавать указы, имеющие обязательную силу, по всем вопросам, отнесенным к компетенции легислатуры.

Полномочия губернатора штата по букве Конституции весьма значительны, но фактически он лишен самостоятельности. Это объясняется тем, что в силу сложившегося конституционного обычая губернатор либо выступает как агент центральной власти, либо его полномочия осуществляются Советом министров штата.

Правительство штата - Совет министров, руководимый главным министром штата, - формально учреждается для того, "чтобы помогать и давать советы губернатору в осуществлении его функций". Совет министров несет коллегиальную ответственность за свою деятельность перед Законодательным собранием (нижней палатой) или однопалатной легислатурой. Он остается у власти до тех пор, пока пользуется поддержкой большинства в легислатуре штата. Между губернатором и Советом министров штата существуют те же отношения, что и между союзным Президентом и Кабинетом. Все полномочия губернатора (за исключением тех случаев, когда ст. 163 Конституции ему предоставлено право действовать по собственному усмотрению) осуществляются Советом министров, действующим от его имени.

Законодательные полномочия Конституция предоставляет однопалатным или двухпалатным легислатурам. Законодательные собрания и однопалатные легислатуры избираются населением соответствующих штатов сроком на пять лет и, как было уже сказано, могут быть досрочно распущены губернатором штата.

Верхние палаты - законодательные советы - создаются по очень сложной системе: около 1/3 членов законодательного совета избираются коллегией выборщиков, состоящей из депутатов органов местного самоуправления; 1/12 - избираются лицами, имеющими высшее образование; 1/12 - избираются учителями; около 1/3 - избираются Законодательным собранием штата из числа лиц, не являющихся его депутатами. Часть членов законодательного совета назначается губернатором. Законодательный совет каждые два года обновляется на одну треть.

Законодательный орган штата работает в соответствии с теми же правилами процедуры, что и союзный Парламент. В двухпалатных легислатурах правовое положение палат аналогично системе, применяющейся в союзном Парламенте.

Конституция Индии предусматривает возможность роспуска государственных органов любого штата (кроме штата Джамму и Кашмир) и введения в нем президентского

правления. В случае получения информации, дающей основание полагать, что управление штатом в соответствии с Конституцией невозможно, Президент издает прокламацию о расстройстве конституционного аппарата в штате. Издание такой прокламации порождает следующие последствия: Президент может принять на себя функции любого государственного органа штата, за исключением его легислатуры; Президент может объявить, что полномочия легислатуры штата будут осуществляться союзным Парламентом. В случае передачи законодательных полномочий штата Парламенту последний, в свою очередь, может передать их Президенту, т.е. практически Правительству Федерации. Подобное конституционное положение ставит государственные органы штата в полную зависимость от союзного Правительства. Правящая партия неоднократно применяла эти положения для роспуска оппозиционных правительств в штатах.

Введение президентского правления может иметь место и в том случае, если "какой-либо штат не подчинится распоряжениям или не проведет в жизнь распоряжения, данные Союзом в порядке осуществления им исполнительной власти на основании какого-либо из положений настоящей Конституции..." (ст. 365 Конституции).

Подавляющее большинство развивающихся стран являются унитарными. В некоторых из них вводилась федерация, но она просуществовала недолго (Федерация Мали, Республика Соединенных Штатов Индонезии, Федеративная Республика Камерун).

Федеративная форма в развивающихся государствах отличается высокой степенью централизации, что находит свое выражение как в методе разграничения компетенции между союзом и государственными образованиями (Индия, Федерация Малайзия), так и в установлении конституционного механизма контроля над государственными органами субъектов федерации со стороны центрального правительства (Индия). Характерно, например, то, что высокая степень централизации, введенная Конституцией Индии, используется рядом индийских ученых в качестве доказательства отсутствия федеративных отношений между штатами и центральным индийским Правительством.

Существенные новшества, отличающие федеративную форму развивающихся стран от классического федерализма, объясняются, помимо всего прочего, влиянием национально-государственного строительства в бывшем СССР. К их числу относится создание субъектов федерации по национальному (лингвистическому) принципу. Принципиальным отличием от классического федерализма было также введение однопалатной системы в Федеративной Республике Камерун и Исламской Республике Пакистан.

В некоторых государствах в том либо ином виде существует административная автономия, которая предоставляется их структурным подразделениям, обладающим существенными национальными, этническими, географическими или историческими особенностями. В настоящее время к числу таких стран относятся Великобритания, Дания, Испания, Италия, Финляндия, Португалия, Шри-Ланка и Индия. Обычно это страны с унитарной формой государственного устройства.

Общие положения об автономии устанавливаются конституциями соответствующих стран. Кроме того, их парламенты принимают специальные законы об автономном статусе конкретных территориальных подразделений. Автономные образования наделяются более широкими правами, чем муниципальные органы обычных административно-территориальных единиц. Создаваемые в автономных образованиях представительные учреждения и органы управления более самостоятельны по отношению к центральной власти, чем обычные муниципалитеты. Таким образом, создаются юридические гарантии того, что управление автономными образованиями будет осуществляться с учетом присущих им определенных специфических особенностей. Следует иметь в виду, что, как правило, объем полномочий автономных образований значительно меньше, чем у субъектов федерации.

Структура органов управления автономными образованиями мало чем отличается от обычной структуры государственных органов субъектов федерации. Обычно автономное образование избирает свой представительный орган и формирует органы управления. Как правило, центральная власть имеет в автономном образовании своего представителя, наделенного контрольными полномочиями. Так, например, на Фарерских островах, которые получили автономный статус в рамках Датского Королевства в 1948 г., местное население избирает свой мини-парламент - Лигтинг, который осуществляет законодательную власть и формирует свой исполнительный орган. Центральное Правительство представляет наместник, назначаемый Королевой по представлению Совета министров. Наместник осуществляет контроль за исполнением на Фарерских островах законов датского Парламента, возглавляет местную полицию и выполняет некоторые другие административные функции.

В 1979 г. статус автономного образования получила Гренландия. В 1984 г. местным населением был избран представительный орган - Ландстинг. Исполнительные полномочия осуществляются губернатором, который назначается в том же порядке, что и наместник на Фарерских островах.

В настоящее время существует несколько унитарных государств (Великобритания, Испания, Италия, Дания, Финляндия и др.), государственное устройство которых характеризуется наличием административной автономии для некоторых структурных подразделений территории.

В состав унитарной Великобритании входят Шотландия и Северная Ирландия (Ольстер), которые пользуются ограниченной автономией. За Шотландией согласно Акту об унии 1707 г. сохранена привилегия иметь собственную правовую и судебную систему, собственную церковь. В обеих палатах британского Парламента за Шотландией резервируются места. Согласно Акту об управлении Ирландией 1920 г. Северной Ирландии предоставлены права полуавтономной территории, которая юридически представляет собой интегральную часть Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии. С 1997 г. лейбористское Правительство Э. Блэра осуществляет деволюцию - постепенную выборочную передачу общегосударственных полномочий региональным органам. Политика деволюции закреплена в актах о Шотландии, Уэльсе и Северной Ирландии, принятых британским Парламентом в 1998 - 1999 гг. Так, в Шотландии и Северной Ирландии работают местные законодательные органы (ассамблеи) и правительства, в Уэльсе - только ассамблея. Одновременно наделяется правами регионального управления собственно Англия.

Введение областной автономии предусматривается Конституцией Италии. Общая норма, касающаяся автономии, содержится в ст. 5 Конституции: "Республика, единая и неделимая, признает местные автономии и содействует их развитию; осуществляет самую широкую административную децентрализацию в зависимых от государства службах; приспосабливает принципы и методы своего законодательства к задачам автономии и децентрализации". Согласно Конституции каждая из 19 итальянских областей должна иметь свой собственный статут, который принимается областным советом и утверждается законом Республики.

Определенные элементы областной автономии имеются и в Финляндии. В особую автономную единицу выделены Аландские острова, населенные преимущественно шведами. Согласно Закону о самоуправлении Аландских островов 1957 г. законодательные полномочия осуществляет Ландстинг, избираемый населением, а исполнительные - губернатор, назначаемый Президентом Республики.

Конституция Испании 1978 г. "признает и гарантирует право на автономию для национальностей и регионов, ее составляющих..." (ст. 2). Процесс реального воплощения в жизнь этих конституционных предписаний формально завершился в 1983 г., когда было создано четыре национальных области (Страна Басков, Каталония, Андалусия и Галисия) и 13 исторических областей. Правовой статус автономных сообществ на основании

предписаний гл. 3 Конституции определяется органическим законом, который принимается центральным Парламентом для каждого сообщества (области) в отдельности. Проекты этих законов разрабатываются областными ассамблеями. Национальные области наделяются более широкими полномочиями, чем исторические. Деятельность областных властей поставлена под контроль Правительства, Конституционного суда и некоторых других органов центральной администрации. Автономизация Испании была осуществлена под сильным влиянием итальянской Конституции 1947 г., которая предусматривает наделение всех областей общим и специальным автономным статусом.

Согласно принятой в 1956 г. 7-й поправке к Конституции Индия допускает ограниченную автономию для союзных территорий. В отдельных штатах некоторым районам предоставляется статус автономных округов.

Контрольные вопросы к главе 4

1. Причины разнообразия форм государства. Что лежит в основе их классификации?
2. Понятие монархии. Виды монархий. Отличие дуалистической монархии от монархии парламентарной.
3. Понятие республики. Виды республик. Отличие президентской республики от парламентарной.
4. Унитарная форма государственного устройства.
5. Основные признаки федеративной формы государственного устройства.
6. Какая федерация демократичнее - централизованная или децентрализованная? Чему противопоставлять централистские тенденции в федерации - "балканизации"?
7. Особенности смешанных форм правления.
8. В каких странах существует автономия?

Глава 5. ПОЛИТИЧЕСКИЕ РЕЖИМЫ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

Формы государства, рассмотренные в предыдущей главе, дают представление о внешнем выражении государственности. Однако, зная форму правления и форму государственного устройства конкретного государства, мы не получим точного представления о реальном политическом статусе социальных, национальных и религиозных групп, о фактической роли государственной власти.

Научный анализ государства невозможен без учета тех средств и методов, с помощью которых осуществляется государственная власть. Речь идет о политическом режиме, который представляет собой совокупность средств и методов осуществления политической (и прежде всего государственной) власти <1>. Если форма правления отвечает на вопрос о системе построения высших органов государственной власти, форма государственного устройства - о национально-территориальной организации государства, то политический режим дает представление о том, как осуществляется государственная власть.

- -

<1> Существующую в юридической литературе точку зрения, согласно которой политический режим является одной из форм государства, профессор А.А. Мишин не поддерживал. Он считал политический режим самостоятельным явлением, не формальной, а содержательной характеристикой государства и всей политической системы.

В настоящее время в отечественной науке конституционного права понятия государственного и политического режимов, как правило, различаются. Под государственным режимом обычно понимают формы, методы и способы осуществления государственной власти. Политический режим рассматривается как более широкое

понятие - как функциональная характеристика всей политической системы, определяемая методами и способами осуществления политической власти, в том числе государственной, партийной, общественной. Поскольку политический режим оказывает непосредственное воздействие на общественные отношения, регулируемые конституционным правом (форма государства, основы взаимоотношений государства с обществом и личностью), и зачастую предопределяет реальность функционирования конституционных норм, считаем возможным сохранить терминологию первых изданий учебника.

Термин "политический режим" широко применяется во французском конституционном праве и политической науке, но ему там дается более широкое толкование. Один из крупнейших французских политологов, Морис Дюверже, включает в политический режим следующие элементы: правительственную власть и подчинение ей граждан, избрание правительственных органов, структуру правительства, ограничение власти правительства (Duverger M. Institutions Politiques et Driot Constitutionnel. P., 1970. P. 13 - 14). Еще шире толкует это понятие профессор Жорж Бюрдо, фактически приравнивая политический режим к политической системе (Burdo G. Driot Constitutionnel et Institutions Politiques. P., 1974. P. 165 - 185).

В англо-американской политической науке понятие политического режима встречается редко и не имеет строго определенного содержания.

На всем протяжении своего существования западные государства прибегали к двум основным методам властвования (управления конкретной человеческой общностью), которые на разных этапах осуществлялись либо в более или менее чистом виде, либо сочетались, - авторитарному и демократическому.

Характерным свойством демократического метода является то, что управление человеческой общностью осуществляется по воле большинства ее участников. Демократическая общность создает систему учреждений, с помощью которой выявляется и осуществляется воля большинства, оформленная в виде соответствующих актов. Демократия может быть политической и не политической, государственной и не государственной, но при этом она всегда представляет собой правление по воле большинства. При демократии меньшинство участвует в принятии решений, выдвигает свои альтернативные предложения и борется за их принятие, но когда решение принято по воле большинства, меньшинство обязано выполнять содержащиеся в нем предписания, правила поведения. Иначе оно будет принуждено к этому правящим большинством. Когда мы говорим о демократии как о правлении большинства, то имеем дело с понятием, т.е. с абстракцией, но, будучи наполнена конкретным историческим содержанием, демократия не может быть ничем иным, как конкретной исторической категорией. Нет и не было демократии вообще, "чистой" демократии.

Характерным признаком недемократического (авторитарного) метода является то, что управление человеческой общностью осуществляется либо единолично, либо небольшой группой. Люди, составляющие эту общность, участия в управлении не принимают. Волевые решения, принимаемые авторитарным руководством, осуществляются, как правило, насильственно, через соответствующий аппарат принуждения.

§ 1. Понятие демократии. Демократические политические режимы

Демократия, которая, как и государство, является исторической категорией, уже в античном мире (Афины, Римская республика) противопоставлялась тирании. В период феодализма демократия была редкостью и имела место лишь в некоторых городах-республиках. Только после победы буржуазных революций демократия начинает применяться повсеместно, но и при этом она никогда не была и не является сейчас

универсальным методом осуществления государственной власти. Демократическое правление возможно лишь тогда, когда соответствующий общественно-экономический строй пользуется активной или пассивной поддержкой основной массы населения страны.

Определения демократии в западной литературе основываются на идее о том, что степень демократизма общества определяется прежде всего степенью личной свободы человека. Вот одно из типичных определений подобного рода, вышедшее из-под пера четырех американских профессоров: "Демократия предоставляет каждому индивидууму максимум свободы иметь и выражать собственные взгляды, добиваться своих целей и наслаждаться их результатами, которые всегда сугубо индивидуальны и меняются от человека к человеку. Это прекрасно иллюстрируется тем, как люди зарабатывают себе на жизнь в демократическом обществе. Некоторые занимаются бизнесом и беспокоятся об акциях, ценных бумагах, о поддержании прибылей на высоком уровне. Другие становятся рабочими, и в поисках высокой заработной платы они приходят к убеждению, что большая часть заработанного должна идти на заработную плату, а не на дивиденды. Наконец, третьи занимаются фермерством и их интересы часто приходят в острое противоречие как с бизнесменами, так и с рабочими" <2>. Мысль авторов сводится к тому, что человек может стать кем угодно, но при этом он может рассчитывать только на свои силы и возможности.

- -

<2> Carr R., Bernstein M., Morrison D., McLean J. American Democracy in Theory and Practice. N.Y., 1959. P. 27.

Известный американский социолог Сеймур М. Липсет дает чисто академическое определение демократии: "Демократия в сложном обществе может быть определена как такая политическая система, которая предоставляет регулярные конституционные возможности для замены правительственных чиновников; это такой социальный механизм, который позволяет возможно большей части населения оказывать влияние на принятие важнейших решений посредством отбора кандидатов на политические должности" <3>.

- -

<3> Lipset S.M. Political Man. N.Y., 1960. P. 45.

Особенно широко распространены определения демократии, основанные на концепции правления большинства. Так, американские профессора политических наук О. Рэнней и В. Кэнделл пишут, что демократия - это "идеальное правление в каком-либо политическом обществе, при котором все политические решения представляют волю по крайней мере 50% + 1 всех его членов" <4>.

- -

<4> Rannay O. and Kendall W. Democracy and American Party System. N.Y., 1956. P. 14.

Часто встречаются чисто описательные определения демократии, в большинстве которых подчеркивается значение политической свободы, в частности свободы выборов. Типичный пример такого определения содержится в Словаре американской политики, изданном сенатором Юджином Маккарти: демократия - "это философия социальной и политической организации, которая предоставляет индивидууму максимум свободы и максимум ответственности. Вообще демократия предполагает наличие институтов, посредством которых индивидуумы по крайней мере периодически получают возможность осуществить выбор в отношении лидеров, политических курсов и программ" <5>.

- -

<5> McCarthy E. Dictionary of American Politics. N.Y., 1968. P. 41.

Есть и более сложные определения демократии, в понятие которой иногда включаются все принципы конституционализма. Так, американские профессора политических наук Д. Корр и Г. Абрагам называют следующие основные принципы демократии: уважение к личности, индивидуальная свобода, вера в разумность, равенство, справедливость, правление права и конституционализм.

По мнению английских авторов Г. Пласкита и П. Джордана, демократия - это форма правления, при которой: 1) взрослое население регулярно призывается к голосованию по важным вопросам; 2) существует подлинно оппозиционная партия, представляющая альтернативную политику в том случае, если политика правящей партии оказывается неприемлемой для нации. В основе этой модели демократии лежит мысль о правящем большинстве и неразрывно связанном с ним лояльном оппозиционном меньшинстве, которое рассматривается как резервное правительство, заменяющее правящую партию в случае провала ее политики. Правящее большинство и лояльное меньшинство (в Великобритании - "оппозиция Ее Величества", лидер которой, возглавляющий "теневой кабинет", получает жалованье из казны) имеют одинаковые экономические и политические цели, но расходятся в выборе средств для их достижения.

При исследовании такого сложного политического феномена, как демократия, можно выделить три ее существенные стороны.

1. Демократия представляет собой определенную форму государства: правление по воле большинства предполагает наличие учреждений, с помощью которых эта воля формулируется в виде законов и осуществляется.

Первоначальной государственной формой демократии была непосредственная (или прямая) демократия, зародившаяся в античных городах-государствах. Эта форма демократии не знала представительных учреждений, т.к. все вопросы управления государством решались непосредственно всеми свободными гражданами в народном собрании. В настоящее время непосредственная демократия как форма управления в общегосударственных масштабах не применяется нигде, она сохраняется лишь в трех горных кантонах Швейцарии, жители которых ежегодно собираются на народные собрания. В некоторых странах (США, Италия, Франция, Швейцария) действуют отдельные институты непосредственной демократии, такие, как референдум, плебисцит, народная инициатива, но наличие этих институтов никак не меняет представительного характера современной демократии.

Современная демократия является прежде всего представительной. Это означает, что воля большинства в центре и на местах (в соответствующих административно-территориальных единицах - провинциях, департаментах, префектурах, общинах и т.д.) формируется и выражается центральными (парламенты, учредительные собрания) и местными (муниципалитеты) представительными учреждениями.

В период становления и развития буржуазного государства специфической формой правления, присущей демократии, была республика, монархия же представлялась антиподом демократии. В дальнейшем эти различия между республиканской и монархической формами правления во многом сгладились и приобрели чисто формальный характер.

В современную эпоху демократия может иметь своей государственной формой как республику (США, Франция, Италия, Швейцария, Австрия), так и монархию (Великобритания, Швеция, Норвегия, Дания, Голландия, Бельгия, Австралия, Канада, Япония).

2. Демократия представляет собой политический режим, т.е. определенный метод осуществления государственной власти, который противопоставляется недемократическим (авторитарным и тоталитарным) политическим режимам.

Для демократии как политического режима характерны такие существенные признаки, как: а) наличие центральных и местных представительных учреждений, формируемых на основе всеобщих выборов и наделенных реальными полномочиями; б)

реальное осуществление свободных выборов; в) законность и легальное существование различных партий, профсоюзных, молодежных, женских и других общественных организаций; г) реальные возможности для деятельности оппозиционных партий.

Многие конституции зарубежных стран, принятые после Второй мировой войны, декларируют демократический политический режим. Показательны положения Конституции Италии 1947 г., названные основными принципами. Статья 1 провозглашает Италию демократической Республикой, основывающейся на труде, и подчеркивает, что суверенитет принадлежит народу, который осуществляет его в формах и границах, установленных Конституцией. Далее закрепляются принципы признания и гарантирования неотъемлемых прав человека, равенства граждан перед законом, признания местных автономий, охраны языковых меньшинств, свободы вероисповедания. Один из основных законов, составляющих Конституцию Швеции, - "Формы правления" 1974 г. - сам термин "демократия" не использует, но раскрывает это понятие: "Вся государственная власть в Швеции исходит от народа. Правление шведского народа основывается на свободном формировании мнений и на всеобщем и равном избирательном праве. Правление осуществляется посредством государственного строя, основанного на представительной и парламентской системе, и посредством коммунального самоуправления. Государственная власть осуществляется в соответствии с законом". Статья 1 Конституции Испании 1978 г. гласит: "Испания конституируется как правовое, демократическое социальное государство, которое провозглашает высшими ценностями правопорядка справедливость, равенство и политический плюрализм".

Особое явление в новейшей истории - режимы "закрытых", или управляемых, демократий <6>. При этом режиме парламенты функционируют, в них представлена оппозиция, регулярно проходят выборы; существует свобода слова (но не в средствах массовой информации, имеющих выход на массовую аудиторию); допускается критика власти не только на кухне и на улице, но и в парламенте, в прессе; нет пожизненного диктатора и т.д. Налицо все внешние признаки демократического режима, за исключением одного - действительно демократических выборов. Исход выборов от избирателя не зависит, он предрешен: действует установленный политической элитой механизм регулярной передачи власти.

- -

<6> См.: Еженедельный журнал. 2004. N 15.

Примерами таких режимов являются Мексика на протяжении десятилетий после революции и Япония после Второй мировой войны. В Мексике преемником Президента становился тот, кого он назначил министром внутренних дел; в Японии регулярно побеждала либерально-демократическая партия, формировавшая Правительство.

Характерная черта "закрытых" демократий - широкое распространение коррупции. Разумеется, сам по себе демократический режим не является гарантией от коррупции, но его отсутствие делает ее неизбежным элементом политической и экономической жизни.

Еще одна характерная черта "закрытых" демократий - их склеротичность, негибкость. Если откровенно авторитарные режимы и эффективно функционирующие демократии бывают способны на проведение глубоких структурных реформ (Чили при Пиночете, Великобритания при Тэтчер), то в "закрытых" демократиях со временем выстраиваются хорошо организованные группы, способные остановить реформы, необходимые для страны, но затрагивающие определенные частные интересы. Пример тому - Япония, которая в конце XX в., находясь в тяжелейшем экономическом кризисе, в течение 15 лет была не в состоянии провести необходимые экономические реформы.

В XXI в., когда важнейшими предпосылками успешного развития в условиях глобальной конкуренции является именно гибкость режима, его способность и готовность менять с учетом требований времени установки сложившейся структуры, в "закрытых" демократиях возникает серьезная угроза устойчивому экономическому росту. И если по

ряду внешних характеристик (в первую очередь видимость политической конкуренции, свободных выборов и конституционного режима) "закрытые" демократии отличаются от откровенно авторитарных режимов, то неспособность политической элиты обеспечить устойчивое функционирование такой системы нередко приводит к формированию откровенно авторитарных политических режимов.

3. Демократия предполагает провозглашение равноправия (предоставление всем гражданам юридически одинакового правового положения).

Характер политического режима в каждый исторически определенный отрезок времени всегда представляет собой равнодействующую двух взаимоисключающих тенденций - авторитарной и демократической. Качественной особенностью нашей эпохи является то, что во всех развитых странах сохраняется - в том либо ином виде, с теми либо иными деформациями - политический режим демократии и соответствующие ему институты. Демократическая тенденция оказалась достаточно мощной, она успешно противостояла сторонникам авторитарных политических режимов.

§ 2. Западные теории демократии

Многочисленные демократические теории условно можно подразделить на три основные разновидности, или направления.

1. Романтическое направление. Представители романтического направления, идеализируя западную демократию, наделяют ее такими качествами, которых политологи, стоящие на более реалистических позициях, в ней не усматривают. Наиболее типична для этого направления теория плюралистической демократии (она известна также под другими названиями: теория диффузии суверенитета, теория дисперсии государственной власти). Основная посылка этой теории - множество субъектов власти - была сформулирована еще в начале XIX в. французским исследователем американской демократии Алексисом де Токвилем, но свое детальное истолкование и развитие она получила в первые десятилетия прошлого столетия. Таким образом, старая идеалистическая концепция была приспособлена к новым условиям.

Сторонники теории плюралистической демократии развивают идею о том, что современное общество распадается на множество социальных, профессиональных, религиозных, политических, местных, национальных и иных группировок, каждая из которых обладает своими собственными групповыми интересами и целями. Эти группировки в сфере осуществления государственной власти представлены различного рода "группами давления", заинтересованными группами, каковыми являются политические партии, профессиональные союзы, предпринимательские организации, церковные общины, общественные организации, корпорации, объединения фермеров и т.д. и т.п. Согласно концепциям плюралистов, каждая из этих "групп давления" или заинтересованных групп обладает известной долей властных полномочий, которые используются ею для достижения своих целей.

Плюралисты (Артур Бентли, Дэйвид Трумэн, Р. Дал, В.О. Кий, Арнольд Роуз и многие другие) выступают против положения о концентрации государственной власти в руках истеблишмента, правящей элиты, военно-промышленного комплекса (все эти термины используются в трудах тех социологов и политологов, которые не могут не видеть сосредоточения государственной власти в руках немногих).

Они принимают на вооружение концепцию правового государства - правления посредством права, которое согласно их представлениям гарантирует само существование "плюралистического общества". В соответствии с этой концепцией законы принимаются только выборными представителями народа и только в соответствии с писаной или неписаной конституцией. Эти идеальные законы, по мнению плюралистов, применяются автономной администрацией и исполняются независимым судом. Право часто наделяется ими сакраментальными чертами и играет роль абсолютно беспристрастного регулятора

поведения. Профессор социологии Чикагского университета Эдвард Шизл пишет: "Правление посредством права зиждется на глубоко укоренившемся и широко распространенном в обществе убеждении в том, что в праве как таковом имеется сакраментальный элемент... Подобно самой плюралистической системе, правление посредством права, являющееся ее частью, опирается на веру в священность сложного созвездия ценностей, ни одна из которых никогда значительно не возвышается над другой" <7>.

- -

<7> American and Soviet Society. Ed. By Paul Hollander. New Jersey, 1969. P. 60.

Сторонники плюралистической демократии утверждают, что, поскольку государственная власть распылена, возникает соревнование, соперничество между различными центрами власти. А это, в свою очередь, коренным образом меняет роль центральных органов государственной власти и самого государства в целом. В современном государстве, по их мнению, нет властвующих и подвластных, т.к. все граждане в одинаковой степени и на равных основаниях принимают участие в осуществлении государственной власти. Что же касается самого государства, то оно играет роль арбитра и примирителя конфликтующих интересов. Подобная система обеспечивает не только контроль над осуществлением государственной власти снизу, но и эффективное воздействие на процесс принятия решений со стороны всех групп и слоев общества.

Романтическое направление представлено также теорией компромиссной демократии, которая получила значительное распространение в ряде развитых (главным образом англосаксонских) стран. Согласно этой теории, в развитых странах, где возникло "государство всеобщего благоденствия", существует согласие большинства населения по основным вопросам внутренней и внешней политики, а расхождения наблюдаются только по второстепенным вопросам, не затрагивающим основ экономико-политической организации общества. Иными словами, по мнению этих теоретиков, большая часть жителей развитых стран поддерживают существующую систему, среди большинства населения имеется согласие в основном, а расхождения во взглядах и противоречия наблюдаются лишь по второстепенным и частным вопросам. В этих условиях демократия действует как механизм достижения соглашений, компромиссов между различными интегрированными группами общества с целью стабилизации существующих порядков и предотвращения каких-либо возмущений.

Вот что пишут об особенностях американской демократии американские политологи З. Бжезинский и С. Хантингтон.

1. Американское общество более эгалитарно, чем общества европейских стран. Поэтому в рамках американской политической системы высшее руководство лишь принимает решения, а инициатива исходит снизу.

2. Процессы принятия решений и их исполнение в высокой степени формализованы, т.е. урегулированы правом.

3. Группы давления, полностью интегрированные в политическую систему, сводят роль высших органов государственной власти до положения примирительной инстанции.

4. Принятие решений определяется повседневными потребностями страны, а не официальной идеологией, устанавливающей конечные цели развития общества.

В американской политической системе, заключают З. Бжезинский и С. Хантингтон, решение обычно является результатом достижения соглашения. Последнее представляет собой непременную предпосылку первого. Право принятия решений в США рассредоточено среди многих институтов. Диффузия права принятия решений компенсируется диффузией права внесения политических предложений. Легкость внесения предложений уравновешивается легкостью их отклонения. В американском политическом процессе много званых, но мало избранных <8>.

- -

<8> Z. Brzezinski and S. Huntington. Political Power: USA - USSR. P. 216.

В некоторых работах западных политологов усиленно пропагандируется идея о том, что демократия в "государстве всеобщего благоденствия" стала массовой, народной, в отличие от старой демократии периода свободной конкуренции. Эта посылка нашла свое выражение в эпитетах, которыми снабжается современная демократия, - "правящая демократия", "популистская демократия", "демократия партий", "репрезентативная демократия" и др.

Сторонники подобных теорий утверждают, что в современных странах граждане настолько полно и всесторонне наделены политическими правами, что эти права из цели политической борьбы превратились в средство достижения различного рода социальных целей; изменился и правовой статус народа, который из управляемого превратился в правителя и получил возможность контролировать все органы государственной власти через свои политические партии.

Названный подход нашел свое выражение в концепции демократии партии, или режима господства политических партий, согласно которой центр тяжести в деле осуществления государственной власти переместился с конституционных органов на политические партии. В рамках этой концепции партии рассматриваются как массовые политические организации самого народа, осуществляющие массовый контроль над правительством, парламентом, администрацией и муниципалитетами. Симптоматично, что одним из практических выводов сторонников "новой демократии" является предложение о полной ликвидации всех форм контроля парламента над правительством, т.к., мол, правительство стало народным и всякое ущемление его полномочий есть не что иное, как ограничение народного суверенитета. Как учит история, ссылками на волю и интересы народа можно оправдать любые антинародные акции.

2. Реалистическое направление зародилось еще до Первой мировой войны. Сторонники этого направления, уделяя основное внимание проблемам реальной демократии, не скрывают ее пороков. Они открыто говорят о концентрации государственной власти в руках правящей элиты, об ущемлении прав большинства. Реалисты не зовут назад, к золотому веку парламентаризма и муниципальных свобод, а обосновывают разумность и целесообразность сущего. Рисуемая ими картина политической организации общества ничего общего с романтически-либеральными представлениями не имеет. Опровергая теорию народного суверенитета, правления по воле народа, они выдвигают понятие правящей элиты.

Теория правящей элиты впервые была сформулирована в трудах итальянских социологов Вильфредо Парето (1848 - 1923) и Гаэтано Моска (1858 - 1941), а в последующие десятилетия получила свое истолкование в работах их многочисленных последователей (Р. Михельс, Ф. Хантер, Р. Милс и др.).

Элитисты подвергли критике учение о плюралистической демократии, которую они рассматривали как совершенно беспочвенную идеализацию фактических властеотношений. Согласно учению элитистов, в любом человеческом обществе существует правящее меньшинство, обладающее монопольным правом принятия решений. Это меньшинство (правящая элита, правящий класс, политический класс, в работах современных элитистов - истеблишмент) занимает свое положение не в силу выборов, а в результате переворота, завоевания господствующего положения в экономике. Выборы лишь оформляют фактически олигархическую власть правящей элиты и не могут создать механизм, контролирующий ее деятельность. Правящее меньшинство, учат элитисты, всегда избегает контроля со стороны большинства, вне зависимости от наличия демократических процедур, которые формально должны обеспечить такой контроль.

Элитисты выдвигают положение о том, что правящая элита господствует над обществом при любом политическом режиме и при любой официальной идеологии. Будучи органическим порождением человеческого общежития, элита приобретает такие

качества, как групповое сознание, внутреннее сцепление, общая воля к действию. Элита - это не просто совокупность высокопоставленных лиц, а органическое единство, связанное корпоративным духом. Она самодовлеюща. Доступ в нее возможен лишь на условиях, диктуемых самой элитой. В то же время жизнестойкость элиты определяется ее приспособляемостью и умением обновлять свой состав, если обстоятельства к этому понуждают.

Элита, или, по терминологии Гаэтано Моска, правящий класс, представляет собой сплоченное, компактное меньшинство, которое полностью монополизирует власть, осуществляет все политические функции и пользуется благами, доставляемыми ее доминирующим положением в обществе. При этом, подчеркивают элитисты, власть обладает кумулятивными свойствами, она накапливается и возрастает по мере ее осуществления. Наличная власть открывает доступ к еще большей власти.

Ключ к власти, по мнению элитистов, лежит в способности меньшинства к организации. Один человек, как и вся масса, править не может. Этой способностью обладает только меньшинство, которое лучше организовано, чем большинство, и в этом, по мнению элитистов, источник его силы. Хорошая организация и сплоченность меньшинства обеспечиваются внешними атрибутами - собственностью, образованием, военной выучкой, отношением к государственным благам, происхождением, положением в религиозной иерархии и т.д. Огромным преимуществом правящего меньшинства является то, что внутренние каналы связи и информации просты и безотказны, члены его легко общаются. Все это дает возможность быстро принимать решения и осуществлять их. Отсутствие у большинства всех названных качеств превращает его в сырую аморфную массу, не способную к самоорганизации, и поэтому оно всегда пребывало и будет пребывать в положении управляемого.

Внутренняя сплоченность и организованность правящей элиты вовсе не предполагают ее однородности. Согласно учению элитистов, сама элита делится на высший и низший слои. Оба этих слоя являются органическими частями элиты и друг без друга существовать не могут. Высший слой элиты состоит из правителей в собственном смысле слова, т.е. из тех людей, которые имеют право принимать решения, подлежащие исполнению всеми. Высший слой составляет динамическое ядро элиты. Входящих в высший слой элиты правителей В. Парето делит на две группы в зависимости от методов осуществления власти: "лисицы" властвуют убеждением, заискиванием, примирением, а "львы" предпочитают голую силу и подавление. По мнению В. Парето, идеальный правитель должен сочетать в себе и лисьи, и львиные качества.

Низший слой элиты, несравненно более многочисленный, служит опорой для высшего слоя. Он является связующим звеном между ядром элиты и всем обществом, играет роль посредника между правителями и управляемыми, обеспечивает обратную связь, двусторонний обмен информацией. На него возлагается обязанность не только проводить в жизнь решения правящего ядра элиты, но и объяснять и оправдывать эти решения перед массой.

Таким образом, низший слой элиты играет двоякую роль. С одной стороны, он представляет собой тот резервуар, из которого пополняет свои ряды ядро элиты: каждый новый член элиты попадает сначала в низший слой и затем уже начинает продвигаться по иерархической лестнице соответственно своим способностям и связям. С другой стороны, низший слой элиты фактически играет роль исполнительного аппарата по отношению к ее правящему ядру. Иными словами, низший слой элиты - это бюрократия.

Здесь элитисты расходятся. Одни считают, что низший слой элиты и бюрократия по своему составу совпадают. Другие утверждают, что бюрократия представляет собой лишь часть низшего слоя элиты. Г. Моска низшим слоем элиты считал весь средний класс общества. Элитисты придают особое значение именно низшему слою элиты. Так, Г. Моска считал, что стабильность любой политической системы зависит прежде всего от качества низшего слоя элиты, а не от "нескольких дюжин лиц, которые контролируют

государственную машину". В подтверждение своей мысли он сравнивал элиту с армией: если армия утратит сразу всех генералов - это жестокий удар, но армия от него быстро оправится, т.к. генералитет можно в короткое время заменить; если армия утратит весь офицерский корпус, то это крах, армия как таковая перестанет существовать.

В построениях авторов элитарных теорий представительным учреждениям и выборам отводится чисто декоративная роль. Г. Моска, например, считал, что современная элита, а под таковой он понимал партийных боссов, определяет поведение избирательного корпуса и подбирает кандидатов. Народные представители, по мнению элитистов, не избираются населением, а подбираются элитой и поэтому играют роль марионеток в ее руках.

Элитарные теории тесно примыкают к теории массового общества и массового государства, получившей особое распространение в эпоху научно-технической революции и урбанизации.

Исходные положения теории массового общества были разработаны еще в начале прошлого века немецким социологом Максом Вебером, но свое детальное развитие и истолкование она получила в трудах теоретиков католического направления и экзистенциалистов (Эмиль Ледерер, Х. Ортега-и-Гассет, Пауль Тиллих, Габриель Марсель и др.) в период между двумя мировыми войнами и особенно в конце XX в.

Теоретики этого направления исходят из того, что XIX в. верил в прогресс, в науку, в моральное совершенство человека. В это время демократические идеи основывались на двух главных посылках: 1) человек - существо разумное и стремится к всеобщему благу; 2) достижение эгоистических целей приведет к всеобщей гармонии индивидуальных и общественных интересов. XIX веку была свойственна вера в незыблемость государственных институтов и уважение к государственной власти. Э. Ледерер писал о том, что в предвоенной Европе никто (кроме русских большевиков, о которых мало знали) не помышлял ни о революции, ни о гражданской войне. Власть была окружена ореолом таинственности, и все предвещало длительный мир... Первая мировая война все сломала. Вооруженные массы на фронте и их голодающие родственники в тылу увидели всю слабость государственной власти, которая ради своего спасения была готова идти на сотрудничество с кем угодно. Традиционные общественные связи распались, общественная психология резко изменилась. Наступил невиданный в истории человечества кризис. Эмиль Ледерер заключает свои рассуждения весьма примечательным выводом: "В действительности современный кризис общества... представляет собой не проявление классовой борьбы, а распад прежнего общества вообще и замену его обществом, состоящим из институционализированных масс" <9>.

- -

<9> Emil Lederer. State of the Masses. N.Y., 1967. P. 50.

Массовое общество, по мысли его теоретиков, состоит из аморфных, безликих толп. Толпа состоит из неизолированных, связанных между собой индивидов, переставших мыслить. Человек в толпе становится ее частью и ведет себя как толпа целиком. На толпу действуют только самые примитивные эмоции - любовь, ненависть, патриотизм, национализм, расизм. Толпа способна только к взрывным действиям. Сама она действовать не может, ей нужен вождь. Он всегда есть в толпе, его порождает сама ситуация. Этот лидер - эмоциональный, пламенный человек, прекрасно понимающий настроение толпы. Вождь формирует толпу, хотя масса этого не сознает. Вождь толпы - это человек, наделенный харизмой, харизматический лидер.

Учение о харизме является ключевым в теории массового общества и массового государства. Харизма - теологическая концепция. Человек, наделенный ею, - это орудие в руках Бога (или провидения, судьбы, национального духа), пророк, через которого воля Божья не только выражается, но и осуществляется. Истина, провозглашаемая харизматическим лидером, трансцендентальна, она не основана на науке или опыте, она

ничего общего не имеет с логикой. Харизматический вождь провозглашает мистическую истину толпе, по отношению к которой он выступает в качестве основателя новой религии. Вождь обожествляется, ему поклоняются. Слова вождя священны. Их нельзя обсуждать, в них нельзя сомневаться, их можно только заучивать наизусть. По отношению к вождю ликующие толпы массового общества выражают только безграничную любовь и преданность. Вождь же использует эти толпы как строительный материал для осуществления высказанных им великих предначертаний. Однако харизматическое напряжение в массах нельзя поддерживать вечно. Рано или поздно массы устают от "героического руководства", начинают понимать, что их просто обманывают, и тогда наступает депрессия, упадок. "Чем интенсивнее была харизма, - замечает профессор Мичиганского университета Альфред Мейер, - тем большее разочарование она порождает" <10>. Это понимают и сами харизматические вожди, прилагающие титанические усилия для того, чтобы поддерживать массы в состоянии искусственного возбуждения.

- -

<10> Political Leadership in Industrial Societies. Edit. By Lewis Edinger. N.Y. London, 1967. P. 9.

Теория массового общества и массового государства представляет собой пессимистическую критику существующих политических систем с сугубо индивидуалистических позиций. Урбанизация и порожденные ею мегаполисы, вмешательство государства во все сферы гражданского общества, уничтожение личности, конформизм, распад традиционной системы моральных и политических ценностей - все это правильно подмечается, но не всегда правильно истолковывается. Эти болезни рассматриваются как болезни человечества, предрекающие гибель всего мира. Рисуемые картины поражают своей апокалиптической безнадежностью: растущее отчуждение является прямым результатом массового общества, в котором отношения между людьми утратили свой органический, естественный характер и стали тангенциальными, поверхностными; всеобщая пространственная и социальная мобильность резко повысили степень беспокойства людей о своем социальном статусе - в быстро меняющейся ситуации люди вынуждены часто менять свои социальные роли, чтобы приспособиться, самоутвердиться и в конечном счете просто выжить, не погибнуть; индивидуум утрачивает чувство самости, ощущение своего "я"; постоянно меняющиеся правовые и моральные нормы лишь увеличивают нарастающее ощущение тревоги, беспокойства, беззащитности, страха. В этих условиях, писал профессор социологии Колумбийского университета Даниэл Бэлл, возникает потребность в новой вере, чтобы заполнить образовавшийся вакуум. "Сцена, таким образом, подготовлена для появления харизматического вождя, мессии века, который, даруя каждому лишь видимость потребной благодати и полноты самосознания, предлагает суррогат, заменяющий старую единую веру, которая была разрушена массовым обществом" <11>.

- -

<11> Linkage Politics. Edit. By James Roseman. N.Y., 1969. P. 64.

3. Синтетическое направление - это попытка соединить в рамках единой концепции теорию массового общества и массового государства с отдельными элементами демократизма. Наиболее полное выражение эта тенденция нашла в теории плебисцитарной демократии, разработанной на базе политического опыта V Республики Франции голлистского периода. Синтетический характер теории плебисцитарной демократии находит свое выражение в стремлении сделать своеобразный сплав из построений романтиков и реалистов.

Теория плебисцитарной демократии исходит из положения о том, что единственным признаком, объединяющим страны в родственные группы, является степень их промышленного развития. Управление в этих странах осуществляется

профессиональными экспертами и технократами, а средства массовой коммуникации полностью монополизированы истеблишментом для мобилизации масс и контроля за их поведением. Однако плебисцитарные демократы, в отличие от элитистов, не считают авторитаризм конечным продуктом развития цивилизации. Они более оптимистичны. Современный авторитаризм, учат они, является переходным периодом, подобно тому как авторитаризм абсолютных монархов был переходным периодом к демократии XIX столетия.

В вопросе отношения к государственной власти плебисцитарные демократы не только соглашаются с элитистами, но и идут дальше них. Они заявляют, что носителем государственной власти является не правящая элита, а одно лицо - вождь. С их точки зрения, идеальной моделью плебисцитарной демократии является политическая система, которая была создана в свое время генералом Шарлем де Голлем. Именно ему впервые удалось осуществить на практике идею плебисцитарной демократии.

Идеализация политической системы V Республики Франции проходит красной нитью через всю теорию плебисцитарной демократии. Стержнем проектируемой в рамках этой теории политической системы является динамичный вождь, выражающий дух нации, но к народу обращающийся лишь тогда, когда считает необходимым заручиться его поддержкой.

Политологи синтетического направления считают, что переход человечества к плебисцитарной демократии обусловливается необычайной сложностью проблем, с которыми имеет дело государственная власть эпохи научно-технической революции. Осуществление современных процессов управления требует высокой профессиональной специализации, что под силу только широко разветвленному и всеохватывающему бюрократическому аппарату, который уже оформился во всех высокоразвитых странах. Бюрократия перестала играть роль вспомогательной субсистемы, через которую центральная власть реализует свои решения, она стала независимой, самодостаточной системой, которая работает сама на себя и развивается согласно своим собственным закономерностям внутри ею же установленных границ. Строго формализованные процессы, осуществляемые современной бюрократией, предполагают наличие стабильной законности, а это, мол, автоматически исключает любое проявление экстремизма, как правого, так и левого. Таким образом, согласно теории плебисцитарной демократии, идеально организованная и тщательно отрегламентированная бюрократия превращается в основной элемент всей политической системы в любом высокоразвитом государстве. Она исключает террор, порождает господство права, т.е. правление посредством права, и создает так называемое административное государство, которое, преодолевая авторитаризм, превращается в исторически новую разновидность демократии - плебисцитарную демократию. Профессиональные администраторы, составляющие бюрократию, превращаются в наднациональную внеклассовую касту.

Идеологи плебисцитарной демократии используют в своих интересах и превратно истолковывают бесспорно существующую во всех странах концентрацию государственной власти, сопровождающуюся одновременно ограничением роли как центральных, так и местных представительных учреждений. Справедливо характеризуя эти процессы как авторитаризм и олигархию, они делают из этого нужный им вывод о том, что так подготавливается почва для установления плебисцитарной демократии. Особое место в их аргументации занимают рассуждения о полной деградации парламентов. Однако их критицизм глубоко реакционен. Они не призывают к преодолению пороков парламентаризма, к превращению представительных учреждений в действительно работающие корпорации, напротив, они моделируют такую политическую систему, в которой нет места ни парламентам, ни муниципалитетам, т.е. и здесь мы обнаруживаем тот же подход, что и к демократии в целом. Плебисцитарные демократы пропагандируют такую политическую систему, в которой народу отводится роль толпы,

одобряющей решения боговдохновенного вождя, а осуществление этих решений передается в руки профессиональной автономной бюрократии.

§ 3. Недемократические политические режимы

Ведущей характерной чертой всех недемократических политических режимов является применение авторитарных методов властвования, исключающих частично или полностью реализацию демократических принципов.

Как показывает политическая практика, отказ от демократии и переход к недемократическим, авторитарным методам властвования могут осуществляться по-разному, в зависимости от конкретных социально-экономических, политических и международных условий.

Немаловажное значение имеют степень и формы отказа от демократии, что зависит от соотношения социальных сил, от состояния правящей элиты (деморализация, раздробленность, противоречия). Установление авторитарного политического режима означает уничтожение политических учреждений и институтов демократии. В этом случае правящая элита не только лишает массу населения демократических прав и свобод и соответствующих учреждений, но и отказывается от демократии как от метода регулирования отношений внутри самой правящей элиты.

Правящая элита может осуществить ряд мероприятий, направленных на то, чтобы лишить демократии массы, но сохранить ее для себя как метод определения и формирования собственной воли. В этом случае резко ограничивается свобода политических партий, вводится репрессионная юстиция, сокращается сфера применения демократических прав и свобод, осуществляется гонение на инакомыслящих и т.д. Но внутри правящей элиты демократические методы правления по воле большинства еще применяются, т.е. демократия еще сохраняется, хотя при последовательно развивающемся авторитаризме в конечном счете от нее приходится отказываться. Подобный процесс отхода от демократии имел место во многих странах бывшего социалистического лагеря.

Наконец, при определенных условиях правящая элита может быть вынуждена лишить демократии себя, отказаться от демократии как метода определения собственной воли, но сохранить существенные элементы демократии для массы. При таком пути отхода от демократии сохраняется свобода политических партий, продолжают применяться демократические права и свободы, но общенациональное представительное учреждение - парламент существенно ограничивается. Устанавливается режим личной диктатуры, "демократический цезаризм". Наиболее полное выражение этот метод отхода от демократии получил в Республике Франции в период с 1958 по 1969 гг., когда существовал режим плебисцитарной демократии, основанный на личном конституционном правлении генерала де Голля.

Переход от демократии к авторитаризму есть коренное изменение качества политического режима в худшую сторону. Это регресс. В большинстве стран этот переход осуществляется медленно, исподволь, без резких скачков, путем проведения реакционных реформ, посредством постепенного запрещения оппозиционных политических партий и организаций, ограничения прав и свобод, умаления роли представительных учреждений. Подобным образом было проведено установление режима военной диктатуры в Японии перед началом Второй мировой войны.

Весьма распространен такой метод замены демократического режима авторитарным, как путч (военный переворот), который по видимости носит внезапный характер, но на самом деле представляет собой лишь внешнее выражение длительной подготовительной деятельности.

Как правило, авторитарный режим устанавливается в результате верхушечного государственного переворота; те случаи, когда переворот пользуется определенной массовой поддержкой, - это очень часто результат демагогии и обмана. Наиболее

типичными примерами переворотов, опиравшихся на массовую поддержку, являются фашистские путчи в Италии (октябрь 1922 г.) и в Германии (январь 1933 г.). В Новейшее время перевороты с массовой поддержкой встречаются крайне редко (осень 1965 г. в Индонезии). Наиболее типичные перевороты во второй половине XX в. носили верхушечный характер и совершались военными хунтами (Греция - в 1967 г., Боливия - в 1971 г., Нигерия - в 1985 и 1993 гг.).

В XX веке отход от демократии привел к формированию не только авторитарных, но и тоталитарных режимов.

Тоталитаризм представляет собой крайнюю форму авторитаризма - режим, при котором государство, проникая во все сферы жизни общества, стремится осуществлять контроль не только над действиями, но и над мыслями человека.

Становление тоталитаризма осуществлялось по следующим основным направлениям: открытое нарушение и попрание демократических прав и свобод; преследование и запрещение оппозиционных политических партий, общественных организаций; слияние государственного аппарата с монополиями; огосударствление частного капитала; милитаризация государственного аппарата; упадок роли центральных и местных представительных учреждений; рост дискреционных полномочий исполнительных органов государственной власти; сращивание партий и профсоюзов с государственным аппаратом; консолидация ранее разрозненных фашистских и реакционно-экстремистских партий и организаций; возникновение различного рода правоэкстремистских движений (Итальянское социальное движение и др.).

Наиболее откровенной, циничной и жестокой формой тоталитарного режима является фашизм. При установлении фашизма к власти приходит самая реакционная часть общества, которая устанавливает режим прямого произвола и беззакония. Социальной базой фашистских движений является прежде всего мелкая буржуазия. К ней примыкают различного рода деклассированные элементы, а также значительная часть безработных. Но это вовсе не означает, что при установлении фашизма к власти приходит мелкая буржуазия. Власть остается в руках наиболее реакционных элементов все той же политической и экономической элиты. Что же касается мелкобуржуазного происхождения многих фашистских вождей (Муссолини - сын кузнеца, Гитлер - сын сапожника, ставшего затем таможенным чиновником), наличия выходцев из этой среды на важных государственных постах, то это никак не меняет сущности механизма фашистской диктатуры.

Фашизм не только уничтожает демократию целиком, но и теоретически "обосновывает" необходимость установления тоталитаризма. Вместо либерально-демократической концепции индивидуализма фашизм выдвигает концепцию нации, народа, интересы которого всегда, везде и во всем превалируют над интересами отдельных личностей. В то же время фашизм в теории и на практике порывает со всеми политическими и правовыми принципами демократии, такими, как народный суверенитет, верховенство парламента, разделение властей, выборность, местное самоуправление, гарантии прав личности, господство права.

Установление открыто террористического режима при фашизме сопровождается социальной демагогией, которая возводится в ранг официальной идеологии. Спекулируя на демагогической критике наиболее вопиющих пороков общества, фашизм выдвигает лозунги "национального социализма". На самом деле в условиях фашистского "морально-политического единства" фактически возрождается кастовая система, при которой все граждане распределяются по подчиненным фашистскому государству корпорациям, а социальная и классовая борьба запрещаются и объявляются государственным преступлением. Корпоративизм провозглашает "сотрудничество труда и капитала", при котором предприниматель выступает как "капитан индустрии", руководитель, осуществляющий важнейшую социальную функцию. Корпорации якобы сотрудничают друг с другом и пребывают в определенном соподчинении. Согласно фашистской

идеологии каждая корпорация, занимающая присущее ей место в иерархической системе, осуществляет свойственную ей социальную функцию. Корпоративистские теории проповедуют единство и монолитность нации. Так, в муссолиниевской Хартии труда (апрель 1927 г.) говорилось: "Итальянская нация является организмом, цели, жизнь и средства действия которого превышают силой и длительностью цели, жизнь и средства действия составляющих этот организм отдельных лиц и групп их. Она представляет собой моральное, политическое и экономическое единство и целиком осуществляется в фашистском государстве" <12>.

- -

<12> Конституции буржуазных стран. Т. 1. М.-Л., 1935. С. 160 - 161.

Именно социальная демагогия, и прежде всего проповедь "национального социализма", отличают фашизм от иных типов авторитарного режима, при которых демократия также ликвидируется, но делается это без теоретического обоснования и не под социалистическими лозунгами.

Фашизм есть принципиально новый, отличный от демократического политический режим, установление которого приводит к существенным фактическим изменениям как в форме правления, так и в форме государственного устройства. Следует, однако, иметь в виду, что изменения формы государства при фашизме могут и не находить адекватного выражения в нормах конституционного права.

Фашизм может быть установлен при любой форме правления. Так, например, в Италии фашизм существовал при парламентарной монархии, в Японии - при дуалистической монархии; в Португалии в период фашизма существовала парламентарная республика. Безразличие фашизма к форме правления объясняется тем, что установление открыто террористического режима всегда сопровождается коренной перестройкой как высших, так и местных органов государственной власти. Неизменной остается лишь форма государства, что вызывается общей для всех фашистских режимов тенденцией придать перевороту конституционный характер.

Перестройка государственного аппарата после установления фашистского режима целиком подчинена задачам военно-бюрократической централизации и уничтожения остатков либерально-парламентарной демократии.

В условиях фашизма сохраняется обычно лишь одна партия: в гитлеровской Германии единственной легальной партией была немецкая Национал-социалистическая рабочая партия, в Италии - фашистская партия, в Испании - Испанская фаланга традиционалистов и хунт национал-синдикалистского направления. Глава фашистской партии (фюрер, дуче, каудильо) обладает обычно всей полнотой государственной власти.

Характернейшей особенностью фашизма является то, что фашистская партия и другие общественные организации открыто объединяются с государственным аппаратом и становятся его составной частью. При фашизме, таким образом, не существует никаких внегосударственных учреждений или организаций политического характера. Монопольная и государственная фашистская партия превращается в ядро диктатуры.

Высшие органы государственной власти при фашизме претерпевают следующие изменения.

1. Глава государства приобретает принципиально иное политическое значение. Установление фашизма при формальном сохранении республиканской формы правления сопровождается обычно резким увеличением фактических полномочий главы государства. Даже в республиканских странах фашизм отказывается от выборности главы государства. Нередко глава фашистского государства забирал в свои руки полномочия главы правительства. Так, в § 1 Закона о верховном главе Германской империи говорилось: "Должность президента империи объединяется с должностью рейхсканцлера. В силу этого установленные до сих пор правомочия президента империи переходят к вождю и рейхсканцлеру - Адольфу Гитлеру. Он назначает своего преемника".

При монархической форме правления роль главы фашистского государства и его фактическое место в системе высших органов государственной власти обладают рядом специфических особенностей. В одних случаях (Италия) монарх становится чисто номинальной фигурой, поскольку вся полнота государственной власти сосредоточивается в руках "вождя", занимающего должность главы правительства. В других случаях (Япония) монархический глава государства обладает реальными властными полномочиями, но главную роль в осуществлении диктатуры играет глава правительства. Императорская власть в Японии в период фашизма использовалась для фетишизации государственной власти. Выступая с речью перед парламентской комиссией в феврале 1943 г., премьер-министр Японии Тодзио говорил: "Я обладаю властью премьера в силу Приказа императора и в настоящее время являюсь вождем нации. Мне как премьеру даны особые полномочия, и я могу применять их только благодаря немеркнущему свету императора. Без немеркнущего света императора они не имеют смысла. Я применяю эти особые полномочия только потому, что это соответствует божественной воле и мысли императора" <13>.

- -

<13> Биссон Т.А. Военная экономика Японии. М., 1949. С. 174.

В фашистской Венгрии и в фашистской Испании монархическая форма правления сохранялась, но престол был вакантен, а регентом был объявлен фашистский диктатор.

2. Роль правительства при фашизме зависит от отношения режима к институту главы государства. Совершенно естественно, что правительство и глава государства не могут обладать одинаковыми полномочиями. Главным орудием фашистской диктатуры может быть лишь один из этих высших органов государственной власти. Если правительство в фашистском государстве возглавляется главой государства, то полномочия обоих органов, таким образом, сливаются и возникает фактически новый высший орган государственной власти. Эта конструкция применялась в гитлеровской Германии. Если полномочия главы государства и главы правительства в фашистском государстве разделены, то превалирующая роль обычно принадлежит главе правительства (Италия, Испания). Фактическая роль главы государства и главы правительства определяется в конечном счете тем, какую из этих должностей изберет для себя фашистский диктатор. Что же касается правительства как высшего органа исполнительной власти, то оно при фашистском режиме всегда обладает гигантскими полномочиями. Фашистское правительство сосредоточивает в своих руках все без исключения функции по государственному руководству обществом, т.к. фашизм доводит до конца тенденции к политической централизации.

3. Парламент при фашизме либо упраздняется (Италия после стабилизации фашистского режима), либо вырождается в чисто декоративный орган, лишенный каких-либо черт, свойственных парламентам демократических государств (Германия, Португалия до 1974 г.). Ни один из традиционных институтов парламентаризма при фашизме не сохраняется. Сама концепция представительного правления глубоко чужда фашизму. Наличие парламентских форм в фашистских государствах есть лишь вынужденная дань внешнему демократизму.

4. Отношение фашизма к тем либо иным формам государственного устройства определяется его общей тенденцией к максимальному военно-бюрократическому централизму. Федерация ликвидируется (Германия). Местное самоуправление постигает та же участь. Внешние формы могут сохраняться, но сущности дела это не меняет. Фашизм не терпит никакой самостоятельности на местах. Универсальный партийно-государственный аппарат, централизованный и построенный по иерархическому принципу, действует на всей территории фашистского государства, не оставляя места ни для федеральной, ни для муниципальной самостоятельности. Единственно возможной

формой государственного устройства при фашизме является централизованный военно-бюрократический унитаризм.

В настоящее время фашизма в его "классической" форме не существует нигде, однако во многих странах действуют неофашистские партии и организации, ставящие своей целью уничтожение демократии и замену ее фашистским режимом. В США насчитывается свыше двух тысяч фашистских организаций (Общество Д. Берча, Американская нацистская партия, Американский легион Ку-клукс-клан и др.). В Великобритании существует фашистское "юнионистское" движение. Фашистскими по своему характеру являются такие партии, как Национальные правые силы в Испании, Национал-демократическая партия в ФРГ и многие другие. Фашистские партии и организации предпринимают попытки к объединению не только в национальных, но и в международных масштабах. Их деятельность при всей их явной малочисленности должна постоянно находиться в поле зрения демократической общественности и получать надлежащий отпор.

Достаточно широкое распространение получили различного рода тиранические режимы, при которых полностью уничтожаются все институты демократии. Одной из разновидностей тиранического режима был откровенно расистский режим апартеида в ЮАР, установленный в 1948 г. после прихода к власти Националистической партии. Из 33 млн. населения этой страны на долю белого меньшинства приходилось лишь 18%, 67% были африканцами, остальные - азиатами. Государственную же власть осуществляли только представители белого меньшинства. Конституция 1996 г. провозгласила отказ от апартеида и создала юридические основы перехода к демократии.

Нобелевский лауреат Иосиф Бродский в 1979 г. дал следующий портрет тирании: "У тирана время, отведенное на размышления о душе, используется для расчетов, как бы сохранить статус-кво. Это происходит потому, что человек в его положении не видит различий между настоящим, историей и вечностью - госпропаганда сплавила их воедино, потому что так удобней и самому тирану, и населению...

Единственная задача стареющего тирана - удержать свое положение, его демагогия и лицемерие не подавляют умы подданных необходимостью в них верить или текстуальным разнообразием, в то время как молодой выскочка с его подлинным или наигранным рвением и целеустремленностью всегда в конечном счете повышает уровень общественного цинизма...

Давно прошло время орлиных профилей, бород клинышком или лопатой, усов наподобие моржовых или вроде зубной щетки, скоро и брови уйдут в прошлое... Когда тобой правит никто, это самая всеобъемлющая форма тирании, ибо никто выглядит как все..." <14>.

- -

<14> Бродский И. Меньше единицы: Избранные эссе. М., 1999. С. 113 - 115, 118 - 122.

Бродский считал, что во второй половине XX в. как демократические, так и авторитарные государства все дальше уходят от духа индивидуализма к "стадному натиску масс" и что исключительность отдельного индивидуума заменяется "идеей анонимности" <15>. Бродский делал упор на основу властной пирамиды, лежащую в массах. Он считал, что нравственная и интеллектуальная серость населения предопределяет серость и во многом неизбежность тирании.

- -

<15> Бродский И. Цит. соч. С. 115.

Контрольные вопросы к главе 5

1. Понятие "политический режим".
2. Соотношение понятий "политический режим" и "форма государства".

3. Влияние изменений в политическом режиме на форму государства.

4. Признаки демократического режима. "Закрытые" демократии.

5. Как должно вести себя меньшинство в условиях демократического политического режима? Как выявить и объективировать волю большинства при демократическом режиме?

6. Понятие "непосредственная демократия".

7. Признаки авторитарного режима.

8. Типы авторитарных режимов, различия между ними. Основные признаки фашистского политического режима.

9. Основные теории демократии.

Глава 6. ПАРТИЙНЫЕ СИСТЕМЫ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

В политических системах зарубежных стран политические партии занимают одно из важнейших мест. Сам термин "партия" происходит от латинского pars - часть, что применительно к политической системе означает группу единомышленников, имеющих одну общую цель. С усилением роли партий в политическом процессе, с ростом их организованности партии стали рассматриваться как своего рода социальный механизм, где и доктрина, и организационная структура служат достижению определенных политических целей.

При демократическом режиме без политических партий невозможно само осуществление государственной власти. Политические партии различных направлений и оттенков в зависимости от обстановки либо выступают в качестве правящих, либо играют роль лояльной оппозиции, которая в любой момент сама может сформировать правительство. Подобная смена ролей наблюдается во всех странах с сильными социал-демократическими партиями (Великобритания, Франция, ФРГ, Австрия, Швеция и др.).

§ 1. Партийные системы

Для стран с демократическим режимом характерно наличие нескольких политических партий и соответственно определенной партийной системы.

Социальной основой многопартийности является само общество, состоящее из различных социальных и иных институциализированных групп с противоречащими друг другу интересами. Каждая социальная или иная группа может быть представлена на политической арене соответствующей партией или партиями.

Партийные системы отличаются значительным разнообразием, что объясняется социальными, национальными, историческими, религиозными и иными особенностями каждого государства.

Многопартийность объясняется также наличием в политической и экономической элите общества конкурирующих группировок, которые борются между собой за влияние в парламентах и муниципалитетах, за то, чтобы провести своих сторонников на выборные должности. Эта конкурентная борьба может носить очень острый характер. Следует учесть и наличие в обществе различных идеологических течений.

Многочисленные многопартийные системы можно подразделить на следующие основные группы:

1. Многопартийные системы без монопольно господствующей партии. При этой форме многопартийности ни одна партия не располагает абсолютным большинством в парламенте и поэтому вынуждена идти на различного рода политические союзы с целью создания коалиционного правительства.

Типичным примером в этом отношении является партийная система Италии.

После Второй мировой войны наиболее влиятельной была Христианско-демократическая партия, опиравшаяся на поддержку Ватикана и широко использовавшая

в своей идеологической деятельности социальную доктрину христианства. Старейшими партиями страны являлись Либеральная (образована в 1845 г.) и Республиканская (основана в 1832 г.). На крайне правых позициях находилось Итальянское социальное движение <1>.

- -

<1> В 1994 г. Итальянское социальное движение было переименовано в Национальный альянс.

Левые силы были представлены Итальянской коммунистической и Итальянской социалистической партиями. Известным влиянием пользовалась Итальянская социал-демократическая партия. На выборах в Палату депутатов ИКП традиционно имела второй результат по стране и набирала от 25 до 35% голосов избирателей, но никогда не входила в состав Правительства, формируемого на базе ХДП. В конце 80-х гг. в состав Правительства, как правило, входили представители республиканцев, либералов, социалистов и социал-демократов.

В начале 90-х гг. произошел распад партийной системы: с политической арены исчезли ХДП, ИКП. Это было обусловлено, с одной стороны, обнародованием фактов злоупотреблений в сфере финансирования политических партий и предъявлением обвинений ряду видных политических деятелей страны. С другой стороны, это было связано с кризисом европейского коммунистического движения. Сегодня на политической арене страны ведущее положение занимают два партийных блока - "Оливковое дерево" <2> и "Дом свободы" <3>, образованных в 1995 г.

- -

<2> В состав блока входят представители Демократической партии левых сил (образована в 1991 г. на основе ИКП), Демократического союза за Республику, зеленых, Итальянской народной партии (образована в 1994 г. на базе ХДП), Итальянской республиканской партии, Итальянского обновления, Итальянской социалистической партии, региональной Южнотирольской народной партии.

<3> В состав блока входят Ассоциация "Вперед, Италия!", Либерально-демократическая федерация, Национальный альянс, объединение "Христианские демократы", "Христианско-демократический центр".

Утрата доверия к политическим партиям нашла отражение в законодательной сфере. 18 апреля 1993 г. на общенациональном референдуме были отменены две статьи Закона от 2 мая 1974 г. N 195 "Об участии государства в финансировании политических партий", связанные с предоставлением ежегодных государственных дотаций парламентским группам. 10 декабря 1993 г. был принят Закон N 515, который внес изменения в порядок негосударственного финансирования политических партий и установил новые критерии для перераспределения средств на проведение избирательной кампании.

Многопартийные системы без монопольно господствующей партии, при которых создаются обычно коалиционные правительства, существуют и в таких странах, как Бельгия, Дания, Нидерланды и некоторые другие.

2. Многопартийные системы с монопольно господствующей партией. При этой форме многопартийности абсолютное парламентское большинство принадлежит одной партии, которая формирует однопартийные правительства.

До недавнего времени многопартийная система такого типа существовала в Мексике, где более 60 лет господствующее положение занимала Институционально-революционная партия.

Во Франции при Президентах Ш. де Голле (1958 - 1969) и Ж. Помпиду (1969 - 1974) монопольное положение занимала голлистская партия, которая первоначально называлась Союзом в защиту новой Республики (ЮНР), а с 1968 г. - Союзом демократов за Республику (ЮДР).

В течение 17 лет (1949 - 1966) многопартийная система с монопольно господствующей партией существовала в ФРГ, поскольку устойчивое большинство в бундестаге принадлежало блоку партий Христианско-демократический союз/Христианско-социальный союз (ХДС/ХСС).

3. Двухпартийные системы представляют собой своеобразную разновидность многопартийности.

Для двухпартийных систем наиболее типичной отличительной особенностью является монопольное господство на политической арене двух главных партий, которые попеременно сменяют друг друга у власти. Одна из этих партий выступает в роли правящей, другая - оппозиционной. Время от времени они меняются местами. Подобная система создает серьезные препятствия для формирования других партий.

Классическим образцом в этом отношении является двухпартийная система США. Более ста лет на политической арене США монопольно господствуют две главные партии - Республиканская и Демократическая.

В свое время (незадолго до начала и во время Гражданской войны 1861 - 1865 гг.) Республиканская партия представляла интересы буржуазии Севера, а Демократическая партия была политической организацией рабовладельцев-южан. Затем политические различия между партиями стерлись, но они по-прежнему ведут ожесточенную избирательную борьбу на уровне федерации, штатов, городов и графств.

Двухпартийная система Великобритании состоит из двух крупнейших партий: Консервативной, которая официально оформилась в 1867 г. на базе партии тори и насчитывает около 2 млн. членов, и Лейбористской, созданной в 1900 г. по инициативе английских профсоюзов и социалистических организаций; в нее входит около 6,5 млн. членов. Третья по величине политическая партия Великобритании - Либерально-демократическая партия. Она возникла в 1988 г. путем слияния Либеральной и Социал-демократической партий, которые в начале 80-х гг. создали двухпартийный блок, выступивший на выборах 1983 и 1987 гг. под именем Альянса и собравший соответственно 25,4 и 23% голосов. На сегодняшний день влияние Либерально-демократической партии не столь существенно. Лейбористы, одержавшие сокрушительную победу над консерваторами в мае 1997 г., в поддержке либеральных демократов не нуждаются.

Двухпартийные системы в демократических странах следует отличать от искусственных двухпартийных систем, существующих в условиях авторитарного режима и играющих в первую очередь пропагандистскую роль. Например, в Индонезии официально разрешены лишь две политические партии - Партия единства и развития и Демократическая партия; при этом ведущую роль в партийной системе играет политический союз - Голкар, формально политической партией не являющийся.

4. Однопартийные системы существуют в странах с авторитарными политическими режимами, где многопартийность ликвидирована и установлена монополия одной партии (Габон, Заир, Камерун и др.).

В отечественном государствоведении выделяются и так называемые беспартийные системы. Например, в ряде мусульманских стран (Катар, Кувейт, ОАЭ, Оман, Саудовская Аравия) все партии запрещены как разрушающие единство уммы - мусульманской общины правоверных. Все партии были запрещены королевским Указом в Непале (до 1990 г.) в условиях "беспартийной панчаятской демократии", но на деле они продолжали свою деятельность <4>.

- -

<4> Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран. М.: Юристъ, 1997. С. 116.

§ 2. Основные виды политических партий

В зарубежных странах действуют различные политические партии. Традиционно они различаются по своим социально-экономическим установкам, однако в 60-х годах XX в. стали возникать партии, сориентированные на решение новых проблем (охрана окружающей среды, ядерная угроза, иммиграция, европейская интеграция, охрана прав женщин и меньшинств). Исходя из идеологических установок, существующие партии весьма условно можно разделить на следующие группы: консерваторы, либералы, социал-демократы, зеленые, левые радикалы, крайне правые, регионалисты.

Консервативные партии представляют собой правое крыло в спектре политических партий. Они выступают за ограниченное государственное регулирование в сфере экономики и социальной сфере, в том числе за снижение налогового бремени, что позволило бы, по их мнению, оживить экономическую конъюнктуру, обеспечить стабилизацию финансов и рост уровня жизни. Вместе с тем в сфере гражданских свобод они придерживаются не либеральных, а собственно консервативных установок. В частности, они являются противниками легализации абортов, признания прав сексуальных меньшинств, использования достижений биотехнологий.

К консервативным партиям относятся Республиканская партия США, Консервативная партия Великобритании, Христианско-демократический союз ФРГ, Либерально-демократическая партия Японии.

Либералы являются сторонниками свободной торговли, развития конкуренции и внутреннего рынка. Они считают недопустимым государственное вмешательство в сферу не только экономики, но и гражданских свобод.

К либеральным партиям принадлежат Свободная демократическая партия в Германии, Радикальная партия во Франции, Итальянская республиканская партия.

Социал-демократические партии традиционно отстаивают усиление государственного вмешательства в экономику, включая частичную национализацию и финансирование социальных программ за счет увеличения прогрессивных налогов. Основное внимание они уделяют социальной защите граждан и учету корпоративных интересов. Одновременно социалисты, в противовес консерваторам, выступают за либерализацию сферы индивидуальных свобод.

К социал-демократическим партиям относятся Лейбористская партия Великобритании, социалистические партии Франции, Италии, Испании, социал-демократические партии в Германии и Скандинавских странах.

Зеленые появились на политической арене в 60 - 70-х годах XX столетия, в настоящее время они существуют во всех странах Европейского союза (Федерация зеленых в Италии, Зеленая партия в Великобритании), а в ряде стран (Германия) их представители входят в состав правительства. В политических программах зеленых ключевыми вопросами являются охрана окружающей среды, отказ от ядерного оружия и атомных электростанций, борьба за мир, защита прав женщин.

Левые радикалы представлены коммунистическими партиями и независимыми социалистическими партиями, возникшими в 50 - 60-х годах XX столетия в ряде стран Европы в связи с неприятием обществом политики правящих социалистических и социал-демократических партий (Дания, Нидерланды). После падения Берлинской стены большинство коммунистических партий отказалось от идеи свержения капитализма и либерально-демократических институтов, однако защита прав трудящихся, безопасность труда, антимилитаризм являются принципиальными вопросами для них; они выступают против дальнейшего расширения европейской интеграции.

К этим партиям относятся Французская коммунистическая партия, Партия демократического социализма в Германии, Партия коммунистического преобразования в Италии.

Среди крайне правых партий выделяют три группы: неофашистские партии, националистические партии, возникшие в 70 - 80-х годах, а также партии, для которых характерно сочетание националистической идеологии и протеста против налоговой

политики правительств социалистов. Все они являются сторонниками рыночной экономики и имеют общие подходы по ряду социально-политических проблем, в частности выступают против иммиграции, европейской интеграции, легализации абортов, признания прав сексуальных меньшинств. Крайне правые - сторонники сильной исполнительной власти.

К крайне правым относятся Национальный альянс в Италии, Австрийская партия свободы, Национальный фронт во Франции.

Возникновение регионалистских партий обусловлено существованием противоречий между центром и периферией. В эту группу включают разнообразные партии, которые выступают за территориальную реорганизацию государства, децентрализацию, предоставление автономии регионам. Некоторые из них стоят на сепаратистских позициях. Для этих партий приоритетными являются проблемы региональной политики, защита прав этнических меньшинств, расширение европейской интеграции.

К регионалистским партиям относятся Лига Севера в Италии, Баскская националистическая партия в Испании, Шотландская национальная партия в Великобритании.

Некоторые политические партии не имеют идеологических программ и ставят перед собой лишь задачу добиться успеха на выборах. Это так называемые партии-машины. Одна из таких партий - ЮДР - в период голлистского режима (1958 - 1974 гг.) ставила, например, своей задачей "безусловную поддержку президента республики, его парламента и правительства, а также передачу органам власти собираемых в стране предложений и критических замечаний". Неоднократные попытки создания таких партий предпринимаются и в нашей стране.

Партии-машины необходимо отличать от мировоззренческих партий, которые в своей деятельности пытаются хотя бы внешне руководствоваться определенными идеологическими принципами. Мировоззренческой партией является, например, Христианско-демократический союз ФРГ, политический клерикализм которой включает в себя проповедь социального рыночного хозяйства и социального партнерства.

От политических партий следует отличать так называемые группы давления, которые являются своеобразным элементом политической системы зарубежных стран. Первоначально они возникли в США, а затем были восприняты другими странами. В США их называют лоббистскими организациями, заинтересованными группами. В других странах они фигурируют под иными названиями (например, парламентские агенты в Великобритании).

Теоретически группы давления создаются для консультации парламентов и правительств и информационного обеспечения по вопросам специализированной нормативной деятельности. Практически же группы давления всеми доступными им способами оказывают на государственные органы именно давление - от идеологического воздействия до прямого подкупа. Так, американские лоббисты используют следующие легальные методы воздействия на законодательные и административные органы: частные встречи с депутатами и должностными лицами; сбор денег на избирательные кампании (этим занимаются комитеты политических действий, которых насчитывается более 3500); дача показаний в комитетах Конгресса по поводу рассматриваемых законопроектов; работа в федеральных совещательных комитетах; исследование общественного мнения; посылка писем и телеграмм и многое другое разрешенное в 1946 г. Законом о регулировании лоббизма, конституционность которого была признана Верховным судом в 1954 г. Особенно активна лоббистская деятельность в Вашингтоне, где число лоббистов превышает число депутатов обеих палат Конгресса.

Важной особенностью, отличающей группы давления от политических партий, является то, что они от собственного имени не участвуют в выборах.

Группы давления отражают сложную плюралистическую структуру современного общества, наличие в нем многих групп и интересов.

§ 3. Функции политических партий

Функции, т.е. основные направления деятельности политических партий, неразрывно связаны с признаками партий как устойчивых групп политических единомышленников. Американский политолог Дж. Ла Паламбара указал на четыре образующих партию признака: 1) любая партия есть носитель идеологии или по меньшей мере особого видения мира и человека; 2) партия - это организация, т.е. длительное объединение людей на самых разных уровнях политики - от местного до международного; 3) цель партии - завоевание и осуществление власти; 4) каждая партия стремится обеспечить себе поддержку народа - от голосования за нее до активного членства <5>.

- -

<5> Политология: Краткий энциклопедический словарь-справочник. Ростов-на-Дону: Феникс, 1997. С. 354.

Основные функции, осуществляемые политическими партиями, одновременно характеризуют и определяют специфику их роли и места в политической системе.

Первая функция политических партий состоит в том, что они выступают средством борьбы между отдельными соперничающими группами за обладание правительственной властью в центре и на местах.

Различные социальные группы остро заинтересованы в использовании высших органов государственной власти и муниципалитетов (в федеративных государствах - также органов власти и управления субъектов федерации) для своих целей. Желая получить правительственную власть и влияние в местных и федеральных органах, эти группы делают ставку на ту либо иную политическую партию, с помощью которой они стремятся провести своих представителей в выборные органы.

Поскольку такая борьба происходит в рамках конституционной законности, главным орудием ее являются политические партии. Это соперничество выливается в форму избирательной борьбы, где силы противников оцениваются по количеству полученных голосов.

Вторая функция политических партий заключается в том, что они принимают важнейшее участие в формировании и деятельности всех звеньев государственного аппарата. Выборные органы власти и управления как в центре, так и на местах (президенты, парламенты, представительные органы субъектов федерации, муниципальные советы и др.) создаются при непосредственном участии политических партий. Именно они подбирают кандидатов на выборные должности и проводят избирательные кампании. Таким образом, партии являются учреждениями, в рамках которых воспитываются политические лидеры и государственные деятели. Иными словами, они готовят те кадры, из числа которых формируются правящие элиты.

В отношении государственного аппарата правящие партии играют особую роль. Руководящие органы таких партий не только формируют правительства, но и определяют персональный состав руководства всех центральных исполнительных ведомств. Наиболее эффективно эта задача решается партиями в странах с парламентарной формой правления (Великобритания, Италия, ФРГ, Швеция, Нидерланды и др.). Там правительства, образованные парламентским путем, по своему персональному составу частично совпадают с руководящим органом правящей партии. Поскольку министрами в этих странах могут быть только члены парламента, руководство партии фактически определяет состав своей фракции, из числа членов которой в случае победы на выборах будет сформировано правительство. В президентских республиках "классического" типа (например, США) партийный состав правительств в меньшей степени зависит от партийного состава парламента, ибо в них действует принцип несовместимости депутатского мандата и министерского портфеля. Однако и при этой форме правления

существует непосредственная связь между правящей партией и высшими органами исполнительной власти.

Третья функция политических партий состоит в том, что они принимают прямое или опосредованное участие в разработке, формировании и осуществлении внутри- и внешнеполитического курса государства. Правящие партии через свои руководящие органы, правительства и парламентские функции непосредственно участвуют в принятии политических решений и их реализации. Оппозиционные партии предлагают альтернативные решения, которые в случае изменения политической ситуации могут стать правительственными.

Наконец, все политические партии активно осуществляют идеологическую функцию. Они пропагандируют ценности, которые доминируют в обществе, собственные программные установки, занимаются разъяснением своих целей и предвыборных задач.

К функциям партий, вытекающим из четырех вышеназванных, можно отнести рекрутирование своих активистов и сторонников, обеспечение обратной связи между органами государственной власти и гражданами, сглаживание противоречий между социальными группами и т.д.

Таким образом, партии активно воздействуют на принятие органами государственной власти политических решений, которые, будучи преобразованы в соответствующие нормативные акты, приобретают обязательную силу. Партийная система превращается в существенный фактор формирования центральных органов государственной власти (парламент, правительство, глава государства и т.д.), а также в средство воздействия на их деятельность.

§ 4. Организационная структура политических партий

Организационная структура современных политических партий достаточно разнообразна и зависит от целого ряда факторов, в числе которых первостепенное значение имеют специфика самих партий, их исторические особенности и национальные традиции. Существует два основных метода построения партий, которые получили почти всеобщее распространение. Соответственно им по организационной структуре принято различать организационно оформленные и организационно не оформленные партии <6>.

- -

<6> В.Е. Чиркин выделяет в отдельную группу так называемые партии-движения, которые существовали в отдельных развивающихся странах. Обычно это была единственная разрешенная партия, ее членами считались большинство жителей страны (в Гвинее - с 7-летнего возраста; в Заире по Конституции все граждане рассматривались как члены партии). См.: Чиркин В.Е. Указ. соч. С. 113.

Организационно оформленные партии имеют централизованный партийный аппарат, который рекрутируется из числа партийных функционеров, рассматривающих свою политическую деятельность как профессиональную. В этих партиях существует организационная связь между партией и ее членами. Член партии получает партийный билет, платит партийные взносы и подчиняется всем дисциплинарным требованиям, предусмотренным партийным уставом.

Партии, относящиеся к данной группе, представляют собой обычно относительно небольшие по численности организации, обладающие четкой структурой ("кадровые партии"). Они строятся на принципах бюрократического централизма. Как правило, в этих партиях огромные полномочия принадлежат общенациональному руководству и непосредственно лидеру. Такие партии могут строиться и на основе коллективного членства, которое рассматривается как органическое дополнение к членству индивидуальному.

К числу организационно оформленных партий можно отнести Либерально-демократическую партию Японии, Христианско-демократический союз ФРГ, Французскую социалистическую партию, Австрийскую народную партию, Партию центра Швеции, ИНК и некоторые другие.

Организационно не оформленные партии характеризуются тем, что у них отсутствует институт официального членства. Лица, считающиеся членами партии, организационно с ней не связаны. Они не имеют партийных билетов, не платят членских взносов, на них не распространяется партийная дисциплина.

Отсутствие официального членства в партиях этого типа компенсируется наличием разветвленного аппарата профессиональных партийных чиновников, который представляет собой основное средство осуществления партийной политики. Деятельность таких партий сводится прежде всего к избирательной борьбе, к "улавливанию голосов избирателей"; их основная задача - добиться победы на выборах.

Типичным примером организационно не оформленных партий являются главные политические партии США - Республиканская и Демократическая. Эти партии представляют собой громадные политические организации с довольно слабым центральным руководством. Формально членами партии являются все те избиратели, которые проголосовали на предшествующих выборах за кандидатов данной партии. Организационной связи между партией и ее членами не существует.

Организационная структура аппаратов Республиканской и Демократической партий весьма сложна и хаотична. В целом она приспособлена прежде всего к нуждам избирательной борьбы. Отсюда - совпадение территориальной партийной структуры с географией избирательных округов. Организационные принципы построения партийного аппарата содержатся в правилах, принимаемых национальными конвентами, в законах отдельных штатов.

Официальный партийный механизм дополняется различного рода организациями самодеятельного характера. К их числу, например, относятся Калифорнийская республиканская ассамблея, Калифорнийский демократический совет. Во время президентских кампаний создаются организации такого типа, как "Независимые за Никсона", "Юристы за Буша", "Бизнесмены за Клинтона" и т.д. Немаловажную роль играют различного рода партийные клубы, комитеты политических действий.

Главным звеном партийной структуры является комитет избирательного участка, возглавляемый участковым партийным капитаном. Участковый партийный капитан и другие лидеры низовых организаций административно-территориальных единиц подчинены вышестоящим партийным инстанциям. Формально они избираются партийными избирателями либо на праймериз <7>, либо на собраниях по избирательным участкам. Однако такая процедура формирования комитетов избирательных участков является далеко не универсальной.

- -

<7> Праймериз - предварительные (первичные) выборы, в ходе которых выдвигаются кандидаты в депутаты центральных и местных представительных учреждений, кандидаты на другие выборные должности, делегаты национальных партийных конвентов, члены партийных комитетов главных политических партий США.

Участковые партийные комитеты составляют основу партийного аппарата как у республиканцев, так и у демократов. Они ведут политическую деятельность "у корней травы", т.е. непосредственно с избирателями своего участка. Задача такого участкового партийного капитана - добиться победы над противником любой ценой. В крупных городах участковый капитан имеет в своем распоряжении партийную машину или организацию, которые представляют собой механизм связи между избирателями и руководством партии. Участковому капитану предоставляется право назначения на местные должности в порядке патронажа. Он же распределяет различные "блага" среди

своих сторонников. В зависимости от характера города или политической машины "блага" могут представлять собой широкий ассортимент - от практики вынесения неправосудного вердикта о невиновности до распределения продовольствия среди семей безработных.

Следующим звеном партийного аппарата является комитет графства - самого крупного административно-территориального подразделения штата (в Луизиане - приходы). Графство является основной ареной избирательной борьбы в масштабах муниципалитета и штата. Поэтому партийный комитет графства считается ключевой партийной организацией. Он образуется из представителей всех избирательных участков соответствующего графства, за исключением тех, которые территориально входят в состав больших городов. Комитет графства формально является выборным органом. Он возглавляется председателем, который фактически единолично осуществляет все полномочия комитета.

В крупных городах вышестоящей партийной организацией по отношению к избирательному участку является партийный комитет квартала. В некоторых штатах создаются партийные комитеты округов - избирательных, судебных и др. Округа по своим размерам различны. Они могут быть меньше графства, могут включать в себя несколько графств. Иногда в округах создаются комитеты по проведению избирательных кампаний, но такие комитеты считаются личной организацией кандидата и формально не включаются в состав партийного механизма.

Высшей партийной инстанцией в штате является партийный комитет (иногда он носит название центрального комитета или исполнительного комитета), который создается на основе законодательства соответствующего штата. Партийные комитеты штатов отличаются друг от друга по размерам, методам формирования, организационной структуре. Партийные комитеты штатов формируются либо путем замещения мест по должности, либо путем избрания членов комитета нижестоящими партийными организациями на праймериз. Реорганизуются партийные комитеты штатов обычно в год выборов губернатора.

Председатель комитета штата номинально избирается партийным комитетом, но фактически он является ставленником кандидата в губернаторы от соответствующей партии. Комитет штата и его председатель играют важную роль в проведении избирательных кампаний. Они ориентируют и направляют деятельность нижестоящих партийных организаций. Особенно возрастает роль партийного комитета штата той партии, которая добилась победы на выборах губернатора.

Партийные организации отдельных штатов практически самостоятельны и не подчинены вышестоящим общенациональным партийным органам - национальному партийному конвенту и национальному партийному комитету. Подобного рода партикуляризм является доминирующей чертой политической жизни США. Он медленно отступает в связи с широким использованием средств массовых коммуникаций и приданием федеральным выборам плебисцитарного характера.

Формально вершиной партийного механизма как у республиканцев, так и у демократов является Национальный партийный комитет, избираемый сроком на четыре года национальным партийным конвентом. В действительности конвент лишь утверждает предложения партийных комитетов отдельных штатов, которые, согласно действующей процедуре, назначают на предоставленные им места членов Национального партийного комитета.

Председатель Национального комитета формально избирается самим комитетом, в действительности же он назначается кандидатом в президенты от данной партии тотчас по окончании работы национального партийного конвента. Именно "национальный председатель" и подчиненный ему штабной аппарат осуществляют функции Национального партийного комитета. В число этих функций входят: организация и проведение президентской кампании, руководство штаб-квартирой партии, сбор денежных средств, созыв национального партийного конвента, заполнение вакансий в

списках кандидатов и т.д. Должность председателя национального партийного конвента, несмотря на престижный характер, не сопряжена с теми властными полномочиями, которыми обладают лидеры политических партий в Европе.

Другим высшим органом каждой из главных партий США является Национальный партийный конвент. Он собирается раз в четыре года для выдвижения кандидатов в президенты и вице-президенты, принятия партийной платформы и выполнения некоторых других функций. Существовавшие до 1972 г. методы формирования конвентов приводили к тому, что их делегатами становились либо партийные функционеры, либо политические фавориты. Массовые демократические движения молодежи, афроамериканцев, женщин вынудили партии внести такие изменения в методы назначения делегатов, которые привели к демократизации состава конвента. Однако до сих пор сохраняются правила, способствующие явной несправедливости при распределении делегатских квот между штатами.

По признанию некоторых американских исследователей, американская партийная система переживает кризис. Вносятся различного рода предложения, направленные на введение в стране "ответственных политических партий". Так, комиссии Фрейзера и О'Хара предложили внести в структуру Демократической партии следующие изменения: созывать в "промежуточные годы" (т.е. в период между президентскими выборами) национальные партийные конференции, реорганизовать национальные партийные комитеты, ввести партийные билеты, партийные взносы. Речь, таким образом, идет о попытках преобразования организационно не оформленных американских партий в политические партии европейского образца с четко оформленной структурой и членством.

На европейском континенте наиболее типичным примером организационно не оформленной политической партии является Консервативная партия Великобритании (Национальный союз консервативных и юнионистских ассоциаций). Эта старейшая партия первоначально возникла как внутрипарламентская политическая организация, которая лишь в середине XIX столетия, т.е. с того момента, когда в Великобритании стало вводиться всеобщее избирательное право (1867), начала создавать внепарламентскую систему органов. В настоящее время Консервативная партия Великобритании представляет собой централизованную систему органов, приспособленных для проведения избирательных кампаний. Организационно оформленного членства в этой партии не существует. Партийный аппарат консерваторов имеет весьма сложную структуру: он сложился в результате долголетнего приспособления партии к нуждам ведения массовых политических кампаний современного масштаба.

Низовая партийная организация состоит из ассоциаций в избирательных округах, которые имеют своей задачей избрание консервативных кандидатов на парламентских и муниципальных выборах. Руководящим органом ассоциации является Центральный исполнительный комитет, в котором представлены комитеты, возглавляющие районные филиалы ассоциации. Ассоциация избирательного округа посылает своих представителей в вышестоящий орган - региональный совет и в Центральный совет Национального союза консервативных и юнионистских ассоциаций. Кроме того, ассоциации избирательного округа предоставлено право избрания делегатов на ежегодную конференцию Консервативной партии.

Вышестоящим по отношению к ассоциациям звеном партийного аппарата являются региональные советы Консервативной партии, которые создаются лишь в тех частях Великобритании, где основными административно-территориальными единицами являются графства.

Региональный совет создается сроком на один год. Значительное число мест в совете замещается по должности партийными бюрократами, членами парламента, будущими кандидатами. Исполнительным органом совета является региональный исполнительный комитет. Региональный совет избирает также президента, ряд других должностных лиц и представителей в центральные органы партии консерваторов.

Ассоциации избирательных округов и региональные советы образуют Национальный союз консервативных и юнионистских ассоциаций, которые имеют свои руководящие органы. К ним, в частности, относится центральный совет, создаваемый сроком на один год. В его состав входят как представители местной партийной бюрократии, так и целый ряд руководящих деятелей общегосударственного масштаба. Центральный совет является чисто совещательным органом, он может лишь давать рекомендации лидеру партии.

Органом, осуществляющим оперативное руководство деятельностью Консервативной партии, является Исполнительный комитет Национального союза консервативных и юнионистских ассоциаций. В его состав входят только представители региональных советов и общенациональных организаций Консервативной партии. Практически это означает, что в Исполнительном комитете заседают наиболее видные деятели партии. Ему принадлежит целый ряд полномочий по руководству центральным аппаратом партии и деятельностью местных партийных организаций.

Ежегодная конференция Консервативной партии, формально являющаяся ее высшим органом, в действительности обладает чисто совещательными функциями. Окончательные решения по всем вопросам партийной политики принимает только лидер партии. Английские государствоведы Д. Харвей и К. Худ дают следующую оценку роли лидера Консервативной партии: "Ни ежегодная конференция, ни Исполнительный комитет Национального союза консервативных и юнионистских ассоциаций не имеют никакой возможности контролировать деятельность лидера и его парламентских коллег независимо от того, образуют они Правительство или оппозицию. Обычно лидер даже не участвует в ежегодной конференции, а лишь произносит речь на ее заключительном заседании, причем обсуждение этой речи не допускается" <8>.

- -

<8> Харвей Д., Худ К. Британское государство. М., 1961. С. 48 - 49.

Руководство Консервативной партии выдвигается членами партийной фракции, а затем по списку кандидатов проводится общепартийное голосование. Лидер партии обладает колоссальными полномочиями. Его деятельность не подлежит никакому контролю. Если партия победила на парламентских выборах, то лидер автоматически становится премьер-министром. Если партия в меньшинстве, лидер возглавляет "оппозицию Ее Величества" и является главой "теневого кабинета". Известный английский государствовед Худ Филлипс так характеризует роль лидеров партии: "Некоторые авторы считают, что у нас нет правления Кабинета, что у нас есть "правление премьер-министра". Политические решения принимаются обычно не Кабинетом. Сложилась тенденция, в соответствии с которой решения принимает премьер-министр либо единолично, либо после консультаций с одним-двумя министрами или с комитетами Кабинета, либо после неформальных встреч с соответствующими министрами" <9>.

- -

<9> O. Hood Phillips. Constitutional and Administrative Law. L., 1978. P. 311.

Важное место в механизме Консервативной партии занимают фракции партии в Палате общин и Палате лордов (так называемые парламентские консервативные партии), консервативные клубы. При всем своем анахронизме и запутанности аппарат Консервативной партии обладает способностью к эффективной целенаправленной деятельности, т.к. он подчиняется единому лидеру с его ближайшим окружением и полностью построен на принципах бюрократического централизма.

Общая тенденция к бюрократизации и централизации, свойственная политическим партиям, находит свое выражение в том, что количество организационно не оформленных партий неуклонно сокращается. Организационно оформленное членство с обязательной уплатой партийных взносов и обязанностью подчиняться партийной дисциплине становится обязательным атрибутом организационной структуры политических партий.

§ 5. Институционализация политических партий

Особую важность в современную эпоху приобретает институционализация политических партий. Речь идет прежде всего о порядке их образования и регулирования внутренней структуры и политической деятельности. В течение длительного времени это было вне пределов правового регулирования государства; политические партии рассматривались государственной властью как частные организации, подобные различного рода клубам и обществам. Положение изменилось, когда партии были признаны составной частью политической системы первоначально доктриной, а затем и конституционным правом. Однако степень правового регулирования политических партий и его характер далеко не одинаковы в разных странах.

В настоящее время можно выделить два основных метода регулирования правового статуса и порядка деятельности политических партий - внешний и внутренний.

Внешний метод регулирования осуществляется посредством принятия конституций, обычных парламентских законов и вынесения судебных решений. В ряде конституций, принятых после Второй мировой войны, содержатся положения, касающиеся политических партий. Степень детализации и определенности этих положений различна, но само их наличие представляет совершенно определенную специфическую черту современного конституционализма. Приведем несколько наиболее типичных примеров.

В конституциях, принятых после Второй мировой войны, выделяются специальные статьи, посвященные политическим партиям: в ст. 49 Конституции Италии закрепляется право граждан "свободно объединяться в партии, чтобы демократическим путем содействовать определению национальной политики"; в Основном Законе ФРГ устанавливаются определенные требования к организации и деятельности политических партий - свобода образования, демократические принципы внутренней организации, публичная отчетность об имущественном и финансовом положении (ст. 21); в Конституции Франции 1958 г. свобода создания и осуществления деятельности политических партий предполагает необходимость соблюдения принципов национального суверенитета и демократии (ст. 4).

Конституционные положения представляют собой основу для законодательной регламентации деятельности политических партий. Наиболее типичным примером в этом отношении является Закон о партиях ФРГ 1967 г. В пункте 1 § 2 этого Закона сказано, что партии представляют собой "объединения граждан, которые постоянно или в течение длительного времени оказывают влияние на формирование политической воли народа в масштабе Федерации или отдельных земель и имеют намерение содействовать представительству народа в немецком бундестаге или ландтаге, если они реально могут на это претендовать, судя по размерам и прочности их организации, по количеству членов и по их деятельности на внутриполитической арене". Законы, регулирующие институционализацию политических партий, были приняты также в Финляндии, Италии, Великобритании, Португалии, Австрии, Испании, Мексике и ряде других стран.

Различного рода законы, касающиеся деятельности политических партий, были приняты в США (Закон о контроле над коммунистической деятельностью 1954 г., Законы об избирательных правах 1965 и 1970 гг., Закон о федеральных избирательных кампаниях 1974 г.), хотя в Конституции США 1787 г. и 27 поправках к ней не содержится никаких намеков на создание и деятельность политических партий. Однако следует заметить, что в конституциях и избирательных законах отдельных штатов содержатся многочисленные положения, касающиеся организации и деятельности политических партий.

К числу актов внешнего регулирования организации и деятельности политических партий относятся и решения судов, обладающих правом осуществления конституционного контроля, что особенно типично для США и ФРГ.

Внутренний метод регулирования осуществляется самими политическими партиями через их центральные и местные руководящие органы. Все партии вне зависимости от степени их организационной оформленности обладают определенной внутренней структурой, между различными партийными органами существуют институционализированные отношения. Особым предметом регулирования в организационно оформленных партиях является членство. Руководящие органы партий - съезды, конференции, центральные и национальные комитеты и т.д. принимают программы, уставы, правила, инструкции по вопросам организационной структуры и партийной деятельности. Издаваемые таким путем партийные нормы не носят, конечно, правового характера, и их принудительное исполнение через суд невозможно. Необходимой гарантией соблюдения внутрипартийных норм являются различные средства собственно партийного принуждения (исключение из числа членов, взыскания, отказ в выдвижении в кандидаты и пр.). Любопытно отметить, что даже такие классические организационно не оформленные партии, как Республиканская и Демократическая в США, за последние годы приняли меры к укреплению своих партийных организаций. С этой целью в 1974 г. был принят Устав Демократической партии, а в 1976 г. Национальный конвент Республиканской партии одобрил специальные правила. Все это было сделано для укрепления организационной структуры и партийного единства.

Сейчас в политических системах многих стран происходит дальнейшая институционализация политических партий, усиливается их взаимосвязь с различными звеньями государственного механизма.

На начало XXI в. в ряде стран сохраняется традиция передачи поста главы партии в рамках семейного наследования. Так, в партии "Индийский национальный конгресс" пост главы партии (и чаще всего одновременно премьер-министра страны) передавался от Джавахарлала Неру к его дочери Индире Ганди, далее к ее сыну Радживу Ганди, а затем к его жене Соне Ганди. Последняя, будучи итальянкой и католичкой, сочла политически необходимым отказаться от поста премьер-министра после того, как привела партию к победе на парламентских выборах в Индии в мае 2004 г.

Контрольные вопросы к главе 6

1. Понятие политической партии.
2. Функции политических партий.
3. Классификация политических партий.
4. Понятие "группы давления".
5. Организационная структура политических партий.
6. Основные виды партийных систем.
7. Сущность однопартийной системы.
8. Методы институционализации политических партий.

Глава 7. ИЗБИРАТЕЛЬНОЕ ПРАВО И ИЗБИРАТЕЛЬНЫЕ СИСТЕМЫ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

§ 1. Избирательное право

Одним из элементов демократии являются выборы в различного рода центральные и местные представительные учреждения. Эти учреждения создаются правоспособными гражданами посредством голосования за кандидатов, выдвигаемых в соответствии с установленными законом правилами. Существуют и иные органы, которые также избираются либо населением страны, либо населением субъектов федерации или административно-территориальных единиц. Во всех указанных случаях проводятся

всеобщие, региональные, местные и т.п. выборы, представляющие собой массовые политические кампании.

Выборы подразделяются на прямые и непрямые. Если закон предусматривает такой порядок (способ) волеизъявления, при котором избиратели имеют возможность прямо выразить свое отношение к кандидатам посредством подачи голосов, то выборы являются прямыми. Так, избиратели Финляндии голосуют за кандидатов в Парламент, отдавая свои голоса тем из них, которых они предпочитают. Те же финские избиратели при избрании Президента до 1994 г. голосовали не за кандидатов на должность главы государства, а за кандидатов в выборщики, которые и избирали Президента <1>. Такие выборы не являются прямыми.

- -

<1> С 1994 г. путем прямых выборов всеми гражданами страны избирается и Президент Финляндской Республики.

Непрямые выборы подразделяются на косвенные и многостепенные. При косвенных выборах воля избирателей опосредуется специальной избирательной коллегией, только для этого и создаваемой. Выполнив эту задачу, коллегия выборщиков распускается. При многостепенных выборах воля избирателей опосредуется не особой, только для данного случая создаваемой коллегией, а постоянно действующим представительным учреждением, для которого избрание другого органа или должностного лица - лишь одно из полномочий, входящих в его компетенцию. Если воля избирателей опосредуется дважды, то такие выборы будут трехстепенными, трижды - четырехстепенными и т.д. Оценка прямых и непрямых выборов с точки зрения их демократизма не может носить абсолютного характера, она зависит от ряда конкретных обстоятельств.

Выборы проводятся в установленные законом сроки. В странах, не знающих института парламентской ответственности (президентские республики), глава государства обычно не имеет права роспуска парламента. Поэтому парламентские выборы в них проводятся в строго установленные сроки через определенные промежутки времени. Например, в США в первый вторник после первого понедельника ноября каждого четного года переизбирается целиком весь состав Палаты представителей и одна треть Сената.

В парламентарных республиках (Германия, Италия) и монархиях (Великобритания, Япония, Бельгия) парламентские выборы в обычных условиях проводятся по истечении срока полномочий общенационального представительного органа. Такие выборы называются очередными. В случае же досрочного роспуска парламента главой государства проводятся внеочередные выборы. Таким образом, в этих странах сроки проведения парламентских выборов могут меняться в зависимости от политической ситуации. Дополнительные выборы проводятся тогда, когда в результате отстранения, отставки или смерти депутата открывается вакансия в парламенте. В подобных случаях их организуют в соответствующем избирательном округе.

Президенты республик и другие выборные должностные лица избираются также в установленные сроки, и внеочередные выборы этих должностных лиц проводятся в случае отстранения от должности, отставки или смерти.

Конечно, удельный вес и значение выборов в политической жизни различных стран неодинаковы. Так, в Великобритании избираются только нижняя палата Парламента (Палата общин), представительные органы Шотландии, Уэльса и Северной Ирландии, местные органы (советы административных графств, городов-графств, муниципальных и немуниципальных городов и приходов). Во Франции круг выборных органов несколько шире. Там избираются глава государства, обе палаты парламента, органы регионального и местного управления. Значительное число органов и должностных лиц избирается в США.

Значение выборов в политической жизни страны зависит не только от количества выборных органов и должностных лиц, но и от роли и значения самих этих органов.

Одним из признаков демократического режима является проведение выборов на альтернативной основе при условии, что гарантируется соблюдение прав кандидатов и избирателей, что политические партии и организации могут на равных основаниях участвовать в избирательной кампании, а в голосовании принимают участие большинство избирателей.

В науке конституционного права термин "избирательное право" в зависимости от конкретных обстоятельств предполагает различное содержание, понимается и применяется строго дифференцированно.

Во-первых, под избирательным правом понимается институт конституционного права, состоящий из правовых норм, регулирующих порядок предоставления гражданам права участвовать в выборах. Избирательное право как институт конституционного права имеет своим юридическим источником конституции, конституционные и обычные законы, акты парламентов, постановления правительств, указы глав государств. В ряде стран источниками избирательного права являются также судебные прецеденты, акты толкования права, обычаи.

Во-вторых, под избирательным правом понимается субъективное право гражданина стать участником (субъектом) конституционно-правового отношения, возникающего при выборах. В данном случае избирательное право предполагает право гражданина быть зарегистрированным в качестве избирателя или кандидата, право на подачу голоса и т.д. и соответствующую обязанность со стороны органов государства.

В настоящее время конституции большинства стран провозглашают всеобщее избирательное право, которое тем не менее ограничено рядом требований - цензов, которым должен отвечать гражданин для реализации права участия в выборах. Так, под всеобщим избирательным правом иногда понимается такое избирательное право, которое не ограничено лишь прямым имущественным цензом. Например, французский ученый М. Дюверже дает следующее определение всеобщего избирательного права: "Строго юридически всеобщее избирательное право - это такое избирательное право, которое не ограничено никакими условиями, связанными с имуществом или способностями. Это не означает, что все члены нации имеют право голоса" <2>.

- -

<2> Duverger M. Institutions politiques et Droit Constitutionnel. 1965. P. 89.

Во многих странах отмечается тенденция расширения избирательного корпуса. Так, в ряде стран избирательное право было предоставлено гражданам, проживающим за границей (1985 г. - ФРГ, 1991 г. - Швейцария). В отдельных государствах право участвовать в голосовании получили иностранцы, проживающие в течение определенного срока на территории страны и уплачивающие налоги. Например, граждане государств - членов Европейского союза могут голосовать на выборах в Европарламент и на местных выборах в стране проживания в рамках ЕС.

Практически во всех странах всеобщее избирательное право ограничивается рядом цензов.

Имеются общие требования, которые регламентируют активное избирательное право - право голосовать, и дополнительные требования, которые предъявляются к кандидатам на выборные должности (так называемое пассивное избирательное право).

Возрастной ценз - это установленное законом требование, согласно которому право участвовать в выборах предоставляется лишь по достижении определенного возраста.

После окончания Второй мировой войны начался процесс снижения избирательного возраста. В Великобритании возрастной ценз был снижен с 21 года до 18 лет Законом о народном представительстве 1969 г., в ФРГ - путем изменения ст. 38 Основного Закона в 1970 г., в США - первоначально Законом об избирательных правах в 1970 г., а затем XXVI поправкой к Конституции в 1971 г., во Франции - Законом N 74-631 от 5 июля 1974 г., в Греции - Законом 1982 г. Снижен возрастной ценз в Италии, Бельгии, Финляндии,

Австрии, Нидерландах, Канаде, Австралии и других странах. Снижение избирательного возраста привело к существенному расширению избирательного корпуса.

Ценз оседлости представляет собой устанавливаемое государством требование, согласно которому избирательное право предоставляется только тем гражданам, которые проживают в той или иной местности в течение определенного времени. Этот ценз существует во многих странах, однако его содержание и практическое применение в каждом государстве имеют ряд особенностей. В некоторых странах для получения активного избирательного права на парламентских выборах требуется постоянное проживание в соответствующем избирательном округе (в США - 1 мес., в ФРГ - 3 мес., во Франции - 6 мес., в Канаде - 12 мес.). В ряде стран ценз оседлости не детализируется и сводится к общему требованию иметь постоянное жительство. Например, в Ирландии избиратель обязан иметь "место для сна", в Бельгии - постоянно проживать в коммуне не менее 6 месяцев, в Финляндии - не менее 1 года. Иногда ценз оседлости выражен в косвенной форме: например, в Великобритании избиратель должен зарегистрироваться в течение определенного периода, и если он в это время отсутствовал, то участия в выборах не принимает (это правило имеет ряд исключений).

Первоначально избирательное право зарубежных стран было чисто "мужским" и совершенно не распространялось на женщин. Ценз пола долгие годы был одним из наиболее прочных и стойких ограничений избирательного права. Понадобилась длительная борьба, чтобы пробить первую брешь. В 1893 г. этот ценз был отменен в Новой Зеландии, затем в течение последующих десятилетий, а особенно после Второй мировой войны - в большинстве стран. Небезынтересно напомнить, что США предоставили избирательные права женщинам в 1920 г., Великобритания - в 1928-м, Франция - в 1944-м, Италия - в 1945-м, Греция - в 1956-м, Швейцария - в 1971 г.

В некоторых странах лишены избирательных прав военнослужащие (обычно рядовые и младший командный состав).

Кое-где применяются различного рода моральные цензы. Так, статья 48 Конституции Италии предусматривает возможность ограничения избирательного права "в случаях недостойного поведения, указанных в законе"; законодательство штатов Алабамы, Коннектикута и Луизианы (США) требует, чтобы избиратель имел "хороший характер".

Предоставление пассивного избирательного права сопряжено с рядом более жестких ограничений. Гражданин, зарегистрированный в качестве избирателя, для получения пассивного избирательного права должен удовлетворять ряду других требований. Прежде всего, для кандидатов на выборные должности повсеместно (за очень редкими исключениями) устанавливается более высокий возрастной ценз (23 - 25 лет - в нижнюю палату, 30 - 40 - в верхнюю). При предоставлении пассивного избирательного права значительно чаще применяется ценз оседлости и носит он обычно более жесткий характер. К кандидатам предъявляются и дополнительные требования, связанные с неизбираемостью или несовместимостью должностей.

Неизбираемость - это ограничение возможности баллотироваться в качестве кандидата. Различают абсолютную (невозможность баллотироваться во всех избирательных округах) и относительную (запрет баллотироваться в определенных избирательных округах) неизбираемость. Например, члены королевской семьи в Испании не могут быть кандидатами на выборах в Генеральные кортесы. В Мексике губернаторам запрещается баллотироваться в состав Палаты депутатов по округу подведомственного им штата в течение всего времени исполнения своих обязанностей и даже в том случае, если они выйдут в отставку. Нарушение данного требования влечет недействительность выборов и лишение мандата.

Несовместимость должностей - запрет занимать определенные должности в течение срока полномочий выборных должностных лиц - означает необходимость выбора между двумя должностями, который в соответствии с законодательством следует осуществить либо до, либо после выборов. Так, в Бразилии министры, которые намерены

баллотироваться в Национальный конгресс, должны оставить свой пост за шесть месяцев до выборов.

В демократических государствах избирательное право сегодня является формально равным. Это означает, что, во-первых, каждому избирателю предоставляется равное количество голосов и, во-вторых, все граждане участвуют в выборах на равных основаниях, т.е. избирательные округа по своей численности должны быть одинаковыми. Однако фактически принцип равенства избирательного права в ряде случаев искажается. Длительное время в некоторых странах существовал так называемый плюральный вотум, суть которого состоит в том, что отдельным привилегированным категориям избирателей предоставлялось большее количество голосов, чем обычным избирателям. Так, в Великобритании дополнительные голоса предоставлялись лицам, имевшим недвижимую собственность и окончившим университеты.

Более распространенным методом нарушения равного избирательного права являются различные манипуляции с избирательными округами, в результате чего искусственно завышается представительство одних групп населения в ущерб другим.

§ 2. Организация и порядок проведения выборов

Обычно выборы объявляются указом (прокламацией) главы государства, и с предусмотренного в этом акте срока начинается избирательная кампания, которая завершается, как правило, в день, предшествующий дню голосования (этот срок либо определен конституцией, либо назван в указе главы государства).

Выборы проводятся по избирательным округам, которые на основании закона учреждаются центральным правительством либо органами власти субъектов федерации. Если от округа избирается один депутат, то такой округ называется одномандатным (униноминальным), а если несколько депутатов - многомандатным (полиноминальным).

Обычно законодательство предписывает необходимость образования равных округов, с тем чтобы равное число депутатов избиралось от равного числа избирателей или населения. В действительности равенство избирательных округов нередко остается лишь благим пожеланием.

В некоторых странах широко распространена такая практика образования избирательных округов, при которой нарушается принцип равного представительства. Подобные манипуляции с избирательными округами получили название избирательной географии, или избирательной геометрии (в США - джерримендеринг). Органы, уполномоченные производить разделение территории на избирательные округа, делают это таким образом, чтобы сознательно увеличить представительство одних районов в ущерб другим (например, представительство сельских регионов в ущерб промышленным). Партия, находящаяся у власти, стремится выкроить избирательные округа с таким расчетом, чтобы обеспечить себе завышенное представительство.

Избирательная география получила широкое распространение в США (например, иногда городские округа в 3 - 4 раза превышали по своей численности сельские округа). В 1962 г. Верховный суд США в решении по делу Бэйкер против Карра признал такую практику незаконной и постановил, что все избирательные округа должны нарезаться существенно равными в соответствии с принципом "один человек - один голос".

На парламентских выборах 1973 г. во Франции в 30 городских округах было более 90 тыс. избирателей в каждом, а в 26 сельских округах - менее чем по 40 тыс. избирателей.

В странах, где применяется пропорциональная избирательная система (Италия до 1993 г. <3>, Финляндия, Швеция, Норвегия и т.д.), территория страны разбивается на большие многомандатные избирательные округа, что предполагается самим принципом пропорционализма. В отдельных случаях вся страна превращается в единый избирательный округ. Такой порядок применяется, например, при избрании однопалатного парламента (Кнессета) Израиля.

- -

<3> После принятия новых Законов о выборах Сената Республики и Палаты депутатов в 1993 г. в Италии в обеих палатах была введена смешанная избирательная система.

Избирательный округ подразделяется обычно на избирательные участки, представляющие собой территориальные единицы, обслуживаемые одним пунктом для голосования. По избирательным участкам, как правило, проводится регистрация избирателей; они же являются основной ячейкой, в пределах которой соответствующие органы политических партий проводят непосредственную обработку избирателей.

Для осуществления действий, связанных с избирательной кампанией, учреждаются органы по проведению выборов, на которые возлагается обязанность проведения регистрации избирателей и составления избирательных списков, регистрация кандидатов на выборные должности, проведение голосования, подсчет голосов и определение результатов голосования. В каждой стране существует своя система организации таких органов. Нередко функции по проведению выборов или часть этих функций возлагаются не на специально учреждаемые избирательные комиссии, а на органы внутренних дел, муниципалитеты и т.д. Во многих странах назначаются чиновники по проведению выборов; избрание этих должностных лиц практикуется очень редко.

Один из важнейших этапов выборов - регистрация избирателей и составление избирательных списков. Практика знает две системы регистрации избирателей. При постоянной системе регистрации избиратель, раз зарегистрировавшись, более не обязан являться для регистрации. Исправления в избирательные списки вносятся лишь в случае смерти, а также изменения места жительства или фамилии избирателя. При этой системе в избирательных списках неизбежно (по халатности или умышленно) накапливаются "мертвые души" - покойники, лица, сменившие место жительства, находящиеся в местах заключения, в армии и т.д. Естественно, что это дает возможность голосовать за этих "призраков" и тем самым фальсифицировать исход выборов. Такая практика особенно широко применяется в США. Эту систему восприняли все штаты, кроме Северной Дакоты.

При периодической системе регистрации в установленные законом сроки старые избирательные списки аннулируются, избиратели регистрируются вновь и составляются новые избирательные списки. Эта система применяется в Великобритании, Канаде, Франции и других странах.

Сам по себе избирательный список является важнейшим документом, т.к. он определяет круг участников голосования и удостоверяет право гражданина на участие в голосовании. Поэтому весьма существенно, чтобы избирательный список был прост, содержал лишь необходимые реквизиты, был понятен для избирателя. Это не всегда делается. Например, в штате Луизиана (США) избирательный список содержит 16 реквизитов, что, конечно, не только затрудняет регистрацию, но и позволяет совершать в ходе избирательной кампании разного рода манипуляции (для этого достаточно исказить данные по одному из пунктов избирательного списка).

Важным этапом избирательной кампании является выдвижение кандидатов в депутаты, т.е. определение круга лиц, из числа которых будут избраны депутаты. Существует множество способов и методов выдвижения кандидатов в депутаты, которые тем не менее можно свести к следующим.

1. Для регистрации в качестве кандидата необходимо подать в надлежащий орган заявление, подписанное самим кандидатом; иногда требуется, чтобы такое заявление было скреплено подписями установленного числа избирателей. Например, в Великобритании для выдвижения кандидата формально достаточно подачи заявления, подписанного несколькими избирателями.

2. Выдвижение кандидата осуществляется посредством официального представления от имени партии или путем подачи петиции, подписанной определенным числом избирателей. Так, в Швейцарии предложение о выдвижении кандидата должно быть подписано 15 избирателями. Система петиций применяется и в ряде штатов США на выборах в органы власти штатов и органы местного управления.

3. Выдвижение кандидатов осуществляется в том же порядке, что и избрание депутатов, поэтому сама процедура выдвижения кандидатов называется первичными выборами - праймериз. Такая система применяется, например, в США. С учетом партийной принадлежности избирателя в США различают два основных вида праймериз. К категории открытых праймериз относятся те, для участия в которых либо вообще не требуется установления партийной принадлежности, либо соответствующая процедура настолько проста, что любой избиратель может сам определить свою партийную принадлежность. Избиратель получает от чиновника по выборам бюллетень той партии, за кандидатов которой он намерен голосовать.

Для участия в закрытых праймериз избиратель обязан доказать свою партийную принадлежность. Он должен произнести присягу или сделать торжественное заявление о том, что на предшествующих выборах голосовал за соответствующую партию. Тайное голосование исключает возможность проверки правдивости заявления избирателя, в силу этого разница между открытыми и закрытыми праймериз не так существенна.

Обычно вне зависимости от установленного законом порядка кандидаты выдвигаются самими партиями, которые заранее подбирают кандидатов на выборные должности по избирательным округам. Делают это центральные или местные партийные органы либо для этой цели созываются партийные собрания или съезды. Во всяком случае, вопрос о выдвижении кандидатов решается руководством партий. Правда, гражданин вправе принять участие в избирательной борьбе, выступив в качестве независимого кандидата, но в этом случае он может рассчитывать лишь на самого себя и своих друзей - партийный аппарат с его организационной и финансовой силой будет против него.

Выдвижение кандидатов обставляется, как правило, рядом дополнительных требований. Так, в ряде стран регистрация кандидата осуществляется только в том случае, если он внесет определенную денежную сумму - избирательный залог. Формально этот залог был введен для того, чтобы отстранить от участия в избирательной борьбе безответственных кандидатов. Фактически такое ограничение направлено против партий и кандидатов, которые располагают весьма скромными финансовыми средствами. Страдают от избирательного залога и малые партии любого направления. Залог применяется как при мажоритарных, так и при пропорциональных избирательных системах. Он отчуждается в случае, если кандидат не наберет определенной доли от общего количества поданных по округу голосов либо определенной доли от избирательной квоты, вычисленной по соответствующему округу (см. следующий параграф настоящей главы). Например, в Великобритании залог не возвращается кандидату, если он наберет менее 5% поданных голосов. Во Франции при выборах Национального собрания залог также отчуждается, если кандидат собрал менее 5% поданных по округу голосов. В Индии избирательный залог не возвращается, если кандидат не соберет 1/8 части голосов по округу. В Нидерландах, где применяется пропорциональная избирательная система, кандидату возвращается залог, если он собрал 3/4 голосов от избирательной квоты. Аналогичная практика существует в Бельгии, Японии, Австралии, Ирландии и некоторых других странах.

Голосование, т.е. подача голосов за выдвинутых кандидатов, обычно осуществляется лично. Законодательство отдельных стран допускает в некоторых случаях голосование по почте (например, в Германии на выборах 2004 года проголосовали по почте около 20% избирателей), по доверенности (для отсутствующих избирателей), а также голосование представителей за неграмотных и больных.

Сам акт голосования законодательством большинства стран рассматривается как субъективное право избирателя, которым он волен распорядиться по своему усмотрению. Наряду с этим во многих странах введено обязательное голосование: законодательство этих стран рассматривает голосование как гражданский долг избирателя и за его нарушение предусматривает различного рода санкции (административные, уголовные). Так, Конституция Италии (ст. 48) постановляет, что осуществление голосования является гражданским долгом (т.е. его невыполнение влечет лишь моральную санкцию - общественное порицание). В Бразилии и Люксембурге лица, уклоняющиеся от участия в голосовании, подвергаются денежному штрафу, а законодательство Австрии предусматривает в этом случае четырехнедельное тюремное заключение или штраф. Все эти меры направлены против неучастия граждан в выборах (это явление - добровольное неучастие в выборах - называется абсентеизмом). Однако более всего активности избирателей способствует закрепление обязательного голосования. Обязательное голосование позволяет искусственно поднять активность избирателей.

Важнейшей гарантией свободного волеизъявления является тайное голосование, предусматривающее порядок подачи голосов, при котором избиратель заполняет бюллетень в изолированном помещении и лично опускает его в урну. В настоящее время тайное голосование введено во всех демократических странах.

Сам факт голосования с чисто технической стороны осуществляется посредством подачи бюллетеня. В зависимости от избирательной системы, структуры бюллетеня, правил подачи голоса избиратель либо вычеркивает фамилии неугодных ему кандидатов, либо против имени кандидатов проставляет цифрами свои предпочтения. Бюллетень - это наиболее распространенный документ для голосования, принятый в большинстве стран. США фактически отказались от бюллетеней и ввели машины для голосования <4>.

- -

<4> Такая машина (разновидностей их много) представляет собой аппарат для подачи голосов и автоматического их подсчета. На панели машины по вертикали помещается перечень должностей, подлежащих замещению по выборам. Против названия каждой должности указаны имена кандидатов, которые расположены также по вертикали в соответствии с их партийной принадлежностью. Около имени каждого кандидата имеется рычажок. Кроме того, над списком кандидатов каждой партии имеется так называемый партийный рычаг. Машина помещается в изолированной кабине. Когда избиратель входит в кабину, опускается штора, которая автоматически откроется только после того, как он проголосует. Если избиратель желает проголосовать за кандидатов из различных партийных списков, то он приводит в действие рычажки у имен соответствующих кандидатов. Если он желает проголосовать за весь партийный список целиком, то для этого достаточно потянуть за партийный рычаг. Машина для голосования устроена так, что проголосовать дважды избиратель не может.

Машины для голосования стали применяться в конце XIX в. не столько для упрощения процедуры подачи и подсчета голосов, сколько для борьбы с избирательными мошенничествами. Бумажные бюллетени открывали широкие возможности для различного рода махинаций.

Голосование является этапом, завершающим избирательную кампанию, после чего приступают к подсчету голосов и определению результатов выборов.

Исход выборов в значительной степени зависит от того, какими денежными средствами располагают партии и кандидаты, т.е. деньги оказывают большое, хотя и не решающее влияние на исход выборов. Избирательная кампания не везде и не полностью проводится за счет государства, поэтому партии и кандидаты сами несут расходы по проведению митингов, собраний, изданию плакатов, листовок, оплачивают работу журналистов, агентов по выборам и т.д. Значительные средства затрачиваются на работу с избирателями (организация обедов, раздача значков, подвоз к пунктам для голосования и

т.д.). Как было отмечено, в ряде стран кандидаты обязаны вносить высокий избирательный залог, оплачивать изготовление бюллетеней.

Во многих странах были приняты законы, ограничивающие избирательные расходы. В Канаде, например, кандидат должен опубликовать данные о своих расходах. Британское законодательство подробно регламентирует избирательные расходы, устанавливая шкалу максимальных издержек на проведение выборов и порядок отчетности. В ФРГ партия должна указывать фамилии физических лиц, пожертвовавших на проведение выборов более 20 000 марок, и юридических лиц, предоставивших более 200 000 марок.

§ 3. Избирательные системы

Важное значение для функционирования политической системы имеют избирательные системы, от характера которых во многом зависит состав центральных и местных представительных учреждений, а также исход выборов должностных лиц - от президентов до муниципальных чиновников. Избирательная система представляет собой совокупность установленных законом правил, принципов и критериев, с помощью которых определяются результаты голосования. Введение той либо иной избирательной системы в определенной мере является результатом соотношения политических сил в обществе.

Те избирательные системы, которые для определения результатов голосования применяют принцип большинства, называются мажоритарными (от франц. majoritee). Согласно правилам мажоритарной избирательной системы, избранным по избирательному округу считается тот кандидат или список кандидатов, который получил установленное большинство голосов. Различают три основных вида мажоритарной системы: абсолютного, относительного и квалифицированного большинства.

В соответствии с мажоритарной системой абсолютного большинства для избрания требуется получить более половины поданных по округу голосов (50% + 1). Например, в округе баллотируются четыре кандидата (А, Б, В, Г) в парламент; 12 000 поданных за них голосов распределились следующим образом: А - 2000 голосов, Б - 3000, В - 6100, Г - 900. Избранным будет кандидат В, набравший 6100 голосов, т.е. абсолютное большинство.

Первый недостаток мажоритарной системы абсолютного большинства состоит в том, что голоса, поданные за кандидатов, потерпевших поражение, пропадают. В приведенном примере кандидат В по избрании будет представлять 6100 избирателей, проголосовавших за него, голоса же, поданные за кандидатов А, Б и Г (5900 голосов), пропадают, и избиратели, проголосовавшие за этих кандидатов, своих представителей в парламент не проведут. Второй недостаток системы заключается в том, что она выгодна лишь крупным партиям, малые же партии имеют весьма сомнительные шансы на успех. Наконец, третий недостаток данной системы в том, что она нерезультативна. В случае если ни один кандидат не получит абсолютного большинства голосов или несколько кандидатов наберут их одинаковое количество, вопрос о том, какой депутат получит мандат, остается открытым. Для того чтобы избежать этого, сделать систему результативной, прибегают к различным способам.

Одним из таких способов является перебаллотировка. Из числа ранее баллотировавшихся кандидатов в новый бюллетень вносятся фамилии двух из них, набравших наибольшее число голосов. Избранным считается кандидат, получивший при перебаллотировке абсолютное число голосов. Если же ни тот ни другой кандидат не получил абсолютного большинства или они набрали одинаковое количество голосов, то вопрос об избрании решается либо жребием, либо избранным считается кандидат, старший по возрасту.

Иногда проводят второй, третий и т.д. туры голосования, допуская блокирование кандидатов и списков до тех пор, пока результаты выборов не определятся. Во многих странах на президентских выборах во втором туре результаты определяют по

мажоритарной системе относительного большинства (Франция и ее бывшие колонии, Австрия). Во Франции эта система применяется и при избрании нижней палаты парламента. Для того чтобы быть допущенным ко второму туру голосования, кандидат должен набрать не менее 12,5% голосов избирателей, внесенных в списки.

Государствоведы зарубежных стран, критикуя мажоритарную избирательную систему абсолютного большинства за большие потери голосов, основное ее достоинство усматривают в том, что она позволяет создать прочное, стабильное правительство, опирающееся на надежное большинство в парламенте. Однако эта система не дает возможности установить соответствие между подлинным удельным весом партий в политической жизни страны и их влиянием в парламенте.

Во многих странах используется мажоритарная система относительного большинства (США, Великобритания, Индия и т.д.). При этой разновидности мажоритарной системы избранным считается тот кандидат (или список кандидатов), который набрал голосов больше, чем каждый из его противников в отдельности, даже если он набрал меньше половины. В Великобритании и некоторых других англосаксонских странах эту систему называют "Кто первым пришел - тот и избран".

Мажоритарная избирательная система относительного большинства всегда результативна, т.к. кто-нибудь всегда набирает относительное большинство (если несколько кандидатов набрали одинаковое количество голосов, то вопрос решается жребием или по старшинству). При действии в стране этой системы в парламенте обычно бывает прочное большинство, что обеспечивает стабильность правительства. Мажоритарная система относительного большинства получила распространение потому, что она позволяет искусственно создавать стабильные правительства и парламенты; однако такая система лишает представительства малые партии и дает искаженное представление о действительном соотношении сил. По этому поводу английские авторы Уэйд и Филлипс пишут: "В тех случаях, когда... более чем две политические партии борются между собой за голоса избирателей, эта система выборов мало способствует тому, чтобы в Палате общин были представлены группы меньшинства, и может привести к самым противоестественным результатам. Математически возможно, что партия получает наибольшее количество голосов в стране и вместе с тем не получает ни одного места в Палате общин" <5>.

- -

<5> Уэйд и Филлипс. Конституционное право. М., 1950. С. 110.

Политическая жизнь зарубежных стран дает десятки примеров несоответствия между степенью массовости опоры политических партий и их представительством в парламентах. На парламентских выборах 1983 г. в Великобритании Консервативная партия, собрав 42,4% голосов, получила 61% мест в Палате общин; Лейбористская партия - соответственно 27,6% и 32%, а Альянс Либеральной и Социал-демократической партии - 25,4% и... 4%. Таким образом, норма представительства консерваторов и лейбористов была завышена, а норма представительства Альянса занижена более чем в шесть раз.

Обычно при мажоритарной избирательной системе относительного большинства выборы проводятся по одномандатным округам. При этом если в округе выдвинут только один кандидат, то голосование вообще не проводится, т.к. для его избрания достаточно одного голоса (а он может проголосовать за себя сам).

В случае же проведения выборов согласно этой системе по многомандатным округам голосование приходит в еще большее противоречие с его результатами. Показательна в этом отношении практика избрания президентских выборщиков в США, где каждый штат посылает столько выборщиков, сколько он избирает конгрессменов. Побеждает тот список кандидатов в выборщики, который набрал в данном штате хотя бы относительное большинство голосов. Это приводит к явному искажению воли избирателей. Так, на президентских выборах 1984 г. Р. Рейган собрал 54 281 858 голосов и получил 525

выборщиков, а его противник от Демократической партии У. Мондейл - 37 457 215 голосов и... 13 выборщиков. На президентских выборах 2000 г. республиканец Дж. Буш получил 50 456 141 голос и 271 место в коллегии выборщиков; кандидат от Демократической партии А. Гор - соответственно 50 996 039 голосов и только 266 мест выборщиков (один из его выборщиков не принял участия в голосовании). Диспропорция между прямыми голосами и количеством выборщиков огромная.

Третьей, достаточно редкой разновидностью является мажоритарная система квалифицированного большинства, согласно которой кандидат должен набрать установленное в законе число голосов, отличное от абсолютного большинства. Так, кандидату на пост Президента Коста-Рики необходимо набрать 40% плюс один голос избирателей (ст. 138 Конституции).

В XIX в. началась борьба за введение более демократических избирательных систем, в итоге пропорциональные избирательные системы, позволяющие обеспечить более широкое представительство, существуют сейчас во многих зарубежных странах (Финляндия, Швейцария, Швеция, Норвегия, Австрия, Бельгия). В июле 1985 г. во Франции был принят Закон, который вводил пропорциональную систему представительства для выборов Национального собрания. Этот Закон был применен на выборах 1986 г., но социалистическая партия потерпела поражение и большинство перешло к правым партиям. Новое Национальное собрание отменило пропорциональную систему и восстановило старую двухтуровую мажоритарную систему.

Главное отличие пропорциональных избирательных систем от мажоритарных состоит в том, что они строятся не на принципе большинства, а на принципе пропорциональности между полученными голосами и завоеванными мандатами. Применение пропорциональных систем позволяет добиться относительного соответствия между количеством голосов и количеством мандатов.

Пропорциональная система, если она не искажена различного рода дополнениями и поправками, дает относительно верное отражение в представительном органе действительного соотношения политических сил.

При пропорциональной системе создаются большие округа, от каждого из которых избирается несколько депутатов, - чем больше округа, тем отчетливее проявляются преимущества пропорционализма. В идеальном случае вся страна превращается в единый избирательный округ.

Выборы, проводимые по пропорциональной системе, являются строго партийными. Каждая партия выдвигает свой список кандидатов на выборные должности, и избиратель голосует за список своей партии целиком, хотя иногда ему предоставляется возможность определить свое отношение к кандидатам в списке.

После того как избиратели выразили свою волю, а голоса подсчитаны, определяется избирательный метр, или квота, т.е. наименьшее число голосов, необходимое для избрания одного депутата. Квота может определяться как для каждого округа в отдельности, так и для всей страны в целом. Применяются различные методы определения избирательного метра (квоты), причем некоторые из них сопряжены с довольно сложными математическими расчетами.

Простейший способ определения квоты был предложен около 100 лет назад английским ученым Т. Хэром. Согласно этой системе квота (Q) определяется посредством деления общего числа поданных по данному округу голосов (X) на количество подлежащих распределению мандатов (Y), т.е. по формуле: $Q = X : Y$.

Распределение мандатов между партиями производится делением полученных ими голосов на квоту. Сколько раз квота уложится в количестве полученных партией голосов, столько мандатов она получит. Недостаток системы Т. Хэра состоит в том, что она, за редкими исключениями, не позволяет распределить сразу все мандаты, в связи с чем иногда применяется дополнительный способ распределения оставшихся мандатов согласно методу наибольших остатков: оставшиеся мандаты передаются партиям,

имеющим наибольшие остатки неиспользованных голосов, образовавшиеся при первом распределении.

Для того чтобы распределить сразу все мандаты, необходимо скорректировать квоту путем ее уменьшения. Метод, разработанный Х. Друпом, предполагает определение квоты путем деления общего числа поданных голосов на количество мандатов плюс 1 по формуле: Q = X : (Y + 1). Незначительная коррекция (плюс 1) теряет эффективность с увеличением количества мандатов, замещаемых в округе. Для усиления эффекта необходима большая коррекция (плюс 2 или 3). При определении квоты по системе Х. Друпа приходится производить расчеты до тех пор, пока не будет получена квота, позволяющая распределить все мандаты без остатка.

Предложенный бельгийским ученым В. Д'Ондтом метод наибольшей средней, который применяется в ФРГ, Швеции и других странах, предполагает, что голоса, поданные за каждый партийный список, последовательно делятся на ряд чисел 1, 2, 3, 4, 5, 6 и т.д. Полученные результаты распределяются по убывающей - от большего к меньшему строго по порядку. То частное, которое занимает в этом ряду убывающих чисел порядковое место, равное числу депутатов, подлежащих избранию от данного округа, и будет квотой. Поясним это следующим примером.

Название партии	Кол-во голосов	Результаты деления на					
		1	2	3	4	5	6
A	1700	1700	850	566	425	340	283
B	2300	2300	1150	766	575	460	383
C	4100	4100	2050	1366	1025	20	683
D	900	900	450	300	225	180	150
E	5200	5200	2600	17331	300	1040	866

От округа избираются 14 депутатов, в выборах принимают участие пять партий, каждая из которых получила: A - 1700 голосов, B - 2300, C - 4100, D - 900 и E - 5200. Разделим голоса, полученные партиями, на ряд чисел, чтобы получить количество частных, превышающее число 14. Полученные частные располагаем по убывающей и устанавливаем, что 14-е место по порядку занимает частное 860. Оно и будет квотой. Делим голоса, полученные партиями, на квоту и устанавливаем, что партии получили следующее количество мандатов: A - 1, B - 2, C - 4, D - 1 и E - 6. Все мандаты распределены.

Особой разновидностью пропорциональной системы является система единого передаваемого голоса (полное ее название - пропорциональная система представительства посредством единого передаваемого голоса). Она применяется в Индии, Ирландии, Австралии, Мальте. Согласно этой системе каждый избиратель имеет один голос. Получив бюллетень, он проставляет против имен кандидатов свои предпочтения, указывая соответствующими цифрами, кого он желает видеть в первую очередь, кого - во вторую и т.д. По окончании голосования подсчитываются первые предпочтения, полученные каждым кандидатом, и определяется квота по системе Х. Друпа.

Для избрания необходимо набрать квоту. Если кто-либо из кандидатов при подсчете первых предпочтений набрал квоту, то он считается избранным, полученные им избыточные голоса по первому предпочтению разделяются между остальными кандидатами в соответствии с количеством голосов, полученных ими по второму предпочтению. Голоса кандидата, набравшего наименьшее число первых предпочтений, также распределяются между остальными, а сам этот кандидат отстраняется от участия в дальнейшем распределении мандатов. Эти операции - передача излишков и распределение голосов наименее успешных кандидатов - продолжаются до тех пор, пока все мандаты не будут распределены. Голоса, поданные за наименее популярных кандидатов, при этой

системе формально не пропадают, а передаются тем кандидатам, которые имеют наибольшие шансы набрать квоту.

Система единого передаваемого голоса предоставляет возможность провести своих кандидатов не только малым партиям, но и партийно не организованным избирателям. Что касается крупных партий, то они добиваются представительства, соответствующего действительному влиянию.

Определение числа причитающихся партии мандатов не решает одного очень важного вопроса - кто из кандидатов, числящихся в бюллетене, получит мандаты. На практике этот вопрос имеет огромное значение, ибо от его решения зависит персональный состав партийных фракций.

Применяется два основных правила распределения мандатов внутри партийного списка. Правило связанных списков сводится к тому, что порядок расположения кандидатов в списке определяется самой партией. Избиратель голосует за весь список. Если партия набрала одну квоту, то избранным будет первый по списку кандидат; если партия набрала две квоты, то соответственно - первый и второй.

Поскольку ни одна партия не может рассчитывать на то, что она соберет все поданные по округу голоса, кандидаты, находящиеся в конце списка, никаких шансов на избрание не имеют. Значит, очень важно то, какое место в списке занимает кандидат. Правило связанных списков позволяет партии провести в парламент любого кандидата, поставив его во главе списка в том округе, в котором она имеет гарантированное число голосов. При этом избиратель лишен возможности определить свое отношение к кандидатам, т.к. он голосует за партию, а не за конкретного кандидата. Избиратель может не отдать своего голоса неприемлемому для него кандидату, стоящему во главе списка, лишь проголосовав против всей партии.

Правило свободных списков ликвидирует этот недостаток. Оно позволяет избирателю, проголосовавшему за весь список целиком, выразить свое отношение к кандидатам, проставив против их имен цифрами или иным способом свои преференции, т.е. указать, кого он желает видеть избранным в первую очередь, кого во вторую и т.д. При этом избранными оказываются не те кандидаты, которые стоят во главе списка, а те, которые набрали наибольшее число преференций. Правило свободных списков более демократично, ибо при его применении избирателю предоставляется возможность более свободно выразить свою волю. Это правило действует в Швеции, Австрии, Швейцарии и некоторых других странах.

В ряде случаев пропорциональные системы искажаются различного рода исправлениями и дополнениями. Одним из распространенных способов искажения пропорциональной избирательной системы является панаширование (от франц. panachage - смесь, прослойка <6>). В этом случае избирателю предоставляется несколько голосов в соответствии с числом подлежащих замещению вакансий. Он может подать их как за один список, так и за депутатов из разных списков. Это открывает большие возможности для различного рода закулисных махинаций и сделок. Например, сильные партии, которым гарантировано получение определенного числа мандатов в округе, могут передать свои излишние голоса более слабым партиям, предложив своим избирателям в порядке панаширования проголосовать за какого-либо кандидата из списка такой слабой партии.

- -

<6> Французский словарь юридических терминов следующим образом определяет panachage: "Предоставление избирателю возможности составить самому избирательный список, подбирая кандидатов из других списков".

Другим распространенным способом искажения пропорциональной системы является соединение списков, или блокирование партий, на выборах. В этом случае объединенный список блокирующихся партий рассматривается по отношению к другим партиям как единый, а полученные мандаты затем делятся между блокировавшимися

партиями в соответствии с полученными ими голосами. Блокирование может проводиться либо заранее, либо только при подсчете голосов. Оно существенно изменяет распределение мандатов в пользу партий, объединивших свои списки.

Законодательство некоторых стран вводит так называемый заградительный пункт, представляющий собой требование, согласно которому в распределении мандатов участвуют только партии, набравшие установленное число голосов. Так, согласно Федеральному закону о выборах в бундестаг в этой палате могут быть представлены только те партии, которые получили не менее 5% голосов избирателей всей страны. В Италии по Закону о выборах 1993 г. партии, не набравшие 4% голосов избирателей, теряют право на представительство в Палате депутатов.

При смешанной избирательной системе допускается одновременное использование элементов различных избирательных систем. Это связано со стремлением уменьшить негативные последствия применения мажоритарной либо пропорциональной системы в чистом виде. Данная избирательная система применяется в ФРГ, Италии, Японии, Австралии.

Понятие "смешанная избирательная система" может применяться в различных значениях. В широком смысле оно означает параллельное использование различных систем; так, Палата депутатов в Мексике состоит из трехсот депутатов, избираемых по мажоритарной системе относительного большинства, и ста депутатов, избираемых на основании пропорциональной системы. В узком смысле это понятие предполагает использование элементов различных избирательных систем при доминировании одной из них. Пропорциональная система с премией для большинства применяется с 1989 г. на парламентских выборах в Греции. В первом распределении 288 мест в 56 округах участвуют все партии, выставившие своих кандидатов. Ко второму распределению мест в 13 округах допускаются только партии, набравшие 17% голосов, двухпартийные коалиции - 25%, коалиции трех партий - 30%. Данная система предусматривает и премию для меньшинства: партии, выставившие списки в 3/4 округов и набравшие 2% голосов, получают 3 места, от 1 до 2% - одно.

Мы рассмотрели лишь основные виды мажоритарных и пропорциональных избирательных систем, в действительности картина выглядит значительно сложнее.

§ 4. Референдум

Референдум представляет собой институт непосредственной (прямой) демократии, процедура которого по ряду параметров весьма близка к процедуре выборов. И в выборах, и в референдуме участвуют избиратели: весь избирательный корпус - если проводятся выборы общенациональные или общенациональный референдум, часть избирательного корпуса - если проводятся выборы региональные или региональный референдум, местные (муниципальные) - если избираются органы местного управления или проводится местный референдум.

Основное отличие процедуры выборов от процедуры референдума состоит в объекте волеизъявления избирателей. При выборах таким объектом является кандидат в депутаты или на другую выборную должность (президент, вице-президент, губернатор штата, мэр и т.д.). При референдуме объектом волеизъявления является не человек (кандидат), а определенный вопрос, по которому проводится референдум, - закон, законопроект, конституция, поправка к конституции, какая-либо проблема, касающаяся международного статуса соответствующей страны, внутриполитическая проблема.

Другое отличие заключается в том, что результаты выборов могут определяться как по мажоритарным, так и по пропорциональным системам, а результаты референдума могут быть определены только на основе принципов мажоритаризма.

В точном смысле слова референдум представляет собой обращение к избирательному корпусу для окончательного решения какого-либо (большей частью

законодательного или конституционного) вопроса. Это обращение может исходить как от парламента, так и от главы государства в случае решения общенациональных вопросов или от местных властей к местному избирательному корпусу для решения местных вопросов.

Своеобразной разновидностью референдума является плебисцит, т.е. опрос населения о политической судьбе территории, на которой оно проживает. В некоторых странах (Франция) плебисцит считается более широким понятием, чем референдум, который рассматривается как разновидность плебисцита. В других странах (США) не делают различия между плебисцитом и референдумом. С точки зрения формально-юридических характеристик (инициатива, процедура проведения, порядок подсчета голосов, юридическая сила решений, принятых путем голосования) референдум и плебисцит не имеют каких-либо существенных различий.

Обычно родиной референдума считают Швейцарию, хотя есть все основания полагать, что плебисциты Луи-Наполеона 1851 и 1852 гг. были, по сути дела, референдумами.

История референдума в XX столетии прошла несколько этапов. В целом можно говорить о расширении сферы его применения при решении важных вопросов общенационального и местного значения. Процедура референдума используется для принятия конституций и поправок к ним, для одобрения законопроектов, для изменения формы правления (Италия, Иран), для получения предварительного согласия избирательного корпуса при принятии важных международных или внутригосударственных решений. В ряде стран (Швейцария, США) референдум широко применяется для решения региональных и местных вопросов. Так, в США во всех штатах проекты поправок к Конституции обязательно выносятся на референдум для их окончательной ратификации. Конституции 22 штатов содержат положения, согласно которым по требованию 5% избирателей одобренный легислатурой штата законопроект должен быть утвержден на референдуме. В прошлом веке было проведено (на 1987 г.) внушительное число общенациональных референдумов: в Европе - 101, в Африке и на Среднем Востоке - 54, в Азии - 18, в Америке - 25, в Австралии и Океании - 45. В период с 1987 по 1990 г. референдумы проводились в 21 стране; на эти референдумы было вынесено 74 вопроса.

Конституционное право предусматривает различные формы референдума и процедуры их применения. Обычно подразделяют референдумы на общенациональные, проводимые в пределах всей государственной территории, региональные и местные, проводимые в отдельных субъектах федерации или административно-территориальных единицах.

Общепринятым является деление референдумов на конституционные и законодательные. Предметом конституционного референдума является либо проект новой конституции, либо конституционная реформа или поправки к конституции (Франция, Япония, Швейцария). Предметом законодательного референдума может быть либо проект закона, либо уже вступивший в силу закон. Существует две разновидности законодательного референдума - отклоняющий, предполагающий полную или частичную отмену текста закона (ст. 75 Конституции Италии, ч. 1 ст. 141 Конституции Швейцарии), и утверждающий, ратифицирующий законопроект (ст. 11 Конституции Франции). Кроме того, выделяют референдумы по международно-правовым вопросам и административные референдумы. Первые проводятся в целях выяснения воли избирательного корпуса при решении важных международных вопросов (вступление в ООН Швейцарии, вступление в НАТО Испании, вступление в ЕЭС и дальнейшее пребывание в нем Великобритании). На вторые выносятся вопросы управленческого характера - изменения административно-территориального деления или границ субъектов федерации (ст. 29 Основного Закона ФРГ, ст. 132 Конституции Италии), досрочного прекращения полномочий должностных лиц (ч. 6 ст. 60 Конституции Австрии). В особую группу обычно выделяют

консультативный референдум, позволяющий более гибко сформулировать вопрос, дать несколько вариантов альтернативных ответов. Обычно он используется тогда, когда для вынесения специальных и значимых решений необходимо более широкое одобрение, чем одобрение депутатов парламента. Так, в Швеции консультативные референдумы проводились по вопросу о запрете спиртных напитков (1992), реформе пенсионного обеспечения (1957), об использовании ядерной энергии (1980).

Референдумы подразделяют также на обязательные и факультативные. К первой группе относятся референдумы, необходимость проведения которых предусмотрена основным законом. Так, скажем, в Японии проект поправки к Конституции, одобренный 2/3 общего числа членов обеих палат Парламента, обязательно должен быть представлен затем на одобрение народа. Ко второй группе относятся референдумы, проведение которых зависит от воли правительства или избирательного корпуса.

В литературе выделяют и иные виды референдумов в зависимости от времени их проведения, обязательной силы и иных обстоятельств.

Однозначная оценка референдума невозможна. Демократизм или реакционность этого института зависят от реальных политических обстоятельств и условий, в которых референдум проводится.

Контрольные вопросы к главе 7

1. Понятие "избирательное право".
2. Основные избирательные цензы.
3. Особенности разных видов выборов.
4. Организация и порядок проведения выборов.
5. Выдвижение кандидатов в депутаты и на другие выборные должности.
6. Понятие "избирательная система", виды избирательных систем.
7. Отличие мажоритарной избирательной системы абсолютного большинства от мажоритарной избирательной системы относительного большинства.
8. Особенности пропорциональной избирательной системы.
9. Референдум, его виды.

Глава 8. КОНСТИТУЦИОННЫЕ ОСНОВЫ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ

§ 1. Судебная власть в системе разделения властей

Когда Шарль Монтескье в XVIII в. сформулировал принцип разделения властей, нечто отдаленно похожее на судебную ветвь существовало лишь в Англии благодаря исторически сложившейся централизации судебной системы и прецедентному характеру права. Между тем суды издавна существовали повсеместно. Однако наличие судов не равнозначно наличию судебной власти. Самостоятельная судебная власть по определению несовместима с самодержавием, тоталитарной государственностью, авторитарными режимами. Для того чтобы судебная власть сложилась в качестве относительно самостоятельной и независимой, потребовался немалый период развития конституционализма и утверждения демократических форм правления и политического строя.

Вторая половина XX в. наглядно продемонстрировала, что чем дальше продвигались демократические страны по пути правовой государственности, тем сильнее проявлялась тенденция к возрастанию роли судебной власти как гаранта верховенства права и законности в жизни общества и государства.

Можно схематично выделить три основных взаимосвязанных направления деятельности судебной власти:

охрана прав и законных интересов граждан;

охрана правопорядка от преступных и иных правонарушений;

контроль за тем, чтобы деятельность государственных органов не выходила за правовые рамки.

Каждой из трех ветвей государственной власти присущи: а) своя особая система органов, призванная выполнять ее функции; б) свои особые формы осуществления возложенных на нее функций. У судебной власти таковыми являются:

а) суды, составляющие в совокупности судебную систему. Эта жестко структурированная система создается и изменяется только в законодательном порядке, а ее деятельность происходит в рамках столь же строго и детально регламентированной законом процедуры. Ее кадровый состав - судьи - образует особый профессиональный слой, так называемый судейский корпус, который как таковой, равно как и составляющие его судьи, имеет особый правовой статус ("Судебная власть вверяется судьям". Основной Закон ФРГ, ст. 92);

б) правосудие как особая форма деятельности, имеющая целью разрешение на основе действующего права экономических, политических и иных конфликтов и споров, участниками которых становятся граждане, их объединения, юридические лица, муниципальные государственные органы и даже само государство.

Никто, кроме судебной системы в лице образующих ее судов, не может вершить правосудие от имени государства. Никто, в том числе и государство в лице любых его органов, не вправе вмешиваться в деятельность судебной системы по осуществлению правосудия. Граждане, их организации и объединения, все государственные и муниципальные органы, само государство, представленное высшими органами власти и управления, обязаны неукоснительно выполнять решения судов.

Судебная власть вправе именоваться властью потому, что от решений осуществляющих ее судов зависят судьбы людей, имущества, управленческих актов и т.д. В документе ООН "Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов" подчеркнуто, что судьи принимают "окончательное решение по вопросам жизни и смерти, свободы, прав, обязанностей и собственности граждан" <1>. "Только судья может решить вопрос допустимости и продолжительности лишения свободы" (Основной Закон ФРГ, ст. 104). Конституция Франции называет судебную власть "хранительницей личной свободы" (ст. 68). Решение суда - властный акт, который не может отменить ни законодательный, ни какой-либо исполнительный орган, ни даже глава государства.

- -

<1> Принят в 1985 г. Седьмым конгрессом ООН по предупреждению преступности; одобрен Генеральной Ассамблеей ООН в том же году.

Самостоятельность и независимость судебной власти не следует понимать так, будто они никак не зависят от двух других ветвей власти.

Законодательная власть определяет структуру судебной системы, компетенцию составляющих ее судебных органов, статус судей, размеры финансирования судебной системы из государственного бюджета. Она участвует в формировании судейского корпуса.

В некоторых странах от исполнительной власти по преимуществу в лице министерств юстиции зависит создание надлежащих условий для работы судов, подготовка кадров для замещения судейских должностей и ряд других организационных вопросов. В ФРГ судей федеральных общих судов назначает федеральный министр юстиции (совместно с Комитетом по выборам судей, который состоит из представителей исполнительной власти земель и паритетного числа представителей бундестага), а судей нижестоящих судов - министры юстиции земель также совместно с Комитетом по выборам (ст. 95 и 98 Основного Закона). В соответствии со ст. 110 Конституции Италии "организация и деятельность учреждений, связанных с отправлением правосудия,

подведомственны министру юстиции, с учетом компетенции Высшего совета магистратуры". В Японии судей назначает Правительство.

Во многих странах назначение на судебные должности производит глава государства - президент (во Франции, Греции, Румынии, Польше и др.) или монарх (Испания, Бельгия, Нидерланды и др.). Президент США назначает федеральных судей (с согласия Сената).

Очевидно, что правомочия (они же и конституционные обязанности) двух других ветвей власти в отношении судебной власти имеют своим предметом лишь организационные аспекты судебной системы (ее структура, формирование судейского корпуса) и на этом они заканчиваются. Произведя назначение судьи, ни один из уполномоченных на то названных выше государственных органов не может сместить его с должности, не может вмешиваться в деятельность судьи, равно как и в правоприменительную деятельность отдельного суда и судебной системы в целом.

В связи с этим ст. 64 Конституции Франции "Президент Республики является гарантом независимости судебной власти" следует понимать только в том смысле, что Президент призван охранять правосудие от каких бы то ни было посягательств на его независимость; сам же он, так же как и все другие государственные органы, не вправе вмешиваться в деятельность органов правосудия <2>.

- -

<2> Аналогичная формула о Президенте как гаранте независимости правосудия содержится в Конституции Армении (ст. 41).

Свидетельством значения самостоятельности и независимости судебной власти как важного компонента правовой государственности стало в последние десятилетия расширение полномочий и усиление фактической роли выступающих в качестве представительства судебной власти и имеющих конституционный статус высших советов судебной власти, или, как их иначе называют, высших советов магистратуры. Этот орган не наделен юрисдикционными полномочиями и не является высшей судебной инстанцией. Он может быть назван представительным органом судейского сообщества и одновременно его распорядительным органом <3>.

- -

<3> Конституция Испании называет Высший совет судебной власти "органом управления в данной сфере" (ст. 122).

Высшие советы судебной власти обладают конституционным статусом. Правда, конституции, имеющие солидный возраст, об этих советах не упоминают, зато почти во всех конституциях второй половины XX в. они присутствуют. К их ведению относится все, что связано с назначением судей, продвижением их по службе, дисциплинарной ответственностью судей вплоть до освобождения их от должности, а также вопросы организации работы судов.

Насколько значим этот орган, можно судить по его составу. В Италии, например (ст. 104 Конституции), в Высшем совете магистратуры председательствует Президент Республики, в состав Совета по должности входят Председатель и Генеральный прокурор Кассационного суда, остальные его члены избираются на четыре года: 2/3 - судейским корпусом из своего состава, 1/3 - Парламентом на совместном заседании палат из числа профессоров права и адвокатов, имеющих не менее 15 лет стажа.

Во Франции Высший совет магистратуры возглавляет Президент Республики, Вице-председатель Совета - министр юстиции. Совет включает Присутствие, компетентное в отношении судей, и Присутствие, компетентное в отношении должностных лиц прокуратуры. В состав первого из них, помимо Президента страны и министра юстиции, входят пять судей, один прокурор и четыре лица, назначаемые соответственно Президентом Республики, председателями палат Парламента и Государственным советом. Это Присутствие вносит предложения Президенту о назначении судей Кассационного суда, первых председателей апелляционных судов и судов большой инстанции, дает

заключения о назначении других судей, выносит дисциплинарные решения в отношении судей (в этом случае председательствует первый председатель Кассационного суда).

Если во Франции и ряде других государств компетенция Высших советов судебной власти в отношении назначения судей ограничена внесением, представлением и дачей заключений (что само по себе очень важно, поскольку позволяет судебной власти участвовать в процессе принятия касающихся ее решений другими ветвями власти), то некоторые конституции, принятые в последней четверти XX в., расширяют компетенцию этих советов, передав им полномочия по назначению судей. Так, по Конституции Португалии, принятой в 1976 г., назначение, перевод, продвижение по службе и применение дисциплинарных мер к судьям судов общей юрисдикции входят в компетенцию Высшего совета магистратуры (ст. 219). Аналогичным полномочием наделяет Высший совет судебной власти Конституция Болгарии 1991 г. <4>.

- -

<4> "Решения Высшего судебного совета о назначении, повышении или понижении в должности, перемещении и освобождении от должности судей, прокуроров и следователей... принимаются тайным голосованием" (ст. 131).

Таким образом, в соотношении трех ветвей власти обнаруживается важная тенденция, подчеркивающая самостоятельность и независимость судебной власти. Конституция Польши выразила это в формуле: "Всепольский судебный совет стоит на страже независимости судов и судей" (ст. 186).

Как ни жестка линия, отделяющая судебную власть от двух других ветвей государственной власти, особенности исторического развития некоторых стран породили государственные органы, выпадающие из общей системы. В Англии таковым является Палата лордов - верхняя палата законодательного органа - Парламента, которая одновременно есть и высшая судебная инстанция страны. Во Франции (и некоторых других странах) это Государственный совет (так же как и Палата лордов, один из старейших государственных институтов страны, созданный еще Наполеоном); сегодня он - высшая инстанция в системе административных судов и одновременно орган, дающий предварительные заключения о законности правовых актов государственной власти.

§ 2. Суды и правосудие в структуре конституций

Каждая из действующих сегодня конституций содержит раздел о судебной власти. Как правило, он следует за разделами о законодательной и исполнительной властях и чаще всего так и именуется - "Судебная власть". Однако в некоторых конституциях предпочтение отдано другим наименованиям: "Правосудие" (Основной Закон ФРГ), "Суды" (Конституция Португалии), "Судебная система" (Конституция Венгрии) и т.п. Основной Закон ФРГ вообще отказался от термина "судебная власть", заменив его близким, но не однозначным понятием "юрисдикционная власть". Разделы, содержащие детальную регламентацию всех институтов судебной власти, встречаются редко (Конституция Португалии), они, как правило, кратки, но при этом (за отдельными исключениями) содержат, хотя и в разных вариантах, основополагающие нормы и принципы. В разряд исключений попадают некоторые конституции, имеющие значительный возраст, а из числа конституций, принятых во второй половине XX в., - Конституция Франции 1958 г.

Конституционная регламентация повсеместно в той или иной мере охватывает три проблемы:

организацию судебной системы;

конституционный статус судей;

основные принципы осуществления правосудия.

Что касается первой проблемы, то детальную регламентацию структуры судебной системы, компетенции судебных инстанций и другие достаточно важные вопросы конституции возлагают на законы о судоустройстве <5>. Сами же они ограничиваются кратким перечислением судов и судебных подсистем, действующих в стране <6>, определяют статус Верховного суда (или судов, если в стране действует несколько юрисдикций).

- -

<5> Например, в ФРГ - Закон о судоустройстве, действующий в редакции 1975 г.; во Франции - Кодекс судоустройства 1978 г.; в США - "Судоустройство и судопроизводство", разд. 28 Свода законов США; в Испании - Органический закон о судебной власти 1981 г. и др.

<6> "Правосудие в Польской Республике осуществляют Верховный суд, общие суды, административные суды, а также военные судьи" (Конституция 1997 г., ст. 175).

При этом, однако, следует особо оговорить, что конституции государств, где созданы и действуют конституционные суды, детально регламентируют компетенцию, порядок формирования и даже численность конституционных судов, а соответствующие нормы зачастую выделены в отдельный раздел конституционного текста (Болгария, Италия, Испания, Польша, Франция и др.). Эта особенность обусловлена как особой ролью конституционных судов, так и тем, что это сравнительно новый институт и поэтому он требовал более детальной регламентации, чем давно сложившиеся модели судов общей юрисдикции <7>. К конституционному правосудию мы еще вернемся в последующем изложении.

- -

<7> Тем же объясняется относительно детальная регламентация компетенции и порядка формирования высших советов судебной власти.

Значительно полнее регламентированы в конституциях две другие названные проблемы - конституционный статус судей и основные принципы осуществления правосудия, которые будут рассмотрены далее, а пока подчеркнем лишь, что различия в конституционных текстах, больший или меньший перечень в них принципов правосудия существенного значения не имеют. Деятельность судебных органов во всех странах, идущих по пути правовой государственности, характеризуется использованием полного набора этих принципов, что предопределено тем, что все они закреплены основополагающими международно-правовыми актами и имплементированы в правовую систему этих государств.

Почти повсеместно конституции демократических государств содержат норму, запрещающую создание чрезвычайных судов, т.е. всякого рода "особых совещаний", "специальных трибуналов" и т.п. Такого рода суды хорошо известны диктаторским режимам, репрессивная политика которых осуществлялась в порядке так называемого упрощенного производства. Правовое демократическое государство отвергает подобный судебный произвол: "Чрезвычайные суды не допускаются" (Основной Закон ФРГ, ст. 101); "Не могут быть учреждены должности чрезвычайных судей по особым делам" (Конституция Италии, ст. 102).

Общепризнанный принцип участия населения в отправлении правосудия лишь в немногих конституциях выражен прямым текстом, как, например, в Конституции Австрии ("Народ должен участвовать в отправлении правосудия", ст. 91) или Конституции Польши ("Участие граждан в отправлении правосудия определяет закон", ст. 182). Значительно чаще он выражен другим путем - указанием на ту форму, в какой это участие осуществляется. Более двухсот лет назад Конституция США установила, что "все дела о преступлениях, за исключением рассматриваемых в порядке импичмента, подсудны суду присяжных" (разд. 2 ст. III). Это не означает, что все дела такого рода рассматриваются судом присяжных (в общем числе рассматриваемых дел они не преобладают), но его

широкое использование - одна из характерных черт американского правосудия. И в США, и в Англии возможно рассмотрение судом присяжных и некоторых категорий гражданских дел. При этой форме в ее классическом варианте двенадцать граждан, заслушав прения сторон, проходящие под председательством профессионального судьи, выносят единогласный вердикт, главное содержание которого - ответ на вопрос: виновен или нет обвиняемый в деянии, которое имело место. Меру наказания в случае признания лица виновным назначает судья.

На европейском континенте предпочли другую форму участия населения в отправлении правосудия - институт судебных заседателей, когда граждане входят в состав суда, рассматривающего дело, наряду с профессиональным судьей и на равных с ним правах. Во Франции действующий в каждом департаменте для рассмотрения тяжких уголовных преступлений суд в составе трех профессиональных судей и девяти заседателей - ассизов действует как единая коллегия. В Италии аналогичный суд состоит из двух профессиональных судей и шести заседателей.

От участия народа в осуществлении правосудия следует отличать другие встречающиеся в конституционных текстах формулы преимущественно декларативного звучания, как-то: "Правосудие отправляется именем народа" (Конституция Италии, ст. 101); "Судебная власть исходит от народа и осуществляется от имени короля" (Конституция Испании, ст. 117). Основной Закон ФРГ говорит о том, что "судебная власть вверяется судьям" (ст. 92), но при этом остается открытым вопрос, кем вверяется: народом или государственной властью?

Вопрос о том, относятся ли органы прокуратуры к судебной власти, не знает однозначного решения. Ответ зависит от полномочий, которыми наделена прокуратура: ограничены ли они сферами предварительного следствия и судопроизводства или выходят достаточно далеко за эти пределы. В первом случае структура прокуратуры обычно соответствует структуре судебной системы, а судьи и прокуроры образуют единый профессиональный корпус, именуемый магистратурой с общим корпоративным органом (высшие советы магистратуры, высшие советы судебной власти, о которых говорилось ранее). При такой системе (она действует во многих странах - Франция, Италия, Испания и др.) прокуратура относится к судебной власти.

Во втором случае (по преимуществу конституции стран Центральной и Восточной Европы) прокуратура представляет собой самостоятельный централизованный орган, который, хотя и осуществляет важные функции в сфере следствия и судопроизводства, организационно с судебной системой не связан, по общему объему своих полномочий ближе к исполнительной власти и, во всяком случае, не может быть отнесен к власти судебной.

Отсюда и различное место прокуратуры в конституционных текстах. Конституции государств, где действует первая система, лишь упоминают о прокуратуре. Конституции государств с обособленной централизованной системой прокуратуры чаще всего посвящают ей особый раздел, наряду с разделом о судебной власти, что, очевидно, призвано подчеркнуть ее особое место в механизме государственной власти.

§ 3. Конституционный статус судей

Этому аспекту судебной организации конституции уделяют, пожалуй, наибольшее внимание. Большинство из них формулирует ряд основополагающих принципов, составляющих основу правового статуса судей. К числу этих принципов относятся назначаемость, несменяемость, независимость, неприкосновенность судей, судейская несовместимость.

В предыдущих разделах уже говорилось о порядке назначения на судейские должности. Однако необходимо ответить на вопрос, почему принцип назначаемости судей

является сегодня правилом, а выборность - редким исключением (например, выборность судей в некоторых штатах США).

Ответ в том, что длительность пребывания судьи в должности - важная гарантия его независимости, а более всего ее обеспечивает так называемое пожизненное назначение. Раз и, условно говоря, навсегда оказавшийся на должности судья не должен опасаться переназначений и переизбраний, в преддверии которых он не может себя чувствовать полностью независимым от соответствующих властей или от избирателей, которые к тому же зачастую в своем выборе менее всего руководствуются профессиональным уровнем кандидата. Правило периодичности выборов не позволяет обеспечить оптимальный для судебной деятельности срок пребывания в должности, не говоря уже о пожизненном пребывании.

Именно пожизненное назначение судей преобладает в современном конституционном праве. Типична формула ст. 179 Конституции Польши: "Судьи назначаются Президентом Республики по предложению Всепольского судебного совета без определения срока". Многие конституции как бы презюмируют пожизненность назначения, указывая лишь на обстоятельства, способные прервать карьеру судьи.

Однако пожизненность не следует понимать буквально. Как правило, устанавливается, что карьера судьи прекращается по достижении определенного возрастного предела (та же польская Конституция оговаривает, что закон определяет возраст, по достижении которого судья уходит в отставку, ст. 180). Карьера судьи может быть прервана из-за его физического состояния, не позволяющего нормально осуществлять судебную деятельность, а также в связи с совершением преступления или серьезного дисциплинарного проступка либо грубого нарушения этических и моральных норм.

Известна формула Конституции США, согласно которой судьи как Верховного суда, так и низших судов сохраняют свои должности до тех пор, пока их поведение безупречно. Основной Закон ФРГ в качестве одного из оснований для увольнения судьи в отставку называет нарушения главных конституционных положений федерации или земли, и в этом случае вопрос решает Федеральный конституционный суд по предложению бундестага. Многие конституции ограничиваются общим положением о том, что судьи не могут быть отстранены от должности, уволены в отставку или на пенсию, кроме как в случаях и при соблюдении гарантий, предусмотренных законом (например, ст. 117 Конституции Испании).

Назначение судей на определенный срок встречается редко. Так, в Японии судьи низших судов назначаются Правительством на срок десять лет, но могут быть назначены на второй срок (Конституция, ст. 80). Значительно чаще конституциями устанавливается первичный срок пребывания в должности (своего рода испытательный срок), после чего судья назначается пожизненно.

Мало чем отличается от принципа назначаемости порядок, по которому судьи высших судов избираются парламентом по представлению главы государства в одних странах или высшего совета судебной власти в других. Такое избрание, по существу, равнозначно назначению, с той лишь разницей, что его производит коллективный орган, принимающий решения путем голосования.

Следует особо отметить: акт назначения - это не волюнтаристское решение соответствующего органа власти; оно основано на серьезной, юридически регламентированной процедуре профессионального отбора, которому, в свою очередь, предшествует специальная профессиональная подготовка и строгие правила прохождения ступеней судейской карьеры. Однако этот аспект в конституциях не затрагивается, равно как не устанавливаются возрастные и иные критерии для замещения должности судей. Это - сфера закона.

Несменяемость - важнейший фактор, обеспечивающий независимость судьи. Характерно, что Конституция Франции 1958 г., раздел которой о судебной власти более

лаконичен, чем соответствующие разделы конституций других стран, не сказав практически ничего об основах правосудия, тем не менее отметила этот принцип краткой формулой: "Судьи несменяемы".

Это означает, что назначенного на должность судью нельзя без его согласия не только уволить или отстранить (кроме как по особым основаниям, оговоренным законом), но и перевести на другую должность - ни на более низкую, ни на более высокую. Этот принцип практически означает невозможность смещать, временно отстранять от должности, перемещать или заставлять судей раньше установленного срока уходить в отставку. Особенно четко и последовательно принцип несменяемости закреплен в Основном Законе ФРГ, ст. 97 которого устанавливает, что судьи "могут быть против их желания до истечения срока полномочий уволены, временно или окончательно отстранены от должности, или переведены на другое место, или уволены в отставку только в силу судебного решения и лишь по основаниям и в форме, которые предусмотрены законом". Единственное исключение из названного правила - изменение судебной организации или судебных округов: в этих случаях судьи могут быть переведены в другой суд или освобождены от должности, но с сохранением полного содержания. В отличие от ФРГ, где вопросы несменяемости решаются судом (кроме приведенного исключения), в тех странах, где действуют высшие советы судебной власти, эти вопросы отнесены к их компетенции.

Разумеется, принцип несменяемости не следует абсолютизировать. Существуют "метаюридические", практические возможности давления на судью, чтобы заставить его "добровольно" уйти в отставку или занять другую должность. Тем не менее этот принцип является сильной гарантией независимости судьи в прохождении судейской карьеры.

Независимость - пожалуй, самый фундаментальный из всех конституционных принципов, определяющих правовой статус судей и тесно взаимосвязанных друг с другом. В той или иной форме (по большей части прямо) он провозглашен почти всеми конституциями. Наиболее известна формула: "Судьи независимы и подчиняются только закону". В сущности, и пожизненное назначение, и несменяемость подчинены задаче обеспечения независимости судей и их высокого профессионализма.

Независимость судей означает, что при осуществлении своих полномочий они руководствуются только законом и никто не вправе давать им какие-либо советы и указания, а тем более оказывать прямое давление. Судья не обязан давать кому-либо официальные разъяснения по существу рассмотренного им или находящегося в его производстве дела. Вмешательство в деятельность судьи при осуществлении им своих полномочий любых должностных лиц может повлечь за собой ответственность этих лиц вплоть до уголовной. Не могут издаваться законы и иные акты, умаляющие независимость судей.

Немаловажной гарантией независимости судей является высокий уровень получаемого ими служебного вознаграждения. Разумеется, сами конституции размеры этого вознаграждения не устанавливают, но симптоматично то, что о самом факте вознаграждения они говорят, подчеркивая тем самым важность данного обстоятельства: "Доходы судей должны соответствовать выполняемым им функциям" (Конституция Греции, ст. 88 (3)). Согласно Конституции США судьи в установленные сроки получают за свою службу вознаграждение, которое не может быть уменьшено, пока они находятся в должности (ст. III). Известно, что судейские должности в тех же США и других странах с развитой демократией - одни из наиболее высокооплачиваемых.

Принцип независимости судьи в сочетании с требованием беспристрастности обязывает его при рассмотрении дел быть свободным от каких-либо политических, партийных предпочтений и обязательств. Отсюда запрет судьям состоять в политических партиях: "...находящиеся на службе судьи и магистраты, а также прокуроры не могут занимать другие публичные должности или состоять в политических партиях или профсоюзах" (Конституция Испании, ст. 127). Повсеместно в той или иной форме, если не

в конституции, то в законах о магистратуре судье предписывается отказаться от активного политического и партийного участия. Закон о судьях ФРГ 1961 г. требует от судьи такого поведения во время исполнения служебных обязанностей и вне службы, включая политическую деятельность, чтобы не подрывалась уверенность в его независимости. В отношении судей действует правило неизбираемости: они не могут быть кандидатами на выборные должности, оставаясь на судейских должностях.

Принцип независимости распространяется не только на фигуру самого судьи, но в определенной степени и на судебные органы как таковые. Уже цитировавшийся ранее документ ООН "Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов" отражает это обстоятельство: недопустимо вмешательство в рассмотрение судьей конкретного дела, давление на судью, но также недопустимо в силу принципа независимости вмешательство в деятельность конкретного судебного органа. "Все государственные и другие учреждения обязаны уважать и соблюдать независимость судебных органов", - сказано в названном выше документе; в нем же говорится и о материальной гарантии независимости судебного органа: "Каждое государство обязано предоставлять соответствующие средства, позволяющие судебным органам надлежащим образом выполнять свои функции".

Судья обладает личной неприкосновенностью: он не может быть подвергнут обыску, допросу, задержан и арестован, привлечен к следствию и суду, кроме как в порядке особой процедуры, предусмотренной законом, которая, как правило, достаточно сложна.

Принцип неприкосновенности распространяется на уголовную и административную ответственность судей. Что касается дисциплинарной ответственности судей, то вопрос о ней решается органами самой судебной власти, главным образом высшими советами судебной власти, о чем уже говорилось. Однако судья не может быть привлечен к дисциплинарной (и тем более уголовной и административной) ответственности за свои решения по конкретным делам, за исключением случаев, предусмотренных законом. Он не отвечает также за материальный ущерб, возникший вследствие его неправильных действий или упущений при осуществлении судебных функций: "Ущерб, причиненный судебной ошибкой, а также тот, который является следствием неправильных действий при отправлении правосудия, дает право на возмещение убытков за счет государства согласно закону" (Конституция Испании, ст. 121).

Правовой статус судьи характеризуется также принципом несовместимости, т.е. запретом судьям, а точнее, всем относимым к корпусу магистратов занимать одновременно иные государственные и общественные должности. Данное правило сформулировано не во всех конституциях, но действует во всех странах; законы о судьях содержат специальные разделы или группы статей, говорящие о несовместимости. Конституция Португалии (ст. 222) устанавливает, что судьи, находясь при исполнении своих служебных обязанностей, не могут одновременно выполнять за вознаграждение какие-либо другие функции в государственных или частных организациях, а также назначаться без разрешения Высшего совета магистратуры в какие-либо комиссии, не имеющие отношения к судебной деятельности. Конституция Греции (ст. 89) предусмотрела двойной запрет: запрещается предоставлять судьям всякую иную оплачиваемую должность, а самим судьям - заниматься иной деятельностью (кроме преподавания в высших учебных заведениях).

§ 4. Конституционные принципы правосудия

Действующие конституции в разных объемах фиксируют принципы, которыми в демократическом государстве призван руководствоваться суд при отправлении правосудия. В то же время все эти принципы общепризнанны, поскольку закреплены международным правом, фундаментальными актами и конвенциями и имплементированы в конституционное право государств.

Особенность этих принципов заключается в том, что, предписывая определенные правила правосудию, они в большинстве своем являются одновременно правами гражданина - призваны обеспечить справедливое судебное разбирательство, с одной стороны, и гарантировать права личности в сфере правосудия, с другой.

1. Один из таких принципов - доступ к правосудию. Фундаментальное понятие конституционного права - равенство граждан перед законом - следует понимать так, что и сама возможность обращения в суд, а не только содержание закона и его применение должны быть равны и гарантированы для всех. Без обеспечения доступа к правосудию конституционное право каждого на судебную защиту своих прав и законных интересов не может быть реализовано. Некоторые конституции выражают это формулой: "Никто не может быть лишен судебной защиты".

Принцип доступности правосудия предъявляет большие требования как к организации судебной системы (например, оптимальное определение территории судебных округов с учетом численности и состава населения), так и к работе судов (например, запрет судьям отказываться от приема или рассмотрения исков под предлогом отсутствия или пробельности законодательства - так называемый отказ в правосудии, перегруженности суда делами и т.п.).

Одним из препятствий для реализации права на доступ к правосудию является цена процесса, когда размер расходов на помощь адвоката, оплату пошлины и т.п. превышает возможности лица, вынужденного искать в суде защиты своих прав. Нельзя сказать, что в демократических странах не принимаются меры, призванные если не устранить, то хотя бы смягчить это препятствие. Во многих из них предусмотрены меры по оказанию правовой помощи малоимущим гражданам; в ряде стран предусмотрено бесплатное (т.е. без оплаты судебной пошлины) рассмотрение дел, а также предоставление подсудимому бесплатной помощи адвоката. В соответствии со ст. 119 Конституции Испании "правосудие осуществляется бесплатно, когда это устанавливается законом, и во всех случаях для лиц, участвующих в судебном процессе и удостоверивших, что они не имеют достаточных средств для его ведения".

Тем не менее благодаря достаточно сложному характеру как действующего права, так и судопроизводства, когда невозможно обойтись без дорогостоящей помощи адвоката, проблема остается. Как образно отметил один итальянский юрист, "правосудие служит народу, но обходится ему очень дорого".

2. Законодательство каждой страны устанавливает правила подсудности, которые четко определяют, где и в каком суде должны рассматриваться дела в зависимости от их предмета. Для суда эти правила обязательны, а гражданин заранее знает, какой суд будет рассматривать его дело, если таковое возникнет. И именно этот суд должен принять его дело и рассмотреть. В этом смысл гарантии подсудности, о которой говорят многие конституции. "Никто не может быть вопреки его воле изъят из-под юрисдикции судьи, определенного ему в соответствии с законом" (Конституция Греции, ст. 8). "Никто не может быть изъят из ведения своего законного судьи" (Основной Закон ФРГ, ст. 101).

Гарантия подсудности облегчает гражданам доступ к правосудию. Он лишает законного судью права передать дело на рассмотрение каких-то других инстанций, кроме случаев, особо предусмотренных законом.

3. Принцип открытости (публичности) правосудия в Конституции Португалии сформулирован следующим образом: "Судебные заседания являются открытыми, за исключением случаев, когда сам суд вынесет решение об обратном в мотивированном постановлении с целью охраны достоинства личности и общественной морали или обеспечения нормальной деятельности суда" (ст. 209). Однако даже если заседание проводится закрыто, решение суда объявляется публично. Открытость правосудия, с одной стороны, способствует росту правосознания и правовой культуры в обществе, а с другой - позволяет общественному мнению оценивать деятельность судебных органов. В данной связи в наше время особенно важна роль средств массовой информации. Право

СМИ на освещение судебных заседаний - прямое следствие открытости и гласности правосудия, но осуществление этого права предполагает строгое подчинение правилам судебного процесса, в том числе уважение к суду, к правам участников процесса.

4. С открытым характером судебного разбирательства сочетается устный характер процесса, что некоторые конституции также трактуют как принцип правосудия, значимость которого заключается в том, что он дает наибольшие возможности для исследования всех обстоятельств дела, выяснения позиции всех участников процесса. "Судебное разбирательство является преимущественно устным, особенно по уголовным делам" (Конституция Испании, ст. 120). Еще более категорична установка австрийской Конституции: "Разбирательство гражданских и уголовных дел в судах, которые выносят по ним решения, проводится устно" (ст. 90). Часто встречается формула: "Каждый имеет право быть выслушанным". Устным в большинстве случаев является и гражданский процесс. Этот принцип отнюдь не следует рассматривать как запрет письменного производства, свидетельство чему - деятельность административной юрисдикции ряда стран. В целом, однако, преобладает устный процесс.

5. Еще один принцип деятельности правосудия, встречающийся в конституциях, - равенство сторон и состязательность. Он означает, что стороны в процессе (обвинитель и подсудимый, истец и ответчик) равноправны в процессе доказывания, имеют равные возможности для отстаивания своих правовых позиций, а ход их состязания друг с другом помогает беспристрастному суду объективно оценить все обстоятельства дела. "Суды обеспечивают равенство и условия для состязательности сторон в судебном процессе" (Конституция Болгарии, ст. 121).

6. Конституционное право граждан на защиту охватывает не только сам судебный процесс, но и все стадии досудебного производства по делу начиная с момента задержания лица, его ареста, возбуждения уголовного преследования. Еще американский Билль о правах 1791 г. в шестой поправке к Конституции США предписал, что во всех случаях уголовного преследования обвиняемый имеет право на помощь адвоката для своей защиты. С тех пор этот принцип вошел в большинство конституционных текстов и в международные пакты и конвенции о правах человека. В Конституции Италии он выражен следующим образом: "Защита является ненарушимым правом на любой стадии и в любом состоянии процесса".

7. Еще один принцип деятельности судов выражен в следующей формуле: "Все действия судебной власти должны быть мотивированы" (Конституция Италии, ст. 111). Это требование легко объяснимо: действия правосудия настолько ответственны, настолько значимы для интересов и судеб не только отдельных людей, но и их коллективов, что должны быть многократно взвешены и всесторонне обоснованы. Только так они могут предстать как истинные и справедливые, что и есть цель правосудия. Все это особенно важно в отношении судебных решений как конечного результата судебного разбирательства. Поэтому некоторые конституции прямо формулируют требование мотивированности: "Всякое судебное решение объявляется в открытом заседании и должно быть обоснованным" (Конституция Бельгии, ст. 97).

8. Нельзя пройти и мимо права на обжалование судебного решения как важного средства справедливого судебного разбирательства, призванного исправить возможную судебную ошибку. Согласно ст. 78 Конституции Польской Республики "каждая сторона имеет право на обжалование судебных решений, вынесенных по первой инстанции. Исключения из этого, а также порядок обжалования определяет закон". В целях обеспечения этой нормы та же Конституция устанавливает: "Судопроизводство является по меньшей мере двухинстанционным" (ст. 176).

9. Первостепенное значение как принцип деятельности правосудия имеет презумпция невиновности. Это, пожалуй, единственная из правовых презумпций, нашедшая отражение в текстах конституций. Впервые четко зафиксированная во французской Декларации прав человека и гражданина 1789 г., она означает, что лицо,

обвиняемое в совершении преступления, считается невиновным, пока его вина не будет доказана в предусмотренном законом порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда. Из этого правила следует ряд других, важных для процесса отправления правосудия: обвиняемый не должен сам доказывать свою невиновность, не может быть принуждаем к этому, т.е. свидетельствовать против самого себя; неустраненные сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого; из обвинения должно быть исключено все, что не может быть достоверно подтверждено.

10. Презумпции невиновности в конституциях часто сопутствует еще один постулат судебной деятельности: никто не может быть повторно осужден за одно и то же деяние (non bis in idem). Судебное преследование не может иметь место, если лицо уже было судимо по тому же обвинению и суд вынес обвинительный или оправдательный приговор. Это правило распространяется и на гражданские судебные дела: нельзя, например, дважды взыскать с должника один и тот же долг. Вместе с тем правило "Нельзя дважды наказывать за одно и то же правонарушение" не означает, что лицо за одно и то же деяние не может быть наказано и в уголовном, и в гражданско-правовом порядке (наряду с наказанием, предусмотренным уголовным законом, присуждено также к возмещению материального вреда).

Встречаются в конституциях указания и на такие общепризнанные принципы, как nullum crimen sine lege (деяние не может считаться преступлением, если оно не признано таковым законом), "Закон обратной силы не имеет" (за исключением законов, смягчающих наказание).

§ 5. Конституционное правосудие

Проверку законов с точки зрения их соответствия конституции в той или иной мере могут проводить различные государственные органы. Например, глава государства, посчитав принятый парламентом закон в чем-то не соответствующим конституции, прибегает к праву вето. Однако только определенный судебный орган на основании своих особых конституционных полномочий может путем специальной, установленной законом судебной процедуры окончательно и бесповоротно признать закон (или его отдельное положение) не соответствующим конституции и прекратить тем самым его действие. Ситуации, с которыми приходится разбираться суду, связаны с актами законодательной и исполнительной властей, а нередко и с их противостоянием, спорами о компетенции, что придает его деятельности особую общественно-политическую значимость. Конституционное правосудие можно назвать гарантом верховенства конституции.

Родоначальник судебного конституционного контроля - США. Еще в 1803 г. Верховный суд посчитал, что одно из правомочий, которым наделил его Акт о судоустройстве 1789 г., противоречит Конституции. Поскольку речь шла о самоограничении Суда, решение не вызвало реакции со стороны Конгресса и, быть может, сами его авторы не предвидели, как далеко пойдут его последствия. Правда, даже в первой половине XX в. судебный конституционный контроль играл значительную роль только в США. Первый в Европе Конституционный суд, созданный в Австрии в соответствии с Конституцией 1920 г., был упразднен в результате "аншлюса" страны нацистской Германией. Еще более короткой оказалась история испанского Суда конституционных гарантий, предусмотренного Конституцией 1931 г. и ликвидированного вместе с ней франкистским режимом.

В настоящее время институт судебного конституционного контроля известен большинству развитых стран и предусмотрен большинством принятых после Второй мировой войны конституций. Более того, эти конституции уделили конституционному правосудию особое внимание. В каждой из них детально расписана компетенция конституционного суда, действующего в стране, порядок его формирования, численность суда и т.п.

Сложились две основные модели конституционного правосудия.

При первой модели конституционный контроль осуществляется общей судебной системой, при этом правом такого контроля может быть наделена каждая судебная инстанция или исключительно Верховный суд. Практически именно этот суд является главным носителем и реализатором этого права. Данную модель по праву называют американской: ее классический пример - США. Она воспринята также в Канаде, Японии, Индии, Скандинавских государствах и др., однако, в отличие от Верховного суда США, Верховные суды этих государств не проявляют значительной активности в сфере конституционного контроля.

В странах европейского континента явно преобладает вторая модель. Здесь конституционное правосудие вверено специальному органу - конституционному суду. Он не возглавляет, подобно верховным судам, инстанционную систему судов. По большей части он один в стране. В тех федеративных государствах, где субъекты федерации имеют свои конституционные суды, эти суды самостоятельны, хотя их компетенция соответственно ограничена.

Действующими конституциями предусмотрено две процедуры формирования состава суда: парламентская и смешанная.

К чисто парламентской относится порядок формирования Федерального суда ФРГ, половина членов которого (а всего их 16) избираются бундестагом, а половина - бундесратом (но не из состава палат). В ряде стран, особенно Восточной Европы, судьи конституционных судов назначаются парламентом по представлению главы государства.

В смешанной процедуре парламент принимает лишь частичное участие. Во Франции Президент Республики, председатели Национального собрания и Сената назначают в Совет каждый по три члена сроком на 9 лет (при обновлении на треть каждые три года). В Италии Парламент избирает пять членов суда, но к ним добавляются еще пять назначенных Президентом и пять - Высшим советом магистратуры. Такова же примерно процедура в Испании, где 12 членов Конституционного суда назначаются королем, четыре - по предложению Конгресса, четыре - по предложению Сената, два - по предложению Правительства и два - по предложению Высшего совета судебной власти.

Профессиональный уровень судей конституционных судов весьма высок. К кандидату на должность конституционного судьи предъявляются и иные требования: возраст, стаж, авторитет, безупречная репутация. Правовой статус конституционного судьи в основном тот же, что и у других судей, с тем, однако, отличием, что назначаются они не пожизненно, а на определенный срок, по большей части на 10 - 12 лет и, как правило, не могут быть назначены на новый срок.

Когда конституционный контроль осуществляют общие суды (американская модель), то в соответствии с порядком их деятельности вопрос о конституционности закона может быть поставлен только в связи с рассмотрением конкретного судебного дела. Это так называемый конкретный контроль. При другой, европейской модели перечисленные в конституции или законе государственные органы и высшие должностные лица имеют право обратиться с запросом в конституционный суд без какого-либо предварительного обращения в другой суд и даже в ряде случаев безотносительно к наличию конкретного спора или конфликта. Правом такого запроса обычно наделены глава государства, парламент (или каждая из его палат), правительство, в ряде стран также группы парламентариев, субъекты федерации. Это так называемый абстрактный контроль.

Однако большая часть конституционных судов сегодня сочетает обе эти формы, поскольку наряду с прямым запросом государственных органов допускаются обращения в суд граждан в порядке конкретного контроля по поводу нарушения их конституционных прав и свобод. Это так называемая индивидуальная конституционная жалоба. Как правило, обращение в конституционный суд в порядке конституционной жалобы возможно лишь после того, как пройдены все судебные инстанции. В странах, где

конституционный контроль построен по первой модели, в особом институте конституционной жалобы нет необходимости: он охвачен общим порядком искового производства.

Контроль за конституционностью законов конституционные суды осуществляют в двух формах: одни - путем предварительного контроля, другие - контроля последующего.

Предварительный контроль призван не допустить вступления в силу закона, не соответствующего конституции. Во Франции Конституционный совет проверяет соответствие Конституции закона, принятого обеими палатами Парламента до его промульгации Президентом Республики, т.е. до его вступления в силу. С запросом о такой проверке в Конституционный суд может обратиться сам Президент, Премьер-министр, Председатель Национального собрания, Председатель Сената, 60 депутатов или 60 сенаторов. Если Конституционный совет объявляет оспариваемый закон неконституционным, он возвращается в Парламент. Система предварительного контроля действует и в других странах (Португалия, Румыния).

Сторонники этой формы контроля считают ее более совершенной, поскольку здесь менее вероятно появление в действующем праве неконституционных норм, а также потому, что признание неконституционным законопроекта, пусть даже принятого парламентом, не влечет за собой тех последствий, с которыми связана отмена уже вступившего в силу и действующего закона, особенно если отмене придается обратная сила. Однако может случиться и так, что антиконституционная норма минует по какой-то причине контроль, и тогда, вступив в действие, она окажется вне пределов его досягаемости и будет действовать, пока сам законодатель не вернется к ней, признав тем самым свою ошибку.

При последующем контроле орган судебного конституционного контроля проверяет на соответствие конституции законы, вступившие в силу и, следовательно, на момент проверки уже действовавшие в течение определенного (нередко достаточно длительного) времени. Эта система действует в большинстве стран. Ее преимущество в том, что при ней никогда не поздно исправить ошибку законодателя. Только последующий контроль дает возможность обращения гражданина в конституционный суд по поводу нарушения его конституционных прав и свобод. Недостаток системы последующего контроля состоит главным образом в том, что закон, в конечном итоге оказавшийся неконституционным, действовал в течение определенного промежутка времени.

Хотя конституции относят к компетенции этих судов и другие вопросы (проверка конституционности политических партий, контроль за результатами общенациональных выборов, споры о компетенции и др.) <8>, основным и главным в их деятельности является контроль за точным и неуклонным соответствием законодательства и международных договоров (поскольку они считаются источником внутригосударственного права) действующей конституции. Полномочия суда при осуществлении этого контроля более чем значительны: он может объявить недействительным как не соответствующий конституции закон, принятый парламентом (а также другие нормативные акты высших органов государственной власти); его решение не может отменить никто. Известным противовесом этому служит правило, согласно которому суд не вправе рассматривать вопрос о конституционности нормативных актов, в том числе законов, по собственной инициативе (так называемая связанная инициатива).

- -

<8> В федеративных государствах важная функция судебного конституционного контроля - рассмотрение споров о компетенции между субъектами федерации, а также между федерацией и ее субъектом.

Не менее существен в связи с этим принцип политической сдержанности, т.е. отказ суда от вмешательства в политические вопросы и ситуации - его деятельность ограничена исключительно рассмотрением правовых вопросов.

Признавая в итоге судебного рассмотрения закон (или его отдельное положение) соответствующим или, наоборот, не соответствующим конституции, суд не только решает судьбу закона. Его решение всегда основано на определенном понимании соответствующей конституционной нормы. Тем самым суд дает толкование этой нормы, которое, как и все решение, носит общеобязательный характер. Хорошо известно, каким важным фактором, обеспечившим долголетие Конституции США, было толкование ее положений Верховным судом США в порядке конституционного контроля. В других странах конституционное правосудие также способствует стабильности конституции, является гарантом конституционной законности в стране.

Контрольные вопросы к главе 8

1. Место судебной власти в системе разделения властей.
2. Конституционная регламентация судебной власти.
3. Основные принципы осуществления правосудия.
4. Принцип участия населения в отправлении правосудия.
5. Статус прокуратуры.
6. Конституционный статус судей.
7. Конституционный принцип назначаемости судей.
8. Конституционный принцип независимости судей.
9. Институт конституционного контроля.
10. Основные модели конституционного правосудия.
11. Процедуры формирования состава конституционных судов.
12. Формы осуществления контроля за конституционностью законов.

Глава 9. ГЛАВА ГОСУДАРСТВА В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

§ 1. Фактический и юридический статус главы государства и порядок замещения им должности

В системе высших органов власти глава государства занимает юридически первое место, хотя его фактическая роль в большинстве случаев отнюдь не соответствует этому положению. Он возглавляет всю государственную машину, обладает по букве конституции обширными полномочиями и такими особенностями, как безответственность, несменяемость, нейтральность. Обычно глава государства рассматривается как носитель исполнительной власти и высший представитель государства в сфере международных отношений. Он возглавляет и представляет государство, находясь вдали от суетной повседневной политики с ее партийными сделками, парламентскими скандалами, избирательными треволнениями.

Глава государства - институт современной демократии, но своим появлением на свет он обязан абсолютной монархии, т.е. позднефеодальному политическому учреждению.

В период создания буржуазной государственности мышление новой господствующей элиты было ограничено историческими рамками эпохи, что нашло свое выражение в весьма сильном воздействии на общественное сознание политических и иных учреждений абсолютизма. Правящая элита не могла, даже вводя самую прогрессивную буржуазную форму правления - демократическую республику, полностью уничтожить все монархическое. Она создала институт главы государства, что было данью преклонению перед короной.

Повсеместно существует индивидуальный глава государства, но есть отдельные исключения, когда функции главы государства осуществляются коллегиальным органом. Так, в Швейцарской Конфедерации функции главы государства осуществляет Федеральное правительство, состоящее из семи членов, избираемых на четыре года

Федеральным собранием (парламентом). Председательствует в Федеральном совете Президент Конфедерации, который избирается сроком на один год Федеральным собранием из числа членов Федерального совета. Традиционные функции главы государства исполняются как Федеральным правительством, так и Президентом, т.е. в Швейцарии функции главы государства и Правительства сосредоточены в одном органе, который формируется так же, как избирается обычно президент парламентарной республики.

В чистом виде функции главы государства осуществляются коллегией очень редко и притом временно. Обычно это регентский совет, который назначается в монархиях при вакантности престола или до достижения установленного возраста малолетним монархом. Одной из немногих стран с республиканской формой правления, в которой функции главы государства осуществлялись коллегией, был Ирак до февраля 1963 г. В обращении к народу генерала А.К. Касема от 14 июля 1958 г., т.е. в день совершения революции, было сказано: "...идя навстречу пожеланиям народа, главой Иракской Республики временно назначаем Государственный совет, который будет пользоваться властью до тех пор, пока народ не изберет президента". Государственный совет Ирака состоял из трех членов, один из которых согласно ст. 20 временной Конституции Ирака являлся Президентом.

Таким образом, в подавляющем большинстве стран существует единоличный глава государства, правовое положение которого зависит от формы правления страны.

В странах с монархической формой правления главой государства является монарх, правовое положение которого отличается двумя основными особенностями. Во-первых, власть монарха юридически считается непроизводной от какой-либо другой власти, органа или избирательного корпуса. Монарх властвует (ограниченно или абсолютно) по собственному праву и считается источником всей государственной власти. Монаршая прерогатива даже в парламентарных монархиях пронизывает всю государственную систему, все государственное управление осуществляется от имени монарха. Один из крупнейших русских дореволюционных государствоведов, Н.М. Коркунов, писал по этому поводу следующее: "В его (монарха. - А.М.) руках видимым образом сосредоточиваются все различные элементы государственной власти. Он имеет право участвовать в распоряжении всеми проявлениями государственной власти. В этом смысле можно сказать, что в монархии ни один акт государственной власти не совершается помимо или против воли монарха. Не всегда власть монарха безгранична. В конституционной монархии он разделяет свою власть с народным собранием. Но будет ли монарх абсолютным или ограниченным властителем, он все-таки имеет право участвовать так или иначе во всех проявлениях государственной власти, что и придает ему значение видимого главы и сосредоточения всей государственной деятельности" <1>.

- -

<1> Коркунов Н.М. Русское государственное право. СПб., 1893. Т. 1. С. 380.

Эта характеристика с определенными коррективами верна и для современных парламентарных монархий, где также все государственное управление совершается от имени монарха, хотя фактически он существенно ограничен в сфере практического осуществления политики. Ограничения и даже нуллификация реальных властных полномочий монарха отнюдь не означают, что этот институт становится безразличным для действующей политической системы. Даже бесправная монархия нужна и полезна правящей элите. Суть этого явления вскрыл более ста лет назад Ф. Энгельс в своем блестящем анализе английской Конституции. "Власть Короны на практике сводится к нулю, - писал он, - и если бы известный всему свету факт еще требовал доказательств, достаточно было бы сослаться на то, что уже более ста лет как прекратилась всякая борьба против Короны... Тем не менее... Английская Конституция не может существовать без монархии. Уберите Корону - "субъективную верхушку" - и все искусственное сооружение рухнет. Английская Конституция представляет собой перевернутую пирамиду, вершина

которой является одновременно основанием. И чем менее значительным делался монархический элемент в действительности, тем большее значение приобретал он в глазах англичанина. Нигде, как известно, особа, которая не управляет, не пользуется большим поклонением, чем в Англии" <2>.

- -

<2> Маркс К., Энгельс Ф. Собр. соч. Т. 1. С. 621 - 622.

Власть монарха наследственна, она переходит от одного представителя царствующего дома (династии) к другому в предписанном законом порядке. Порядок престолонаследия устанавливается либо конституциями, либо конституционными законами, которые в значительной степени дополняются обычаями. Законодательная практика знает следующие системы престолонаследия.

Салическая система сводится к тому, что наследование престола осуществляется только по мужской линии. Женщины из круга престолонаследников исключаются полностью (Бельгия, Норвегия) <3>.

- -

<3> Салическая система ранее была установлена и в Швеции, но Акт о престолонаследии 1810 г. в редакции 1979 г. предоставил "потомкам мужского и женского пола" равные права наследования шведского престола.

Кастильская система не исключает женщин из очереди престолонаследия, но отдает предпочтение мужчинам - младший брат исключает старшую сестру (Великобритания, Испания).

Австрийская система не исключает женщин, но дает мужчинам и мужским линиям преимущество во всех линиях и во всех степенях родства. Женщины наследуют престол лишь при полном пресечении всего мужского потомства и всех мужских линий. Эта система была введена в России в 1797 г., после чего, как известно, женщин на российском престоле не было.

Определенными особенностями обладает порядок престолонаследия в арабских государствах. Обычно наследником назначается старший сын царствующего монарха, но этот обычай не всегда соблюдается. В Кувейте, например, наследником может быть назначен любой сын монарха, а в Катаре - любой из его родственников. Иногда предложенная монархом кандидатура подлежит одобрению Национальным собранием.

Наследственный принцип является генеральным для всех монархий, хотя в истории известны случаи, когда монархи избирались <4>. В наше время избирательная монархия существует в Федерации Малайзия и Объединенных Арабских Эмиратах. Избирательная монархия представляет собой сочетание монархического и республиканского элементов, однако республиканский элемент несуществен и не меняет характера самого института.

- -

<4> Польское королевство, Германская империя до 1806 г. и др.

В случае вакантности престола, малолетства, болезни или длительного отсутствия монарха устанавливается регентство, т.е. правление за монарха, вместо него, осуществляемое либо единолично регентом, либо коллегией - регентским советом. Регентство - институт чрезвычайно гибкий, эластичный. Он неоднократно использовался дворцовыми камарильями для устранения нежелательных венценосцев или для недопущения их на вакантный престол без использования при этом более радикальных средств.

В Новейшее время регентство также применялось неоднократно. В июле 1952 г. был учрежден Регентский совет при малолетнем наследнике египетского короля Фарука, отрекшегося от престола. В августе 1952 г. король Трансиордании Талал был признан парламентом душевнобольным и власть была передана Регентскому совету. В Испании с 1947 г., т.е. после восстановления монархии, Регентский совет возглавлял генералиссимус

Ф. Франко. После его смерти осенью 1975 г. на престол вступил король Хуан Карлос I из династии испанских Бурбонов.

Отстранение наследственного монарха от должности юридически невозможно, однако монарха можно принудить отречься от престола, свергнуть или, наконец, устранить физически. Все это практиковалось неоднократно.

Например, в июне 2001 г. наследный принц Непала из автомата застрелил своего отца, мать и ряд других членов королевской семьи, а затем пытался покончить с собой, выстрелив в рот. Несмотря на это, он был провозглашен королем по праву наследования титула. Прожил он еще три дня.

По закону личность монарха неприкосновенна и даже священна. Соответствующие статьи содержатся в конституциях всех монархических стран. Так, Конституция Дании гласит: "Король не несет ответственности и за свои действия; его особа неприкосновенна" (§ 13). Конституция княжества Лихтенштейн устанавливает: "Князь является главой государства... Личность его священна и неприкосновенна" (ст. 7).

Уголовное законодательство монархических стран предусматривает особые составы преступлений, направленных против личности монарха или его достоинства. Лица, совершившие "преступления против Величества", подвергаются строгим наказаниям.

Монарх обладает рядом почетных прав и прерогатив, совершенно не свойственных президенту. Среди них наиболее характерны атрибуты монархической власти - корона, мантия, трон, скипетр и держава и т.д., а также титул, в котором обычно перечисляются владения монарха, подчеркивается божественное происхождение его власти и т.д. Например, королева английская в самом Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии именуется так: "Елизавета Вторая Божией милостью Королева Великобритании и Северной Ирландии и ее других владений и территорий Королева, Глава Содружества, Защитница Веры".

Денежное содержание монарха складывается из доходов от его личного имущества и ассигнований из государственного бюджета, получаемых им по цивильному листу, принимаемому парламентом.

Монарх имеет право на резиденцию, при нем состоит значительное число чиновников - королевский двор, составляющих его штат.

В парламентарных монархиях роль монарха в государственном управлении обществом номинальна, сфера его дискреционных полномочий весьма невелика. Видный английский государствовед XIX в. Беджгот говорил, что монарх имеет "право советовать, право поощрять и право предупреждать". Сами по себе эти полномочия достаточно весомы, особенно в тех случаях, когда монарх является незаурядной личностью. При острых политических ситуациях спящая прерогатива монарха может быть гальванизирована. Так, английская Корона с 1706 г. не пользуется своим правом абсолютного вето, но это право не отменено и может быть использовано при чрезвычайных обстоятельствах. В монархических странах население воспитывается в духе преданности монарху, который официальной идеологией наделяется самыми различными достоинствами и добродетелями. Прерогативы монарха являются своеобразным конституционным резервом, которые могут быть использованы в критических случаях.

В послевоенный период в ряде случаев монархия была ликвидирована конституционным путем - в Италии, Индии, Гане, Пакистане, Нигерии, Кении, Сьерра-Леоне, при этом установление республиканской формы правления в названных странах было обусловлено серьезными политическими предпосылками. Во многих случаях ликвидация монархии была результатом переворотов либо революций (Египет, Ирак, Йемен, Афганистан, Эфиопия, Болгария, Вьетнам, Албания, Югославия, Венгрия, Румыния).

В странах с республиканской формой правления главой государства является президент, который как высшее должностное лицо республики всегда избирается, за

исключением тех случаев, когда этот пост замещается в результате государственного переворота.

В зависимости от вида республики и особенностей конституции можно наметить три системы избрания президента.

Прямые выборы президента применяются во многих президентских республиках, где, как правило, глава государства занимает свой пост согласно процедуре, не предусматривающей участие парламента (Мексика, Бразилия, Венесуэла, Панама, Парагвай, Перу, Колумбия, Коста-Рика, Южная Корея). Результаты голосования за выдвинутых кандидатов определяются по мажоритарной избирательной системе абсолютного либо относительного большинства. В выборах президента юридически принимают участие все избиратели, внесенные в списки для голосования.

Избранный путем прямых выборов президент получает свой мандат помимо парламента и потому от него независим. Более того, придя к власти непосредственно по воле избирателей, он имеет возможность не только противопоставить себя парламенту, но и стать над парламентом, подчинить его себе.

Одним из наиболее типичных примеров в данном случае является переход от многостепенных к прямым выборам Президента во Франции. В соответствии со ст. 6 Конституции 1958 г. Президент избирался коллегией нотаблей, в которую входили депутаты и сенаторы, генеральные советники и представители муниципальных советов. 28 октября 1962 г. на референдуме был утвержден Конституционный Закон, изменивший ст. 6 Конституции. Согласно этой редакции статьи, Президент избирался на семь лет посредством прямых всеобщих выборов. В 2000 г. в соответствии с референдумом и подтвердившим его результаты конституционным Законом была принята новая редакция ст. 6: срок пребывания в должности Президента сокращается до пяти лет. Регламентация процедуры президентских выборов, введенная Декретом N 64-231 от 14 марта 1964 г., не изменилась и сводится в основном к следующему: для победы в первом туре голосования нужно набрать абсолютное большинство всех поданных голосов; если этого не произойдет, то спустя две недели проводится второй тур, в ходе которого баллотируются только два кандидата, набравших наибольшее количество голосов в первом туре. Таким образом, электорату предоставляется возможность проголосовать за одного из двух "наиболее любимых кандидатов", что делает президентские выборы абсолютно результативными. Переход к прямым выборам существенно укрепил позиции Президента в диалоге с Парламентом, оформил институционализацию плебисцитарной демократии во Франции.

Аналогичная процедура избрания Президента установлена Конституцией Аргентины 1994 г., но в этом случае для победы кандидата в первом туре требуется набрать 45% всех поданных голосов.

Косвенные выборы президента также в основном применяются в президентских республиках (США).

При косвенных выборах избиратели выбирают коллегию выборщиков, которая затем избирает президента. Эта система наиболее тщательно разработана Конституцией, обычным законодательством и практикой США, хотя следует заметить, что подлинная картина этой процедуры значительно отличается от идеального образца, описанного в литературе.

Президент США согласно Конституции избирается коллегией выборщиков. Каждый штат избирает столько выборщиков, сколько сенаторов и представителей он посылает в Конгресс. XXIII поправка к Конституции (1961 г.) предоставила федеральному округу Колумбия право избрания трех выборщиков. Таким образом, число членов коллегии выборщиков равно 538 (435 + 100 + 3). Выборщиков избирают списком по мажоритарной системе относительного большинства. Партия, набравшая наибольшее число голосов, получает все места выборщиков от данного штата.

Подобная система создания коллегии электоров, которую в США именуют "системой общего списка" или "системой все или ничего", порождает резкие диспропорции между количеством голосов избирателей и количеством голосов выборщиков, полученных конкурирующими кандидатами. На выборах 1960 г. кандидат Демократической партии Д.Ф. Кеннеди при минимальном перевесе голосов избирателей (34 221 355 и 34 109 398) получил почти на сто выборщиков больше, чем его противник. На президентских выборах 1972 г. Р. Никсон собрал 49,5 млн. голосов и получил 521 выборщика, Дж. Макговерн - 28,4 млн. голосов и... 17 выборщиков. Аналогичная ситуация сложилась и на выборах 1988 г.: за кандидата Республиканской партии Дж. Буша проголосовали около 49 млн. избирателей (53,3%), и он получил 426 выборщиков; кандидат Демократической партии Майкл Дукакис собрал 42 млн. голосов (45,6%), что дало ему всего лишь 112 выборщиков. Таким образом, при небольшом преимуществе прямых голосов Дж. Буш получил почти в четыре раза больше выборщиков, чем М. Дукакис. К этому следует добавить, что в выборах приняли участие более 91 млн. избирателей, что составило 50,16% общенационального избирательного корпуса. Следовательно, 41-й Президент США прошел в Белый дом волей 26,7% американцев избирательного возраста.

Диспропорция между количеством голосов избирателей и числом выборщиков проявилась и на президентских выборах 1996 г.: демократ Билл Клинтон получил 45 590 703 голоса избирателей и 379 голосов в коллегии выборщиков; депутат от республиканцев Боб Доул - соответственно 37 816 307 и 159; за Росса Перо, выдвинутого Партией реформы, отдали голоса почти 8 млн. избирателей, но он не получил ни одного выборщика.

Поистине удивительными были результаты выборов 2000 г.: кандидат Демократической партии А. Гор получил на 0,2% голосов больше, чем его соперник, но кандидат Республиканской партии Дж. Буш (младший) набрал больше голосов выборщиков (271 против 266) и стал Президентом Соединенных Штатов Америки.

В Конституции США сказано, что выборщики, будучи избранными, собираются в столицах соответствующих штатов и подают голоса за кандидатов в президенты и вице-президенты. Для избрания обоих высших должностных лиц государства необходимо абсолютное большинство голосов в коллегии выборщиков, в противном случае применяется процедура, предусмотренная XII поправкой к Конституции США <5>.

- -

<5> XII поправка к Конституции, принятая в 1804 г., постановила, что: 1) если ни один кандидат в президенты не наберет абсолютного большинства голосов в коллегии выборщиков, то тогда его избирает Палата представителей из числа трех лиц, баллотировавшихся в президенты и получивших наибольшее число голосов. При этом экстраординарном порядке избрания Президента делегация каждого штата имеет один голос, а для избрания необходимо большинство всех штатов; 2) если ни один кандидат в вице-президенты не получит большинства голосов, то вице-президент избирается Сенатом из числа двух кандидатов, получивших наибольшее число голосов. Для избрания необходимо абсолютное большинство голосов, поданных сенаторами.

Система косвенных выборов могла бы действовать эффективно только в том случае, если бы выборщики были политически независимы и голосовали на основании своего внутреннего убеждения. Но так на практике не бывает. Выборщик голосует только за кандидата своей партии. За всю историю США выборщики голосовали за кандидата другой партии лишь 8 раз.

Институционализация двухпартийной системы создала ситуацию, при которой трудно говорить о свободном вотуме выборщиков. Косвенные выборы фактически превращаются в прямые, но в ухудшенном варианте, т.к. результаты избирательной борьбы определяются не по числу поданных голосов, а по количеству полученных

выборщиков. Избиратель при этой системе голосует не за выборщиков, а за кандидата в президенты от той партии, которая выдвинула список выборщиков, но воля его при этом не только опосредуется, но и искажается, поскольку учитываются не голоса избирателей, а их порочные "эквиваленты". Система выборщиков создает возможность замещения президентской должности кандидатом, получившим меньшинство прямых голосов: в 1888 г. Гаррисон (47,78%) победил Кливленда (48,78%); в 1876 г. Избирательная комиссия предпочла Хейса (48,04%) Тилдену (50,99%); в 1824 г. Палата представителей избрала Президентом Д.К. Адамса, хотя он получил 30,54% голосов избирателей, а его противник Джексон - 43,13%.

Несовершенства коллегии выборщиков никогда не были секретом. Подсчитано, что с момента образования США в Конгресс было внесено более 500 резолюций, содержащих различного рода проекты реформ системы избрания Президента. После конституционно-политического кризиса 1968 г., когда угроза раскола голосов в коллегии выборщиков оказалась вполне реальной, т.к. кандидат Американской независимой партии Дж. Уоллес сумел получить 46 выборщиков, была предпринята попытка ввести прямые выборы Президента. В сентябре 1969 г. Палата представителей одобрила объединенную резолюцию, в которой содержался проект поправки к Конституции. Этот проект предусматривал ликвидацию коллегии электоров и введение прямых президентских выборов. Для избрания кандидат должен был собрать 40% голосов избирателей. На случай раскола голосов предусматривалось проведение второго тура, в ходе которого баллотировались бы два наиболее успешных кандидата в президенты. Этот проект, вводивший процедуру, весьма напоминающую ту, которая применяется во Франции, был отклонен Сенатом из-за резкой оппозиции малых штатов.

Косвенные выборы президента по своим последствиям мало отличаются от прямых, т.к. они также создают для главы государства возможность противопоставить себя парламенту.

В парламентарных республиках (за исключением Австрии, Ирландии, Исландии, где выборы Президента прямые) президент избирается путем многостепенных выборов (чаще всего двухстепенных). Воля избирателей при многостепенных выборах опосредуется в основном общенациональным представительным учреждением - парламентом. В этой системе избрания президента можно выделить три разновидности.

1. Президент избирается парламентом, в голосовании принимают участие только депутаты, никто другой к этой процедуре не допускается. Такой порядок избрания Президента принят в Израиле, Турции, Ливане. Согласно ст. 49 Конституции Ливанской Республики Президент избирается Палатой депутатов большинством в две трети голосов при тайном голосовании. В том случае, если в первом туре ни один кандидат не наберет квалифицированного большинства голосов, проводится второй тур, на котором требуется для избрания простое (абсолютное) большинство голосов.

2. Для избрания президента создается избирательная коллегия, состоящая из депутатов парламента и представителей органов местного самоуправления крупнейших административно-территориальных единиц. Наиболее типичный в этом отношении порядок устанавливает Конституция Итальянской Республики (ст. 83): "Президент Республики избирается Парламентом на совместном заседании его членов.

В выборах участвуют по три делегата от каждой области, избираемых областным советом с обеспечением представительства меньшинства. Область Валле д'Аоста имеет лишь одного делегата.

Избрание Президента Республики производится тайным голосованием большинством двух третей собрания. После третьего голосования достаточно абсолютного большинства". Термин "собрание", содержащийся в этой статье, имеет в виду избирательную коллегию, создающуюся на основе обеих палат Парламента. Участие делегатов областей носит символический характер, т.к. на их долю приходится лишь 7%

голосов. Выборы фактически проводятся на совместном заседании обеих палат Парламента.

3. В некоторых федеративных государствах для избрания президента также формируется особая коллегия, состоящая из депутатов союзного парламента и представителей субъектов федерации. Например, в ФРГ Федеральный президент согласно Конституции и Закону о выборах Федерального президента 1959 г. избирается Федеральным собранием, состоящим из членов бундестага и представителей земель, избранных ландтагами на началах пропорционального представительства. Для избрания Президента нужно абсолютное большинство голосов членов Федерального собрания. Если в двух первых турах голосования ни один кандидат не наберет абсолютного большинства, то Президент избирается в следующем туре относительным большинством голосов.

Схожий порядок установлен индийской Конституцией 1950 г., согласно которой Президент избирается особой избирательной коллегией, состоящей из выборных членов обеих палат центрального Парламента и выборных членов законодательных собраний (нижних палат) штатов. И в ФРГ, и в Индии количество членов избирательной коллегии от союзного Парламента равно количеству членов, представляющих соответственно земли и штаты. При избрании Президента Индийской Республики применяется пропорциональная система представительства посредством единого передаваемого голоса.

Во всех трех вариантах выборов президента парламентарной республики глава государства получает мандат от парламента, его власть производна и он не может самостоятельно противопоставить себя общенациональному представительному учреждению. Избранный таким путем президент обладает номинальными полномочиями и не играет существенной роли в государственной жизни страны. Предоставление делегатам областей в Италии или делегатам субъектов федерации в Индии права принимать участие в выборах Президента не меняет парламентского характера этих выборов, ибо названное представительство является всего лишь данью принципу областной автономии в первом случае, а во втором - такой же данью принципу федерализма.

Анализируя существующие в настоящее время системы избрания главы государства, можно обнаружить следующую закономерность: чем больше парламент отстранен от избрания президента, тем значительнее роль президента в осуществлении государственного руководства обществом. В чисто парламентарных республиках, где президент избирается общенациональным представительным учреждением (Италия, ФРГ, Индия), его роль в практической политике сугубо номинальна. В обычных условиях он действует только с санкции правительства. В парламентарных республиках с внепарламентской системой избрания президента (Финляндия, Австрия, Ирландия) его роль значительно весомее и потенциально может возрастать вплоть до превращения в личную диктатуру, примером чему могут служить некоторые президенты Финляндии. Здесь будет уместно заметить, что увеличение реальных полномочий президента парламентарной республики всегда происходит за счет ущемления полномочий премьер-министра, т.е. парламентарная система избрания президента является одной из важнейших гарантий против узурпации им полномочий правительства.

§ 2. Компетенция главы государства

Представляется целесообразным рассмотреть вопрос о компетенции главы государства вне зависимости от различий в правовом положении глав монархий и республик. В этом параграфе речь будет идти именно о компетенции главы государства, о присущих ему полномочиях. Что же касается полномочий президента президентской республики как главы правительства, то они будут рассмотрены в гл. 11 Учебника.

Главы государств в основном обладают идентичными полномочиями, хотя в каждой стране имеются свои особенности.

В сфере исполнительной власти полномочия главы государства невелики даже формально, на практике же они выглядят еще скромнее. Правда, в некоторых парламентарных республиках главе государства предоставляются обширные полномочия, но в действительности все его конституционные права осуществляются правительством. Такая система действует, например, в Индии.

Конституции всех парламентарных стран наделяют главу государства правом участия в формировании правительства. Так, статья 92 итальянской Конституции гласит: "Президент Республики назначает Председателя Совета министров и, по его предложению, министров". Еще категоричнее говорится об этом в Конституции Дании: "Король назначает и отправляет в отставку Премьер-министра и других министров. Он решает вопросы об общем числе министров и распределении функций правления между ними" (ст. 14). В Конституции Королевства Нидерландов 1984 г. сказано: "Премьер-министр и другие министры назначаются и освобождаются от должности по указу Короля" (ст. 43). Примерно в таком же духе трактуют этот вопрос конституции других парламентарных стран. На практике же роль главы государства в формировании правительства носит чисто номинальный характер: он назначает премьером лишь лидера победившей партии или главу партийной коалиции (подробно о формировании правительства будет сказано в гл. 10).

Право назначения главой государства гражданских и военных чиновников также лишено реального содержания, т.к. все это делается правительством, хотя и от имени главы государства.

Полномочия главы государства как верховного главнокомандующего практически представляют собой почетную прерогативу, поскольку оперативное руководство вооруженными силами осуществляется генеральным штабом, министерством обороны, штабами родов войск, которые действуют согласно директивам правительства.

Глава государства имеет право награждения орденами, медалями и иными знаками отличий; право присвоения почетных званий и титулов.

Глава государства играет важнейшую роль в различного рода церемониях и празднествах, начиная от национальных торжеств и военных парадов и кончая открытием школ, университетов и спуском на воду судов. Участие в подобных актах - главное в повседневной деятельности глав парламентарных государств.

Важное место в полномочиях главы государства занимает право объявления чрезвычайного положения на территории всей страны или части ее (ст. 16 Конституции Франции, ст. 352 Конституции Индии).

В сфере законодательной власти полномочия главы государства достаточно обширны. Он обладает правами, позволяющими ему в случае необходимости активно воздействовать на парламент.

Глава государства созывает парламент на очередные и чрезвычайные сессии, может прервать при определенных условиях сессию парламента. Важнейшим орудием в руках главы государства является право роспуска нижней палаты (очень редко обеих палат) парламента (президенты президентских республик обычно правом роспуска не обладают). В случае роспуска парламента или истечения срока его полномочий глава государства назначает внеочередные или очередные выборы.

Конституционное право конкретных стран по-разному определяет формы участия главы государства в законодательном процессе. В ряде случаев президенту или монарху предоставляется в ограниченной форме право законодательной инициативы, которое обычно осуществляется ими в виде посланий (у монарха - тронная речь). Главы парламентарных государств редко используют свое право обращения к парламенту с посланиями; в президентских же республиках послания являются программой законодательной деятельности для парламента.

В законодательной практике Соединенных Штатов применяется три вида президентских посланий - послание о состоянии Союза, экономический доклад и послание по бюджету. Каждое из них представляет собой законодательную программу для Конгресса. С точки зрения чисто юридической президентские послания не имеют никакой обязательной силы, но на практике их воздействие на Конгресс достаточно велико.

Конституционная теория в ряде государств рассматривает главу государства как непременного участника законодательного процесса. Конституции некоторых стран (Великобритания, Индия и др.) включают главу государства в состав парламента как его органическую часть. Юридическим выражением этой концепции является тот факт, что законопроект получает силу только тогда, когда он санкционируется главой государства. Отказ дать санкцию - вето - влечет за собой ряд серьезных правовых последствий.

Конституционное право знает три вида вето.

Абсолютное, или резолютивное, вето состоит в том, что отказ главы государства утвердить принятый парламентом законопроект является окончательным и безусловным и преодолеть его нельзя. Абсолютное вето - институт чисто феодальный, т.к. это право главы государства фактически сводит на нет все полномочия парламента. В настоящее время правом абсолютного вето обладают формально монарх Великобритании и генерал-губернаторы доминионов, входящих в Содружество, возглавляемое Великобританией. Однако абсолютное вето лишь числится в арсенале прерогатив монарха, но нигде не применяется. Юридически оно существует, фактически же пребывает в состоянии длительного летаргического сна.

Относительное, или отлагательное, вето представляет собой запрет, налагаемый главой государства на законопроект, который либо может быть преодолен парламентом, либо носит временный характер. Принятый парламентом законопроект направляется на подпись главе государства, который может подписать его (санкционировать) или отказать в санкции, т.е. наложить вето. Иногда срок рассмотрения законопроекта строго ограничен. Сам акт наложения вето состоит в том, что глава государства составляет послание, в котором излагаются его возражения против законопроекта. Опротестованный законопроект вместе с посланием направляется главой государства парламенту, который может занять одну из двух позиций:

1) принять возражения главы государства, внести соответствующие изменения в законопроект и вновь отправить его для получения санкции (капитуляция);

2) отклонить возражения главы государства, для чего необходимо повторное одобрение законопроекта квалифицированным большинством голосов.

Отлагательное вето в руках президента президентской республики - мощное действенное орудие, с помощью которого глава исполнительной власти активно вмешивается в законодательный процесс.

Согласно Конституции США Президент может наложить вето на любой билль Конгресса в течение 10 дней с момента его получения (воздержание от наложения вето равносильно одобрению законопроекта) <6>. Получив билль с возражениями Президента, Конгресс может преодолеть вето, одобрив опротестованный билль двумя третями голосов в обеих палатах, в то время как для принятия билля требуется лишь простое большинство. Процедура преодоления вето очень сложна, и Конгрессу далеко не всегда удается опрокинуть возражение Президента. За последнее время случаи преодоления вето участились. Это объясняется так называемым разделенным правлением, т.е. такой ситуацией, при которой Президент и большинство в Конгрессе принадлежат к различным партиям.

- -

<6> Президенту США предоставляется 10-дневный срок для одобрения законопроекта. Если в течение этого срока он не подпишет билль, последний автоматически вступает в силу. Однако если в течение 10-дневного срока окончится

сессия Конгресса, то все не подписанные Президентом билли считаются отклоненными. Такая форма отклонения законопроекта носит название "карманного вето".

Реальная сила вето в США настолько велика, что Президент имеет возможность эффективно влиять на законодательный процесс посредством одной лишь угрозы его применения.

Глава государства в парламентарной республике также наделен правом вето, но это немощное полномочие, бессильное орудие, применяемое крайне редко, да и то лишь по указанию правительства. Так, Президент Индии может наложить вето на любой нефинансовый билль, принятый Парламентом, но применил он это право всего несколько раз, причем поводом для опротестования законопроектов послужили чисто технические причины. То же самое можно сказать о применении права вето президентами Италии, ФРГ и других парламентарных государств.

Таким образом, право вето приобретает реальную силу только в руках президента президентской республики, т.е. в руках премьера, являющегося одновременно главой государства. Применение вето в президентских республиках объясняется часто тем, что правительства этих стран формируются внепарламентским путем, поэтому возникает основа для коллизий между двумя властями - исполнительной и законодательной.

Выборочное вето. Обычно глава государства может одобрить или опротестовать весь законопроект целиком, а не отдельные статьи его. Это создает массу неудобств, т.к. порой президенту или монарху приходится либо одобрять законопроект с неугодными ему статьями, либо опротестовывать в целом приемлемый законопроект из-за отдельных статей. Короче говоря, вето - оружие негибкое, так сказать, стратегическое. Этим иногда пользуются парламенты, включая в крайне необходимые правительству законопроекты статьи, которые, будь они сформулированы в виде отдельного билля, были бы заведомо отвергнуты президентом. Предоставление главе государства права опротестовывать лишь отдельные статьи, одобряя законопроект в целом, т.е. права выборочного вето, делает вето более действенным. Выборочное вето - явление довольно редкое. В США, например, этим правом пользуются лишь губернаторы некоторых штатов. Президент лишен такой возможности. В США неоднократно вносились предложения о предоставлении Президенту права выборочного вето, в частности в президентство Р. Рейгана. Подобная новелла значительно усилила бы роль Президента в законодательном процессе, особенно по отношению к финансовому законодательству. В этом можно усмотреть общую для ряда стран тенденцию к усилению исполнительной власти за счет парламента.

Наиболее четкое выражение эта тенденция нашла в Конституции V Французской Республики, ст. 10 которой предписывает: "Президент Республики промульгирует законы в течение 15 дней, следующих после передачи Правительству окончательно принятого закона. Он может до истечения этого срока потребовать от Парламента нового обсуждения закона или некоторых его статей. В этом новом обсуждении не может быть отказано".

В некоторых странах к полномочиям главы государства в законодательной области относится также право назначать членов верхних, а иногда и нижних палат парламента.

Внешнеполитические полномочия главы государства конституциями зарубежных стран определяются примерно одинаково, хотя имеется ряд частностей и деталей чисто национального характера.

Глава государства является высшим представителем страны в сфере внешних отношений. Выезжая с официальными визитами за границу, он пользуется правом на особо торжественный прием, ему предоставляется целый ряд привилегий. Дипломатическая практика в этом отношении обычно не делает различий между монархом и президентом. Глава государства считается представителем своей страны по праву и не нуждается для этого в специальных полномочиях. Тем не менее и

международное право, и дипломатическая практика знают различия в официальных и неофициальных визитах глав государств.

Глава государства назначает послов, посланников и иных дипломатических агентов. Он принимает дипломатических представителей иностранных государств. Международной практике известны случаи, когда главы государств, особенно в президентских республиках, посылают за рубеж с различного рода поручениями, иногда очень важными, специальных агентов и представителей, снабженных надлежащими полномочиями. Главе государства предоставлено право проведения международных переговоров; он заключает международные договоры и соглашения. Обычно, хотя это и не предусмотрено конституциями, глава государства может сноситься с главами других государств по международным вопросам.

Конституции некоторых стран предоставляют главе государства право объявления войны и заключения мира, хотя, как правило, для этого требуется санкция парламента. Ни то ни другое не имеет, впрочем, существенного значения, т.к. это полномочие на практике целиком перешло к правительствам.

В президентских республиках право объявления войны фактически осуществляется президентом, хотя по букве конституции оно входит в сферу исключительных полномочий парламента. С наибольшей очевидностью это проявилось в Соединенных Штатах Америки. Резолюция 1973 г. о военных полномочиях, принятая Конгрессом США, установила, что конституционное право Президента направлять Вооруженные Силы США для участия в военных действиях может осуществляться только на основе объявления войны Конгрессом США, специального уполномочия законом или общенационального чрезвычайного положения, вызванного нападением на США, их владения либо на их Вооруженные силы. Если же Президент вынужден действовать без промедления, то он обязан в течение 48 часов представить Конгрессу письменный доклад, указывающий на те обстоятельства, которые принудили его к посылке войск, а также на конституционные и законодательные полномочия, на основании которых эта акция имела место.

На практике Президент мало считался с тем, что право объявления войны принадлежит Конгрессу, и действовал в силу обстоятельств, руководствуясь соображениями целесообразности. Так, конституционное право Конгресса объявлять войну было нарушено Президентом Д. Полком в 1845 г., когда Соединенные Штаты начали войну против Мексики. В 1898 г. Президент В. Мак-Кинли без ведома Конгресса начал войну с Испанией, которая была санкционирована Капитолием лишь после ее окончания. После Второй мировой войны Президент США без официального объявления начал военные действия в Корее, вел необъявленную войну во Вьетнаме. В 1983 г. Вооруженные силы США осуществили вооруженную интервенцию в Гренаду, в 1986 г. бомбили Ливию. Библиотека Конгресса подсчитала, что США более 200 раз использовали свои Вооруженные силы за рубежом, и только в пяти случаях войну объявлял Конгресс. Президенты США вели необъявленные войны, используя предписание Конституции об опережении внезапного нападения. Американский ученый Луис Фишер отмечает, что этот прием используется "для ведения подлинных войн без законодательного одобрения" <7>.

- -

<7> Fisher L. President and Congress. N.Y.; L., 1972. P. 193.

В сфере судебной власти глава государства обычно имеет право помилования, смягчения или замены наказания, изменения приговора.

Конституции зарубежных государств наделяют главу государства свойством безответственности, юридическим выражением которого является институт контрасигнатуры. Любой акт (указ, прокламация, приказ, ордонанс и т.д.), исходящий от главы государства, приобретает юридическую силу только в том случае, если он получает скрепу (подпись) премьер-министра или соответствующего министра, к ведомству которого этот акт относится. Без скрепы акт главы государства ничтожен.

Ответственность за этот акт несет не глава государства, а подписавший его министр. Таким образом, ни один акт главы государства не получит юридической силы, если он не будет соответствовать воле правительства. Конституции содержат по этому поводу самые категорические предписания. Так, Федеральный конституционный закон Австрии 1920 г. (с последующими изменениями) постановляет: "Все решения Федерального президента, если иное не установлено конституционным законодательством, для обеспечения их действительности должны быть скреплены подписью Федерального канцлера или компетентного федерального министра" (ст. 67.2). Аналогичные положения содержатся в Конституции Бельгии: "Никакой акт Короля не может иметь силы, если он не контрасигнован министром, который тем самым несет за него ответственность" (ст. 106), в Конституции Италии: "Никакой акт Президента Республики не действителен, если он не контрасигнован предложившими его министрами, которые за этот акт ответственны. Акты, имеющие силу закона, и другие указанные в законе акты контрасигнуются также Председателем Совета министров" (ст. 89) и в конституциях ряда других стран.

Институт контрасигнатуры является юридическим оформлением ограничения полномочий главы государства: полномочия его обширны, иногда огромны, но он их не осуществляет. Здесь мы сталкиваемся с одной из юридических фикций, которыми так богато конституционное право.

Оценку подлинной роли главы государства по букве конституции дать нельзя, т.к. иногда между тем, что записано в конституции, и действительностью дистанция огромного размера. Юридически глава государства почти всемогущ и всесилен. Практически, будучи лишен реальных возможностей воздействия на государственную политику, он бывает низведен до положения некоего символа. Этот разрыв между юридическим и фактическим положением главы государства характерен для всех парламентарных стран.

В целом ряде стран не существует юридических ограничений дискреционной деятельности главы государства, полномочия которого осуществляются правительством единственно в силу конституционного соглашения, формально не имеющего юридической силы. Отсюда возникает вопрос о возможности осуществления главой государства принадлежащих ему полномочий помимо и вопреки воле правительства. В таких странах, как Великобритания, никаких конституционных барьеров против этого не установлено. Конечно, в обычных условиях подобный бунт главы государства совершенно гипотетичен, тем не менее в новейшей истории подобные случаи имели место. Наиболее скандальным был инцидент с бельгийским королем Леопольдом III, который в военной обстановке взял в свои руки власть, нарушив тем самым все конституционные и конвенционные ограничения полномочий монарха. В мае 1940 г. Леопольд III вопреки Правительству вступил в сепаратные переговоры с гитлеровским командованием и подписал акт о безоговорочной капитуляции. Это был беспрецедентный акт - квислингом стал сам венценосец. Бельгийское радио, резко осудив монарха-изменника, заявило: "Оплакиваемый нами акт не имеет законной силы. Он не накладывает каких-либо обязанностей на страну. Согласно бельгийской Конституции, которую король собирался соблюдать, все полномочия исходят от нации и осуществляются в установленном Конституцией порядке. Ни один акт короля не может иметь последствий, если он не скреплен подписью соответствующего министра. Этот абсолютный принцип является основным правилом деятельности наших институтов. Король, порвав узы, связывающие его с народом, встал на сторону захватчиков. С этого момента он уже не в состоянии управлять страной" <8>. Следует добавить, что после войны Леопольд III возвратился в Бельгию, а в июле 1951 г. после бурных народных протестов отрекся от престола в пользу своего сына Бодуэна.

- -

<8> Эррио Э. Эпизоды 1940 - 1944. М., 1961. С. 35.

В сложных условиях, при наличии острого политического кризиса, возможно использование таких полномочий главы государства, как право роспуска парламента, вето, смещение правительства.

Сфера дискреционных полномочий главы государства в обычных условиях весьма незначительна, однако возможны ситуации, при которых глава государства может получить возможность действовать самостоятельно. Например, такое положение возникает при расколе правящей политической партии, что имело место в Великобритании в 1957 г., когда после отставки А. Идена, вызванной суэцким конфликтом, в Консервативной партии оказались два равноценных претендента на пост премьер-министра - Макмиллан и Батлер. Королева получила возможность выбора, но предпочла обратиться за советом к старейшим государственным деятелям - У. Черчиллю и лорду Солсбери. Умудренные опытом консерваторы дали, с их точки зрения, добрый совет своей королеве, в соответствии с которым она назначила премьер-министром Г. Макмиллана. Впоследствии, выступая в 1959 г. в Вудфорде, У. Черчилль с большим удовлетворением поведал своим слушателям: "Я рекомендовал мистера Макмиллана и был восхищен, что моему совету последовали" <9>.

- -

<9> Times. 7 January 1959.

В Италии реальная роль Президента возрастала по мере усложнения партийного состава Правительства, когда в политическую практику вошли многопартийные коалиции, отличавшиеся крайней неустойчивостью.

В случае выхода главы государства из повиновения правящая элита имеет различные средства - конституционные и неконституционные, с помощью которых она может обуздать непокорного либо удалить неугодного президента и даже монарха. Иногда президентов свергают силой. Этот способ - пронунциаменто - широко применялся в странах Латинской Америки и на других континентах. Кроме того, конституции многих государств закрепляют механизм смещения президента при наступлении определенных обстоятельств. Наиболее типична в этом плане процедура импичмента <10>, установленная американской Конституцией. Президент США может быть подвергнут процедуре импичмента в случае совершения государственной измены, взяточничества или другого тяжкого преступления либо проступка. В подобных ситуациях Палата представителей возбуждает дело и формулирует статьи обвинения. Дело по существу рассматривается Сенатом под председательством Главного судьи Соединенных Штатов (председателя Верховного суда). Если Президент признается виновным (для этого необходимо две трети голосов присутствующих сенаторов), он отстраняется от должности. Эта процедура была применена в отношении Президента Джонсона в 1867 г., но для его осуждения не хватило одного голоса. В 1974 г. Юридический комитет Палаты представителей сформулировал и одобрил статьи обвинения Президента Р. Никсона, но сама процедура импичмента не состоялась, т.к. Р. Никсон ушел в отставку, в результате чего Президентом стал Д.Р. Форд. В 1999 г. процедура импичмента была возбуждена в отношении Президента Б. Клинтона. Он обвинялся Палатой представителей Конгресса США в том, что давал ложные показания под присягой и препятствовал отправлению правосудия, но был оправдан Сенатом США.

- -

<10> Импичмент появился в Англии в конце XIV в. и применялся для осуждения высших должностных лиц Короны. Обвинение предъявляла Палата общин, а судили лорды.

Согласно Конституции Франции 1958 г. Президент может быть привлечен к ответственности только в случае совершения государственной измены. Обвинение предъявляется обеими палатами Парламента, выносящими идентичные решения двумя третями голосов. Дело по существу рассматривает Верховный суд.

Аналогичную процедуру устанавливает и Конституция Италии 1947 г.

Случаи привлечения президентов к ответственности в конституционном порядке чрезвычайно редки.

Контрольные вопросы к главе 9

1. Статус главы государства.
2. Основные функции и полномочия главы государства.
3. Взаимоотношения главы государства с законодательной и исполнительной властью.
4. Как избираются Президенты США, Франции, Индии?
5. Виды права вето.
6. Институт контрасигнатуры.
7. Характерные черты и особенности статуса монарха.
8. Способы престолонаследия.

Глава 10. ПАРЛАМЕНТ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

§ 1. Парламент и парламентаризм

Общенациональное представительное учреждение демократического общества - парламент - имеет многовековую историю. Дальние прародители его - английский Парламент, испанские Кортесы - возникли еще в XII - XIII вв. Однако парламент демократического государства качественно отличается от сословных представительных учреждений эпохи феодализма. Поэтому и сама его история начинается с эпохи буржуазных революций.

Согласно теории разделения властей, которая в той либо иной степени нашла свое отражение в конституционализме любой демократической страны, парламент как носитель верховной законодательной власти занимает привилегированное положение в системе высших органов государственной власти. Так, американская Конституция постановляет: "Все законодательные полномочия, сим установленные, предоставляются Конгрессу Соединенных Штатов..." Согласно американской конституционной теории Конгресс является носителем законодательной власти. Подобное же положение содержит ст. 36 Конституции Аргентины: "Законодательная власть нации предоставляется Конгрессу". Статья 26 Конституции Греции устанавливает: "Законодательная власть осуществляется Палатой депутатов и Президентом Республики". В несколько иной форме эта мысль выражена в ст. 70 итальянской Конституции: "Законодательная функция осуществляется совместно обеими палатами". Весьма категорично определяет юридический статус Парламента Конституция Японии: "Парламент является высшим органом государственной власти и единственной законодательной властью государства". Наконец, в ст. 4 Конституции Федеративной республики Бразилии 1988 г. сказано: "Законодательная власть осуществляется Национальным конгрессом, который состоит из Палаты депутатов и Федерального сената".

Согласно букве демократических конституций парламент является верховным законодательным органом государства, однако в действительности его реальные полномочия иные.

В парламентарных странах парламент испытывает эффективное воздействие со стороны правительства, которое не только монополизировало законодательную инициативу, но и оказывает сильное влияние на все стороны деятельности парламента.

В президентских республиках парламент юридически более независим. Он не может быть распущен президентом, законодательная инициатива принадлежит только

депутатам. Тем не менее президенты и в этих случаях располагают богатым арсеналом средств воздействия на парламент.

В тех странах, где существует конституционный контроль (США, Италия, ФРГ, Франции, Япония, Индия, Австралия и др.), любой акт парламента может быть отменен по причине несоответствия его конституции.

Парламент и парламентаризм - понятия взаимосвязанные и взаимообусловленные, но отнюдь не равнозначные.

Парламентаризм - это особая система государственного руководства обществом, характеризующаяся разделением труда, законодательного и исполнительного, при привилегированном положении парламента.

Парламентаризм не может существовать без парламента, его основой является именно сильный и полновластный парламент. Но парламентаризм есть в то же время высшее качество парламента, которое может им утратиться. Парламент может существовать без существенных элементов парламентаризма, что характерно для авторитарных режимов.

Юридическим выражением парламентаризма является контроль парламента за деятельностью правительства. Этот контроль по-разному осуществляется в парламентарных странах и президентских республиках, но в любом случае он является определяющей чертой парламентаризма и именно в нем находит свое выражение привилегированное положение парламента. Хотя в президентских республиках отсутствует институт парламентской ответственности, им известны определенные формы контроля над деятельностью правительства.

Парламентаризм возник и оформился в тот период, когда избирательное право было цензовым и в категорию политически активных граждан входили только мужчины-собственники. Демократизация избирательного права шла параллельно с увяданием парламентаризма и падением роли представительных учреждений. На первый план выдвинулись правительства, практически осуществлявшие как исполнительную, так и законодательную власть.

В современный период в ряде стран (Франция, Финляндия, США, Израиль) парламент начинает отвоевывать утраченные позиции. Этот процесс по-разному проходит в различных странах, ему известны подъемы и спады. К примеру, во время Уотергейтского дела в США резко возросла реальная власть Конгресса, т.к. президентская власть была скомпрометирована. Однако с приходом республиканской администрации Р. Рейгана в 1981 г. система сдержек и противовесов стабилизировалась за счет активизации президентской власти. В V Республике Франции после ухода Президента Ш. де Голля по мере увядания голлизма шел процесс возрастания реальных полномочий Национального собрания и восстановления парламентаризма. Этот процесс наиболее полное выражение получил в годы пребывания у власти Ф. Миттерана.

§ 2. Порядок формирования парламентов и статус депутатов

Порядок формирования парламентов часто находится в прямой зависимости от их структуры. Нижние палаты парламентов, как и однопалатные парламенты, почти всегда формируются посредством прямых выборов. На принцип выборности как тех, так и других не влияет тот факт, что в отдельных случаях некоторая часть депутатов назначаются (назначение представителей англо-индийской общины в Народную палату индийского Парламента). Что касается формирования верхних палат, то здесь можно выделить следующие основные способы.

1. Формирование верхней палаты посредством непрямых (многостепенных или косвенных) выборов. Наиболее типичные примеры дает государственная практика Индии, Норвегии и Франции.

Не более 238 членов Совета штатов индийского Парламента (12 членов этой палаты назначаются Президентом) избираются выборными членами законодательных собраний штатов по пропорциональной системе представительства посредством единого передаваемого голоса, т.е. путем двухстепенных выборов.

Посредством трехстепенных выборов в основном формируется Сенат V Французской Республики. Сенаторы избираются депутатами Национального собрания, депутатами генеральных советов департаментов и делегатами муниципальных советов.

2. Формирование верхней палаты посредством прямых выборов, хотя и с некоторыми отличиями от той системы, которая применяется в соответствующих странах при формировании нижних палат.

Верхняя палата Конгресса США - Сенат - избирается непосредственно населением, но не по территориальным избирательным округам, как члены Палаты представителей, а от каждого штата по два сенатора. Определение результатов голосования проводится по мажоритарной избирательной системе относительного большинства.

Сенат Итальянской Республики избирается посредством прямых выборов на базе областей. Количество мандатов зависит от численности населения области (Ломбардия - 47 сенаторов, Сицилия - 27, Сардиния - 9). Как правило, область имеет не менее 7 сенаторов. Состав Сената формируется на основании смешанной избирательной системы: три четверти сенаторов избираются в одномандатных округах по мажоритарной системе относительного большинства, а четвертая часть - на основании соперничества партийных списков по пропорциональной системе.

Смешанная избирательная система применяется и при выборах верхней палаты японского Парламента - Палаты советников: 152 депутата этой Палаты избираются по префектурным избирательным округам (в Японии 46 префектур), а остальные 100 - от общенационального избирательного округа.

3. Чисто феодальный способ формирования верхней палаты применяется в Великобритании. Традиционная система замещения мест в Палате лордов была за последнее время несколько модернизирована. Законом о пэрстве 1958 г. было введено пожизненное пэрство, распространенное и на женщин. Эта демократизация, осуществленная консерваторами, имела своей целью прежде всего ввести в верхнюю палату лордов, способных к активной парламентской работе. Законом о пэрстве 1963 г. право занятия места в Палате лордов было предоставлено всем шотландским пэрам, которые до этого избирали лордов из своей среды. До недавнего времени в состав палаты входили более 1200 пэров, которые подразделялись на следующие основные группы: наследственные пэры, имеющие право передавать свой титул по наследству; пожизненные пэры, не имеющие права передачи титула по наследству; ирландские и шотландские пэры (в настоящее время их в Палате лордов нет); пэры по апелляции; духовные пэры (епископы и архиепископы англиканской церкви).

Лейбористское правительство Т. Блэра приступило к реформированию верхней палаты. Первым шагом в этом направлении было принятие Акта о Палате лордов 1999 г., согласно которому никто не должен быть членом Палаты в силу наследственного пэрства. На переходный период места в Палате лордов сохраняют 92 из 788 наследственных пэров в соответствии с Регламентом Палаты или на его основании. Предполагается, что впоследствии часть членов палаты будут избираться населением.

4. Формирование верхней палаты посредством назначения в наиболее чистом виде применяется в Федеративной Республике Германии. Верхняя палата Парламента - бундесрат - состоит из членов, назначаемых правительствами земель из своего состава.

5. Формирование верхней палаты смешанным путем, при котором в разных вариантах сочетаются элементы выборности, назначения и наследственности (Сенат Бельгии, Сенат Ирландии).

Способ формирования верхней палаты парламента можно оценить лишь с учетом того, в какой степени он влияет на фактическую роль соответствующей верхней палаты как консервативного, сдерживающего начала.

Если сопоставить метод формирования верхних палат с объемом их компетенции и правовым статусом, то можно установить следующую закономерность. Чем дальше процесс формирования этих палат отстоит от избирательного корпуса, тем меньше объем их компетенции. Самые сильные и влиятельные верхние палаты (Сенат США, Сенат Италии, Палата советников Японии) избираются прямыми выборами. Слабые же верхние палаты (Палата лордов, Совет штатов Индии, бундесрат) формируются без участия избирательного корпуса.

Правовое положение депутата парламента определяется конституциями, конституционными, органическими и обычными законами, регламентами палат и обычаями.

Современная конституционно-правовая доктрина рассматривает депутата парламента как представителя всей нации, а не какого-то одного избирательного округа. Логическим следствием этой концепции является запрещение императивного мандата и права отзыва. Соответствующие нормы содержатся в конституциях почти всех стран. Так, ст. 67 Конституции Италии гласит: "Каждый член Парламента представляет нацию и выполняет свои функции без императивного мандата". С не меньшей категоричностью говорит об этом ст. 38.1 Конституции ФРГ: "Депутаты германского бундестага... являются представителями всего народа, не связаны наказами и указаниями и подчиняются лишь своей совести". В статье 27 Конституции Франции 1958 г. содержится почти аналогичное положение: "Любой императивный мандат является недействительным".

Отсутствие императивного мандата и права отзыва не ведет к полной независимости депутата парламента. Это объясняется следующими причинами: во-первых, депутат, как правило, принадлежит к какой-либо партийной фракции и подчиняется партийной дисциплине; во-вторых, депутат зависит от тех организаций, которые финансировали его избирательную кампанию; наконец, депутат в известной степени зависит и от своего избирательного округа, поскольку судьба мандата решается голосованием.

Депутат в демократическом государстве является профессиональным парламентарием. Именно в силу этого его мандат обладает свойством несовместимости ни с какой государственной или иной должностью. Парламентская деятельность считается единственным законным занятием депутата, за исключением права занятия министерских постов в парламентских странах.

В содержание депутатского мандата входят следующие основные компоненты.

Индемнитет <1>. Депутат парламента получает вознаграждение за свою деятельность, включая покрытие расходов на резиденцию, переписку, служебные поездки и т.д. Чрезмерно высокий индемнитет в ряде стран превращает место в парламенте в доходную должность. В некоторых странах депутатский индемнитет приравнивается к жалованью чиновников высшего разряда (Япония, Франция, Финляндия) или составляет определенную часть министерского оклада.

- -

<1> В конституционном праве термин "индемнитет" имеет два значения: освобождение от ответственности и вознаграждение за парламентскую деятельность. Здесь он применяется во втором значении.

Иммунитет. Законодательство демократических государств предоставляет депутату ряд прав и привилегий, которые должны гарантировать его независимость. Важнейшими элементами депутатского иммунитета являются свобода слова и голосования и депутатская неприкосновенность.

Свобода слова и голосования сводится к тому, что депутат не может быть привлечен к уголовной ответственности за высказывания в парламенте и за голосование, поскольку

они осуществляются в силу мандата. Однако почти повсеместно свобода слова и голосования ограничивается жесткими рамками партийной дисциплины. Ограничения на свободу слова налагают также законы об охране государственной тайны и соответствующие положения парламентских регламентов (такие положения Регламентов в США метко именуются "правилами затыкания рта" ("кляпами")).

Депутатская неприкосновенность, применяемая обычно в период сессий, как правило, состоит в том, что парламентарий не может быть подвергнут уголовному преследованию или аресту без санкции соответствующей палаты, за исключением тех случаев, когда он задержан на месте совершения преступления. В Италии депутатская неприкосновенность распространяется и на личный или домашний обыск, перехват разговоров или сообщений, изъятие корреспонденции членов Парламента (части 2 и 3 статьи 68 Конституции). Депутат может быть лишен иммунитета решением той палаты, к которой он принадлежит (с 1995 г. во Франции разрешение на арест или ограничение свободы члена Парламента дает бюро палаты).

Прекращение срока действия мандата наступает по окончании срока полномочий парламента, по истечении срока, на который избран депутат (этот порядок применяется обычно к депутатам верхних палат, которые не обновляются целиком), вследствие смерти депутата, в результате лишения мандата или признания выборов недействительными.

Парламент обычно является верховным судом в отношении полномочий своих депутатов, поэтому он не только может лишить депутата иммунитета, но и признать недействительным его мандат.

§ 3. Классификация парламентов

В настоящее время существует свыше 200 зарубежных парламентов, каждый из которых обладает своими особенностями. Однако это отнюдь не исключает возможности их классификации, в основу которой в данном случае будут положены такие существенные признаки, как структура парламента и объем компетенции.

Классификация парламентов по структуре. Традиционной системой построения зарубежных парламентов был бикамерализм (двухпалатность). Вторая, или верхняя, палата была введена, во-первых, для представительства аристократии, и во-вторых, для сдерживания радикализма нижней палаты. Существует мнение, что вторая палата совершенно необходима как интегральная часть парламента. Однако некоторые ученые считают, что вторая палата имеет смысл в федеративном государстве, где она представляет интересы субъектов федерации; в унитарных же государствах она не имеет никаких разумных оснований для своего существования. Весьма убедительную аргументацию бессмысленности и даже реакционности бикамерализма дал в свое время видный идеолог лейборизма С. Криппс: "Если мы хотим достигнуть эффективной демократии, то абсолютно невозможно иметь две палаты, делящие суверенитет государства. Вторая палата является либо представительной - в этом случае она не что иное, как дубликат первой палаты, либо она не представляет народ в целом - в этом случае она не должна иметь места в подлинно демократическом парламенте" <2>. Бикамерализм в унитарных государствах ведет к ущемлению прав нижней палаты, к затягиванию и усложнению законодательной процедуры.

- -

<2> On the Parliamentary System // New Delhi. 1959. May. P. 8.

Многие верхние палаты не знают установленного срока полномочий и обновляются по частям (Сенат США, Совет штатов Индии, Сенат Франции и др.), что определяет их особое положение и дает определенные организационные преимущества. Благодаря свойству непрерывности, которым некоторые конституции наделяют верхние палаты, они становятся постоянным элементом в системе высших органов государственной власти. В

этом случае верхние палаты превращаются в некий символ непрерывности и стабильности власти.

На протяжении длительного времени подавляющее большинство парламентов было двухпалатными, однопалатные парламенты составляли исключение (Дания, Люксембург, Финляндия, Гватемала, Парагвай, Новая Зеландия). Однако в настоящее время большинство парламентов однопалатные.

Классификация парламентов по объему компетенции. Компетенция - важнейший фактор, который определяет не только правовое положение парламента и его роль в политической жизни страны, но и его взаимоотношения с другими высшими органами государственной власти. Зарубежный конституционализм знает различные способы определения компетенции парламента, в зависимости от которых эти учреждения можно подразделить на три группы.

К первой группе относятся парламенты с абсолютно определенной компетенцией, для которых конституции устанавливают точный перечень вопросов, являющихся объектом их законодательной деятельности. Такие парламенты не имеют права переступать границы своих полномочий, т.к. в противном случае суды отменят принятые ими нормативные акты. Наиболее типичным примером парламента подобного рода может служить Конгресс США. Раздел 8 ст. 1 американской Конституции содержит перечень из 18 пунктов, уполномочивающих Конгресс на совершение определенных действий. Раздел девятый той же статьи дает перечень того, чего Конгресс не может делать, - это дополнительное ограничение. Таким образом, сфера деятельности Конгресса строго определена. Все, что находится за ее пределами, относится к компетенции штатов, которые обладают так называемыми остаточными полномочиями. Содержащийся в Конституции перечень дополняется доктриной подразумеваемых полномочий.

В основном по такому же методу определяется компетенция парламента Франции. Статья 34 французской Конституции дает перечень вопросов, по которым парламент вправе принимать законы, оставляя, однако, возможность для его дальнейшего дополнения и уточнения органическими законами. Все, что не входит в компетенцию парламента, относится к ведению правительства. Таким образом, если в США полномочия разграничиваются между Конгрессом и субъектами федерации, во Франции они разграничиваются между парламентом и Правительством.

Ко второй группе относятся парламенты с абсолютно неопределенной компетенцией, т.е. те парламенты, которые юридически располагают неограниченными полномочиями и имеют право издавать законы по любому вопросу. Нет нужды доказывать, что эта доктрина носит умозрительный характер: полномочия парламента всегда ограничены. Тем не менее эта концепция играет роль конституционного принципа при определении компетенции парламентов Великобритании <3> и Новой Зеландии. Фактически ту же мысль проводит Конституция Ирландии, которая, наделяя парламенты законодательными полномочиями, не устанавливает сферы нормоустанавливающей деятельности парламента; в то же время в этой стране применяется конституционный контроль, что совершенно несовместимо с доктриной неограниченности парламентских полномочий.

- -

<3> В связи с учреждением в 1997 г. Парламента Шотландии и Ассамблеи в Уэльсе характер компетенции Парламента Великобритании изменился, поскольку были определены предметы ведения представительных учреждений регионов и национального Парламента.

Третью группу составляют парламенты с относительно определенной компетенцией. Для таких парламентов характерна относительная подвижность границ, в пределах которых они осуществляют свои функции. Наиболее типичным примером в этом отношении является индийский Парламент. Конституция Индии устанавливает три сферы полномочий: в первую группу входят вопросы, отнесенные к исключительной

компетенции Союза, по которым может законодательствовать только федеральный Парламент; вторую группу составляют вопросы, входящие в компетенцию штатов; третья группа вопросов относится к совместной компетенции Союза и штатов. По этим вопросам может законодательствовать как союзный Парламент, так и легислатуры штатов, но в случае коллизии приоритет сохраняется за законом Союза. В таком же порядке решается вопрос о компетенции Парламента Малайзии.

Несколько по-иному распределяется компетенция между бундестагом и ландтагами земель в ФРГ. Основной Закон точно определяет исключительную компетенцию федерального парламента, устанавливая в ст. 73 перечень соответствующих вопросов. За землями согласно ст. 70 сохраняется право законодательствовать в той мере, в какой Основной Закон не предоставляет законодательные полномочия федерации. Казалось бы, земли, подобно американским штатам, обладают остаточной компетенцией. Но это не так. Конституция ФРГ устанавливает строго определенную область "конкурирующей законодательной компетенции", в сфере которой, как гласит ст. 72, "земли обладают полномочием на законодательство лишь тогда и постольку, когда и поскольку федерация не пользуется своими законодательными правами". В этой сфере федерация принимает законы только в тех случаях, когда законодательное регулирование необходимо в целях обеспечения единообразных условий жизни на территории федерации или сохранения правового и экономического единства в общегосударственных интересах. Категоричность этого положения смягчается ст. 72 (2), где предусматриваются обстоятельства, при которых федерация может законодательствовать по вопросам, отнесенным к сфере конкурирующей компетенции. Таким образом, метод определения компетенции парламента в ФРГ сочетает в себе элементы американской и индийской систем.

Классификация парламентов по социальному составу. Парламенты неоднородны по своему социальному составу. Степень представительства классов и социальных групп в парламентах зависит не столько от их численности, сколько от политической зрелости и сплоченности этих классов и групп. Многочисленный класс, если он политически не самоопределился, вообще может не иметь своего представительства в парламенте. Примером тому может служить рабочий класс ("синие воротнички") США. Напротив, сравнительно немногочисленная, но боевая и сплоченная социальная группа может обладать сильными парламентскими фракциями. Достаточно сослаться на парламентский опыт Скандинавских стран.

Социальный состав парламента определяется не только социальной и профессиональной принадлежностью депутатов, но прежде всего их партийностью. В зависимости от социального состава современные парламенты можно разделить на две большие группы.

В первую группу входят социально однородные парламенты, не имеющие социал-демократического или коммунистического представительства. Наиболее типичным примером подобного парламента является Конгресс США. В условиях демократии такая социальная однородность парламента возможна только при высоком уровне благосостояния населения и при стабильном политическом развитии страны. Социально однородными оказываются также парламенты в тех странах, где установлены авторитарные политические режимы и запрещены оппозиционные политические партии (Ливия, Ирак в период правления С. Хусейна и некоторые другие страны).

Вторую группу составляют парламенты с представительством социал-демократических и коммунистических партий (Великобритания, ФРГ, Канада, Италия, Швеция, Финляндия, Индия, Япония и др.). Чем выше представительство таких партий, тем чаще парламент выступает в поддержку идей государственного регулирования экономики и ограничения крупной собственности.

§ 4. Полномочия парламента

Определение фактической роли парламента в осуществлении государственной власти представляет собой достаточно сложную проблему, поскольку между юридическим и реальным статусом этого политического учреждения существует огромный разрыв. Конституционная догма и теория наделяют парламент такими качествами, как законодательное верховенство и независимость, рассматривают парламент как носителя народного суверенитета. Однако на практике в некоторых странах парламент низведен до положения вспомогательного учреждения.

Структурные изменения государства в XX столетии вызвали, естественно, и соответствующие функциональные изменения. Утрата парламентом центрального места в системе высших органов государственной власти обусловила изменение его функциональной и предметной компетенции, хотя эти процессы почти не нашли отражения в конституционном праве.

Упадок роли парламентов в системе разделения властей в XX столетии в каждой стране происходил по-разному. В одних слабость парламента конституционно оформлена (V Французская Республика). В других странах, а их подавляющее большинство, упадок роли парламента юридически не оформлен. Перенеся центр тяжести в государственном руководстве обществом с парламента на правительства, политическая элита почти не затронула самой конституционной системы. Это привело к резкому разрыву между юридической и фактической конституциями. Подобный дуализм свойствен для всего конституционализма, но в случае с парламентом он проявляется особенно ярко. В то же время в XXI в. возможно повышение роли парламентов в связи с дальнейшим развитием и укреплением институтов гражданского общества.

Для более точного установления подлинной роли парламента следует определить его функции, т.е. главные направления его деятельности. В основу классификации и индивидуализации функций парламента должны быть положены основные критерии: место парламента в системе государственной власти и его взаимоотношения с другими государственными органами; компетенция парламента; фактическая роль парламента в осуществлении государственного руководства обществом. Из названных критериев только второй (компетенция) относительно стабилен, т.к. формальное изменение компетенции производится сравнительно редко. Что касается двух остальных критериев, то они очень подвижны, изменчивы, ибо находятся в прямой зависимости от соотношения политических сил и уровня развития общества.

Все конституции наделяют парламент законодательными полномочиями. Принятие законов является главной задачей парламента. Теоретически только парламент обладает суверенным правом принимать законы.

Законодательная деятельность парламента весьма серьезно эволюционировала. В современных государствах парламент продолжает законодательствовать, но эта его деятельность утратила суверенный характер. Хотя вместе с усложнением функций государства увеличился объем законодательной деятельности парламента, центром нормотворчества стало правительство. В зарубежной литературе это явление пытаются объяснить тем, что объем государственной работы настолько возрос, законодательная техника настолько усложнилась, а само законодательство настолько специализировалось, что парламенту поневоле пришлось отказаться от значительной части своих суверенных полномочий в пользу правительства, т.к. сам справиться с этой задачей он не мог.

Однако причина замены парламентаризма министериализмом состоит не в этом. В условиях, когда экономическая и политическая власть сосредоточена в руках элиты, законодательную деятельность не доверяют громоздкому парламенту, состав которого в какой-то степени зависит от воли и настроения избирательного корпуса. Немалое значение имеет также все усложняющийся характер правового регулирования.

Процесс упадка законодательной деятельности парламента протекает по следующим основным направлениям.

Во-первых, современный парламент почти целиком утратил право законодательной инициативы. Принимаемые им акты разрабатываются и вносятся главным образом правительством в широком смысле слова, т.е. министерствами, ведомствами, департаментами и другими центральными административными органами.

В результате парламент из законодательного органа фактически порой превращается в законоутверждающий орган.

Парламент перестал быть самодовлеющей политической системой, объективизирующей волю господствующих в экономике и политике сил, и зачастую во многом оказался низведенным до положения органа, регистрирующего и оформляющего законопредложения правительства. "Всесильный министериализм", - отмечают российские ученые, - примат правительственной власти в ее отношениях с парламентом, находит свое выражение и в таких явлениях, как все большая монополизация правительством законодательной инициативы, дальнейшее расширение практики делегированного законодательства" <4>.

- -

<4> Политический механизм диктатуры монополий. М., 1974. С. 213.

Переход законодательной инициативы в руки правительства в различной степени произошел во всех странах. В парламентарных странах, где существует институт ответственного правительства, последнее осуществляет законодательную инициативу либо через министров, либо через депутатов правящей партии. Законопроекты составляются в административном аппарате, и парламент получает их уже в готовом виде. В президентских республиках, которые не знают парламентской ответственности, правительство осуществляет законодательную инициативу не в столь откровенной форме, но не менее эффективно.

Во-вторых, ослабление роли парламента в законодательной деятельности проявляется в непрерывном росте доли делегированного законодательства и иных видов административного нормотворчества. В определенной степени утрачен не только суверенный характер парламентского законодательства, но и сама законодательная прерогатива в известной мере перешла к административному аппарату. Удельный вес парламентских актов в системе правовых норм резко сократился, а их применение и истолкование находятся в прямой зависимости от администрации.

В-третьих, парламентское большинство, принимающее законы, в известной степени лишено самостоятельности и голосует по указанию своих партийных лидеров.

В парламентарных странах партийная дисциплина обычно настолько сильна, что фракция большинства фактически подчинена правительству. Вся деятельность депутатов строго контролируется. Эта система особенно эффективна в тех странах, где существуют однопартийные правительства (например, Великобритания).

В президентских республиках партийная дисциплина значительно слабее и партийные фракции более свободны. Отсутствие института ответственного правительства выводит сам процесс формирования исполнительного органа власти за стены парламента. Однако и в этих странах свободное голосование отнюдь не является общим правилом.

Таким образом, законодательная деятельность в известной мере лишь формально осуществляется парламентом. В определенной степени она направляется и контролируется правительством. Эта общая закономерность не всегда проявляется в полном объеме. Возможны такие политические ситуации, когда парламент получает возможность активизировать свои полномочия. Так произошло в США в период Уотергейтского дела, приведшего к резкому падению престижа президентской власти. Это соотношение сил сохранилось и после вступления в должность Президента Д.Р. Форда. Подобная же ситуация сложилась в конце президентуры Р. Рейгана, а также во Франции после выборов 1986 г.

Принятие бюджета и иные финансовые полномочия являются старейшей прерогативой парламента. Однако по мере того, как исполнительная власть укреплялась, финансовые полномочия во все возрастающей степени переходили от парламента к правительству. В современных индустриально развитых государствах подготовка и исполнение бюджета и все остальные финансовые полномочия почти полностью перешли в руки правительства.

Финансовая деятельность современного государства очень сложна, и ею занимаются многие звенья центрального правительственного аппарата; парламенту же в этой сфере принадлежит большей частью пассивная роль. Составление бюджета осуществляется правительством. Например, Конгресс США никакого участия в подготовке федерального бюджета не принимает (эта задача возложена на административно-бюджетное управление, подчиненное Президенту), он лишь утверждает финансовые предложения Правительства. Более того, Конгресс, как правило, даже не имеет представления о бюджете в целом, обычно вотируя лишь отдельные финансовые билли. Благодаря этой системе Конгресс вплоть до будущего года не знает, что собой представляет федеральный бюджет, а Президент может производить дополнительные расходы, ставя Конгресс перед свершившимся фактом. Однако ситуация меняется, когда Президент и большинство в обеих палатах Конгресса принадлежат к различным политическим партиям.

В Великобритании Палата общин также имеет дело с уже подготовленными Кабинетом Короны финансовыми предложениями, которые утверждаются ею без существенных изменений. Рассмотрение как доходной, так и расходной части бюджета, осуществляемое комитетом путей и средств и комитетом ассигнований, носит формальный характер, а любые предложения оппозиции отвергаются правительственным большинством.

Подобное положение характерно для всех без исключения стран. Юридически все финансовое законодательство исходит от парламента, практически же он в этой области играет чисто номинальную роль. Парламент не может играть более активной роли в сфере бюджетных отношений (как и в других сферах) хотя бы потому, что он не обладает надлежащим информационным обеспечением. Полным хозяином любой информации является только правительство.

Контроль над деятельностью правительства - одно из наиболее важных полномочий парламента.

Парламентский контроль над деятельностью правительства присущ лишь демократическому режиму. Конкретное выражение его зависит от формы правления: в президентских республиках контрольные полномочия парламентов менее разнообразны, но эффективность их повышается в связи с отсутствием у правительства полномочий по роспуску парламента; в парламентарных странах, напротив, обширные контрольные полномочия парламента в значительной степени нейтрализуются принадлежащим правительству правом роспуска парламента.

Современной парламентской практике известны следующие основные методы осуществления контроля над деятельностью правительства.

1. Постановка правительством вопроса о доверии, применяемая лишь в парламентарных странах, где правительство несет ответственность перед парламентом (обычно перед нижней палатой) за свою деятельность.

Использование этого контрольного средства фактически сводится на нет в связи с тем, что, во-первых, вопрос о доверии, как правило, ставится правительством в его же интересах; во-вторых, в случае вынесения вотума недоверия правительство может распустить парламент и назначить новые выборы. Практика показывает, что правительство зачастую использует постановку вопроса о доверии для шантажа парламента, ставя его тем самым под угрозу роспуска.

В современной парламентской практике уход правительства в отставку в результате вынесения ему вотума недоверия представляет собой достаточно редкое явление, и чаще всего его жертвой становятся коалиционные правительства (Италия).

Провал в парламенте важного правительственного законопроекта может вызвать уход правительства в отставку, если оно само этого пожелает или если оно будет вынуждено сделать это по причине особой важности отклоненного законопроекта.

Вынесение вотума недоверия отдельному министру применяется в современной парламентской практике довольно редко. Такие случаи имели место в Японии, Индии и некоторых других странах.

2. Резолюция порицания, которая в отличие от вотума недоверия вносится не по инициативе правительства, а по предложению палаты.

Правовые последствия принятия резолюции порицания те же, что при вынесении вотума недоверия. Этот вид парламентского контроля особенно тщательно регламентируется во Франции. Часть 2 ст. 49 Конституции 1958 г. содержит следующее положение: "Национальное собрание ставит вопрос об ответственности Правительства путем голосования по резолюции порицания. Такая резолюция является допустимой, если она подписана по меньшей мере десятой частью членов Национального собрания. Голосование может состояться только через 48 часов с момента внесения резолюции. Подсчитываются лишь голоса, поданные за резолюцию порицания, которая может быть принята только большинством членов, составляющих Собрание. За исключением случая, предусмотренного в нижеследующем абзаце, депутат не может подписывать более трех резолюций порицания в течение одной и той же очередной сессии и более одной резолюции - в течение одной и той же внеочередной сессии". Таким образом, принятие резолюции порицания обставлено целым рядом конституционных рогаток, основная цель которых - оградить правительство от этой формы парламентского контроля. В других парламентарных странах процесс принятия резолюций порицания не менее сложен.

3. Интерпелляция, т.е. обращенное к правительству требование дать объяснение по поводу проводимой им внутренней или внешней политики или по какому-либо конкретному вопросу.

Интерпелляции применяются в парламентской практике многих стран (Италия, Бельгия, Дания, Финляндия, Нидерланды, Норвегия, Япония). Характерно, что ни в Великобритании, ни в странах, воспринявших британскую правовую систему, интерпелляции не применяются.

Внесение интерпелляций практикуется, как правило, только в нижних палатах, и эта процедура распадается на следующие основные стадии: внесение в палату меморандума о причинах интерпелляции и самого текста интерпелляции; сообщение правительству о поступившей интерпелляции и установление даты ответа; ответ правительства на интерпелляции; внесение дополнительных вопросов и открытие общих прений; постановка вопроса об одобрении или неодобрении деятельности правительства.

Интерпелляция может вызвать отставку правительства, если его деятельность в ходе обсуждения и последующего голосования будет признана неудовлетворительной.

4. Вопросы устные и письменные. Эта форма широко применяется в парламентарных странах и служит не столько для контроля правительства, сколько для его критики. Парламентские вопросы носят самый различный характер - от чисто информационных до откровенно антиправительственных. Парламентская практика знает множество способов, посредством которых правительство нейтрализует действенность вопросов.

Внесение парламентских вопросов всегда обставляется различного рода процедурными ограничениями. В качестве иллюстрации приведем 39-е правило Регламента канадской Палаты общин: "Вопросы, касающиеся получения информации по публичным вопросам от министров Короны, могут быть внесены в порядок дня; туда же вносятся вопросы, поступившие от других депутатов, имеющих отношение к какому-либо биллю, предложению или другому публичному вопросу, связанному с делами Палаты, в

котором такие депутаты могут быть заинтересованы; однако при постановке таких вопросов или в ответах на них никакие аргументы или мнения не должны быть предложены, никакие факты не должны быть объявлены, за исключением тех, которые могут быть необходимы для объяснения существа вопроса; при ответе на такой вопрос существо дела, к которому он относится, не должно быть подвергнуто обсуждению".

Несмотря на строгие правила о допустимости вопросов, устанавливаемые парламентскими регламентами, этот способ критики правительства весьма эффективен. В Великобритании и странах, воспринявших ее парламентские процедуры, почти каждое заседание парламента начинается с "часа вопросов". Министры и другие члены правительства отвечают на депутатские вопросы в устной или письменной форме. Соответствующая информация становится достоянием общественного мнения.

5. Деятельность расследовательских комитетов и комиссий, которые создаются парламентами всех стран, вне зависимости от формы правления.

Эти органы используются не только для ревизии деятельности административного аппарата, но и распространяют свою активность на работу политических партий, профсоюзов, общественных организаций. Расследовательские комитеты наделяются значительными полномочиями: они имеют право затребовать информацию и документацию от любых государственных органов, политических и общественных организаций, вызывать для дачи показаний должностных лиц, экспертов и отдельных граждан. Согласно широко распространенной правовой доктрине подобные полномочия предоставляются парламентским расследовательским комитетам для того, чтобы помочь законодательной деятельности; кроме того, ученые считают, что именно эти органы являются наиболее эффективным средством осуществления контрольных функций парламента - зачастую деятельность расследовательских комитетов приводит к скандальным разоблачениям бюрократизма, взяточничества и некомпетентности тех либо иных органов государственной администрации. Деятельность комитетов во многих странах публична, их слушания транслируются по радио и телевидению. Особенно активны в этом отношении постоянные комитеты и подкомитеты Сената и Палаты представителей Конгресса США. Иногда расследовательские комитеты добиваются существенных результатов. Так, расследовательский комитет сенатора Сэма Эрвина много сделал в раскрытии Уотергейтского дела и последовавшей затем отставке Президента Ричарда Никсона. Немалую роль в разоблачении аферы "Иран-Контрас" сыграли специальные комитеты Сената и Палаты представителей Конгресса США в 1987 г.

Правовой базой для создания расследовательских комитетов служат различного рода акты. Так, в ФРГ учреждение расследовательских комитетов предусмотрено Основным Законом (ст. 44.1). Во многих странах эти комитеты создаются на основе конституционных, органических и обычных законов, регламентов палат. В США подобное уполномочие содержится в Акте о реорганизации 1946 г., который предоставил особым комитетам право осуществлять "постоянное наблюдение за исполнением административными органами законов". Аналогичные положения содержатся в Законе о контроле над бюджетом 1974 г.

Временные расследовательские комитеты создаются на основе совместных или раздельных парламентских резолюций. Наконец, в ряде стран (Великобритания, Новая Зеландия и т.д.) расследовательские комитеты могут создаваться на основе обычаев и прецедентов.

6. Своеобразной формой осуществления парламентского контроля над деятельностью правительства и подчиненной ему администрации является институт омбудсменов. Этот институт зародился в Швеции в самом начале XIX в. и получил впоследствии широкое распространение в ряде стран (Дания, Финляндия, Норвегия, Великобритания, ФРГ, Новая Зеландия и др.). Омбудсмены назначаются на должность парламентами и являются их должностными лицами. Они наделяются парламентами достаточно широкими контрольными полномочиям. Например, парламентский комиссар

по контролю над администрацией в Великобритании производит расследования по жалобам на дурное управление, которые избиратели направляют своим депутатам в Палате общин. Его полномочия распространяются на всю деятельность центральных департаментов, за исключением политических решений. Вне сферы его юрисдикции остаются внешняя политика и деятельность британских должностных лиц за пределами Соединенного Королевства. Он имеет доступ ко всем департаментским бумагам и о результатах своего расследования докладывает Палате общин. Для рассмотрения предложений парламентского комиссара обычно назначается расследовательский комитет. Результаты расследований, произведенных омбудсменами, обычно публикуются в печати. Парламенты в ряде случаев принимают законодательные меры для устранения обнаруженных злоупотреблений. Институт омбудсменов в известной мере дополняет традиционные формы парламентского контроля. Его достаточно высоко оценивают в зарубежной правовой литературе, однако выдвигаются и аргументы против этого метода контроля. После введения омбудсменов в некоторых штатах США высказывались опасения, что они фактически присваивают себе функции мэров, окружных атторнеев и других выборных должностных лиц.

Судебные (квазисудебные) полномочия парламентов ограничены, и их реализация не занимает заметного места в обычной парламентской деятельности. Полномочиями суда первой инстанции парламенты наделяются редко. Наиболее типичным примером в этом плане является британская Палата лордов, которая по традиции является судом первой инстанции по делам пэров, обвиняемых в совершении тяжких государственных или уголовных преступлений.

Наделение парламентов апелляционной юрисдикцией также представляет исключение. Такими полномочиями обладает Палата лордов в Великобритании. Данные полномочия осуществляют одиннадцать судей-пэров по апелляции. Они как пожизненные пэры занимают места в Палате лордов и после прекращения осуществления судейских полномочий. В соответствии с конституционным соглашением пэры по апелляции не принимают участия в политических дебатах, но выступают в ходе обсуждения вопросов, связанных с правовой реформой.

В ряде стран парламентам предоставлено право осуществления особой судебной процедуры (импичмент) по делам определенной категории должностных лиц. Импичмент впервые был применен в Англии еще тогда, когда не существовало института парламентской ответственности министров. Юридически и сейчас Палата общин может привлечь к ответственности любого министра или другого чиновника, совершившего уголовное или политическое преступление. В этом случае приговор был бы вынесен Палатой лордов в соответствии с обвинением, сформулированным Палатой общин. В последний раз импичмент в Великобритании применялся в 1805 г.

Конституция США также предусматривает возможность привлечения к ответственности в порядке импичмента в отношении ряда федеральных должностных лиц, включая Президента. Согласно Конституции Палата представителей, играющая роль камеры придания суду, составляет обвинение в форме статей импичмента, которое направляется Сенату для вынесения приговора. Лицо, признанное виновным в порядке импичмента, отстраняется от должности, но в дальнейшем может быть привлечено к уголовной ответственности в обычном порядке. За все время существования США процедура импичмента применялась шестнадцать раз (в отношении двух Президентов, одного сенатора, одного министра, двенадцати федеральных судей) и только в семи случаях Сенат вынес решение о виновности должностного лица. Последний раз в 1936 г. суду импичмента был подвергнут и признан виновным федеральный судья Х. Риттер. В семи случаях процедура импичмента возбуждалась, но по разным причинам была прервана. В 1970 г. в Палату представителей были внесены две резолюции о привлечении к суду импичмента члена Верховного суда США У. Дугласа, но специальный судебный подкомитет палаты не усмотрел в его действиях оснований для импичмента. В 1974 г.

процедура импичмента была прервана отставкой Президента Р. Никсона (предварительный опрос конгрессменов и сенаторов показал, что он, безусловно, был бы признан виновным). В период скандала "Иран-Контрас" проект Резолюции об импичменте в отношении Президента Рональда Рейгана был внесен в Палату представителей. В октябре 1998 г. Палата представителей проголосовала за начало процедуры импичмента в отношении Президента Б. Клинтона, которому было предъявлено обвинение в даче ложных показаний под присягой и препятствовании отправлению правосудия, однако в феврале 1999 г. Сенат не признал его виновным.

Процедура импичмента с определенными дополнениями и изменениями воспринята парламентами многих стран. Так, согласно Конституции Франции 1958 г. Президент может быть привлечен к ответственности за совершение государственной измены. В этом случае обвинение предъявляется Парламентом, а дело по существу рассматривается Высокой палатой правосудия (ст. 67, 68 Конституции Франции). Аналогичная процедура предусмотрена итальянской Конституцией 1947 г., согласно которой Президент может быть привлечен к ответственности за государственную измену или посягательство на Конституцию. Обвинение в этом случае предъявляется Парламентом, а приговор выносится Конституционным судом.

Индийская Конституция 1950 г., предусматривая процедуру импичмента, вносит при этом существенное новшество - обвинение может быть предъявлено любой палатой, а приговор выносится другой.

К судебным полномочиям парламента может быть отнесено принадлежащее ему право решать споры о правомерности депутатского мандата и законности выборов.

Внешнеполитические полномочия парламентов носят ограниченный характер. Парламент практически почти лишен возможности оказывать решающее влияние на формирование и осуществление внешней политики. Он может высказывать свое мнение и осуществлять в доступных для него формах контроль за внешней политикой правительства. Эти функции обычно возлагаются на комиссии по иностранным делам соответствующих палат. Чисто формальными являются права парламента объявлять войну и заключать мир, поскольку эти полномочия фактически полностью сосредоточены в руках правительства. Что касается принадлежащего некоторым парламентам права ратификации и денонсации международных договоров, то и это полномочие, как правило, лишено действенного характера: часто правительство имеет право заключать международные соглашения, не требующие ратификации их парламентом.

§ 5. Законодательный процесс

Процесс принятия законов не ограничен стенами парламента. На долю парламента приходится в основном лишь юридическое оформление законопроектов, в то время как их разработка осуществляется за пределами общенационального представительного учреждения. В этом смысле собственно законодательная процедура может рассматриваться как одна из стадий законодательного процесса.

Законодательный процесс самым тщательным образом регламентирован и строго формализован. Это касается как самой процедуры, так и формы законодательных актов.

Законодательный процесс можно подразделить на несколько основных стадий.

1. Выявление потребности в принятии закона и осуществление законодательной инициативы. Эти стадии законодательного процесса организационно очень близки. Потребность в принятии определенного закона обычно устанавливается соответствующими звеньями государственного аппарата либо на основе получаемой им информации, либо в результате воздействия на него различного рода групп давления.

Субъектами права законодательной инициативы являются депутаты парламента, комитеты палат, глава государства, правительство и центральные исполнительные ведомства. Существующий в некоторых странах (Италия, Швейцария, США и др.)

институт народной инициативы применяется очень редко. Народная инициатива состоит в том, что парламент обязан рассмотреть законопроект, под которым подписались установленное число избирателей.

Осуществление законодательной инициативы в парламентарных странах практически целиком сосредоточено в руках правительства, хотя юридически ею прежде всего обладают депутаты. В парламентской практике законопроекты вносит только правительство, а депутаты - законодательные предложения. В президентских республиках право внесения законопроектов формально рассредоточено между депутатами и парламентскими комитетами. Исполнительная власть по букве закона не обладает правом законодательной инициативы. Однако и в этих странах основным источником законодательных предложений является президентская власть. Общей закономерностью, свойственной всем странам, является то, что парламент всегда работает в соответствии с законодательной программой правительства.

По субъекту законодательной инициативы законопроекты подразделяются на правительственные и депутатские. Законопроект, внесенный отдельным депутатом от своего имени, имеет мало шансов стать законом, если только он не будет поддержан правительством.

По содержанию законопроекты подразделяются на следующие основные виды: публичные, которые устанавливают общие нормы поведения; финансовые, касающиеся каких-либо финансовых вопросов (ассигнования, налоги, займы и т.д.); частные, которые касаются отдельных физических или юридических лиц и носят характер административных актов (имущественные претензии к правительству, правовой статус корпораций, иммиграционные дела и т.д.).

В Парламенте Великобритании внесение публичных и финансовых биллей осуществляется тремя способами: 1) внесение билля с предварительного разрешения палаты; 2) внесение билля после предварительного уведомления; 3) внесение билля путем передачи его из Палаты лордов в Палату общин.

В Конгрессе США процедура внесения законопроектов крайне проста: в Палате представителей билль опускается в специальный ящик, в Сенате акт внесения сопровождается краткой речью автора билля. В индийском Парламенте внесение билля также лишь в редких случаях сопровождается краткими прениями.

2. Обсуждение законопроекта на пленарных заседаниях. Несмотря на внушительность процедуры, эта стадия законодательного процесса оказывает далеко не решающее влияние на судьбу законопроекта. В зависимости от особенностей регламента общие дебаты проводятся либо до рассмотрения законопроекта в комитете (см. далее), либо после доклада комитета. Во многих странах палаты на этой стадии превращают себя в "комитеты всей палаты", что делается для упрощения процедуры и сокращения прений.

Во всех странах применяются различного рода правила и приемы, резко ограничивающие парламентскую свободу слова. Так, в Великобритании депутат для получения права на выступление должен "поймать глаз спикера". Это довольно трудное дело, и поэтому "заднескамеечникам" редко удается выступить. Дебаты ограничиваются самыми различными способами: закрытие прений применяется как в палате, так и в комитетах. Любой депутат может внести предложение о немедленном голосовании по обсуждаемому вопросу - в случае принятия такого предложения дебаты прекращаются; эффективным методом ограничения прений является так называемая гильотина (по решению палаты на обсуждение законопроекта устанавливается определенное время, по истечении которого дебаты автоматически прекращаются); согласно процедурному правилу "кенгуру" спикер сам решает вопрос о том, какие из предложенных поправок будут поставлены на обсуждение и голосование.

В США также применяется целый ряд способов ограничения прений и ускорения прохождения законопроекта. Согласно действующей практике общие дебаты начинаются после того, как палата преобразует себя в "комитет всей палаты по положению всего

Союза". Время на проведение дебатов, установленное единодушным согласием палаты, по предложению председателя может продолжаться от одного часа до нескольких дней. Рядовому депутату редко удается высказать свое мнение, т.к. в комитете всей палаты, даже получив слово, оратор ограничен пятиминутным регламентом. Но и на пленарных заседаниях прения скомканны. Формально депутат может говорить в течение часа, но случается это крайне редко. Время для выступления распределяет председатель соответствующего комитета. Обычный регламент - 5 - 10 минут. Ограничивается не только время для выступлений, но и продолжительность самих дебатов. Комитет правил своим приказом может сократить прения по всем биллям, за исключением финансовых, может прекратить прения и потребовать немедленного голосования. Спикер имеет право отклонить любое предложение как затягивающее голосование, он может указать палате на то, что она отклоняется от рассмотрения дел. В Палате представителей часто применяется заимствованный из английской практики предварительный вопрос (закрытие прений). В отличие от Палаты представителей, прения в Сенате не ограничены. Они могут быть закрыты по требованию 3/5 сенаторов (это правило применяется очень редко). Благодаря этой особенности Регламента в Сенате процветает флибустьерство. Противники билля, используя действующий в Конгрессе принцип дисконтинуитета (прерывистость сессий Парламента; в силу этого принципа незавершенный билль не может быть перенесен с одной сессии на другую), могут провалить законопроект, выступая с непомерно длинными речами. Этим приемом обычно пользуются диксикраты <5> для провала прогрессивных законопроектов. Так, сенатор Аллен из Небраски говорил 14 часов подряд, сенатор Бильбо в 1944 г. - в течение двух дней. В 1960 г. сенаторы-диксикраты устроили обструкцию, которая продолжалась около месяца. Аналогичная практика применяется в японском Парламенте.

- -

<5> Сенаторы - представители южных штатов.

В Индии дебаты по законопроекту, проводящиеся после доклада комитета, ограничены содержанием доклада и основными принципами билля. Продолжительность дебатов, а также распределение времени между фракциями устанавливаются совещательным комитетом по парламентским делам, решение которого утверждается палатой. Во время дебатов каждая партия получает определенное количество времени, пропорциональное численности соответствующей фракции. Ограничения прений в парламентской практике Индии - обычное явление. Их форма заимствована у британского Парламента.

В Италии закрытия дебатов могут потребовать группы депутатов либо в Палате депутатов, либо в Сенате. В случае принятия подобного предложения прения сразу прекращаются. Применяется также отбор поправок для обсуждения и голосования. Аналогичная процедура имеет место в парламентах Франции, Дании, Бельгии, Голландии и ряда других стран.

Значение парламентских дебатов в современную эпоху приобрело особый характер, т.к. во многих странах они транслируются по телевидению.

3. Рассмотрение законопроекта в парламентских комитетах - важнейшая стадия законодательного процесса. Перенесение центра тяжести в законодательной деятельности с пленарных заседаний в комитеты объясняется прежде всего изменением характера деятельности парламентов. Фактическая роль парламентских комитетов зависит наряду с прочими обстоятельствами от формы правления. В парламентарных странах, как правило, комитеты играют меньшую роль, здесь основная работа по составлению законопроектов осуществляется непосредственно правительством и подчиненными ему административными ведомствами. В президентских же республиках парламентские комитеты фактически решают судьбы законодательства, но работают они в тесном контакте с исполнительным аппаратом власти. Наиболее типичной в этом отношении

является комитетская система США, где основная деятельность Конгресса осуществляется не им самим, а многочисленными постоянными комитетами, формируемыми как Палатой представителей, так и Сенатом.

Каждую сессию в Конгресс поступает в среднем около 12 - 13 тыс. биллей и резолюций, 90% которых навсегда остается в архивах соответствующих комитетов. Работа комитетов над принятыми к производству биллями распадается на две стадии. На первой стадии билль исследуется для того, чтобы выяснить, какие экономические, политические и иные последствия он может вызвать. При этом заслушиваются мнения правительственных учреждений, представителей различных организаций, свидетелей и экспертов. Собрав нужную информацию, комитет приступает к главной части своей работы, которая называется "исполнительная сессия" и в отличие от первой стадии, проводящейся публично, носит конфиденциальный характер. Именно на этом этапе работы комитет решает главный вопрос: будет ли сделан палате доклад по биллю и если да, то какой характер будет носить этот доклад. Комитет может доложить билль палате, ничего в нем не меняя, может выбросить отдельные статьи, внести новые, изменить название и редакцию билля; он может составить совершенно новый билль, ничего общего не имеющий со старым. Комитет, таким образом, обладает в отношении билля дискреционными полномочиями и не связан никаким поручением или указанием палаты. Подобные полномочия комитетов превращают их в самостоятельные законодательные коллегии, решения которых санкционируются палатами. Комитеты Палаты представителей и Сената являются автономными органами, которые действуют совершенно независимо и не подвержены внешнему влиянию со стороны партийных лидеров, фракции большинства и президента. В американской литературе их называют "маленькими законодательными собраниями".

Итак, американские законодательные комитеты отличаются следующими особенностями: а) каждый комитет обладает определенной предметной компетенцией, т.е. является специализированным; б) все законодательные комитеты - постоянно действующие органы, они создаются палатами на весь срок полномочий; в) в отношении биллей, поступивших на их рассмотрение, они обладают неограниченными полномочиями.

Значительными полномочиями обладают постоянные специализированные комиссии итальянского Парламента, которым палаты в соответствии со ст. 72 Конституции могут передать право окончательного утверждения законопроектов. Однако законопроект до его окончательного утверждения может быть возвращен в палату, если Правительство, или 1/10 часть членов палаты, или 1/5 часть комитета потребуют его обсуждения и голосования в самой палате либо передачи законопроекта на его окончательное утверждение голосованием без обсуждения.

Система законодательных комитетов Великобритании обладает рядом индивидуальных особенностей. Палата общин имеет в настоящее время несколько постоянных комитетов, из которых специализированы два - комитет по делам Шотландии и комитет по депутатским биллям. Остальные комитеты не имеют определенной предметной компетенции, что подчеркивается наименованием их по начальным буквам латинского алфавита - А, В, С и т.д. Кроме названных, есть еще два постоянных комитета - Великий комитет по делам Шотландии и Великий комитет по делам Уэльса. Распределение всех биллей по комитетам (за исключением финансовых) производится спикером Палаты общин. Английские законодательные комитеты не обладают дискреционными полномочиями. Палата, направляя билль в постоянный комитет, сопровождает его своими рекомендациями, которые носят обязательный характер. Эти рекомендации вырабатываются палатой на стадии второго чтения, так что комитет получает билль, который в принципе уже одобрен палатой (в Конгрессе США комитет рассматривает билль до стадии второго чтения, а само второе чтение представляет собой формальное обсуждение и одобрение лишь тех биллей, которые уже одобрены

комитетом). Английский законодательный комитет в отличие от американского рассматривает билль в соответствии с рекомендациями палаты. Он может вносить в него поправки, дополнения и изменения, но он не может самостоятельно отклонить билль. Палата сохраняет за собой право проверки результатов работы комитета. Если комитет не внес никаких поправок и дополнений, то доклад не заслушивается и билль сразу же передается на стадию третьего чтения. Если поправки и дополнения имели место, то доклад комитета палате обязателен.

Английские законодательные комитеты выгодно отличаются от американских. Они не узурпируют законодательные полномочия Палаты общин, а в значительной степени играют роль вспомогательных органов.

Весьма своеобразный характер носит система законодательных комитетов Парламента Индии. До принятия Конституции 1950 г. в Законодательном собрании Индии существовали постоянные совещательные комитеты, которые создавались в соответствии с номенклатурой министерств и фактически их обслуживали. В настоящее время действует новая система комитетов, которые создаются на основе правил процедуры, разработанных после принятия Конституции.

Билль, поступивший в индийский Парламент, либо направляется в специальный или объединенный (состоящий из членов обеих палат) комитет, либо публикуется до передачи в комитет для выяснения общественного мнения.

В случае принятия предложения об опубликовании билля секретариат соответствующей палаты обращается к правительствам штатов с просьбой опубликовать билль в местной печати, запросить мнение государственных и общественных организаций и т.д. По получении информации от правительств штатов секретариат соответствующей палаты знакомит с ней депутатов. Затем депутат, ответственный за билль, вносит предложение о передаче его в специальный или объединенный комитет. В исключительных случаях председатель соответствующей палаты может поставить билль на обсуждение, не направляя его в комитет.

Когда вносится предложение о передаче билля в специальный комитет, депутат, ответственный за билль, должен предложить персональный состав комитета, а также указать, к какому сроку специальный комитет должен представить палате свой доклад по биллю. При направлении билля в объединенный комитет депутат - автор законопроекта - также должен назвать имена его членов. В объединенном комитете число членов от Народной палаты относится к числу членов от Совета штатов как 2:1. Это означает, что в любом случае, т.е. при направлении билля как в специальный, так и в объединенный комитет, судьба его решается нижней палатой Парламента. Направляя билль в комитет, палата не только снабжает его своими рекомендациями, но и указывает, в соответствии с какими правилами процедуры он должен работать. Основная задача комитета - привести билль в соответствие с рекомендациями палаты. Доклад комитета публикуется, распространяется среди депутатов, после чего проводятся общие дебаты.

Итак, законодательные комитеты индийского Парламента обладают следующими особенностями: а) они являются временными, т.е. создаются для каждого конкретного билля; б) их компетенция и процедура определяются решениями соответствующей палаты; в) никакими дискреционными полномочиями они не обладают. Законодательные комитеты индийского Парламента являются вспомогательными органами палат и действуют строго в соответствии с их рекомендациями.

Ни один парламент в современных странах не может работать без законодательных комитетов, которые должны играть роль вспомогательных органов. Однако иногда на практике эти комитеты превращаются в нормоустанавливающие органы. Примерно такую роль играют законодательные комитеты в США, ФРГ, Италии, Франции и многих других странах.

4. Принятие законопроекта палатой, в которую он был внесен, является заключительной стадией перед передачей его в другую палату (в однопалатных

парламентах законопроект после принятия направляется главе государства для получения санкции и промульгации). Эта стадия - третье чтение - состоит из постатейного голосования и принятия законопроекта в целом. В парламентской практике применяются различные способы голосования, причем некоторые из них восходят к глубокой древности. В англосаксонских и некоторых других странах применяется голосование "криком" и "ногами", которое существовало еще в Спарте. В первом случае сторонники и противники поставленного на голосование предложения по очереди кричат соответственно "да" и "нет", а председательствующий на слух определяет, кто кричит громче. Если депутаты выражают сомнение в справедливости суждения председательствующего, то проводится голосование вставанием. В США, Великобритании, Индии и ряде других стран применяется "голосование делением": сторонники и противники предложения проходят в разные двери мимо счетчиков, которые и определяют результаты голосования. В важных случаях используется поименное голосование с занесением его результатов в протокол палаты. Проводятся голосования с вызовом на трибуну, бюллетенями, поднятием рук и т.д. В настоящее время в парламентах ряда стран (Палата представителей США, Финляндия, Швеция) для подсчета голосов применяются электронные машины.

Законопроект, одобренный той палатой, в которую он был внесен, направляется вместе с сопроводительными документами в другую палату.

5. Прохождение законопроекта в другой палате является стадией, которая, естественно, свойственна только бикамеральным парламентам.

Во второй палате законопроект проходит те же стадии, что и в той палате, в которую он был внесен. Следует иметь в виду, что во многих странах (США, Великобритания, Канада, Аргентина, Индия) финансовые законопроекты могут быть внесены только в нижнюю палату. Для окончательного принятия идентичный текст законопроекта должен быть одобрен обеими палатами. В случае возникновения разногласий применяется процедура выработки согласованного решения.

Примирительная процедура имеет место в тех бикамеральных парламентах, где обе палаты обладают одинаковыми правами и соглашение между ними может быть достигнуто только на основе компромисса. Если одна из палат окончательно отвергает законопроект и не идет на уступки, то такой законопроект считается отвергнутым и в силу принципа дисконтинуитета не может быть внесен вновь на той же сессии парламента.

Выработка и принятие согласованного текста законопроекта осуществляются разными методами.

Метод челнока состоит в том, что спорный законопроект пересылается из одной палаты в другую до тех пор, пока одна из них не согласится с предложениями другой либо пока законопроект не будет отвергнут окончательно. Процедура челнока весьма сложна и громоздка. Примирение достигается самими палатами на пленарных заседаниях, что отвлекает палаты от их повседневных дел и затягивает законодательный процесс.

Метод согласительных комитетов состоит в том, что процедура примирения осуществляется не самими палатами, а по их поручению особыми органами, которые наделяются для этого соответствующими полномочиями. Подобный способ применяется в Конгрессе США. В случае принятия билля Палатой представителей и Сенатом в разных версиях председатели обеих палат назначают на паритетных началах согласительный комитет. Этот орган, не связанный никакими рекомендациями (до 1974 г. он работал негласно), имеет целью добиться принятия компромиссного решения по биллю. О принятом решении согласительный комитет докладывает палатам, которые могут либо принять его предложение, либо отклонить целиком. За палатами сохраняется право вернуть билль согласительному комитету для повторного рассмотрения.

Процедура преодоления возражений верней палаты применяется в тех бикамеральных парламентах, где верхней палате предоставлена роль сдерживающего начала. Возражения верхних палат в этих парламентах могут быть преодолены нижними

палатами в соответствии с установленными процедурными правилами. Существует два основных способа преодоления возражений верхних палат.

Возражение верхней палаты преодолевается самой нижней палатой посредством повторного принятия спорного законопроекта. Эта система применяется в подавляющем большинстве двухпалатных парламентов. Наиболее типичными являются английский и французский варианты.

В Великобритании право Палаты лордов окончательно отвергать принятые Палатой общин билли было впервые ограничено Актом о Парламенте 1911 г. Согласно этому Закону лорды были лишены права вносить поправки к финансовым биллям. Что касается опротестованных Палатой лордов нефинансовых публичных биллей, то они направляются монарху для получения королевской санкции, если Палата общин на трех последовательных сессиях одобрит спорный законопроект, с тем, однако, чтобы между днем второго чтения на первой сессии и днем принятия его на третьей сессии прошло не более одного года (до 1949 г. - не более двух лет). Английский метод преодоления возражений верхней палаты достаточно громоздок, но он исключает вмешательство правительства в эту процедуру.

В V Французской Республике преодоление разногласий между Национальным собранием и Сенатом регламентируется ст. 45 Конституции, согласно которой любой законопроект или законодательное предложение последовательно рассматриваются в обеих палатах Парламента для принятия идентичной редакции.

Если в результате разногласий между двумя палатами законопроект или законодательное предложение после двух чтений в каждой палате или после одного чтения в каждой из них не принимается, а Правительство заявляет о необходимости срочно его рассмотреть, премьер-министр вправе созвать заседание смешанной паритетной комиссии, обязанной предложить новый текст по спорным вопросам.

Текст, подготовленный смешанной комиссией, Правительство представляет на одобрение обеих палат. Ни одна поправка не может быть принята без согласия Правительства.

Если смешанной комиссии не удается принять согласованный текст или этот текст не будет принят на условиях, предусмотренных предыдущим абзацем, Правительство может после нового чтения в Национальном собрании и Сенате потребовать от Национального собрания принять окончательное решение. В этом случае Национальное собрание возвращается к тексту, выработанному смешанной комиссией, либо к последнему принятому им тексту, измененному в случае необходимости одной или несколькими поправками, принятыми Сенатом.

Таким образом, хотя формально право окончательного решения законодательного конфликта остается за Национальным собранием, фактически это делает Правительство, которое подчинено Президенту.

Преодоление возражений верхней палаты посредством созыва совместного заседания палат для принятия окончательного решения по спорному вопросу. Эта процедура детально регламентируется индийской Конституцией. Если законопроект, принятый одной из палат индийского Парламента, отвергается другой палатой целиком, то вступает в силу процедура, предусмотренная ст. 108 Конституции. Принятый одной из палат билль может встретить в другой палате отдельные возражения. Если палата, в которую билль был внесен, согласится с ними, то билль считается принятым и направляется Президенту. Если же возражения отклоняются, то палаты пытаются добиться соглашения путем переговоров. Если соглашение не достигнуто, то коллизия преодолевается в соответствии с положениями ст. 108. Наконец, палата, получившая билль, может вообще оставить его без внимания, в этом случае также действует ст. 108.

В том случае, если принятый одной из палат законопроект целиком отвергается другой палатой, либо палаты не приходят к соглашению в отношении поправок, либо билль находится в другой палате более шести месяцев без рассмотрения, применяется

следующая процедура, предусмотренная подп. "с" п. 1 ст. 108 Конституции: "Президент может, если билль не отпал по причине роспуска Народной палаты, объявить палатам либо посланием, если они заседают, либо публичным заявлением, если они не заседают, о своем намерении призвать их встретиться на совместном заседании с целью обсуждения и принятия такого билля".

На совместном заседании обеих палат, которое проводится согласно правилам процедуры Народной палаты, принимается окончательное решение по спорному биллю. Голосование проводится не по палатам, а персонально, что ставит Народную палату в привилегированное положение, поскольку она по своему составу более чем вдвое превосходит Совет штатов. Таким образом, даже в отношении нефинансовых биллей Совет штатов не может принять окончательного решения, ибо любое его возражение опрокидывается Народной палатой.

Японская Конституция, не исключая возможности созыва совместного заседания палат для преодоления возражения Палаты советников, предусматривает повторное одобрение спорного законопроекта Палатой представителей большинством в 2/3 голосов.

Во всех названных парламентах верхние палаты наделены меньшими правами в законодательном процессе, поэтому речь в данном случае идет не о процедуре примирения, а о преодолении возражения верхних палат.

6. Санкционирование и промульгация законопроектов, одобренных парламентами, представляет собой заключительную стадию законодательного процесса. Вопрос о санкционировании законопроектов и применении права вето был рассмотрен в главе 8 Учебника. Что касается промульгации, т.е. опубликования закона в официальном органе, то она осуществляется главой государства в установленные законом сроки, но может быть и ускорена, если парламент признает закон срочным. Статья 73 Конституции Итальянской Республики содержит по этому вопросу следующее типичное для большинства стран положение: "Законы промульгируются Президентом Республики в течение месяца со дня их утверждения. Если палаты, каждая абсолютным большинством своих членов, объявляют закон срочным, то он промульгируется в срок, указанный в этом законе. Законы публикуются немедленно после промульгации и вступают в силу на пятнадцатый день после их опубликования, если в самом законе не установлен другой срок".

Согласно Конституции Франции 1958 г. закон должен быть промульгирован в течение 15 дней с момента его передачи Правительству. Это положение не действует в том случае, если Президент использует свое право вето или если возбуждается дело о неконституционности закона перед Конституционным советом.

Контрольные вопросы к главе 10

1. Соотношение понятий "парламент" и "парламентаризм".
2. Способы формирования верхних палат.
3. Правовой статус парламентария.
4. Классификация парламентов.
5. Внутриполитические и внешнеполитические полномочия парламента.
6. Виды контрольных полномочий парламента.
7. Основные этапы законодательного процесса.
8. Парламентские комитеты в разных странах.

Глава 11. ПРАВИТЕЛЬСТВО В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

§ 1. Место правительства в системе государственных органов

Правительство представляет собой коллегиальный орган исполнительной власти.

Для определения места правительства в системе государственных органов необходимо проанализировать его отношения с парламентом, главой государства, органом конституционного контроля (такой орган существует не во всех странах) и политическими партиями.

Отношения правительства с парламентом зависят от формы правления. В президентских республиках правительство, возглавляемое президентом, формируется внепарламентским путем и не несет за свою деятельность ответственности перед парламентом. Юридически в этих странах правительство должно только исполнять законы, принимаемые парламентом. Поэтому само правительство согласно применяющемуся в президентских республиках принципу разделения властей рассматривается как исполнительный орган, лишенный каких-либо средств воздействия на законодательное учреждение, кроме права отлагательного вето. Президентская форма правления предполагает создание системы, при которой обе ветви власти - законодательная и исполнительная - действуют независимо друг от друга, но имеют возможность уравновешивать одна другую. Система сдержек и противовесов, как ее называют в США, исходит из презумпции равенства парламента и правительства в системе высших органов государства. Действительность, однако, отличается от законодательных установлений. Хотя относительная самостоятельность парламента в президентских республиках значительнее, чем в парламентарных странах, правительства тем не менее занимают центральное положение и играют решающую роль как в управлении, так и в процессе законотворчества.

В парламентарных странах правительства занимают по отношению к парламенту еще более сильные позиции, чем в президентских республиках. При том что в этих странах правительство несет политическую ответственность перед парламентом, формируется парламентским путем и обязано уйти в отставку в случае выражения ему вотума недоверия, оно фактически контролирует и направляет деятельность парламента. Нельзя забывать, что правительство состоит из представителей одной или нескольких правящих партий, а это означает, что парламентское большинство в своем поведении связано партийной дисциплиной. Эта закономерность находит свое наиболее полное выражение в тех странах, где действуют однопартийные правительства (в настоящее время лейбористское Правительство Великобритании). В тех странах, где у власти находятся коалиционные правительства, парламенты обладают большей долей относительной самостоятельности по отношению к правительству. Чем сложнее парламентская коалиция, тем она менее устойчива, тем она более зависима от соотношения партийных сил в парламенте. Однако общая закономерность, в силу которой правительство при всех политических ситуациях играет главную роль в практическом осуществлении государственной власти, действует повсеместно.

Отношения правительства с главой государства можно рассматривать только применительно к странам с парламентарной формой правления (в президентских республиках президент лично возглавляет правительство). В этих странах глава государства осуществляет свою конституционную компетенцию только через правительство или с его санкции. Такие важнейшие полномочия главы государства, как право роспуска парламента, досрочного перерыва сессии, издание указов, право вето и т.д., осуществляются только по прямому указанию правительства. Институт контрасигнатуры нейтрализует любую попытку главы государства осуществить какие-либо дискреционные действия. Участие главы государства в формировании правительства носит чисто номинальный характер. В еще меньшей степени он может воздействовать на его практическую деятельность. Только при экстраординарных обстоятельствах глава государства может оказать влияние на формирование правительства или его политику.

Отношения правительства и органа конституционного контроля в определенной степени зависят от способа формирования последнего и от объема его полномочий. Известную роль играет и партийный состав органа конституционного контроля.

В тех странах, где орган конституционного надзора формируется при прямом (Япония, США) или косвенном (Франция, Индия) участии правительства, последнее, как правило, имеет большие возможности для контроля над этим органом. Но даже в тех государствах, где орган конституционного контроля создается без участия правительства (ФРГ, Италия), имеются достаточные возможности для воздействия на него высшего исполнительного органа государственной власти.

Объем компетенции органа конституционного контроля и степень обязательной силы его решений также оказывают определенное влияние на его отношения с правительством. Практика показывает, что в тех странах, где орган конституционного контроля наделен широкой компетенцией, а решения его имеют окончательный характер, возможны в отдельных случаях (например, в период "нового курса" Ф.Д. Рузвельта) конфликты между этими высшими органами государственной власти.

Отношения правительства с политическими партиями зависят прежде всего от формы правления.

В парламентарных странах правительство тесно связано с политическими партиями, т.к. оно опирается на партийное большинство в парламенте, являющееся конституционной основой его существования. В этих странах правительство осуществляет жесткий контроль над своей фракцией, всеми доступными способами поддерживая партийную дисциплину. Система парламентской ответственности создает условия, при которых правительство формируется только из влиятельных представителей победившей партии (в данном случае речь идет об однопартийных правительствах). Таким образом, правительство представляет собой одновременно и руководство партии.

В британском Парламенте партийные фракции как лейбористов, так и консерваторов дисциплинированны и находятся в подчинении у лидеров партии даже тогда, когда партия пребывает в оппозиции. Так, деятельность лейбористской фракции в Палате общин регулируется постоянными правилами парламентской Лейбористской партии, которые являются органическим дополнением общепартийного устава. В английской специальной литературе сложившаяся ситуация характеризуется следующим образом: "Жесткость (партийной дисциплины. - Ред.), конечно, означает возрастающий контроль кабинета над Палатой общин... Время независимых депутатов прошло" <1>.

- -

<1> Laski H. Parliamentary Government in England. London, 1950. P. 221.

Фракция Консервативной партии испытывает не меньший контроль. Лидер партии консерваторов обладает большими полномочиями. Фракция подчинена целиком либо Правительству, либо "теневому кабинету", если партия находится в оппозиции.

Подобное же положение наблюдается почти во всех парламентарных странах с однопартийными правительствами.

Коалиционное правительство лишено возможности контролировать деятельность партийных фракций, составляющих парламентское большинство, с такой эффективностью, как это делают однопартийные правительства. Коалиционное правительство вынуждено лавировать, идти на компромиссы. При такой ситуации правительственный контроль над партиями неизбежно ослабевает, но это отнюдь не либерализм, а проявление слабости правительства.

В президентских республиках взаимоотношения правительства с партиями носят иной характер по той причине, что орган исполнительной власти не зависит от парламентского большинства. В свою очередь, парламент в этих странах не подвержен угрозе роспуска, что укрепляет его позиции по отношению к правительству. Правительство в президентских республиках в меньшей степени заинтересовано в контроле над парламентскими фракциями, но это не означает, что такой контроль отсутствует: для президентских республик характерны более гибкие методы контроля - уговоры, личные контакты, патронаж, взаимные уступки и т.д. Правительство в

президентских республиках осуществляет контроль над парламентом не через партийные фракции, а непосредственно, причем этот контроль сохраняется и тогда, когда правительство и парламентское большинство принадлежат к различным партиям.

Анализ фактического положения правительства, как правило, позволяет сделать следующие выводы: правительство занимает центральное место в системе высших органов государственной власти, хотя это положение не закрепляется конституциями; правительство является основным инструментом осуществления как внутренней, так и внешней политики.

В развивающихся странах правительство повсеместно занимает центральное положение в системе высших органов государственной власти. Особенно важную роль оно играет в тех странах, которые в качестве формы правления приняли президентскую республику. Глава правительства в этих странах (президент) не только осуществляет полномочия главы государства, но и является, как правило, лидером единственной партии, которая представляет собой фактически интегральную часть государственного аппарата.

§ 2. Порядок формирования и структура правительства

В современных странах в зависимости от формы правления правительства формируются двумя основными способами, специфические черты которых определяются степенью участия парламентов в этом процессе.

Внепарламентский способ формирования правительства применяется в президентских республиках. Уполномочие на формирование правительства в этих странах юридически имеет своим источником не парламент, а избирательный корпус, т.к. правительство формируется президентом, избираемым посредством непарламентских выборов. Роль парламентов даже юридически невелика.

В США назначение глав исполнительных департаментов осуществляется Президентом по совету и с согласия Сената, но фактически представляет собой его личную прерогативу. Сенат, который в соответствии с Конституцией одобряет назначения Президента на высшие государственные должности большинством в две трети голосов, редко отказывает ему в своей санкции. В Новейшей истории США имели место отдельные случаи, когда некоторые предложения Президента, касающиеся замещения высших государственных постов, встречали возражение в Сенате, но это обычно объяснялось чисто партийными противоречиями или даже личными отношениями. За время своего восьмилетнего пребывания в должности (1981 - 1989) Президент Р. Рейган неоднократно реорганизовывал и перетряхивал свой Кабинет и всегда получал совет и согласие Сената. Он столкнулся с сопротивлением верхней палаты лишь при заполнении вакансий в Верховном суде.

Внепарламентский способ формирования правительства применяется и в странах, имеющих смешанную форму правления, наиболее типичным примером которых является V Республика Франции. Хотя Конституция 1958 г. и говорит об ответственности Правительства перед Парламентом (ст. 20), правительство формируется внепарламентским путем и не из членов Парламента. В статье 8 Конституции сказано: "Президент Республики назначает Премьер-министра. Он прекращает исполнение функций Премьер-министра по представлении им заявления об отставке Правительства. По представлению Премьер-министра Президент назначает других членов Правительства и прекращает исполнение их функций". Таким образом, Президент лично определяет кандидатуру премьер-министра, однако в соответствии со сложившейся практикой он должен учитывать расстановку политических сил в Национальном собрании. Во Франции отказались от обязательной парламентской инвеституры, существовавшей в IV Республике. В соответствии с действующей доктриной Правительство самостоятельно решает, нужно ли ознакомить депутатов с общеполитическим заявлением или программой сформированного Правительства, а в случае представления заявления или программы -

следует ли поставить перед Национальным собранием вопрос об одобрении данного документа. Так, общеполитическое заявление Правительства Л. Жоспена, сформированного 4 июня 1997 г., было одобрено Национальным собранием 17 июня (297 депутатов высказались за данный документ, 252 - против).

Парламентский способ формирования правительства применяется в странах с парламентарными формами правления. Полномочие на формирование правительства в этих странах получает та партия или партийная коалиция, которая победила на выборах и получила большинство мест в парламенте (точнее, в нижней палате). В конституциях многих стран это положение либо отсутствует, либо изложено в крайне расплывчатой форме. Например, ч. 2 ст. 92 итальянской Конституции содержит положение, согласно которому "Президент Республики назначает Председателя Совета министров и, по его предложению, министров". Буквальное толкование этой нормы может создать совершенно неправильное представление о том, что выбор Председателя Совета министров и определение состава Правительства осуществляются Президентом и назначенным им главой Правительства помимо Парламента. На практике подбор кандидатур министров и председателя Совета министров осуществляют политические партии, победившие на выборах. В отличие от других стран с парламентарной формой правления, в Италии обе палаты парламента должны одобрить не только кандидатуру председателя Совета министров, но и весь состав Правительства (ч. 1 ст. 94 Конституции).

В Великобритании глава государства имеет право назначения премьер-министра, но это право сугубо номинально и не может быть истолковано как дискреционное полномочие Короны, выбор которой всегда детерминирован партийным составом Палаты общин. Корона лишена возможности выбора даже в пределах узкого круга партийных лидеров, т.к. нежелательное партийному руководству лицо никогда не сможет сформировать Правительство. Только раскол в руководстве партии может предоставить Короне ограниченную возможность выбора Премьер-министра, но такие случаи крайне редки.

В ФРГ кандидатура главы Правительства - Федерального канцлера - предлагается бундестагу Президентом, который решает этот вопрос только после консультации с лидерами крупнейших партийных фракций. Роль Президента в подборе кандидатуры совершенно пассивна. Предложенная кандидатура канцлера избирается без обсуждения бундестагом, после чего он назначается на должность Президентом. Если в течение двух туров кандидатура Федерального канцлера не соберет абсолютного большинства голосов членов бундестага, то Президент может назначить на эту должность кандидата, получившего относительное большинство голосов, или распустить парламент.

Процедура назначения премьер-министра в Индии представляет собой республиканский вариант английской системы. Согласно Конституции (ст. 75) глава Правительства назначается Президентом, но в силу действующего конституционного соглашения Президент может назначить на эту должность только лидера партии, располагающей большинством мест в Народной палате.

Новая тенденция в странах с парламентарной формой правления - прямые выборы премьер-министра. С 1992 по 2000 г. такая практика существовала в Израиле, где избиратели одновременно выбирали членов парламента и Премьер-министра. Получив поддержку избирателей, премьер-министр сам, без всякого участия Президента страны, назначал министров, однако Кнессет должен был одобрить эти предложения. Выражение вотума недоверия автоматически влекло досрочное прекращение полномочий парламента и новые выборы в Кнессет. В настоящее время аналогичную реформу предлагает новый Премьер-министр Японии, избранный в апреле 2001 г.

Внутренняя структура правительств очень разнообразна, но ее можно свести к двум основным системам - континентальной и англосаксонской. В основу предлагаемой систематизации положен принцип определения состава правительства, а также способ образования вспомогательных учреждений, его обслуживающих.

Континентальная система характеризуется тем, что в состав правительства входят все главы центральных ведомств с общенациональной территориальной юрисдикцией. Министры, главы департаментов, государственные секретари, возглавляемые премьер-министром, составляют единый коллегиальный орган. При континентальной системе организации правительства вне его рамок не остается каких-либо высших должностных лиц, возглавляющих общегосударственные исполнительные ведомства. Подобный порядок организации правительства неизбежно приводит к увеличению его численности, что снижает его работоспособность. Поэтому во многих странах, имеющих эту систему, создается более узкий орган, состоящий из руководителей важнейших ведомств и министерств.

Наиболее типичным примером в этом отношении является итальянское Правительство. В Италии не существует законов, ограничивающих численный состав Правительства или определяющих номенклатуру министерств, но ст. 95 Конституции предписывает создание Бюро Совета министров, которое является внутриправительственным органом. Кроме того, в соответствии с Законом о деятельности Правительства и организации Бюро Совета министров от 23 августа 1988 г. председатель Совета министров с учетом мнения Правительства может создавать Совет кабинета в составе определенных им министров. Главная задача этого органа - реализация в деятельности Правительства согласованных позиций пакта о коалиции, в соответствии с которым представители различных политических сил вошли в состав Совета министров. На практике председатель Правительства не свободен в выборе кандидатов, поскольку члены Совета кабинета выступают в качестве "политических уполномоченных" собственных партий. Учреждение подобного органа, фактически подменяющего Правительство, представляет собой определенный шаг к англосаксонской кабинетной системе.

В ФРГ Правительство в собственном смысле слова представляет собой коллегию, состоящую из Федерального канцлера и федеральных министров. Один из министров назначается Федеральным канцлером на должность вице-канцлера, который заменяет главу Правительства во время его болезни или временного отсутствия. В работе федерального Правительства обычно принимают участие некоторые другие высшие должностные лица - начальник канцелярии Президента Республики, начальник ведомства печати и информации, личный референт канцлера. Для обсуждения и решения важных государственных вопросов на заседания федерального Правительства приглашаются премьер-министры земель, что предусмотрено Регламентом федерального Правительства, принятым 11 мая 1951 г.

Западногерманская государственная практика не знает особой внутриправительственной коллегии, что можно объяснить двумя обстоятельствами: 1) элемент коллегиальности в работе федерального Правительства минимален, поскольку все важные вопросы решаются единолично канцлером; 2) численный состав правительства сравнительно невелик (почти равен британскому Кабинету).

В Конституции V Французской Республики мало говорится о Правительстве. Вопрос о его составе вообще не урегулирован. В состав французского Правительства (как Совета министров, так и Совета кабинета) входят министры, возглавляющие центральные исполнительные ведомства (министерства), и государственные секретари, т.е. главы департаментов, которые считаются младшими министрами. В тех случаях, когда президент и премьер-министр принадлежат к партиям парламентского большинства, правительством в собственном смысле слова (Советом министров) является коллегия, возглавляемая Президентом. Премьер-министр согласно ст. 21 Конституции может председательствовать на заседаниях Совета министров вместо Президента лишь в исключительных случаях, по прямому поручению Президента и с определенной повесткой дня. Та же коллегия, но возглавляемая не Президентом, а премьер-министром, представляет собой Совет кабинета, основная роль которого сводится к подготовке

решений для Совета министров. В условиях сосуществования, когда Президент представляет партию парламентского меньшинства, а Правительство - партию парламентского большинства, роль премьер-министра существенно возрастает: он самостоятельно определяет структуру Правительства, осуществляет подбор кандидатур на должности министров, а также руководит деятельностью Правительства.

Кабинет США с точки зрения его внутренней структуры относится также к континентальной системе. Американская Конституция ничего не говорит о Кабинете. Тем не менее к концу двукратного президентства Д. Вашингтона Кабинет вошел в обычный государственный обиход и приобрел черты Правительства, хотя не имел никаких законных оснований для своего существования. Численный состав Кабинета в США неоднократно менялся: в 1789 г. в него входило 5 министров, в 1840 г. - 7, в 1901 г. - 9, в 1913 г. - 10; к 1945 г. число членов Кабинета достигло 11, а с 1953 г. вновь сократилось до 10. В состав Кабинета, приступившего к исполнению обязанностей 20 января 1997 г., входили 14 министров: государственный секретарь, министр финансов, министр обороны, генеральный атторней (глава министерства юстиции), министр внутренних дел, министр сельского хозяйства, министр труда, министр торговли, министр образования, министр здравоохранения и социального обеспечения, министр жилищного строительства и городского развития, министр транспорта, министр энергетики, министр по делам ветеранов. Кроме глав исполнительных департаментов, членами Кабинета, естественно, являются Президент и вице-президент. Президент может предоставлять ранг члена Кабинета и некоторым другим высшим федеральным чиновникам.

Американский Кабинет является чисто совещательным органом, т.к. все решения в пределах полномочий исполнительной власти принимаются только единолично Президентом. В этом отношении американский Кабинет весьма похож на британский и резко отличается от европейских континентальных правительств. За последнее время в связи с ростом влияния канцелярии Белого дома и исполнительного аппарата при Президенте значение Кабинета существенно снизилось. Следует иметь в виду, что фактически процесс принятия решений может осуществляться Президентом и без участия Кабинета в полном составе. Для этой цели Президент часто создает более узкие совещательные коллегии, состоящие из наиболее доверенных людей, которые в США именуются "кухонными кабинетами".

Англосаксонская система обязана своим происхождением государственной практике Великобритании, откуда она затем распространилась в другие страны (Канада, Австралия, Индия и др.). Эта система правительственной структуры отличается двумя существенными особенностями.

Во-первых, реально существующий высший исполнительный орган государственной власти конституцией не предусмотрен. Во всех странах, придерживающихся этой системы, кабинет существует на основе конституционного соглашения. Английские юристы Уэйд и Филлипс пишут: "Несмотря на то что существование Кабинета признано одним из положений Закона о министрах Короны 1937 г., предусматривающим выплату жалованья министра членам Кабинета, Кабинет является таким органом правления, в основе существования которого лежит конституционный обычай. Ни статуты, ни общее право не определяют его состава и не формулируют его полномочия. Кабинет - это всего лишь обозначение определенной группы королевских служащих, которых премьер-министр приглашает для того, чтобы они вместе с ним давали советы королю по вопросам управления страной" <2>.

- -

<2> Уэйд и Филлипс. Конституционное право. М., 1950. С. 182.

В Великобритании, Канаде, Австралии до сих пор конституционная догма на первый план ставит тайный совет (в Австралии и Новой Зеландии он называется исполнительным

советом), реальное значение которого в практическом осуществлении государственного руководства обществом равно нулю.

Во-вторых, в состав правительства в собственном смысле слова, т.е. кабинета, входят не все главы центральных исполнительных ведомств, а лишь важнейшие из них. Министры в ранге членов кабинета занимают привилегированное положение по отношению к тем членам правительства, которые в кабинет не входят. Таким образом, при англосаксонской системе понятия "правительство" и "кабинет" не совпадают.

Для того чтобы проиллюстрировать обе характерные черты англосаксонской системы, остановимся на ее прародителе - британском Кабинете.

Как уже было сказано, понятия "кабинет" и "правительство" в Великобритании не совпадают. Под Правительством понимается совокупность всех высших должностных лиц в рамках системы исполнительной власти, которые подразделяются на несколько рангов, и далеко не все из них возглавляют те либо иные департаменты. Так, Правительство Маргарет Тэтчер в конце 80-х годов состояло из 30 министров, или государственных секретарей, 24 государственных министров и 45 парламентских секретарей и заместителей секретарей. Численный состав Правительства меняется в зависимости от его реорганизаций (слияние департаментов или их разделение), но в ограниченных пределах.

Кабинет представляет собой узкую коллегию, состоящую из наиболее важных министров и государственных секретарей (кабинетских министров и старших кабинетских министров). Считается, что Кабинет окончательно оформился в начале XVIII в. при короле Георге I (1660 - 1727) и с тех пор вошел в государственную практику. Кабинет не имеет никакой статутной основы, т.к. его существование не опирается на парламентские законы. Он существует на основе конституционного соглашения. Современный британский ученый Р.М. Паннет так пишет об этом полновластном органе: "Кабинет является комитетом Правительства, состоящим из двадцати или около этого старших членов Правительства, которые собираются вместе для того, чтобы надзирать и координировать работу всей правительственной машины" <3>. Число членов Кабинета не является стабильным. В период между Первой и Второй мировыми войнами в его состав входило от 6 до 10 членов, в настоящее время численность Кабинета - 23 человека. В последние годы премьер-министры проводят и заседания так называемого внутреннего кабинета - неформальные встречи без протокола с наиболее близкими членами Кабинета, с которыми глава Правительства проводит регулярные консультации.

- -

<3> Punnet R.M. British Government and Politics. Chicago, 1988. P. 221.

В 1918 г. Комитет Холдейна так определил функции Кабинета: окончательное определение политики, которая должна быть представлена Парламенту; верховный контроль за исполнительной властью в соответствии с предписаниями Парламента; постоянная координация и разграничение деятельности всех государственных департаментов (так в Британии называются министерства). Кабинет не издает никаких нормативных актов, но он определяет и направляет всю правительственную политику, его решения носят характер политической директивы, которые превращаются в нормативные акты через Парламент и соответствующих министров. Только в этом случае они обретают юридическую силу. Кабинет возглавляется премьер-министром - лидером победившей на выборах партии. Он играет решающую роль как в формировании Кабинета, так и в руководстве его деятельностью.

Индийский вариант англосаксонской системы очень близок к британскому образцу. Конституция Индии говорит лишь о Совете министров, наделяя его очень скромными полномочиями. Однако на практике, закрепленной конституционным соглашением, сложился Кабинет, который значительно уже по своему составу, чем Совет министров. В состав возглавляемого премьер-министром Кабинета входят лишь важнейшие министры: иностранных дел, внутренних дел, обороны, продовольствия и сельского хозяйства,

общественных работ, жилищного строительства и снабжения, образования и научных исследований, финансов, труда, планирования и энергетики, торговли и промышленности, железных дорог. За пределами Кабинета остаются значительное число министров и других высших должностных лиц, входящих в состав Совета министров.

Континентальная и англосаксонская система являются наиболее распространенными, но отнюдь не универсальными правительственными структурами. Существует ряд разновидностей правительственной организации, которые либо сочетают в себе черты названных систем, либо обладают своей собственной спецификой. Так, в Новой Зеландии юридически высшим исполнительным органом государственной власти является Исполнительный совет, представляющий собой копию Британского тайного совета. На практике же все полномочия по управлению страной сосредоточены в руках Кабинета, который существует на основе обычая. Исполнительный совет состоит из министров и возглавляется генерал-губернатором, который формально считается главой исполнительной власти. В действительности исполнительный совет лишь оформляет решения Кабинета. Конституция же тем не менее игнорирует существование полновластного Кабинета. Аналогичная система применяется в Австралии.

В современную эпоху во многих странах наблюдается тенденция к сужению состава правительства. В настоящее время численный состав правительств колеблется обычно от 6 до 20 членов. В этом находят свое выражение процессы экономической централизации, неизбежно порождающие то, что государствоведение называет концентрацией руководства.

Существенным дополнением каждого правительства является вспомогательный аппарат.

Первоначальной формой вспомогательного аппарата были различного рода комитеты и комиссии, которые создавались при правительстве. По мере усложнения государственных функций и расширения сферы их действия рос и усложнялся вспомогательный аппарат.

В Великобритании вспомогательный правительственный аппарат имеет ярко выраженную специфику. Английские правительственные комитеты подразделяются на две основные группы:

1) постоянные комитеты, которые учреждаются Кабинетом по наиболее важным вопросам и возглавляются обычно ведущими министрами;

2) временные комитеты, которые создаются Кабинетом по мере надобности по самым различным вопросам. Возглавляются они также членами Кабинета.

Состав постоянных и временных комитетов определяется премьер-министром. Особенность их правового статуса в том, что они выступают от имени Кабинета, который делегирует им соответствующие полномочия. Комитеты не только готовят для Кабинета проекты постановлений, но и сами принимают важные решения. Все комитеты работают под руководством Кабинета, но каждый из них курирует определенную группу министерств. Число постоянных и временных комитетов растет, но они в силу обычая считаются неофициальными вспомогательными органами Кабинета, а их структура и деятельность держатся в тайне. Надо иметь в виду, что британский Кабинет является не нормоустанавливающим, а директивным органом. Нормативные акты издают только министры.

Американская система организации правительственного вспомогательного аппарата является до некоторой степени логическим завершением английской системы. Государственная практика США пришла к необходимости стабилизации временных и постоянных вспомогательных учреждений, которые на основании Акта о реорганизации 1939 г. были объединены в определенную систему органов, именуемую Исполнительным аппаратом при Президенте (ИАП). Правовые основы деятельности органов, входящих в ИАП, те же самые, что и в Англии, так как они наделяются делегированными полномочиями Президента. В настоящее время после реорганизации 1982 г. в состав ИАП

входят следующие ведомства: Канцелярия Белого дома, Канцелярия вице-президента, Административно-бюджетное управление, Управление по качеству окружающей среды, Совет экономических консультантов, Управление по политике в области науки и технологии, Управление торгового представительства США, Национальный совет безопасности, Управление по политике развития и Управление по делам администрации. Эти ведомства действуют в шести функциональных сферах в соответствии с теми приоритетами, которые устанавливает Президент: 1) национальная безопасность и иностранные дела; 2) внутренняя политика; 3) экономические дела; 4) администрация и аппарат управления; 5) отношения с Конгрессом и 6) общественные отношения. Фактическое значение различного рода ведомств, входящих в Кабинет и ИАП, зависит от усмотрения Президента. Немалую роль играют при этом весьма влиятельные советники Президента по различного рода вопросам внешней и внутренней политики.

Глава правительства (премьер-министр, канцлер, председатель совета министров, а в президентских республиках - президент) в современных странах является центральной политической фигурой и обладает огромными полномочиями.

Премьер-министр соединяет в своих руках функции лидера партии и главы самого могущественного органа государственной власти. Он назначает и смещает членов правительства. Министры, хотя это не записано ни в одной конституции, обязаны беспрекословно подчиняться главе правительства. Если какой-либо министр не согласен с мнением премьера, то он должен либо отказаться от своего мнения, либо уйти в отставку. Любое заявление премьер-министра считается официальным и не может критиковаться членами правительства. В то же время публичные высказывания министра не могут расходиться с официальной политикой правительства.

При принятии решений мнение премьера является определяющим. Он играет главную роль в разработке политической линии правительства, располагает правом единолично принимать решения по важнейшим государственным вопросам.

В президентских республиках глава правительства - президент - располагает не меньшими, а порою и большими полномочиями, чем парламентарный премьер-министр.

§ 3. Компетенция правительства и его функции

Определить фактический объем полномочий правительства только посредством анализа конституционных текстов невозможно - необходимо исследовать реальную деятельность правительства. Для всех стран характерен разительный разрыв между юридическим и фактическим статусом правительства.

По общему правилу в унитарных государствах предметная компетенция правительства не определяется, т.к. законодатель исходит из предположения о том, что границы между исполнительной, законодательной и судебной властями совершенно очевидны. Более того, многие конституции все исполнительные полномочия вручают главе государства, хотя фактически они всегда осуществляются правительством. Некоторые конституции наделяют правительство чисто совещательными функциями, конструируя его как некий консультативный орган при главе государства. Так, Конституция Дании 1953 г. устанавливает: "Король обладает в пределах, установленных настоящей Конституцией, верховной властью по всем вопросам Королевства и осуществляет такую верховную власть через министров". Норвежская Конституция тоже предоставляет исполнительную власть королю (§ 3), а о Правительстве - Государственном совете - говорит очень мало, сводя в конечном счете его роль к подаче советов суверену.

В ряде конституций кратко определяется компетенция правительства. Так, статья 20 Конституции V Французской Республики гласит: "Правительство определяет и проводит политику нации. В его распоряжении находятся администрация и Вооруженные силы". Однако в современной Франции реальная государственная власть может быть

сосредоточена в руках Президента, если глава государства и премьер-министр принадлежат к партии (или коалиции) парламентского большинства.

В некоторых странах (например, в Панаме) конституции содержат статьи, устанавливающие предметную компетенцию правительства, но приводимые ими перечни носят сугубо формальный характер.

В государствах с федеративной формой государственного устройства полномочия правительства также, за редким исключением (Швейцария), не определяются. Конституции этих стран ограничиваются разграничением компетенции между союзом и субъектами федерации.

Фактическое положение правительства в зарубежных странах не может быть абсолютно точно определено, поскольку границы осуществления властных функций органом, являющимся главным инструментом осуществления власти, весьма подвижны и изменчивы.

В унитарных странах объем полномочий правительства устанавливается в процессе осуществления властных функций всеми высшими органами государственной власти. В федеративных государствах при демократическом режиме объем полномочий правительства зависит не только от фактического разграничения функциональной и предметной компетенции высших органов государственной власти, но и от распределения компетенции между союзом и субъектами федерации. Правительство федеративного государства в сфере осуществления внешних функций обладает такими же полномочиями, как и правительство унитарного государства; в сфере же осуществления внутренних функций объем полномочий федеративного правительства уже, чем унитарного.

В системе высших органов власти правительство - наиболее активный и динамичный элемент, в наименьшей степени подверженный правовой регламентации. Оно стоит над всеми другими высшими органами государства. Не будучи подвержено контролю со стороны, правительство имеет возможность само определять объем своих полномочий.

Рассмотрим важнейшие функции правительства.

Управление государственным аппаратом - одна из основных функций правительства. Правительство не только играет решающую роль в деле комплектования всего государственного аппарата, но и руководит его деятельностью. Современный государственный аппарат, приспособленный для осуществления многообразных государственных функций, не только велик численно, но и очень сложен в чисто организационном отношении. Правительство, будучи прежде всего политическим институтом, направляет и координирует деятельность государственного аппарата через министерства, департаменты, штабы и другие ведомства. По отношению к государственному аппарату правительство выступает в качестве центра, который на основании полученной им информации принимает решения, осуществляемые различными звеньями этого аппарата.

Исполнение законов по букве конституции - важнейшая функция правительства. Подобное утверждение - аксиома для классического государствоведения, строго придерживавшегося принципа разделения властей. Согласно традиционной теории правительству вверяется исполнительная власть, т.е. ему вменяется в обязанность заботиться о должном исполнении законов, принимаемых парламентом. Однако один из исследователей британской политической системы, С. Лоу, еще в начале XX в. писал: "Едва ли будет преувеличением сказать, что министры могут делать все что угодно, при непременном условии, что они располагают доверием народных представителей. Пока министры пользуются этим доверием, они могут считать себя в числе наиболее могущественных и полновластных правителей на земле... Пока министры облечены тем высшим авторитетом, который покоится на доверии народных представителей, поле их политической деятельности можно считать почти ничем не ограниченным" <4>.

- -

<4> Лоу С. Государственный строй Англии. М., 1910. С. 120 - 121.

Контроль над законодательной деятельностью парламента фактически превратился в самостоятельную функцию правительства. Этот контроль осуществляется по двум главным направлениям.

Во-первых, правительство является главным источником законодательной инициативы. В президентских республиках возможности правительства в этом плане в определенной степени ограничены. В США, например, Президент, не обладающий по Конституции правом законодательной инициативы, обращается к Конгрессу с посланиями, содержащими законодательные предложения, разработанные в аппарате исполнительной власти. Затем кто-нибудь из членов Конгресса вносит предложение в форме билля от своего имени. Такие законопроекты получили название биллей администрации, или инициативных биллей. По предложению Президента и подчиненных ему органов и лиц в Конгресс поступает до 30% законопроектов. В парламентарных странах правительство - фактически единственный субъект законодательной инициативы.

Во-вторых, правительство оказывает решающее воздействие на законодательный процесс. В президентских республиках правительство осуществляет этот контроль в меньшей степени и в иных формах, чем в парламентарных странах, но и он все же достаточно эффективен. По общему правилу в президентских республиках правительство использует для этого право вето и непосредственные контакты с парламентариями, партийные фракции при этом играют значительно меньшую роль, в то время как в парламентарных странах именно фракции являются главным средством, с помощью которого правительство контролирует законодательный процесс.

Нормоустанавливающая деятельность правительства - одно из основных направлений в его работе; правительства в некоторых странах во все возрастающей степени занимаются этой деятельностью, активно вторгаясь в сферу исключительной компетенции парламента. Правительство является автором большей части нормативных актов, действующих в любом государстве.

В рамках нормоустанавливающей деятельности правительства можно выделить три основных направления.

1. Правительство издает различного рода нормативные акты на основе и во исполнение парламентских законов. Речь идет в данном случае о нормативных актах, принимаемых по вопросам, не входящим, как правило, в сферу исключительной компетенции парламента. Правительственные акты этой группы носят подзаконный характер.

2. Правительство издает нормативные акты по прямому или косвенному уполномочию парламента. Соответствующее уполномочие может быть прямо выражено в парламентском законе либо оно подразумевается, если закон сформулирован неопределенно. Во Франции и Италии такие законы называются "законами-рамками", в англосаксонских странах - "скелетным законодательством". Правительство, таким образом, получает уполномочие на издание нормативных актов по предметам правового регулирования, относящимся к исключительной компетенции парламента. Парламент в данном случае делегирует правительству свои полномочия прямо либо косвенно.

3. Правительство издает нормативные акты, содержащие общие правила поведения по вопросам, входящим в исключительную компетенцию парламента, без какого бы то ни было уполномочия со стороны последнего. Однако в ряде стран эти акты впоследствии должны быть одобрены парламентом. Так, в Италии декреты, изданные Правительством в случае необходимости и срочности под свою ответственность, утрачивают силу с момента издания, если они не были утверждены Парламентом в течение 60 дней после их опубликования (ч. 2 и 3 ст. 77 Конституции).

Второй и третий виды нормоустанавливающей деятельности правительства - делегированное законодательство - в современную эпоху являются главными формами его нормоустанавливающей деятельности.

В Великобритании делегированное законодательство получило широкое распространение и осуществляется всеми звеньями правительственного аппарата. Субъектами этого законодательства являются министры, которые вправе делегировать свое право на издание нормативных актов главам подчиненных им учреждений и ведомств, а те, в свою очередь, могут передавать это право нижестоящим ведомствам, в результате чего возникает многоступенчатая субделегация. К субъектам делегированного законодательства принадлежат и органы местного управления.

Акты делегированного законодательства в Великобритании по своей численности намного превосходят парламентские законы. Парламентский и судебный контроль над делегированным законодательством, юридически существующий в Великобритании, на практике применяется слабо.

В США делегированное законодательство осуществляется как Президентом, так и главами исполнительных департаментов, многочисленных федеральных агентств. Издаваемые в этом порядке указы, приказы, прокламации, военные приказы, директивы, регламенты и т.д. обладают такой же юридической силой, как и акты Конгресса. Пределы делегированного законодательства не установлены.

В V Французской Республике основными субъектами делегированного законодательства являются Президент, премьер-министр и министры, которые издают ордонансы, декреты, решения, постановления, циркуляры, инструкции, регламенты и т.д. Делегированное законодательство во Франции не только по своему объему и значимости превосходит нормоустанавливающую деятельность парламента, но и трудно контролируемо.

Составление и исполнение бюджета - чисто правительственное полномочие, поскольку роль парламента в этом процессе фактически номинальна. Составление доходной и расходной частей бюджета осуществляется различными административными ведомствами, а окончательный проект представляется на утверждение правительства министерством финансов. Прохождение проекта бюджета через парламент иногда представляет собой чисто формальную процедуру, т.к. принятие поправок и дополнений к нему явление достаточно редкое. Парламент лишь утверждает бюджет, составленный правительством. После утверждения бюджет полностью выходит за сферу деятельности парламента, его исполнение целиком сосредоточено в руках правительства и подчиненного ему административного аппарата. Формально принадлежащее парламенту право контроля за исполнением бюджета не всегда эффективно.

Осуществление внешней политики входит прежде всего в компетенцию правительства. Глава государства в парламентарных странах в сфере международных отношений заметной роли не играет. Что касается парламента, то на его долю остаются лишь некоторые контрольные функции, поскольку он не имеет возможности воздействовать на внешнеполитический аппарат, полностью подчиненный правительству. Даже самые сильные парламенты могут оказывать известное влияние лишь на разработку внешнеполитических доктрин, но не на их практическое применение.

Правительство контролирует и направляет деятельность всех органов и институтов, с помощью которых осуществляются внешнеполитические функции государства. Оно комплектует дипломатический и консульский аппарат, определяет контингенты вооруженных сил, руководит деятельностью органов внешней разведки, ведет международные переговоры и заключает международные договоры и соглашения.

Полномочия правительства весьма велики, и их осуществление даже в обычных условиях мало подвержено законодательной регламентации. В условиях же чрезвычайного положения, которое вводится прокламацией или приказом главы государства, эти полномочия приобретают жесткий характер.

Чрезвычайное положение имеет своим последствием приостановление действия конституционных прав и свобод, конституционных и процессуальных гарантий. Поводом для введения чрезвычайного положения являются войны, забастовки, внутренние

беспорядки и т.д. Приведем перечень обстоятельств, при которых американские президенты прибегали к использованию чрезвычайных полномочий: Г. Кливленд во время паники 1892 г. и забастовки чикагских железнодорожников в 1894 г.; Ф. Рузвельт во время забастовки угольщиков в 1902 г.; В. Вильсон в годы Первой мировой войны; Г. Гувер и Ф. Рузвельт во время Великой депрессии 30-х годов; Ф. Рузвельт в годы Второй мировой войны; Г. Трумэн и Д. Эйзенхауэр во время "холодной войны".

Условия применения правительством чрезвычайных полномочий подробно регламентируются. Например, по Конституции Индии Президент Индийской Республики может ввести чрезвычайное положение в следующих случаях: если безопасности Индии или части ее территории угрожают война, внешняя агрессия или внутренние беспорядки; если он получил от властей штата сообщение о том, что управление этим штатом не может осуществляться в соответствии с Конституцией. Правительство Индии неоднократно прибегало к использованию чрезвычайных полномочий в локальных масштабах. В общенациональных масштабах чрезвычайное положение было введено после возникновения индокитайского пограничного конфликта, во время военных действий на индо-пакистанской границе в 1965 г., а также в 1971 - 1972 гг.

Чрезвычайными полномочиями наделяет Президента Франции ст. 16 Конституции 1958 г. Во многих странах (Великобритания, ФРГ, США и др.) действует специальное законодательство о чрезвычайном положении.

Правительства развивающихся стран, возглавляемые в зависимости от формы правления либо президентами, либо премьер-министрами, обладают обширными полномочиями во всех сферах осуществления государственной власти. Власть правительства особенно значительна в тех странах, где существуют однопартийные системы, аппарат которых, как было указано, непосредственно смыкается с государственным аппаратом или даже стоит над ним.

Управление национальным государственным аппаратом является важнейшей функцией правительств развивающихся стран. Под непосредственным руководством правительства действуют многочисленные центральные исполнительные органы, управляющие отдельными отраслями промышленности, сельским хозяйством, образованием, здравоохранением и различными социальными службами. Правительство в развивающихся странах осуществляет руководство местной администрацией.

Полномочие правительства по исполнению законов, принимаемых парламентом, организационно не обособлено, т.к. правительство зачастую является автором и инициатором всех законов. Разделения труда законодательного и исполнительного во многих развивающихся государствах (это прежде всего относится к странам Тропической Африки) практически не существует. Нормоустанавливающая деятельность правительства в этих странах весьма значительна.

Правительства развивающихся стран сосредоточивают в своих руках полномочия по осуществлению бюджета. Долгосрочное перспективное планирование осуществляется специальными органами, и затем, как правило, соответствующие проекты утверждаются представительными учреждениями.

Осуществление всех внешнеполитических функций в развивающихся странах полностью сосредоточено в руках правительства и подчиненного ему аппарата.

Контрольные вопросы к главе 11

1. Место правительства в системе государственных органов.
2. Основные способы формирования правительства.
3. Внутренняя структура правительства.
4. Что представляет собой Кабинет Великобритании?
5. Структура исполнительного аппарата при Президенте США.
6. Компетенция правительства и его функции.

7. Нормоустанавливающая деятельность правительства.
8. Правительства развивающихся стран.

Глава 12. КОНСТИТУЦИОННЫЙ ПРИНЦИП РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ (НА ПРИМЕРЕ США)

§ 1. Зарождение и развитие теории разделения властей на североамериканском континенте

Основополагающий конституционный принцип разделения властей проходит через все темы настоящего Учебника.

В данной главе рассматривается зарождение и развитие теории разделения властей на североамериканском континенте, а также ее реализация в конституционной системе США. Главное внимание уделяется современному механизму отношений взаимного влияния и контроля в рамках системы сдержек и противовесов во всех основных сферах осуществления государственной власти в США, особенно взаимоотношениям исполнительной и законодательной ветвей власти, т.к. именно на них приходится наиболее важная часть государственной работы.

Наиболее ярким примером за всю длительную историю доктрины разделения властей, показывающим масштаб и сложность ее применения, является Уотергейтское дело, приведшее в 1974 г. к отставке Президента США Р. Никсона, в связи с чем этому делу в главе уделяется особое внимание.

Принцип разделения властей в своем практическом воплощении представляет собой структурно-функциональную определенность каждого из высших органов государственной власти, степень которой зависит как от его формально-юридического статуса, так и от фактического размежевания функциональной и предметной компетенции. Иными словами, в целостной системе высших органов власти государства при режиме демократии каждый высший орган обладает определенной долей относительной самостоятельности по отношению друг к другу, а мера этой относительной самостоятельности есть мера демократизма всей политической системы в целом. Коротко говоря, разделение властей есть органическое выражение самой демократии. Они друг от друга неотделимы.

С момента своего появления на американской почве идея разделения властей прошла длительный и сложный путь развития. Первоначально, в колониальный период, это был политический принцип, который фактически стал лозунгом в борьбе против британского колониального гнета. После провозглашения независимости в 1776 г. разделение властей приобретает черты конституционного принципа, нашедшего свое практическое воплощение в основных законах 13 независимых штатов. Ко времени созыва в мае 1787 г. Филадельфийского конституционного конвента американцы не только были знакомы с теориями разделения властей Д. Локка и Ш. Монтескье, но и имели обширный опыт практического применения этих теорий, преломленных в американском политическом сознании.

Истоки современной политико-правовой идеологии США восходят к тем далеким временам, когда началась колонизация Северной Америки.

Американские колонисты привезли с собой английскую модель государства, сформировавшегося после "славной" революции 1688 г. Эти идеи определяли их отношение к своим собственным местным институтам управления. Однако английские идеи государства и права не трансплантировались механически на американскую почву, где складывались иные социально-экономические и политические условия. Главное состоит в том, что феодализм там никогда не существовал как общественно-экономическая формация. Само заселение колоний осуществлялось прежде всего антифеодальными, буржуазными элементами, что определило специфический

американский характер политико-правовой идеологии, особое отношение колонистов к государству и демократии. Политическое влияние плантаторов-рабовладельцев закончилось вместе с их поражением в Гражданской войне.

К началу американской революции колонии обладали значительным политическим опытом, выработали собственные политические ценности. Самое широкое распространение получили такие идеи, как вера в необходимость полного освобождения от британского колониального гнета и создания собственной государственности. В этот же период формируются и декларируются такие элементы политической теории американской модели демократии, как широкая выборность должностных лиц, уважение к гражданским правам, веротерпимость, индивидуализм, свобода частного предпринимательства, равенство возможностей для всех свободных американцев.

Теория разделения властей проникла в американские колонии вскоре после выхода в свет "Двух трактатов о правительстве" Джона Локка (1689). Восприимчивость американской буржуазии к этой идее объясняется тем, что в британских колониях Северной Америки предреволюционного периода существовала примерно такая же политическая ситуация, как в Англии конца XVII в. и во Франции середины XVIII в.

Сложившаяся к этому времени политическая теория колоний поставила под сомнение не только методы управления Англией ее американскими владениями, но и саму британскую политическую систему. Созрело убеждение, что колонии под британским владением и сама Британия страдают от морального распада того рода, который поразил античные республики перед их падением. В предреволюционные десятилетия XVIII столетия "возникло также типично амбивалентное кальвинистское представление о том, что колонисты избраны Всевышним для неповторимого величия и что они должны бороться, чтобы достигнуть его" <1>.

- -

<1> Colombia Law Review. 1976. Apr. P. 373.

На этой мысли следует остановиться, т.к. она имеет прямое отношение ко всем рассуждениям о судьбе теории разделения властей в США. В революционную эпоху и последующее столетие представление об избранности и исключительности Америки сочеталось с убеждением в том, что она является "страной надежды" (в современную эпоху это убеждение разделяют далеко не все). Европейский государственный опыт и европейские теории использовались для создания такой модели разделения властей, которая бы соответствовала этим представлениям об избранности и исключительности Америки.

В период, предшествующий бурным 70-м и 80-м годам XVIII в., наиболее приемлемой для колоний оказалась теория Джона Локка, т.к. она соответствовала желанию американцев создать такую систему правления, при которой ненавистная им исполнительная власть, персонифицированная в британском короле и назначаемых им губернаторах, была бы лишена возможности перерастать в открытую тиранию. Согласно конструкции Д. Локка, должны быть созданы три организационно обособленные власти: законодательная (предоставляемая парламенту) - принимает законы; исполнительная (сосредоточенная в руках Правительства) - претворяет законы в жизнь, и, наконец, союзная (федеральная. - А.М.) власть, которой предоставляются все внешнеполитические полномочия. Союзная власть должна осуществляться специально создаваемыми для этого органами. Что касается судебной власти, то она, по мысли Д. Локка, включается в состав исполнительной.

Главное, что привлекало колонистов в локковской модели разделения властей, - это положение о неравноправности выделяемых им властей. Согласно Д. Локку, законодательная власть является верховной и повелевает всеми другими властями <2>. Именно в законодательных собраниях американская политическая мысль видела в тот период гарантию от произвола исполнительной власти. Сама доктрина разделения властей

рассматривалась как средство обуздания ненавистной исполнительной власти, ассоциировавшейся с британским королем. Антибританская направленность этой доктрины предопределила слишком восторженное к ней отношение, поскольку она рассматривалась как панацея от всех зол и как средство достижения самых сокровенных желаний. Таким образом, до 1776 г. разделение властей было лишь лозунгом, политической теорией. Положение резко меняется, когда бывшие колонии становятся самостоятельными государствами и приступают к собственному конституционному и государственному строительству. 10 мая 1776 г., за несколько недель до провозглашения независимости, Второй континентальный конгресс посоветовал всем колониям сформировать новые правительства, "которые бы в наибольшей степени способствовали счастью и безопасности их учредителей".

- -

<2> Locke I. Second treatie of civil government. N.Y., 1968. Ch. I. P. 134 - 141.

Практическое воплощение локковских идей о верховенстве законодательной власти привело к непредвиденным последствиям, которые вызвали значительные изменения в политическом сознании американцев - уже не колонистов, а граждан независимых государств, поднявших знамя революционной войны против британских колонизаторов. Созданные в штатах легислатуры захватили в свои руки огромные полномочия, во многих случаях полностью подчинили себе не только исполнительную, но и законодательную власть. Современники отмечали, что легислатуры штатов переходного периода конфисковывали собственность, чеканили монету, взимали налоги, выносили приговоры, беспрерывно изменяли и пересматривали свои законы. Короче говоря, законодательные власти штатов в ряде случаев вели себя подобно коллективным тиранам, нарушая и попирая все запреты чистой теории разделения властей.

Томас Джефферсон в "Заметках о штате Вирджинии" дает весьма язвительную характеристику легислатур переходного периода: "В результате все полномочия управления - законодательные, исполнительные и судебные - оказались у законодательного корпуса... И мало пользы для нас в том, что они избраны нами самими. Выборный деспотизм - это отнюдь не та форма правления, за которую мы боролись" <3>.

- -

<3> Цит. по: The Federalist Papers. N.Y., 1976. P. 114.

Горький опыт законодательных бесчинств привел к тому, что политическая мысль штатов разочаровалась в локковской модели разделения властей с ее чисто британской концепцией верховенства парламента, которая является одним из основных постулатов британского конституционализма вплоть до настоящего времени. Более привлекательной для американцев оказалась схема разделения властей, предложенная Шарлем Монтескье. В основе ее также лежала модель британской государственной системы, но настолько идеализированная, что она практически утратила сходство с оригиналом.

Теория разделения властей Ш. Монтескье опиралась на опыт борьбы европейской буржуазии против абсолютизма и была приспособлена к социально-политическим условиям Старого Света. Ш. Монтескье считал, что свобода, под которой он понимал право делать все то, что дозволено законом, может быть обеспечена только в том государстве, в котором существует разделение властей.

Схема разделения властей, изложенная Ш. Монтескье в его знаменитом сочинении "О духе законов", существенно отличается от того, что опубликовал Д. Локк в год рождения французского мыслителя. Монтескье различает три власти - законодательную, исполнительную и судебную, каждая из которых соответственно вручается органу народного представительства - парламенту, королю и судам (у Локка нет независимой судебной власти, есть власть союзная). Предполагалось, что каждая из властей имеет конкретного носителя: исполнительная принадлежит аристократии, законодательная - третьему сословию. Далее, Ш. Монтескье не допускал верховенства какой-либо из

властей. Власти совершенно равноправны и уравновешивают друг друга, дабы предупредить возникновение деспотизма, защитить свободу. Ш. Монтескье писал по поводу обеспечения свободы и предупреждения деспотизма: "Политическая свобода может быть обнаружена только там, где нет злоупотребления властью. Однако многолетний опыт показывает нам, что каждый человек, наделенный властью, склонен злоупотреблять ею и удерживать власть в своих руках до последней возможности... Для того чтобы предупредить подобное злоупотребление властью, необходимо, как это вытекает из самой природы вещей, чтобы одна власть сдерживала другую... Когда законодательная и исполнительная власти объединяются в одном и том же органе... не может быть свободы... С другой стороны, не может быть свободы, если судебная власть не отделена от законодательной и исполнительной... И наступит конец всему, если одно и то же лицо либо орган, дворянский или народный по своему характеру, станет осуществлять все три власти" <4>.

- -

<4> Montesquieu Ch. L'Esprit des Lois. P., 1936. Ch. XI. P. 3 - 6.

Для предупреждения тирании необходим динамичный механизм, препятствующий сосредоточению слишком большой власти в руках какого-либо лица или органа. Эта мысль Ш. Монтескье была повторена в знаменитых "Комментариях" (1765) Блэкстона: "При всех тиранических формах правления... право принятия и применения законов вручается одному и тому же лицу или одной и той же группе лиц; где бы ни объединялись вместе эти две власти, там не может быть свободы" <5>.

- -

<5> Цит. по: O. Hood Phillips. Constitutional and administrative law. L., 1978. P. 14.

Опыт применения конституций независимыми штатами привел американскую политическую мысль к убеждению, что нужна сбалансированная система разделенных властей, чтобы исключить возможность возникновения тиранического правления. Совершенно естественно, что развитие идеи создания более совершенного союза не могло происходить вне американских представлений о разделении властей. К моменту созыва Филадельфийского конвента фактически завершился процесс перерастания теории разделения властей в конституционный принцип, который в конечном счете воплотился в чисто американской практической схеме сдержек и противовесов.

На разных этапах развития американского общества система сдержек и противовесов имела конкретные специфические черты. Менялась фактическая и законная компетенция Конгресса, Президента и Верховного суда, появлялись новые виды отношений между этими органами, в ряде случаев существенно изменялось само положение высших органов государственной власти в системе сдержек и противовесов. Однако сам принцип разделения властей никогда не переставал действовать, даже в годы весьма существенных потрясений верхнего эшелона американской государственности.

§ 2. Принцип разделения властей в Конституции США

В период, непосредственно предшествующий созыву Филадельфийского конвента 1787 г., американское политическое сознание характеризуется определенными чертами, которые наложили неизгладимый отпечаток на всю деятельность Конвента. Совершенно четко и определенно выразилась неудовлетворенность как опытом государственного строительства в штатах, так и междуштатными конфедеративными отношениями. Поиски более совершенных и удобных для правящей элиты систем организации власти для отдельных штатов и для той единой республики, которая должна была их объединить, велись в направлении создания чисто американского, приспособленного к местным условиям варианта разделения властей. От собственно британской концепции верховенства законодательной власти американцы отказались полностью. В воздухе

носилась идея равномерного распределения всех полномочий государственной власти между тремя ветвями правительства. Доминирующим настроением было обуздание узурпаторских амбиций законодательной ветви власти. Об этом писали и говорили наиболее выдающиеся политические мыслители Америки того времени - Д. Мэдисон, А. Гамильтон и др.

В результате переходного периода сложилось два главных теоретических подхода к организации всей системы построения органов государственной власти. Во-первых, сувереном является народ, а не институты власти, обладающие лишь теми полномочиями, которые делегировал им народ. Во-вторых, ни один из институтов власти не может быть единственным выразителем общей воли народа. Выразителем такой воли они могут быть только все вместе и в равной степени. Все ветви власти, таким образом, выражают волю народа по его уполномочию в соответствии с присущими им функциями и в пределах, установленных писаной Конституцией.

Американские государственные деятели, отцы-учредители Конституции отнюдь не стремились к теоретически безупречной и логически последовательной конструкции разделения властей. Американский вариант системы разделения властей основан не столько на теоретическом наследии, сколько на опыте колониального периода и самостоятельного государственного строительства независимых штатов с 1776 по 1787 г.

Для надежной охраны общества от опасности установления тирании власть должна была быть распределена между ветвями правительства. При этом сразу же нужно подчеркнуть, что учредители Конституции США никогда не помышляли о создании трех абсолютно независимых друг от друга властей, т.е. о создании некоего троевластия, возможного только в теории, но практически неосуществимого. Кроме того, предполагалось создание системы взаимозависимости, обеспечивающей взаимный контроль в целях предупреждения злоупотреблений.

Горизонтальное распределение властных полномочий между ветвями национального правительства - законодательной, исполнительной и судебной - дополнялось вертикальным разделением власти, что предполагалось федеративной формой государственного устройства: все, что не входило в сферу полномочий Союза, оставалось за штатами и народом.

Анализ текста Конституции США и его многочисленных комментариев и толкований позволяет прийти к заключению, что в Конституции речь не идет о классическом разделении властей. Власть как таковая предполагается единой, разделяются, разграничиваются лишь властные полномочия. Единство власти выводится из концепции единого суверенитета, который теоретически пребывает в народе.

Концепция единства государственной власти нашла свое выражение в торжественной формуле преамбулы к Конституции, в которой сформулированы цели принятия Основного Закона: "Мы, народ Соединенных Штатов, дабы образовать более совершенный Союз, установить правосудие, обеспечить внутреннее спокойствие, укрепить совместную оборону, содействовать всеобщему благоденствию и закрепить блага свободы за нами и потомством нашим, торжественно провозглашаем и устанавливаем настоящую Конституцию для Соединенных Штатов Америки".

Любопытно отметить, что с точки зрения строго семантической Конституция знает только две власти. Так, ст. II (разд. 1) устанавливает: "Исполнительная власть предоставляется Президенту Соединенных Штатов Америки". В ст. III (разд. 1) говорится: "Судебная власть Соединенных Штатов предоставляется одному Верховному суду и таким нижестоящим судам, каковые время от времени учреждаются Конгрессом". В то же время ст. I (разд. 1) гласит: "Все законодательные ПОЛНОМОЧИЯ (выделено мной. - А.М.), сим установленные, предоставляются Конгрессу Соединенных Штатов, который состоит из Сената и Палаты представителей".

Таким образом, в Основном Законе речь идет только о двух властях: исполнительная вручается Президенту, а судебная - Верховному суду и другим нижестоящим

федеральным судам. Что же касается Конгресса, то он строго по букве Конституции является носителем законодательных полномочий, а не обладателем законодательной власти. Вряд ли можно считать формулу ст. I простой случайностью или редакционной погрешностью. С известной степенью вероятности можно утверждать, что в формуле этой статьи нашли свое выражение господствовавшие в то время настроения - боязнь возможной тирании законодательной ветви власти.

Разграничение функциональной компетенции между тремя ветвями власти осуществлено в Конституции в весьма общих чертах. Учредители Конституции исходили из того, что сами понятия "исполнительная власть" и "судебная власть" предполагают соответствующие им функциональные назначения - исполнение законов и осуществление правосудия. Что касается предметов правового регулирования этих двух ветвей власти, то о них не сказано ни слова. Исключение Конституция делает только для Конгресса, которому вручаются законодательные полномочия, но который формально не получил от Основного Закона статуса носителя законодательной власти.

Раздел 8 ст. I Конституции содержит перечень предметов правового регулирования, относящихся к предметной компетенции Конгресса как высшего органа государственной власти, наделенного законодательными полномочиями. Кроме того, в разд. 9 ст. I дан перечень особых изъятий из компетенции Конгресса (запрещение приостановки действия Habeas Corpus в мирных условиях, запрещение принятия биллей об опале и законов, обладающих обратной силой, запрещение жалования дворянских титулов и некоторые др.). Ряд ограничений предметной компетенции Конгресса содержит Билль о правах, который явился существенным дополнением первоначального текста Конституции. Так, поправка I гласит: "Конгресс не должен издавать ни единого закона, относящегося к установлению религии, или запрещающего свободное исповедание оной, либо ограничивающего свободу слова или печати либо право народа мирно собираться и обращаться к Правительству с петициями об удовлетворении жалоб". Известные ограничения налагает на Конгресс и знаменитая поправка X: "Полномочия, которые не делегированы настоящей Конституцией Соединенным Штатам и пользование которыми не запрещено ею отдельным штатам, сохраняются за штатами либо за народом".

Итак, учредители Конституции 1787 г. положили в основу организации, компетенции и взаимодействия высших органов государственной власти - Конгресса, Президента и Верховного суда - свой собственный, американский вариант разделения властей, который впоследствии стал именоваться системой сдержек и противовесов.

При этом если изначальная идея разделения властей, заимствованная у мыслителей прошлого, не нашла детального выражения в тексте Конституции, то американская идея сдержек и противовесов разработана весьма основательно во всех ее проявлениях.

§ 3. Система сдержек и противовесов как система организации верховной государственной власти США

Система сдержек и противовесов, положенная в основу организации функционирования центральных органов государственной власти США, покоится на следующих основополагающих началах.

Во-первых, все три ветви власти имеют различные источники своего формирования. Носитель законодательной власти - Конгресс - состоит из двух палат, каждая из которых формируется особым образом. Палата представителей избирается народом, иными словами, избирательным корпусом, Сенат - легислатурами штатов. Носитель исполнительной власти - Президент - избирается косвенным путем, коллегией выборщиков, которые, в свою очередь, избираются народом. Что касается носителя судебной власти - Верховного суда, то он формируется совместно Президентом и Сенатом.

Во-вторых, все органы государственной власти согласно Конституции имеют различные сроки полномочий. Палата представителей избирается на два года. У Сената нет установленного срока полномочий, т.к. его состав обновляется каждые два года на одну треть путем перевыборов. Президент избирается сроком на четыре года, а члены Верховного суда занимают свои должности пожизненно.

Установление Конституцией различных источников формирования и сроков полномочий для носителей законодательной, исполнительной и судебной властей должно было, по мысли учредителей Основного Закона, привести к двум важным результатам: обеспечить соответствующие ветви власти определенной самостоятельностью по отношению друг к другу и предупредить одновременное обновление их состава, т.е. добиться устойчивости и преемственности в верхнем эшелоне американской федеральной государственной машины.

В-третьих, авторы системы сдержек и противовесов ставили своей целью создать такой механизм, в рамках которого каждая из ветвей власти имела бы возможность нейтрализовать узурпаторские поползновения другой. В соответствии с этой идеей Конгресс получил право отклонять законопредложения Президента (включая финансовые), которые он может вносить через свою креатуру в палатах. Сенат может отклонить любую кандидатуру, предложенную Президентом для занятия какой-либо высшей федеральной должности, поскольку в силу процедуры получения совета и согласия необходимо квалифицированное большинство в две трети голосов верхней палаты. Конгресс, наконец, может привлечь Президента к ответственности в порядке импичмента и отстранить его от должности до истечения срока его полномочий.

Важнейшим конституционным средством воздействия Президента на Конгресс является отлагательное вето. Если Президент мотивированным посланием отказывает в утверждении законопроекта или резолюции, одобренных обеими палатами Конгресса, то возражение главы государства может быть преодолено только в том случае, если соответствующие билли или резолюции будут повторно одобрены квалифицированным большинством обеих палат (для утверждения биллей и резолюций в обычном порядке требуется простое большинство обеих палат).

Носитель судебной власти - Верховный суд - формируется совместно Президентом и Конгрессом. Члены Верховного суда назначаются Президентом по совету и с согласия Сената, т.е. с одобрения двух третей присутствующих сенаторов при наличии кворума. Формально Верховный суд учреждается как высшая апелляционная инстанция и как суд первой инстанции по определенной категории дел, перечень которых содержался в ст. III Конституции. Фактически Конституция содержала условия для наделения Верховного суда правом конституционного надзора, что позволяло ему ограничивать законодательную деятельность Конгресса и нормоустанавливающую деятельность Президента. Досрочное отстранение судей Верховного суда от должности могло быть осуществлено только в соответствии с процедурой импичмента.

Следует принять во внимание то обстоятельство, что в системе сдержек и противовесов наиболее мощные средства противодействия были нацелены на законодательную ветвь власти. Это нашло свое выражение не только в том антиконгрессистском инструментарии, который Конституция предоставила в распоряжение Президента и Верховного суда. В самом Конгрессе верхняя палата - назначаемый легислатурами штатов Сенат - была уравнена в правах с выборной Палатой представителей, чтобы сдержать в случае необходимости ее радикальные поползновения. Подобные предосторожности, как уже было сказано, объяснялись страхом учредителей Конституции перед возможностью установления тиранической диктатуры народного собрания.

Созданная Конституцией 1787 г. государственная система представляла собой результат порой противоречивых политических и экономических тенденций, практического опыта и теорий.

Даже спустя полтора с лишним столетия критически мыслящие американские ученые, политики, юристы не могут дать однозначного ответа на вопрос о системе сдержек и противовесов: "Что должно было в конце концов возникнуть из этих напряжений между свободой и властью, между обществом и его инструментами правления? В известном смысле это политический стиль, способ решения и рассмотрения государственных дел, в котором будут превалировать определенного рода двойственности: прагматический идеализм, консервативный либерализм, упорядоченное насилие и умеренное возмущение" <6>.

- -

<6> Kammen M. People of paradox. N.Y., 1972. P. 165.

Сочетание в системе сдержек и противовесов таких противоречивых начал, как разделенность и единство, при котором формально независимые ветви власти являлись одновременно интегральными частями единого федерального Правительства, поражали воображение не только современников Конституции, но и отдаленных потомков ее учредителей. Так, член Верховного суда Д. Джексон писал: "...в то время как Конституция распыляет власть для лучшего обеспечения свободы, она также предполагает такую практику, которая интегрирует разделенные власти в работоспособное Правительство. Она предписывает учрежденным ею властям раздельность, но и взаимозависимость; автономию, но и взаимодействие" <7>.

- -

<7> Youngstown Sheet and Tube Go. v. Sawyer, 343 U.S. 579, 635 (1952).

Значительный интерес с точки зрения обоснования системы сдержек и противовесов и ее последующей эволюции представляют взгляды А. Гамильтона на Верховный суд США и на всю американскую систему в целом.

Содержащаяся в Конституции схема судебной власти обладает, пишет А. Гамильтон, тремя основными особенностями, определяющими ее отношения с законодательной и исполнительной ветвями власти. Во-первых, установленный Конституцией способ назначения федеральных судей предполагает участие в этой процедуре Президента и Сената. Во-вторых, судьи занимают свои должности фактически пожизненно, т.к. формула "Пока ведут себя безупречно" означает возможность досрочного отстранения от должности только в соответствии с процедурой импичмента, что весьма проблематично. Наконец, в качестве третьей особенности судебной власти А. Гамильтон называет разделение судебных полномочий между различными судами и установление взаимоотношений их друг с другом.

А. Гамильтон считает, что требование безупречного поведения для определения срока пребывания судей в должности "является барьером против вторжений и притеснений со стороны представительного органа" <8>. Он пишет далее, что судебная власть по самой природе своих функций наименее опасна для политических прав, установленных Конституцией. Для обоснования своего тезиса А. Гамильтон приводит следующие аргументы: "Исполнительная власть не только распределяет почести, но и держит в своих руках меч общества; легислатура не только распоряжается казной, но и предписывает правила, регулирующие порядок осуществления каждым гражданином его обязанностей и прав. Судебная власть, напротив, не оказывает влияния ни на меч, ни на казну, не распоряжается ни силой, ни богатством общества; она вообще не предпринимает никаких активных и решительных действий... Она только осуществляет правосудие" <9>.

- -

<8> The Federalist. N 10.

<9> Ibid. P. 143.

Продолжая рассуждения о слабости судебной власти, А. Гамильтон выдвигает дополнительные аргументы: она не может успешно атаковать другие ветви власти, она с

трудом может защитить себя от посягательств с их стороны, она не может угрожать "общей свободе народа". В то же время судебная власть подвержена опасности со стороны исполнительной и законодательной властей, особенно в том случае, если две последние объединятся. Наиболее надежной гарантией от подобного рода посягательств является, по мнению. А. Гамильтона, "непрерывность пребывания в должности", т.е. несменяемость судей. "Это качество может поэтому справедливо рассматриваться как неоценимый ингредиент в конструкции (судебной власти), а также в значительной степени как цитадель публичного правосудия и публичной безопасности" <10>.

- -

<10> Ibid. P. 143 - 144.

А. Гамильтон, глубоко убежденный в том, что независимый суд необходим для той системы власти, которая установлена Конституцией, поскольку только суд может признать недействительными акты законодательной власти, нарушающие введенные Конституцией запреты (запрещение биллей об опале, законов, имеющих обратную силу, и т.д.), прямо формулирует идею общего конституционного надзора, осуществляемого судебной властью.

Рассуждения А. Гамильтона о необходимости наделения Верховного суда полномочиями общего конституционного надзора сводятся к следующим основным положениям. Конгресс обладает полномочиями, делегированными ему народом, поэтому он должен действовать только в рамках Конституции в строгом соответствии с ее духом и буквой. В то же время Конгресс не может быть судьей своих собственных конституционных полномочий, границ, в пределах которых он может осуществлять федеральную законодательную власть. Сама Конституция ничего об этом не говорит, но логически можно заключить, что именно суды должны быть посредником между народом и Конгрессом. Если "ни один законодательный акт, противоречащий Конституции, не может быть действительным", то кто же должен установить его недействительность? Только Верховный суд, отвечает А. Гамильтон, и именно на него должна быть возложена обязанность поддержания легислатуры в рамках установленных для нее полномочий.

Конституция должна рассматриваться судами как основной закон страны, поэтому суды следует наделить правом толкования законов, т.е. установления их подлинного смысла и соответствия Конституции. Тот акт легислатуры, который противоречит основному закону, признается судами недействительным. "Конституция должна быть предпочитаема закону, намерения народа - намерениям его агентов". А. Гамильтон предупреждает читателя, что из его рассуждений ни в коем случае нельзя сделать заключения о превосходстве судебной власти над законодательной. Эти рассуждения "предполагают, что власть народа выше обеих названных властей". Далее он пишет: "Когда воля легислатуры, объявленная в ее статутах, приходит в противоречие с волей народа, объявленной в Конституции, судьи должны руководствоваться последней, а не первыми. Они должны регулировать свои решения основными законами, а не теми, которые основными не являются" <11>.

- -

<11> The Federalist. P. 145.

Вне всякого сомнения, аргументы А. Гамильтона были хорошо известны Джону Маршаллу, под председательством которого Верховный суд США в своем знаменитом решении "Мэрбюри против Мэдисона" (1803) сформулировал положение о том, что "суд заседает для того, чтобы применять предписания Конституции так, как он их понимает, и может отменять акты Конгресса, противоречащие верховному праву" <12>.

- -

<12> Lieberman J.K. Milestones! N.Y., 1976. P. 83.

Созданная на основе Конституции 1787 г. система организации верховной государственной власти, известная как система сдержек и противовесов, отнюдь не являлась эпигонским претворением в жизнь старой теории разделения властей. Она представляла собой организационное выражение и конституционное закрепление интересов правящей элиты и реального политического опыта колониального и революционного периодов. Эта система ставила своей целью создание сильного национального правительства, способного обеспечить единство республики, гарантировать внешнюю безопасность и внутреннее спокойствие для последующего развития американского общества.

В современных США (как почти во все периоды их истории) проблема разделения властей, иными словами, система сдержек и противовесов, находится в центре внимания юристов, политологов, историков, социологов, публицистов. Сама по себе популярность этой проблемы, обращение к ней при всех кризисных ситуациях свидетельствуют о жизненности и значимости этого принципа.

Практическое воплощение принципа разделения властей фактически никогда не совпадало полностью с той моделью, которая была зафиксирована в Конституции. Организация, структура и взаимоотношения трех ветвей единой государственной власти, как и вся политико-правовая надстройка, всегда находились в прямой зависимости от реальных политико-экономических и социальных отношений, от состояния американского общества, от насущных потребностей правящей элиты.

Известный американский ученый-административист Дж. Харт писал: "Если все дороги ведут в Рим, то все вопросы американского управления рано или поздно сводятся к разделению властей" <13>. Подобное положение вполне естественно, т.к. в США всегда, с теми либо иными деформациями, существовал и существует режим демократии, при котором всегда сохраняется определенная степень относительной самостоятельности высших органов государственной власти, теоретически являющихся носителями разделенных властей. Эти органы как составные элементы целостной общественной системы находятся в отношениях взаимозависимости, а присущая им структурно-функциональная автономия в определенной степени есть мера демократизма всей политической системы. Только фашизм и иные авторитарные режимы полностью снимают вопрос о разделении властей.

- -

<13> Цит. по: Никеров Г.И. Административное право США. М.: Наука, 1977. С. 46.

Система сдержек и противовесов, заключенная в американской Конституции, развивалась, как и все американское право, приспосабливаясь к меняющимся социальным и политическим условиям. Не следует забывать, что эта система была создана тогда, когда США были небольшим - 3 млн. населения - государством, освободившимся от колониальной зависимости. Сейчас же она действует в стране с 250-миллионным населением.

Американский историк Артур М. Шлезинджер в предисловии к своей нашумевшей книге "Имперское президентство" писал, что в американской политической истории вечной проблемой остается вопрос о том, "как правительство, основанное на разделении властей, можно было заставить работать" <14>. А. Шлезинджер не без иронии замечает, что "отцы-основатели", будучи добрыми ньютонианцами, уповали на то, что задуманный ими механизм сдержек и противовесов будет работать в силу инерции. Однако история показала: этот механизм функционирует не благодаря действию сил инерции, а вследствие его изменчивости и приспособляемости. Он видоизменялся, по словам Вудро Вильсона, "под давлением жизни".

- -

<14> Schlesinger A.M., Jr. The imperial presidency. N.Y., 1974. P. 9.

§§ 1. Механизм взаимодействия исполнительной

и законодательной ветвей власти в рамках системы
сдержек и противовесов

Вся история эволюции системы сдержек и противовесов вращается вокруг конфронтации исполнительной и законодательной властей. Однако, несмотря на серьезные колебания, главной движущей силой почти всегда оставалась президентская власть. В конечном счете из всех внутрисистемных конфликтов, даже терпя порою поражения, она выходила всегда лучше вооруженной для дальнейших схваток. При этом не следует драматизировать конфронтаций Белого дома и Капитолия, т.к. эти конфронтации никогда не приводили ни к каким значительным социальным изменениям. Система разделения властей модифицировалась, интегрируя в себя последствия всех конфликтов. Можно согласиться со следующим высказыванием профессора Калифорнийского университета Дэвида Фронмайера: "Если доктрина разделения властей должна быть эффективно осуществлена, она должна рассматриваться не как техническое руководство для судебной тяжбы, а как цель для институционного действия" <15>. А это институционное действие имело одно главное направление - усиление исполнительной ветви власти.

- -

<15> Oregon Law Review. 1979, Spring. N 3. P. 220.

Система сдержек и противовесов не могла работать как коллегия абсолютно равноправных триумвиров, поскольку конфликты и неравенство были интегрированы в нее создателями с самого начала. Считалось, что сам принцип разделения властей предполагает определенное состояние напряжения между ветвями власти для поддержания равновесия всей системы. Как сказал в одной из своих лекций А. Шлезинджер, сама доктрина разделения властей создает "постоянную партизанскую войну" между исполнительной и законодательной ветвями власти <16>. Но все это нужно для преодоления тиранических тенденций. Однако тот же А. Шлезинджер во время Уотергейтского кризиса писал по-другому: "Метафора о правительстве как организме имела также свои трудности. Опыт довольно быстро показал, что система сдержек и противовесов вовсе не будет работать, если одна из трех ветвей не возьмет на себя инициативу, но что она будет работать лучше, подчиняясь сильному президентскому руководству. Такое руководство было необходимо для преодоления тенденции к инертности. Это позволило Американской Республике должным образом встретить великий кризис в ее истории. Это породило также постоянное напряжение между президентской властью и другими ветвями Правительства. А в наше время это вызвало появление концепции президентской власти, настолько подозрительной и авторитарной, что это предполагает коренную трансформацию традиционного государственного строя. В последние годы президентское первенство, столь неоценимое для поддержания политического порядка, превратилось в президентское верховенство. Конституционное президентство... стало имперским президентством" <17>.

- -

<16> Schlesinger A.M., De Groin A. Congress and the presidency. N.Y., 1967. P. 3.

<17> Schlesinger A.M., Jr. Op. cit. P. 10.

Известный американский историк Барбара Такмэн писала по этому поводу следующее: "Американская президентская власть стала гораздо большим риском, чем она того стоит. Пришло время серьезно подумать о замене ее правлением кабинета или какой-либо другой формой разделенной исполнительной власти... Единственный способ переделать президентство и сократить риск осуществления бесконтрольной и безответственной верховной власти мошенником, простаком или деспотом - это разделить власть и ответственность. Изменение Конституции не находится вне пределов наших возможностей" <18>.

- -

<18> The International Herald Tribune. 1974. Sept. 24.

Относительно пересмотра действующей Конституции многие скептики полагают, что вряд ли в современных США можно найти людей, которые бы составили лучшую коллегию, чем Филадельфийский конвент. Говорят, что таких людей сейчас нет ни в Конгрессе, ни в Верховном суде, ни в университетах.

Американская политико-правовая теория безоговорочно признает, что современная фактически действующая система разделения властей далеко ушла от первоначальной модели последней четверти XVIII в. Однако из этого вовсе не следует, что хрестоматийная конституционная схема полностью утратила свое значение. При разрешении многочисленных противоречий и конфликтов, возникающих в рамках реального механизма сдержек и противовесов, ученые и политические деятели всегда обращаются к авторитету Конституции, доискиваясь скрытого смысла ее лапидарных положений. "Исследование нынешнего состояния конституционных концепций в Соединенных Штатах есть нечто большее, чем академическое упражнение в ностальгии" <19>.

- -

<19> Ibid. P. 212.

Многие американские ученые и публицисты убеждены, что эта доктрина основана на идее о том, что правительственные институты обладают раздельными, отличающимися друг от друга функциями, организацией и полномочиями, но действуют они для достижения общих целей, закрепленных в преамбуле к Конституции. Границы между сферами полномочий соответствующих ветвей власти весьма подвижны, изменчивы, относительны. Отсюда делается вывод о бессмысленности толкования разделения властей как совокупности герметически закрытых и изолированных друг от друга функциональных категорий Правительства.

Развитие системы сдержек и противовесов, взаимоотношений составляющих ее институтов определяется социально-экономическими категориями, но свое внешнее выражение оно находит в борьбе двух основных тенденций: исполнительная власть стремится к расширению своих полномочий, активизации политической инициативы и концентрации руководства, а законодательная власть проявляет тенденцию к сужению своих фактических полномочий, отказу от политической инициативы и распылению руководства, что находит свое выражение в независимости многочисленных постоянных комитетов и подкомитетов Конгресса.

Переливание полномочий из одного конституционного сосуда в другой, на практике из Капитолия в Белый дом, отнюдь не всегда было и не является сейчас результатом узурпации. Чаще всего Конгресс сам делегировал принадлежащие ему конституционные полномочия главе исполнительной ветви власти.

В американской литературе и судебных решениях не раз выдвигались доктрины о том, что всякая делегация противоречит самой идее разделения властей. В подтверждение этих доктрин приводится сформулированное Джоном Локком правило: делегированная власть не может быть делегирована. Поскольку же согласно официальной конституционной теории законодательные полномочия делегированы Конгрессу народом, то Конгресс не может уступить их никому. Но американская практика никогда не была связана теорией, мешающей этой практике добиваться желаемого. Судебная политика в этом отношении фактически сводится к разрешению делегации в каждом конкретном случае. В своих решениях суды заняты не столько проблемой законности делегации законодательных полномочий, поскольку это предполагается, сколько установлением объема полномочий и пределов их осуществления.

Еще раз следует подчеркнуть, что огромная часть полномочий Президента была предоставлена ему не Конституцией, а законодательством Конгресса, который далеко не

всегда делал это под нажимом главы исполнительной ветви власти. "Полномочие Конгресса, - иронизирует Д. Фронмайер, - подобно девственности, никогда само не теряется, редко забирается силой и почти всегда отдается добровольно" <20>.

- -

<20> Oregon Law Review. 1973, Spring. N 3. P. 220.

Прежде чем перейти к рассмотрению конкретного механизма взаимного воздействия исполнительной и законодательной властей друг на друга в рамках системы сдержек и противовесов, необходимо определить в общих чертах роль судебной власти в деле фактического размежевания полномочий Президента и Конгресса. В американской правовой теории считается аксиоматическим положение о том, что Конгресс и Президент сами должны заботиться об обеспечении их конституционных, статутных и фактических прерогатив. Вмешательство судов в процесс размежевания полномочий двух других властей вызывается и объясняется главным образом обязанностью судов защищать права и интересы граждан, поскольку эти права и интересы могут быть затронуты в ходе демаркации названных полномочий. Верховный суд сам решает вопрос о том, стоит ли ему вмешиваться в спор о полномочиях законодательной и исполнительной ветвей власти.

Законодательная и исполнительная ветви власти обладают значительным числом конституционных, статутных и фактических полномочий во всех сферах осуществления государственной власти, в том числе в сфере законодательной и правоприменительной. По большей части эти полномочия носят совместный характер. Те полномочия, которые можно назвать односторонними, т.е. присущими только одной ветви власти, не всегда таковыми являются в действительности, т.к. их осуществление в той или иной мере связано с функционированием другой власти. Так, скажем, президентское право вето на первый взгляд является односторонним полномочием, но его применение невозможно без позитивной акции Конгресса: нет билля - нет вето. Кроме того, президентскому вето противостоит опять-таки одностороннее вето Конгресса - законодательное вето, которое вызывается к жизни только соответствующей акцией исполнительной ветви власти. Даже такое одностороннее полномочие Конгресса, как импичмент, органически связано с главой исполнительной власти и высшими федеральными должностными лицами, назначаемыми по совету и с согласия Сената.

§§§ 1. Односторонние полномочия главы исполнительной власти

Важнейшими односторонними полномочиями главы исполнительной власти, применение которых не сопряжено с положительным участием Конгресса, являются право вето, привилегия исполнительной власти и право отстранения высших федеральных должностных лиц от должности.

Право вето достаточно подробно регламентируется в разд. 7 ст. I Конституции. Основное содержание данного конституционного положения сводится к следующему. Во-первых, объектом президентских возражений (термина "право вето" в разд. 7 нет) являются все билли, а также приказы, резолюции и решения, принимаемые совместно обеими палатами Конгресса, а не одной из них. Во-вторых, если билли и иные совместные документы принимаются простым большинством голосов присутствующих депутатов, составляющих кворум в каждой палате, то для преодоления президентских возражений требуется квалифицированное большинство в каждой из палат. Иными словами, процедура преодоления вето намного сложнее, чем обычная законодательная процедура одобрения биллей и иных совместных документов. В-третьих, Президент может отклонить либо одобрить весь билль или иной документ целиком, а не отдельные его положения или статьи. В-четвертых, для рассмотрения билля или иного документа Конституция представляет Президенту 10-дневный срок, в который не засчитываются воскресенья. Подписание Президентом билля в течение этого срока означает одобрение

билля и его вступление в силу (промульгация). Воздержание от подписи в течение названного срока, если он не прерван окончанием сессии Конгресса или досрочным перерывом в его работе, также означает одобрение билля или совместного документа. В-пятых, в случае перерыва 10-дневного срока вышеуказанными обстоятельствами все билли и совместные документы, не подписанные Президентом, считаются отклоненными, как если бы глава исполнительной ветви власти применил по отношению к ним свое право вето.

К конституционной конструкции президентского права вето жизнь и судебная практика добавили некоторые существенные черты, что придало этому полномочию тот облик, который ему присущ в настоящее время.

Привилегия исполнительной власти приобрела особое значение в период Уотергейтского кризиса и привлекла к себе внимание как ученых и публицистов, так и государственных деятелей и политиков. Однако до сих пор в американской литературе не существует сколько-нибудь общепринятого толкования этого понятия. Крупнейший авторитет в американском конституционном праве профессор Лоуренс Трайб начинает соответствующий раздел своей монографии следующими словами: "Привилегия исполнительной власти не упоминается ни в Конституции, ни в конституционных дебатах. Несмотря на этот факт, президенты часто прибегали к такой привилегии, когда по тем или иным причинам они хотели накинуть на себя тогу секретности" <21>.

- -

<21> Tribe L.H. American Constitutional law. N.Y., 1978. P. 202.

Другой гарвардский профессор, крупнейший авторитет в области истории американского права Рауль Бергер в своей обширнейшей монографии "Привилегия исполнительной власти: конституционный миф" пишет, что в отличие от большинства других мифов, происхождение которых затерялось во тьме веков, миф о привилегии исполнительной власти является продуктом XIX столетия. Представление о ней сложилось в результате прецедентов, созданных рядом президентов при соответствующих обстоятельствах <22>. Сам термин "привилегия исполнительной власти", т.е. соединение двух английских слов "исполнительная власть" и "привилегия" (по-английски два слова, а не три. - А.М.), появился в одном из судебных решений в 1958 г. И действительно, до определенного времени ни в солидных монографиях, ни в юридических и политических словарях этого термина не было. Тем не менее понятие "привилегия исполнительной власти" сейчас общепринято и тесно связано с понятием "разделение властей".

- -

<22> Berger R. Executive privilege: A constitutional myth. Cambridge (Mass), 1975. P. 1.

Самое общее определение привилегии исполнительной власти сводится к праву Президента удерживать от Конгресса и судебной ветви власти информацию, которая, по его мнению, является конфиденциальной. Это право объясняется соображениями государственной безопасности. В него включено также право Президента воздерживаться от предоставления двум другим ветвям власти информации, касающейся его частной жизни. Привилегии исполнительной власти противостоит предполагаемое право законодательной и право судебной власти получать все необходимые им сведения о деятельности исполнительной власти. На стыке этих двух открыто противостоящих друг другу претензий возникают острейшие конфликты, прямо затрагивающие весь механизм системы сдержек и противовесов. В решении Верховного суда по делу Соединенные Штаты против Никсона (1974) было сказано: "Привилегия (исполнительной власти) является фундаментальной для деятельности Правительства и своими корнями пронизывает всю систему разделения властей, предусмотренную Конституцией" <23>.

- -

<23> United States v. Nixon, 418 US 683, 708 (1974).

Конфликты по поводу привилегии исполнительной власти затрагивают не только самого Президента, 535 законодателей Конгресса и 9 судей Верховного суда, но и неизмеримо более широкий круг федеральных должностных лиц. Конституционная обязанность заботиться о добросовестном исполнении законов формально возложена на Президента, но фактически этой деятельностью занимаются сотни федеральных бюро и агентств, которые в малой степени контролируются главой государства и членами его кабинета.

Существует миф о том, пишет Филипп Курлянд, что законодательные функции осуществляются 100 сенаторами и 435 конгрессменами, должным образом для этого избираемыми. "В действительности же существует полупостоянная бюрократия на Капитолийском холме, которая осуществляет большинство законодательных функций большинства законодателей" <24>.

- -

<24> Kurland Ph. B. Watergate and the Constitution. Chicago, 1978. P. 35.

Привилегия исполнительной власти, как уже отмечалось, совершенно не институционализирована, неизвестна Конституции, федеральному законодательству и судам. Тем не менее она практически применяется президентами для защиты независимости исполнительной власти от посягательств законодателей и судей "ради интересов национальной безопасности". Эта привилегия до недавнего времени формулировалась и обосновывалась самими президентами. После Уотергейта положение изменилось, но единства взглядов ни относительно объема этой привилегии, ни относительно границ и способов ее применения не существует.

Наиболее распространенным является мнение, согласно которому в состав привилегии исполнительной власти включается два права Президента. Во-первых, это право на конфиденциальность, в соответствии с которым он может отказать Конгрессу, точнее, его комитетам, в требовании предоставить информацию и документацию, касающиеся самого процесса принятия решений исполнительной властью. В этом случае речь идет чаще всего об осуществлении Президентом его полномочий Верховного главнокомандующего Вооруженными силами и лидера внешней политики, т.к. именно в этих сферах конфиденциальность теснее всего связана с национальной безопасностью. Обычно имеются в виду приватные консультации и советы, которыми обеспечивает Президента его штабной аппарат. Во-вторых, сотрудников исполнительной власти, и прежде всего аппарат Белого дома, не могут обязать свидетельствовать перед комитетами Конгресса о внутренних отношениях в ведомстве главы исполнительной власти. Дело вице-президента Спиро Агню и Уотергейтский скандал выдвинули на авансцену еще одну проблему - предоставление суду такой считающейся конфиденциальной с точки зрения Белого дома информации, которая, по мнению суда, является доказательством по рассматриваемому им делу.

Обосновывая отказ Президента предоставить расследовательскому подкомитету Сената магнитофонные записи, касающиеся Уотергейтского дела, представитель Белого дома заявил: "Президент осуществляет свою привилегию исполнительной власти, чтобы сохранить приватность консультаций Президента с его советниками и сохранить независимость исполнительной власти от вторжения законодательной ветви" <25>.

- -

<25> United States News and World Report. 1973. July, 30. P. 17.

В письме от 6 июля 1973 г. Президент подтвердил, что его отказ предоставить названную информацию основан на его конституционной обязанности сохранить в неприкосновенности полномочия и прерогативы исполнительной ветви власти. "Ни один президент, - писал он, - не смог бы осуществлять свои функции, если бы приватные деловые бумаги, подготовленные его личным аппаратом, были предоставлены публичной критике. Формирование здоровой государственной политики требует, чтобы Президент и

его личный штаб были способны общаться между собой в обстановке полного доверия и чтобы их предварительные суждения и откровенные комментарии относительно внутри- и внешнеполитических проблем и соответствующих лиц оставались конфиденциальными" <26>. Однако атака законодательной и судебной властей на привилегию исполнительной власти оказалась не только сильной, но и пользовалась поддержкой общественного мнения. Конгресс сформулировал положение о том, что он вправе получать от Президента любую информацию, которую он считает необходимой для эффективного осуществления законодательной деятельности.

- -

<26> Ibid. P. 18.

Конгресс не ставил под сомнение само существование привилегии исполнительной власти (в отличие от профессора Рауля Бергера, он не считал ее мифом. - А.М.), но заявил, что обладает правом допуска ко всем документам, находящимся в ведомствах исполнительной власти, если они имеют отношение к производимым расследованиям. Конгресс признал право Белого дома на конфиденциальность только в вопросах национальной безопасности, но не более. При этом было оговорено, что само понятие "национальная безопасность" должно быть истолковано в собственном смысле слова и ни при каких обстоятельствах не подлежит расширительной интерпретации. Позицию Конгресса весьма определенно выразил сенатор Сэм Эрвин: "Я не думаю, что привилегия исполнительной власти может вообще прикрывать какую-либо политическую деятельность... Я также придерживаюсь позиции, что привилегия исполнительной власти не уполномочивает Президента сохранять в секрете информацию, касающуюся преступного поведения его помощников или кого-либо еще" <27>.

- -

<27> Ibid.

Аналогичные претензии были предъявлены Президенту и федеральными судами. Их позиция сводилась к тому, что привилегия исполнительной власти не может помешать им получить любую информацию, которая может иметь отношение к делам, находящимся в их производстве.

Как известно, в конечном счете Президент вынужден был уступить и предоставить Конгрессу и судам требуемую ими информацию, включая документы и магнитофонные записи.

Специальный прокурор по расследованию Уотергейтского дела Леон Джаворски 24 мая 1974 г. обратился непосредственно в Верховный суд с просьбой окончательно решить вопрос о том, имеет ли Президент право удерживать от суда доказательства преступлений, совершенных его помощниками <28>. Верховный суд принял дело к производству и, единогласно постановив, что Президент такого права не имеет, обязал Р. Никсона передать суду дополнительно 64 магнитофонные записи, опубликование которых привело к первой в истории США досрочной отставке главы исполнительной ветви власти. В своем знаменитом июльском решении 1974 г. Верховный суд постановил: "Мы пришли к заключению, что когда основание для подтверждения привилегии (исполнительной власти) в отношении затребованных судом материалов, необходимых для рассмотрения уголовного дела, опирается только на общую заинтересованность в конфиденциальности, оно не может превалировать над фундаментальным требованием должной правовой процедуры в честном отправлении уголовного правосудия. Общее подтверждение привилегии должно отступить перед явной и конкретной потребностью в доказательстве при рассмотрении уголовного дела". В соответствии с этим Постановлением Верховного суда федеральный судья Джон Сирика, рассматривавший уголовное дело уотергейтских "водопроводчиков", был уполномочен решить, какие материалы подпадают под действие привилегии исполнительной власти, а какие должны быть переданы специальному

прокурору <29>. Таким образом, привилегия исполнительной власти утратила тот абсолютный характер, какой ей старались придать президенты <30>.

- -

<28> Jaworski L. The right and the power. N.Y., 1977. Ch. XII.

<29> Hamilton J. The power to probe. N.Y., 1977. P. 178.

<30> The fall of a President. Wash., 1974. P. 194, 195.

Во время Уотергейтского дела дискуссия вокруг привилегии исполнительной власти вышла за первоначально поставленные рамки. Вопрос был сформулирован значительно шире: обязан ли Президент информировать обо всех своих решениях нацию и Конгресс? Обязан ли он по требованию законодательной и судебной властей предоставлять необходимую им информацию обо всех аспектах деятельности исполнительной ветви власти, включая процедуру принятия решений? Либерально мыслящие ученые и публицисты ответили на этот вопрос положительно. Профессор Р. Бергер приходит к следующему выводу: "Тот, кто контролирует поток информации, управляет нашими судьбами. Одна война во Вьетнаме дала тому бесчисленные доказательства. Учредители Конституции вовсе не считали, что народ и Конгресс должны получать лишь столько информации, сколько для них, по мнению Президента, будет достаточно. Как партнер, старший партнер, в деле управления нашим государством Конгресс имеет право на получение всей информации, относящейся к его деятельности" <31>. Следует, однако, заметить, что окончательно этот вопрос решен лишь доктриной, а не Конгрессом и судами. С точки зрения строго конституционной в проблеме практического применения привилегии исполнительной власти остается еще много белых пятен, которые могут быть ликвидированы окончательно только Конгрессом и судом.

- -

<31> Berger R. Executive privilege: A constitutional myth. P. 388.

Право Президента США отстранять высших федеральных должностных лиц от должности неоднократно было яблоком раздора между исполнительной и законодательной ветвями власти, т.к. Конституция не содержит по этому предмету сколько-нибудь конкретных и не допускающих кривотолков постановлений. Право отстранения тесно связано с правом назначения.

В Конституции говорится о двух процедурах назначения федеральных должностных лиц. Высшие должностные лица, поименованные в Конституции, и все те, которые могут быть учреждены Конгрессом, назначаются совместно Президентом и Сенатом. Установленная Конституцией процедура предусматривает две стадии: подбор кандидатуры Президентом и предложение ее Сенату и утверждение кандидатуры двумя третями голосов присутствующих и голосующих сенаторов по совету и с согласия Сената. Низшие должностные лица, учреждаемые актом Конгресса, назначаются без участия Сената единолично Президентом, судами или главами департаментов.

Относительно процедуры и оснований досрочного отстранения от должности Конституция содержит лишь одно положение (ст. II, разд. 4), согласно которому все гражданские должностные лица Соединенных Штатов могут быть привлечены к ответственности в порядке импичмента за совершение измены, взяточничества или другого тяжкого преступления или мисдиминора: в случае признания их виновными они отстраняются от должности. Поскольку процедура импичмента применялась крайне редко и только в отношении президентов и федеральных судей, можно заключить, что Конституция фактически оставила открытым вопрос о досрочном отстранении от должности всех высших федеральных лиц. Профессор Л. Трайб говорит об этом следующее: "Конституция нигде ясно не указывает, имеют ли Конгресс или Президент либо оба вместе право отстранения от должности каких-либо других назначаемых должностных лиц, кроме федеральных судей и подчиненных наемных служащих" <32>. Процедура импичмента даже теоретически не могла считаться основным способом

отстранения федеральных должностных лиц. Вряд ли кому-нибудь могло прийти в голову, что председатель федерального окружного суда может уволить нанятого им клерка только с согласия Сената. Тем не менее понадобилось специальное решение Верховного суда, в котором было полностью отвергнуто предположение о том, что Конституция ввела импичмент как единственный способ досрочного увольнения федеральных должностных лиц <33>.

- -

<32> Tribe L.H. American Constitutional law. P. 186.

<33> Shurtleff v. United States. 180 US, 311 (903).

Около 80 лет Конгресс не мешал Президенту досрочно отстранять чиновников исполнительной ветви власти от должности. Положение изменилось в 1876 г. с принятием Акта о сроках пребывания в должности, который запретил Президенту увольнять членов кабинета, назначаемых по совету и с согласия Сената, без согласия верхней палаты. Однако вмешательство Конгресса в осуществление Президентом права отстранения от должности продолжалось всего лишь 20 лет. В 1887 г. Акт 1867 г. был отменен, а по прошествии еще 40 лет Верховный суд США в решении по делу Майерс против Соединенных Штатов (1926) признал неконституционным Акт 1867 г. и некоторые другие законы, касающиеся досрочного отстранения от должности.

Верховный суд в решении 1935 г. сформулировал положение о том, что создаваемые Конгрессом квазизаконодательные и квазисудебные агентства должны осуществлять свои права и обязанности независимо от контроля исполнительной власти, а досрочное отстранение должностных лиц этих агентств может быть осуществлено только по причинам, указанным в Законе, их учредившем.

Судебная практика по делам об отстранении от должности чиновников регулирующих агентств свидетельствует о том, что суды никогда не пытались принудить Президента восстановить в должности уволенного им чиновника агентства. Речь всегда шла лишь о выплате не полученного чиновником жалованья. Теоретически суд может своим приказом предупредить увольнение или восстановить в должности уволенного, но он никогда этого не делал.

В настоящее время сложилась следующая ситуация в сфере осуществления права отстранения от должности. Считается, что Президент может отстранять федеральных должностных лиц по собственному усмотрению только в тех случаях, если они заняты в исполнительных агентствах, непосредственно подчиненных главе исполнительной ветви власти. Если же речь идет об агентствах, учрежденных Конгрессом, но лишь формально входящих в федеральную администрацию и не являющихся в полном смысле слова исполнительными, то дискреционные полномочия Президента могут быть ограничены. Иными словами, в этом случае требуется одобрение или согласие Конгресса.

В сущности, можно говорить о том, что Президент обладает дискреционными полномочиями увольнять тех федеральных должностных лиц высшего эшелона, которые являются политическими исполнителями и в своей деятельности строго подчинены партийным интересам. Они в широком смысле слова составляют команду Президента и остаются в должности в течение срока его полномочий, если не увольняются досрочно по решению главы исполнительной ветви власти.

С точки зрения американских политических стандартов Президент Дж. Форд поступил вполне правомерно, отстранив Дж. Шлесинджера от должности министра обороны без предварительного уведомления. "Вашингтон пост" так комментировала это событие: "Президент внезапно сместил Шлесинджера, поставив его тем самым в неловкое положение. По этому поводу не было дано никакого публичного объяснения, кроме заявления о том, что после пребывания Шлесинджера на посту в течение 15 месяцев и проведения им "успешной внешней политики" он (Дж. Форд. - А.М.) хочет иметь в Пентагоне и ЦРУ "своих парней" <34>.

- -

<34> The Washington Post. 1975. Nov. 12.

Летом 1982 г. Президент Рональд Рейган заставил уйти в отставку государственного секретаря Александра Хейга, не поладившего с некоторыми друзьями Президента. Когда Рейгана спросили на пресс-конференции, почему он сделал это в разгар средневосточного кризиса, Р. Рейган ответил спокойно и туманно: "Если бы я думал, что в этом есть что-то такое, что касается благополучия американского народа и ему нужно об этом знать, то я был бы откровенен... и рассказал бы" <35>. Назначение нового государственного секретаря Джорджа Шульца прошло в Сенате вполне благополучно.

- -

<35> Newsweek. 1982. July 12. P. 17.

§§§ 2. Полномочия законодательной власти

Принцип противостояния законодательной и исполнительной властей, положенный в основу системы сдержек и противовесов, нашел свое выражение в известной симметрии полномочий, присущих противостоящим и одновременно сотрудничающим властям.

Анализу законодательного вето следует предпослать следующую общетеоретическую посылку. С точки зрения формально-юридической глава исполнительной ветви власти во всех вопросах внутренней политики играет по отношению к Конгрессу главным образом вспомогательную роль. Американская доктрина сводит роль Президента во внутренних делах к трем основным позициям, выводимым из разд. 3 ст. II Конституции: информирование Конгресса о состоянии Союза, рекомендация Конгрессу таких законодательных мер, которые он сочтет необходимыми и целесообразными, и забота о том, чтобы законы применялись должным образом.

Законодательное вето впервые появилось в политической практике США в 1932 г., когда был принят Закон об ассигнованиях на нужды законодательных органов, который уполномочивал Президента Г. Гувера осуществлять реорганизацию органов исполнительной власти. В этот Закон было включено положение о том, что любая палата Конгресса в течение 60 календарных дней может признать недействительным любой указ Президента, принятый во исполнение полномочий, делегированных ему вышеуказанным Законом. С тех пор законодательное вето получило право на существование. Оно представляет собой запрет, налагаемый Конгрессом в целом, одной из его палат или соответствующим постоянным комитетом на нормативные акты, принимаемые Президентом по делегации Конгресса. Уполномочие на осуществление законодательного вето с указанием сроков и субъектов, на это уполномочиваемых, содержится каждый раз в соответствующем акте Конгресса. Сам акт применения законодательного вето осуществляется принятием совместной или простой резолюции <36>.

- -

<36> См.: Мишин А.А. Государственное право США. М.: Наука, 1976. С. 113, 114.

В отличие от биллей и совместных резолюций, которые вступают в силу только с санкции Президента и соответственно могут быть им отвергнуты, совпадающие и простые резолюции не нуждаются в конфирмации главы исполнительной ветви власти. Этим объясняется особая сила и эффективность законодательного вето: оно является фактически абсолютным, резолютивным, а не отлагательным, суспенсивным, как конституционное вето президента. Дело дошло до того, что в июне 1978 г. Президент Дж. Картер обратился к Конгрессу с Посланием, посвященным специально законодательному вето и практике его применения. Президент выразил недовольство по поводу активизации использования Капитолием законодательного вето, которое, по словам Картера, способно принести "не столько пользу, сколько вред" <37>.

- -

<37> См.: Савельев В.А. Законодательное вето // США: Экономика, политика, идеология. 1979. N 3. С. 120.

В Послании Президента Дж. Картера и в американской периодической печати были приведены весьма убедительные данные о том, что законодательное вето становится все более грозным оружием в руках законодателей и весьма досаждает исполнительной власти. Достаточно сказать, что в настоящее время насчитывается уже несколько сот статутов, предусматривающих применение права законодательного вето. Около 200 законов предусматривало возможность применения однопалатного вето.

Активизация применения Конгрессом законодательного вето была реакцией на те скандальные злоупотребления, которые были совершены федеральной администрацией в 70-е гг. В числе этих злоупотреблений - война во Вьетнаме, тайные бомбардировки Камбоджи, уотергейтские мошенничества, участие ЦРУ в совершении государственного переворота в Чили, незаконные поставки оружия, грубые нарушения гражданских прав разведывательными и иными органами и многое другое.

В 1973 г. была принята резолюция о военных полномочиях, которая предоставила Конгрессу право налагать законодательное вето на решения Президента о посылке Вооруженных сил в районы боевых действий, если Конгресс не принял декларацию об объявлении войны. Это положение о введении законодательного вето, по словам сенатора Э. Кеннеди, явилось существенной мерой для восстановления конституционной ответственности Конгресса объявлять войну и набирать и содержать армию.

Фактически институционализированная в систему сдержек и противовесов практика законодательного вето была неожиданно торпедирована Верховным судом США в июне 1983 г. В своем решении, принятом большинством (семь против одного), Суд признал неконституционными положения о законодательном вето 60 федеральных законов. Председатель Суда У. Бергер от имени большинства заявил, что решение обусловлено необходимостью "поддержать систему разделения властей и предупредить эрозию тщательно определенных границ полномочий соответствующих властей". Это решение Верховного суда вызвало резкое недовольство большинства членов Палаты представителей и сенаторов.

В арсенале средств, применяемых Конгрессом для контроля за деятельностью аппарата исполнительной власти в рамках системы сдержек и противовесов, особое место занимают его расследовательские полномочия. Эти полномочия относятся к числу подразумеваемых и не могут быть выведены из какого-либо конкретного положения Конституции.

Хотя Конституция и "отцы-основатели" нигде не упоминают о расследовательских полномочиях законодательной власти, фактически этим правом в той либо иной мере располагали еще колониальные законодательные собрания. Оно было заимствовано из парламентской практики Британии.

В американской литературе в настоящее время почти не ставится под сомнение тот факт, что "Конституция предоставляет Конгрессу подразумеваемое полномочие проверять деятельность исполнительной ветви власти" <38>. Обратная сторона этого полномочия Конгресса - обязанность исполнительной власти предоставлять законодателям требуемую ими информацию - ожесточенно отрицалась администрацией Р. Никсона в период Уотергейтского дела. Позиция Белого дома сводилась к тому, что привилегия исполнительной власти позволяет Президенту и его агентам удерживать любую информацию, хотя сама привилегия исполнительной власти имеет такую же базу в писаной Конституции, что и расследовательские полномочия Конгресса. Когда генеральный атторней Ричард Кляйндинст был вызван в апреле 1973 г. на совместное заседание трех подкомитетов сенаторского комитета по правительственным операциям и юридического комитета, то он заявил, что "доктрина разделения властей предоставляет Президенту конституционное право по своему усмотрению удерживать определенные

документы и информацию, находящуюся в его владении или во владении исполнительной ветви власти, от насильственных процессов законодательной либо судебной ветви правительства, если он полагает, что раскрытие повредит должному осуществлению его конституционных функций" <39>.

- -

<38> Hamilton J. The power to probe. N.Y., 1977. P. 160.

<39> Hamilton J. Op. cit. P. 157.

Сейчас, конечно, политический климат другой, нет "уотергейтского ожесточения" в отношениях всех трех властей, но, как говорят англичане, "под пеплом всегда есть огонь".

Расследовательские полномочия к настоящему времени признаны конституционными в ряде решений Верховного суда. Так, в решениях по делам Соединенные Штаты против Рамли (1953) и Утоткинс против Соединенных Штатов (1957) было записано, что "важной обязанностью представительного органа является усердное наблюдение за всеми делами Правительства". Суд отметил, что "право Конгресса на проведение расследований... охватывает проверку департаментов федерального Правительства с целью выявления коррупции, неэффективности и расточительства". В этих решениях развивалась идея о том, что без расследовательских полномочий Конгресс не сможет должны образом осуществлять свои конституционные права и обязанности. Без получения необходимой информации, отмечали судьи, нельзя принимать и отменять законы, ассигновать деньги, утверждать президентские назначения, ратифицировать договоры и т.д. "Если Конгресс не будет расследовать деятельность исполнительной ветви власти, - заключает Дж. Гамильтон, - он не сможет информировать народ о состоянии дел в его Правительстве. Короче, лишить Конгресс права расследовать - это значит кастрировать его" <40>.

- -

<40> Ibid. P. 161.

Значительную роль играют систематические расследования, осуществляемые комитетами и подкомитетами Конгресса. Достаточно вспомнить весьма эффективную деятельность сенатского Особого комитета по расследованию президентских избирательных кампаний, возглавляемого сенатором Сэмом Эрвином, который расследовал Уотергейтский скандал. Широкую известность получила деятельность юридического комитета Палаты представителей, которая завершилась принятием статей импичмента, т.е. обвинением Президента Р. Никсона в совершении преступлений и правонарушений. В 1975 - 1976 гг. особые комитеты Палаты представителей и Сената расследовали деятельность Федерального бюро расследований, Центрального разведывательного управления, Управления военной разведки, Агентства национальной безопасности. Эти расследования завершились скандальными разоблачениями - подготовка заговоров с целью убийства лидеров иностранных государств, запугивание американских граждан, а также совершение иных правонарушений и преступлений.

Для оценки подлинного значения расследовательских полномочий Конгресса, практики их осуществления и конечных результатов необходимо принять во внимание ряд весьма существенных обстоятельств.

Во-первых, человеческие ресурсы, которыми располагает Конгресс при проведении расследований, весьма ограничены: 535 членов обеих палат Конгресса, 1600 технических помощников и экспертов, обслуживающих конгрессменов, и небольшой штат ведомства генерального контролера. Им противостоит громадный федеральный бюрократический аппарат, в состав которого входит более 5 млн. гражданских и военных служащих. Эти люди заняты в огромном количестве федеральных исполнительных агентств и иных бюрократических ведомств, нередко делающих свою работу независимо как от Конгресса, так и от Президента.

Во-вторых, любое расследование каких-либо подразделений исполнительной ветви власти, предпринимаемое комитетами Конгресса, означает прежде всего получение соответствующей информации о деятельности подлежащих расследованию ведомств. Получение же такой информации сопряжено с большими трудностями.

Для того чтобы уклониться от предоставления информации комитетам Конгресса, федеральная бюрократия прибегает к различным приемам. "Хитроумный бюрократ знает множество путей, чтобы уклониться от раскрытия фактов" <41>: великолепно действует обыкновенная хрестоматийная волокита; часто федеральная бюрократия снабжает Конгресс искаженной или просто фальсифицированной информацией; можно завалить расследовательский комитет избыточной и сознательно усложненной информацией, что фактически равносильно отказу в предоставлении информации, и т.д. Нельзя забывать о том, что в эпоху научно-технической революции деятельность многих исполнительных агентств специализирована. Но даже в тех случаях, когда член расследовательского комитета обладает специальными знаниями, это ему мало помогает, т.к. эксперты-бюрократы всегда могут обвести его вокруг пальца. В американской литературе отмечалось, что всякий раз, когда конгрессмен пытался вторгнуться в сферу таких военных секретов, как производство современного ядерного и ракетного оружия, "он рисковал оказаться в положении самонадеянного и невежественного дурака" <42>.

- -

<41> Krasner M.A., Chabasky St. G., Jones D.K. American Government. N.Y., 1977. P. 100.

<42> Hamilton J. Op. cit. P. 201.

Отсутствие достаточного персонала, затруднения, связанные с получением информации, недостаток экспертов в соответствующих областях резко снижают эффективность применения расследовательских полномочий Конгрессом, но отнюдь не превращают их в бесполезный атрибут.

§§§§ 1. Импичмент

Самым мощным, но и одновременно редко применяемым орудием воздействия на исполнительную власть в руках Конгресса является импичмент, который был заимствован американцами из парламентской практики Англии. По Конституции импичмент представляет собой судебную процедуру, возбуждаемую и осуществляемую обеими палатами Конгресса в отношении федеральных гражданских должностных лиц. Субъектами ответственности являются Президент, вице-президент и все другие гражданские должностные лица Соединенных Штатов. Следовательно, эта процедура не распространяется на должностных лиц военного ведомства. Исключаются из круга субъектов импичмента также депутаты Палаты представителей и Сената, т.к. разд. 5 ст. I предписывает: "Каждая палата сама является судьей правомерности выборов, результатов голосования и квалификации своих членов... Каждая палата... может наказывать своих членов за нарушающее порядок поведение и с согласия двух третей исключать их из своего состава".

Процедура импичмента не применяется к частным лицам, однако находящееся в отставке должностное лицо не пользуется иммунитетом от импичмента за действия, совершенные им во время пребывания в должности <43>. Весьма скудная практика показывает, что фактически процедура импичмента применялась или возбуждалась только в отношении президентов и федеральных судей.

- -

<43> Tribe L.H. American Constitutional law. N.Y., 1978. P. 216.

До сих пор ни теория, ни практика не решили окончательно вопроса об основаниях для привлечения к процедуре импичмента. Согласно разд. 4 ст. II Конституции такими

основаниями являются "государственная измена, взяточничество или другие тяжкие уголовные преступления и мисдиминоры". Из этого перечня преступлений, подлежащих наказанию в порядке импичмента, в Конституции определяется только измена. Разд. 3 ст. III гласит: "Государственной изменой Соединенным Штатам считается только ведение войны против них или присоединение к их врагам, а также оказание врагам помощи и поддержки".

Понятие "взяточничество" никогда не вызывало сомнений, т.к. оно достаточно однозначно истолковано в американском праве. Более сложно обстоит дело с понятиями "тяжкое уголовное преступление или мисдиминор". Сюда относятся: злоупотребление вверенными суммами, злоупотребление официальной властью, небрежение должностными обязанностями, посягательство на законодательные прерогативы или их оскорбление и коррупция.

В американской литературе неоднократно высказывались мнения о том, что конституционные основания импичмента, даже при их точной интерпретации, нельзя считать исчерпывающими. Эти основания сводятся только к уголовным преступлениям. Однако возможны ситуации, когда импичмент может быть возбужден за действия, не содержащие в себе состава преступления. Многие американские юристы полагают, что основанием для возбуждения импичмента может послужить любой поступок Президента, подрывающий доверие к федеральному Правительству <44>. Некоторые авторы считают, что для импичмента достаточно обвинения в некомпетентности, дурном управлении, моральном несоответствии занимаемой должности. Интересные мнения были высказаны в редакционной статье газеты "Нью-Йорк таймс" в разгар Уотергейтского скандала: "Преступления, за которые должностное лицо может быть привлечено к ответственности в порядке импичмента, подразделяются на две основные категории: это политические преступления, сопряженные с антиконституционным злоупотреблением президентской властью или антиконституционным ограничением прерогатив Конгресса, и преступления, которые носят скорее уголовный характер и касаются таких правонарушений, которые - если бы речь шла об обычном гражданине - могли бы повлечь за собой уголовное преследование, но, когда речь идет о Президенте США, влекут за собой импичмент" <45>. По смыслу сказанного газета отнюдь не исключает возможности возбуждения импичмента по моральным основаниям.

- -

<44> The law of Presidential impeachment. N.Y., 1974.

<45> The New York Times. 1973. Nov. 29.

В истории США лишь два президента стали объектами применения процедуры импичмента. В 1867 г. Палата представителей возбудила процедуру импичмента в отношении Президента Эндрю Джонсона на том основании, что он в нарушение положений Акта о продолжительности пребывания в должности 1867 г., признанного впоследствии неконституционным, попытался отстранить от должности военного министра Эдвина Стэнтона. Для признания Э. Джонсона виновным в Сенате не хватило одного голоса. Уже тогда подобное обвинение не рассматривалось как чисто уголовное преступление. Член Палаты представителей Джон Брингэм, возглавлявший группу инициаторов импичмента, писал в 1868 г.: "Достаточным для импичмента тяжким преступлением или мисдиминором является такое, которое по своей природе и последствиям подрывает основные и существенные принципы правительства или причиняет значительный вред публичным интересам и, таким образом, может состоять в нарушении Конституции, закона, официальной присяги, обязанностей, совершенных посредством действия или бездействия или, без нарушения позитивного права, посредством злоупотребления дискреционными полномочиями из низменных побуждений или для низменных целей" <46>. Речь, следовательно, идет не об обычных тяжких преступлениях и мисдиминорах, подсудных судам общей юрисдикции, а об

особых преступлениях и мисдиминорах, сопряженных с посягательством на конституционную и обычную законность и другие объекты, перечисленные в приведенной цитате. Особенно интересна последняя часть цитаты, где говорится о тяжких преступлениях и мисдиминорах, не сопряженных с нарушениями позитивного права. Таким образом, имеются в виду все-таки моральные проступки.

- -

<46> Trial of President Andrew Johnson. N.Y., 1868. P. 157.

Достаточный материал для размышления об основаниях импичмента дает деятельность юридического комитета Палаты представителей, который сформулировал статьи импичмента в отношении Президента Ричарда Никсона. Как отмечает Л. Трайб, "эти три предложенные статьи импичмента, одобренные комитетом 27, 29 и 30 июля 1974 г., представляют собой специфическую иллюстрацию современного понимания того, что составляет тяжкое уголовное преступление и мисдиминоры" <47>. Юридический комитет пришел к убеждению, что Президент Р. Никсон заслуживает "импичмента, суда и отстранения от должности", потому что он препятствовал отправлению правосудия, а также лично и через своих подчиненных и агентов мешал проведению следствия по Уотергейтскому делу, пытался прикрыть, защитить и избавить от ответственности обвиняемых, скрывал их незаконную тайную деятельность. Во второй статье импичмента юридический комитет обвинил Р. Никсона в том, что он в нарушение своей конституционной присяги и вопреки своему конституционному долгу "заботиться о том, чтобы законы должным образом исполнялись" "пытался в нарушение конституционных прав граждан получить через Управление по внутренним доходам конфиденциальную информацию... для целей, не предусмотренных законом..."; в нарушение конституционных прав граждан в незаконных целях использовал Федеральное бюро расследований, Секретную службу и других должностных лиц; создал секретное разведывательное подразделение в ведомстве Президента, которое частично финансировалось за счет фондов избирательной кампании и занималось тайной противозаконной деятельностью, препятствовало отправлению правосудия; незаконно использовал свои полномочия для вмешательства в деятельность исполнительных агентств; препятствовал законным расследованиям, проводимым исполнительными, судебными и законодательными органами.

- -

<47> Tribe L.H. American Constitutional law. N.Y., 1978. P. 218.

В третьей статье импичмента юридический комитет установил, что Президент Р. Никсон отказался предоставить комитету требуемую им информацию и документацию, не подчинился судебным повесткам и тем самым помешал Палате представителей осуществлять свои конституционные функции по возбуждению в отношении его процедуры импичмента <48>.

- -

<48> Полный текст статей импичмента см.: Gunther G. Cases and materials on Constitutional law. N.Y., 1975.

Таким образом, только в ст. I и частично в ст. II импичмента содержатся обвинения, которые могут рассматриваться как нарушение Президентом федерального уголовного законодательства.

В общих чертах процедура импичмента определяется ст. I Конституции. В разделе 2 сказано, что только Палата представителей имеет право возбуждать преследование в порядке импичмента. Более подробно говорится об импичменте в разд. 3: "Сенат имеет исключительное право рассматривать все дела в порядке импичмента. Заседая с этой целью, сенаторы приносят присягу или дают торжественное обещание. Когда рассматривается дело Президента Соединенных Штатов, председательствует Главный

судья; ни одно лицо не может быть признано виновным без согласия двух третей присутствующих сенаторов. Приговор по делам импичмента ограничивается отстранением от должности и лишением права занимать и исполнять какую-либо почетную, официальную или приносящую доход должность на службе Соединенных Штатов. Однако лицо, осужденное таковым образом, тем не менее может в соответствии с законом подлежать привлечению к уголовной ответственности, суду и наказанию по приговору суда".

Процедура импичмента в отношении Президента, вице-президента и других федеральных должностных лиц начинается с внесения в Палату представителей резолюции об импичменте. Резолюция передается либо в юридический комитет палаты, либо в специальный комитет, который рассматривает предъявленные обвинения с точки зрения их значимости и обоснованности. Если комитет одобряет резолюцию, он передает ее на рассмотрение самой Палаты представителей, которая в качестве "Великой общенациональной камеры предания суду" простым большинством голосов принимает статьи импичмента и направляет их Сенату для решения дела по существу. Сенат не может отклонить статьи импичмента, он обязан принять дело к рассмотрению в качестве "Высокого суда импичмента". В случае рассмотрения дела Президента председательствует в Сенате не вице-президент, а председатель Верховного суда. Правила процедуры, которая в целом аналогична судебной, устанавливаются председателем, но могут быть изменены по решению большинства сенаторов. Президент и другие лица, подлежащие импичменту, при судоговорении могут сами присутствовать в Сенате либо их представляют атторнеи. После рассмотрения доказательств, допроса свидетелей и заслушивания мнений сторон Сенат тайным голосованием решает вопрос о виновности. Для вынесения обвинительного вердикта необходимо две трети голосов присутствующих и голосующих сенаторов. Наказание в случае признания виновным состоит в отстранении от должности, но осужденный затем может быть привлечен к ответственности судами общей юрисдикции.

На всех федеральных должностных лиц, подвергнутых процедуре импичмента и признанных виновными, не распространяется президентское право помилования. Это право применяется только к тем лицам, в отношении которых вынесен приговор судом общей юрисдикции. С этой точки зрения представляет интерес странное и неконституционное решение, принятое Президентом Дж. Фордом 8 сентября 1974 г. Оно "обрушилось, как бомба, на сонную американскую публику" <49>. Дело в том, что в ходе слушаний и расследований Уотергейтского дела выяснилось, что Р. Никсон совершил значительное число не только должностных злоупотреблений, но и самых ординарных уголовных преступлений. В связи с этим возник вопрос о привлечении его к судебной ответственности в общем порядке вне зависимости от того, будет он признан виновным Сенатом или нет. Вынужденный уход в отставку Р. Никсона с должности президента пресек процедуру импичмента, но оставил открытым вопрос о его уголовной ответственности.

- -

<49> Kurland Ph. Op. cit. P. 136.

Будучи вице-президентом, а также после вступления в должность президента Дж. Форд высказывался против помилования Р. Никсона, ссылаясь на то, что "американский народ этого не потерпит". На своей пресс-конференции 28 августа 1974 г. Дж. Форд в полном соответствии с американским конституционным правом заявил, что вопрос о помиловании Р. Никсона не может быть решен до тех пор, пока суд не предпримет в отношении его соответствующих действий. И тем не менее спустя десять дней он, вопреки Конституции, своим решением освободил Р. Никсона от имеющей место быть уголовной ответственности.

Трудно сказать, станет ли это беспрецедентное решение образцом для других президентов в аналогичных ситуациях и как оно будет истолковано кругом лиц, к которым оно может быть применено. Во всяком случае, это решение является не только свидетельством недальновидности Дж. Форда, но и лишним доказательством того, что президенты могут принимать самые неожиданные решения, нимало не согласующиеся с Основным Законом.

До Уотергейтского скандала импичмент почти единодушно считался спящей прерогативой Конгресса, практически мало значимой. До инцидента с Р. Никсоном импичмент применялся 13 раз и только в четырех случаях подвергнутые этой процедуре были признаны Сенатом виновными и отстранены от занимаемых ими должностей. Из 13 федеральных должностных лиц, в отношении которых была возбуждена процедура импичмента, один был сенатором, один военным министром, один президентом, а 10 были федеральными судьями <50>. Таким образом, импичмент в руках Конгресса оказался оружием, которое больше использовалось против судебной власти, чем против исполнительной. Однако это отнюдь не означает, что импичмент не может быть использован Конгрессом для результативного влияния на исполнительную ветвь власти. Следует иметь в виду, что импичмент представляет собой чрезвычайно громоздкую процедуру, которая на длительное время может парализовать обычную деятельность законодательного органа страны. Если же эта процедура возбуждена против Президента, то парализованными на время могут оказаться обе ветви власти, а частично и судебная. Поэтому оценивать эффективность импичмента в рамках системы сдержек и противовесов следует не с точки зрения частоты его применения (14 раз за 195 лет), а с точки зрения возможности его использования в критических ситуациях. В 1974 г. процедура импичмента не была доведена до конца, но Р. Никсон ушел с поста президента. Импичмент, подобно праву президентского вето, есть оружие стратегическое, а не тактическое. Поэтому он, пребывая втуне, тем не менее оказывает влияние на поведение главы исполнительной ветви власти и всех тех высших федеральных должностных лиц, которые потенциально могут стать его жертвами.

- -

<50> Impeachment and the US Congress. Congressional Quarterly. 1974. Mar. P. 8, 9.

§§§ 3. Взаимоотношения законодательной и исполнительной ветвей власти в финансовой сфере

Взаимоотношения законодательной и исполнительной ветвей власти в финансовой сфере в том виде, в каком они существуют в настоящее время, чрезвычайно сложны, запутанны и противоречивы. Эти отношения охватывают великое множество органов, учреждений, ведомств, общественных организаций и частных лиц. Их объектом являются сотни миллиардов долларов, расходуемых федеральным Правительством на различные нужды - от ракетных систем до охраны окружающей среды. Сюда же входят федеральные налоги и иные источники доходов. Короче говоря, значение финансовых отношений в современную эпоху совершенно несоизмеримо с теми скромными финансовыми отношениями, которые существовали в конце XVIII в. Этим объясняется удивительная немногословность американской Конституции по данному предмету: в конституционной схеме разделения властей взаимоотношения Президента и Конгресса в финансовой сфере определены крайне фрагментарно, о роли же Верховного суда в этой сфере вообще ничего не сказано.

Позиция Конгресса в финансовой области определяется прежде всего разд. 8 ст. I Конституции, которая устанавливает перечень предметов правового регулирования, относящихся к компетенции законодательной ветви власти. По букве Основного Закона Конгресс имеет право устанавливать и взимать налоги, пошлины, подати и акцизные сборы, которые должны быть единообразны на всей территории Соединенных Штатов.

Правило единообразия распространяется только на косвенные налоги, прямые же налоги вводятся в соответствии с правилом пропорциональности <51>. Последующие решения Верховного суда придали налоговым положениям Конституции всеобъемлющий характер в том смысле, что Конгресс может обложить налогом любой объект, за исключением товаров, вывозимых из какого-либо штата.

- -

<51> The Constitution of the United States of America: Analyses and interpretation. P. 128, 129.

Конституция предоставляет Конгрессу право брать деньги в кредит от имени Соединенных Штатов. Это значит, что, беря взаймы деньги (Конституция ничего не говорит о том, кто может быть заимодавцем. - А.М.), Конгресс создает для Соединенных Штатов в лице их высших органов государственной власти подлежащее строгому исполнению обязательство выплатить долг на тех условиях и в те сроки, которые были установлены соглашением, и не может в последующем изменить в одностороннем порядке условия соглашения.

Далее Основной Закон говорит о том, что Конгресс имеет право набирать и содержать армию, однако при этом оговаривается, что никакие денежные ассигнования в этих целях не должны производиться более чем на двухлетний срок. Следующий пункт разд. 8 наделяет Конгресс правом создавать и содержать флот.

К финансовым полномочиям Конгресса имеет отношение разд. 7 ст. I, в котором сказано: "Все законопроекты о государственных доходах исходят от Палаты представителей; как и по другим законопроектам, Сенат соглашается с ними либо вносит к ним поправки".

Что касается Президента США, то о его финансовых полномочиях Конституция не содержит никаких прямых положений. Она ничего не говорит о какой-либо инициативе главы исполнительной власти по финансовым вопросам. Более того, Конституция вообще не упоминает о какой-либо связи Президента с финансовой деятельностью Конгресса. Все современные полномочия Президента в сфере финансовых отношений в рамках системы сдержек и противовесов либо выводятся из смысла тех или иных конституционных положений, либо делегируются ему Конгрессом.

В процессе конструирования подразумеваемых или присущих Президенту финансовых полномочий, как, впрочем, и многих других, весьма свободному расширительному толкованию был подвергнут ряд положений Конституции, касающихся формального статуса главы исполнительной ветви власти. Так, скажем, законодательная инициатива Президента по финансовым вопросам выведена из разд. 3 ст. II Конституции, в котором сказано: "Президент периодически предоставляет Конгрессу информацию о положении Союза и рекомендует к его рассмотрению такие меры, каковые он сочтет необходимыми и целесообразными..." Совершенно естественно, что из этого конституционного текста можно легко вывести право Президента предлагать Конгрессу меры, касающиеся государственных доходов и расходов, хотя из буквы и духа Основного Закона вытекает, что инициатором всех подобных мер должен стать сам Конгресс.

Не менее вольному толкованию был подвергнут еще один пункт разд. 3 ст. II Конституции, в котором говорится, что Президент "заботится о том, чтобы законы добросовестно исполнялись". Творцы "живой" Конституции в данном случае были поставлены перед более простой задачей - распространить правоприменительные права и обязанности Президента на все законодательство, включая финансовое. Это означало на практике не только исполнение бюджета органами исполнительной ветви власти, но и затруднение осуществления Конгрессом контрольных полномочий.

К сказанному следует добавить, что из числа немногих подробно регламентированных конституционных полномочий Президента в сфере финансовых отношений широкое применение получило право вето.

Таким образом, "отцы-основатели", составляя Основной Закон страны, позаботились о том, чтобы все полномочия по распоряжению государственными финансами были сосредоточены в руках законодательной ветви власти. Однако с первых дней существования Американской Республики сложилась совершенно иная практика. Начнем с того, что согласно Акту Конгресса от 2 сентября 1789 г. был создан департамент казначейства (министерство финансов), который стал органом исполнительной ветви власти, не только формулирующим рекомендации в области финансовой, налоговой и фискальной политики, но и осуществляющим правоприменительные функции в этой области государственного управления.

В течение более ста лет бюджетная деятельность исполнительной ветви власти носила бессистемный, хаотический характер. Департаменты и другие ведомства, входившие в эту ветвь, представляли свои бюджетные сметы независимо друг от друга, без должного согласования, после чего они чисто механически сводились воедино и в таком виде представлялись Конгрессу. Неоднократно возникали конфликты между Белым домом и Капитолием по бюджетным вопросам, причем законодатели несколько раз ставили под сомнение конституционность бюджетных полномочий Президента и его ответственность в этой сфере.

Говоря о крайне сложных и запутанных отношениях двух ветвей власти в финансовой области, остановимся лишь на некоторых наиболее важных аспектах этих отношений. Прежде всего, следует иметь в виду, что, в отличие от многих других стран, в США любой финансовый закон принимается Конгрессом дважды (речь в данном случае идет не о чисто финансовых законах, а обо всех тех законах, которые предусматривают расходование средств из государственного казначейства). Первоначально принимается разрешающий закон, предусматривающий осуществление определенных мероприятий и производство определенных расходов. Однако никаких фактических выплат на основании такого разрешающего закона не может быть произведено - для этого необходимо принятие билля об ассигнованиях или денежного билля, который содержит обязательное для федерального казначейства предписание о выплате определенной суммы денег из государственного бюджета.

Разрешающие законопроекты разрабатываются и вносятся в соответствующие палаты всеми постоянными комитетами по их отраслям государственного управления. Такого рода практика проложила дорогу всем комитетам Конгресса для участия в бюджетном процессе. Что касается биллей об ассигнованиях, то они разрабатываются и докладываются палатам только комитетами об ассигнованиях и их подкомитетами. Билли об ассигнованиях именуются денежными биллями потому, что только на основании содержащихся в них предписаний могут быть произведены казначейством выплаты в установленных ими размерах.

Посредством принятия разрешающих биллей, определяющих ежегодные уровни расходов, постоянные комитеты и Конгресс в целом осуществляют контроль над исполнительными агентствами. Поэтому, хотя разрешающие билли и не обязательны для казначейства, исполнительная ветвь власти и ее соответствующие подразделения проявляют к ним далеко не бескорыстный интерес, что порождает конфликты между Белым домом и Капитолием. Далее, содержащееся в разрешающем билле предписание об уровне расходов может оказаться существенной поддержкой федеральному агентству или программе при установлении комитетами по ассигнованиям точного размера выплат. Отсюда возможность конфликта между специализированными постоянными комитетами и комитетами по ассигнованиям. Причина таких конфликтов заключается в том, что между разрешенными расходами и ассигнованными суммами возникает разрыв, который, например, по федеральным программам в начале 70-х годов превышал 10 млрд. долларов. "Прохождение законов о расходах через палаты Конгресса дважды, - пишет исследователь американских финансовых отношений П.Д. Баренбойм, - дает некоторым законодателям возможность голосовать за санкцию на расходование денег для определенных целей, а

затем, через некоторое время, под каким-то предлогом проголосовать против реального выделения денег на эти цели. Такая тактика дает возможность несколько уменьшить разрыв между предвыборной демагогией и реальной политикой" <52>.

- -

<52> Баренбойм П.Д. Взаимоотношения Президента и Конгресса США в сфере финансовых полномочий: Автореф. канд. дис. М.: МГУ, 1977. С. 18.

С 1921 г. институциализирована практика бюджета исполнительной власти, состоящая в том, что активная бюджетная инициатива осуществляется только Президентом и подчиненными ему ведомствами и учреждениями. Конгресс, конечно, не безропотно утверждающая инстанция - его роль значительно весомее и активнее. Однако даже самые эффективные акции Капитолия в сфере финансовых отношений представляют собой по большей части лишь реакцию на соответствующие инициативы исполнительной ветви власти.

Особый интерес представляют взаимоотношения всех трех ветвей власти - законодательной, исполнительной и судебной - в такой специфической области, как сбалансирование федерального бюджета.

В 70-е гг. прошлого века в стране прошла шумная кампания за принятие специальной поправки к Конституции, которая обязала бы власти принимать только сбалансированные бюджеты и тем самым искоренила бы всяческий дефицит. В Конгресс вносились многочисленные проекты поправок. В марте 1979 г. бюджетный комитет Сената опубликовал доклад, в котором были проанализированы различного рода проекты поправок о сбалансированном бюджете. В этом докладе указывалось на недостатки всех предложенных поправок к Конституции и высказывалось мнение, что "бюджетную дисциплину" лучше вводить не посредством конституционных новаций, а используя для достижения этой цели иные средства и методы <53>.

- -

<53> Congressional Record. 1979. Mar. 9. P. 2550.

На страницах печати появились выступления о том, что принятие поправки о бездефицитном бюджете покалечит способность федерального Правительства служить балансиром для национальной экономики. Высказывалось опасение, что такую конституционную поправку можно будет легко обойти, а это неизбежно приведет к потере уважения ко всей правовой системе. К тому же подчеркивалось, что предлагаемые проекты поправок не предусматривают никакого наказания за принятие несбалансированного бюджета.

Самое серьезное опасение состояло в том, что принятие поправки о бездефицитном бюджете необратимо исказит всю конституционную систему сдержек и противовесов. Практическое осуществление содержащихся в поправке предписаний потребует от Конгресса уступки своих огромных полномочий судам и Президенту. Председатель Федерального резервного управления Пол Волкер предупредил Конгресс, что применение подобной поправки приведет к тому, что Президент получит право налагать выборочное или постатейное вето на любые бюджетные предписания и право удерживать по своему желанию любые федеральные ассигнования.

Остается до сих пор неясным, кто сможет принудительно осуществить предписания бюджетной поправки. Высказывается мнение, что окончательное решение по всем статьям бюджета должно выноситься Верховным судом США. Короче говоря, делаются предложения, согласно которым федеральные суды станут фактически управлять страной, не говоря уже об огромном количестве бюджетных исков, однако реальных возможностей для принятия Конгрессом бюджетной поправки и последующей ее ратификации тремя четвертями штатов пока нет.

Старая идея разделения властей, будучи перенесена на американскую почву, приобрела новые черты и наполнилась новым содержанием. В американских колониях, а

затем независимых государствах, объединившихся после принятия Конституции в Соединенные Штаты Америки, существовали особые социально-экономические условия. Основатели Американской Республики не считали верховенство парламента панацеей от всех зол. "Многие учредители американской Конституции, - пишут американские авторы, - не без оснований опасались беспрецедентной власти формально народных законодательных собраний, усматривая в них угрозу собственности и торговле" <54>. В то же время они не испытывали, подобно французам, недоверия к судам, которые во Франции до революции 1789 г. были слепым орудием в руках монархии.

- -

<54> Glendon M.A., Gordon M.W., Osakwe Chr. Comparative legal traditions in a nut shell. St. Paul (Minn.), 1982. P. 55.

Созданная на основе американской версии теории разделения властей, система сдержек и противовесов, как и вся политико-правовая надстройка, соответствовала социально-экономическим потребностям небольшого, по нынешним понятиям слаборазвитого государства. Однако страна росла и развивалась и в конечном счете превратилась в огромную сверхдержаву с высоко развитой экономикой. Развивалась, усложнялась, совершенствовалась и система сдержек и противовесов. Одновременно менялось и само представление о разделении властей. Сейчас в американской литературе уже редко можно встретить рассуждения о системе сдержек и противовесов, которые не принимали бы в расчет влияния таких факторов, как крупный капитал, постоянная бюрократия, партии, группы давления, средства массовой информации.

За время своего почти двухсотлетнего существования система сдержек и противовесов претерпела многочисленные изменения и неоднократно оказывалась в кризисных ситуациях. Однако в конечном счете она каждый раз проявляла, как и все Американское государство, способность адаптироваться к меняющимся внутренним и внешним условиям.

Контрольные вопросы к главе 12

1. Конституционный принцип разделения властей.
2. Эволюция теории разделения властей на североамериканском континенте.
3. Соотношение конституционного принципа разделения властей и принципа сдержек и противовесов.
4. Значение судебной власти в системе разделения властей.
5. Механизм взаимодействия исполнительной и законодательной властей в рамках системы сдержек и противовесов.
6. Односторонние полномочия главы исполнительной власти (в рамках системы сдержек и противовесов).
7. Полномочия законодательной власти (в рамках системы сдержек и противовесов).
8. Взаимоотношения законодательной и исполнительной властей в финансовой сфере (в рамках системы сдержек и противовесов).
9. Импичмент. Порядок процедуры импичмента.
10. В чем суть Уотергейтского дела?

Глава 13. КОНСТИТУЦИОННАЯ ЭКОНОМИКА

§ 1. Предмет конституционной экономики

Применительно к настоящему учебному курсу конституционной экономикой можно назвать комплексное рассмотрение взаимосвязи вопросов конституционного права с проблемами экономического развития. Конституционная экономика - научное

направление, которое изучает принципы оптимального сочетания экономической целесообразности с достигнутым уровнем конституционного развития, отраженным в нормах конституционного права, регламентирующих экономическую и политическую деятельность в государстве.

Одним из первооткрывателей конституционной экономики является американский экономист Джеймс Бьюкенен, нобелевский лауреат по экономике. До настоящего времени это научное направление развивалось в основном усилиями западных экономистов, но в последние годы и в России проявляется интерес к данной проблеме и уже подготовлено первое в стране монографическое исследование вопросов конституционной экономики <1>.

- -

<1> Мау В. Экономическая реформа: Сквозь призму Конституции и политики. М., 1999.

Материалы этой главы представляют собой первую попытку комплексного представления в учебнике для юридических вузов вопросов конституционной экономики совместными усилиями российских юристов и экономистов.

Особенно конституционная экономика важна для юристов-конституционалистов, которые первыми должны ответить на вызовы нового времени. Если юристы не сделают шаг навстречу конституционной экономике, она просто пройдет мимо них, предоставив экономистам, социологам и политологам самостоятельно методологией своих наук определять содержание тех конституционных ценностей, которые напрямую связаны с конституционными понятиями благосостояния народа и материальными гарантиями защиты, достижения и сохранения этих ценностей.

Если так произойдет, тогда конституционному праву останется только формальная систематизация конституционных текстов и преподавательская деятельность по вопросам структуры и истории создания текстов конституций. Без знания и понимания конституционной экономики современный юрист-конституционалист будет не в состоянии дать содержательный анализ более половины текста основного закона и находить правильные критерии при оценке и решении судебных дел, так или иначе связанных с благосостоянием народа и материальными гарантиями конституционных прав и свобод.

В этих условиях отсутствие специального знания вопросов взаимозависимости принципов и норм конституции и государственных решений, непосредственно затрагивающих вопросы благосостояния народа и всех отдельных граждан, может быть восполнено субъективизмом, случайной конъюнктурой, уступкой давлению других органов государственной власти. Именно последнее будет, по существу, лишать суд возможности составлять самостоятельное мнение по вопросам, связанным с экономикой, а значит, де-факто ограничивать его самостоятельность и независимость. В результате разделение властей, по существу, будет сведено на нет неспособностью судебной власти иметь самостоятельное суждение по экономическим вопросам.

Тесное переплетение между собой экономики и права на конституционном уровне особенно видно в бюджетной сфере и ставит конкретные практические вопросы. Юристы-конституционалисты и экономические эксперты в бюджетной сфере зачастую искренне не понимают друг друга, хотя, как правило, юристы почти всегда по чисто психологическим причинам отступают перед математическими формулами и научным аппаратом экономистов, что, конечно, не делает экономистов более правыми, а бюджет более точным с точки зрения конституционных положений.

В конституционной экономике речь идет не просто о само собой понятном и необходимом взаимном дополнении юридического и экономического анализа, а об их частичном слиянии и взаимопроникновении, причем как в теории, так и на практике, т.е. о

создании их методологического единства в целях устранения их фактической противоположности.

Поскольку конституции во многих переходных странах все еще рассматриваются как абстрактные юридические документы, напрямую не связанные с практической экономической деятельностью государства, внедрение конституционной экономики является принципиальным и критически важным моментом для демократического развития государства и общества этих стран. При этом не должны приниматься во внимание научные и политические рассуждения, ссылающиеся на успешное индустриальное развитие СССР при диктатуре Сталина, Чили при Пиночете и, наконец, на экономические успехи современного, пока далекого от демократии Китая. В XXI веке уже нельзя аргументировать доводами развития экономики за счет элементарных свобод человека, его права на счастье и личное благополучие.

Большое значение имеет конституционная экономика для межгосударственных интеграционных объединений. Европейский союз носил и носит в первую очередь экономический характер, но и для его успешного развития понадобилась Конституция ЕС, вокруг окончательного принятия которой идет в настоящее время серьезная борьба. Стало ясно, что дальнейшее успешное экономическое развитие Европы невозможно без внедрения в жизнь принципов и норм юридического документа типа конституции. Интересны и конституционные поиски последних 15 - 20 лет, когда в ЕС по инициативе практиков-финансистов возникла концепция, полностью соответствующая подходам конституционной экономики и связанная с принципом независимости центральных банков от других органов власти. В этой инициативе отчетливо проявила себя одна из главных идей конституционной экономики - финансовые средства государства являются достоянием не государства, а народа, а значит, они должны расходоваться в соответствии с конституцией страны - единственным правовым актом, автором которого является непосредственно "мы, народ", как это указано, например, в преамбулах некоторых конституций. Экономическая реальность ставит перед традиционным российским конституционным правом новые вопросы, без своевременного ответа на которые оно может быстро превратиться в науку (и учебную дисциплину) вчерашнего дня со всеми вытекающими отсюда последствиями.

Тем более что в мире само понятие конституционализма шире нашего, российского. Например, Конституция ЕС не является конституцией в смысле основного закона государства - единственном широко принятом в русском языке. Мы уже неоднократно обращали внимание на то, что слово "конституция" имеет в английском языке намного больше общепринятых значений, куда входят не только конституции государств, но и уставы корпораций, общественных организаций, а также неформальные и неписанные правила клубов, групп по интересам, традиции семей и т.д.

Поэтому мы выделяем и используем в российской модели научного направления "конституционная экономика" только понятие конституции в смысле основного закона государства, как это принято в современном русском языке. Интересно отметить при этом роль конституционной экономики для такого интеграционного межгосударственного образования, как Содружество Независимых Государств. Поскольку разрушение многовековых хозяйственных связей привело к ухудшению благосостояния людей и упадку уровня производства в странах СНГ, а также с учетом важности сохранения сложившегося столетиями геоэкономического пространства в интересах будущих поколений (к чему обязывает, например, преамбула Конституции РФ), подход с позиций конституционной экономики является в решении вопросов СНГ очень важным для высших органов власти стран-участниц. Проще сказать, конституционная экономика требует многофакторной экономической стратегии внутри страны и за ее пределами, а не просто конъюнктурных и часто случайных экономических решений, исходящих только из понятия сиюминутной выгоды.

Перед конституционной экономикой стоит широкий круг задач не только теоретического, но и практического плана. К числу практических задач относится выявление конституционно-правовых предпосылок развития эффективной экономики. Указанная взаимосвязь подтверждается опытом многих стран - достаточно привести пример Англии эпохи Славной революции. Ее основным итогом было принятие Билля о правах (1689), ставшего, по сути, тем фундаментом, на котором была построена британская конституционная система: полномочия королевской власти были ограничены; право устанавливать, изменять законы, приостанавливать их действие, а также вводить налоги было предоставлено Парламенту и т.д. Конституционная реформа расчистила путь для преобразований в экономике. Одним из первых шагов в этом направлении стало учреждение в 1694 г. Банка Англии. В результате Англия одной из первых вступила в эру промышленной революции и бурного экономического роста.

Следующее направление конституционной экономики - анализ воздействия экономики на государство. Как показывает исторический опыт, рыночная экономика является основой существования демократического режима, но вовсе не делает его неизбежным. Для демократии в равной мере опасны как отсутствие, так и неограниченное развитие свободы предпринимательской деятельности. Осознание этой угрозы привело к появлению антитрестовского законодательства в США, принятию во многих странах мер по поддержанию рыночной конкуренции и малого бизнеса. На состояние, форму, устойчивость демократических режимов немалое воздействие оказывают такие факторы, как уровень экономического развития, поляризация общества, способность государства поддерживать минимальные социальные стандарты. В рамках данного направления исследуются также механизмы воздействия экономики на сохранение либо изменение действующих конституционных норм.

Наконец, в предмет конституционной экономики входит изучение воздействия экономических кризисов на государство и конституционных кризисов на экономику. Результатом такого воздействия порой становится преобразование либо даже слом соответственно существующих форм правления либо экономических отношений. В этом плане показательна история крупнейших системных кризисов XX в. (кризис индустриального общества 1920 - 1930 гг. и постиндустриальный кризис конца столетия). Каким бы тяжким испытанием ни был кризис 1920 - 1930 гг., развитые демократии Запада (США, Великобритания) прошли через него с меньшими потрясениями и жертвами, нежели менее устойчивые конституционные системы Германии, Испании, Италии, стран Латинской Америки. Еще более наглядно значимость этого направления конституционной экономики видна на примере кризисных 70-х годов XX столетия.

Очень важной задачей конституционной экономики является изучение влияния глобализации мировой экономики (т.е. все большего вовлечения отдельных государств в мировую торговлю) на конституционные процессы в конкретных странах. В отчете Всемирного банка "Государство в меняющемся мире", опубликованном в 1997 г., сделана попытка взглянуть на последствия глобализации с точки зрения конституционной экономики: "Далеко идущие изменения в мировой экономике заставляют нас вновь искать ответы на основные вопросы о государстве... С помощью государства были достигнуты значительные успехи в сферах образования и здравоохранения, а также в области уменьшения социального неравенства. Однако действия государства приводили и к плачевным результатам. И даже там, где в прошлом государство хорошо справлялось со своими задачами, многих беспокоит, что оно не сможет адаптироваться к требованиям мировой экономики, находящейся в процессе глобализации... Глобальная экономическая интеграция и демократизация сузили возможности для произвольного и волюнтаристского поведения... Требования большей эффективности государства достигли критического накала во многих развивающихся странах, где правительства не в состоянии обеспечивать даже такие фундаментальные общественные блага, как право собственности, дороги, элементарные услуги здравоохранения и образования... Конечной

причиной того, что режимы в странах бывшего Советского Союза и Восточной Европы пали, явилось длительное невыполнение ими своих обещаний. Крах системы централизованного планирования создал новые проблемы. В образовавшемся вакууме власти граждане порой лишены таких основополагающих общественных благ, как законность и правопорядок. В крайних применениях, как, например, в Афганистане, Либерии и Сомали, произошел практически полный развал государства... Эффективное государство жизненно необходимо для предоставления товаров и услуг, а также для создания правил и институтов, позволяющих рынкам процветать, а людям - вести более здоровую и счастливую жизнь... Ответы на вопрос, что есть эффективное государство, не одинаковы для стран, находящихся на различных стадиях развития. Что годится, скажем, для Нидерландов или Новой Зеландии, может не подходить для Непала" <2>.

- -

<2> Вопросы экономики. 1997. N 7. С. 6, 8 - 9.

В рамках учебного курса невозможно охватить в полном объеме все вопросы конституционной экономики, поэтому мы ограничимся изложением только отдельных ее тем, которые непосредственно связаны с анализом зарубежных конституций.

§ 2. Этапы развития конституционной экономики

Конституции всех без исключения государств ставят вопросы экономики, подчеркивая первостепенную их значимость. Это присуще не только новым, но и самым старым конституциям. Так, в преамбуле Конституции США провозглашено, что одной из целей ее принятия является содействие всеобщему благоденствию. Экономический характер имеет добрая половина всех полномочий, закрепленных за Конгрессом (см. разд. 8 ст. I, разд. 3 ст. IV).

Значительное место в Конституции США отведено вопросам налогообложения. В частности, установлено следующее: любые федеральные налоги, сборы, пошлины и акцизы должны быть единообразными на всей территории Соединенных Штатов (разд. 8 ст. I); прямые налоги должны устанавливаться только в соответствии с переписью населения; товары, вывозимые из любого штата, не должны облагаться налогами и пошлинами; отдельные штаты не имеют права без согласия Конгресса облагать какими-либо пошлинами ввоз или вывоз товаров, а если они установлены, доходы от таких пошлин должны поступать в распоряжение казначейства Соединенных Штатов; не допускается предоставление по закону или иным актам преимуществ портам одного штата перед портами другого штата; суда не могут принуждаться к заходу в порты другого штата, разгрузке либо уплате там пошлин (разд. 9 ст. I).

Не менее важное значение придается вопросам управления финансами. Установлено, что законопроекты о государственных доходах должны исходить только от Палаты представителей (разд. 7 ст. I), а деньги из казначейства выдаваться только на основе ассигнований, предписанных законом. Кроме того, закреплено требование периодического публикования сообщений и отчетов о поступлении и расходах государственных средств (разд. 9 ст. I).

"Отцы-основатели" ставили целью создать государственность более совершенного типа по сравнению с монархиями и руководствовались идеей обеспечения "умеренного" правления, не допускающего посягательств на естественные права и свободы граждан. В частности, в Билле о правах было провозглашено право народа на неприкосновенность личности, жилища, бумаг и имущества от необоснованных арестов (IV поправка), введен запрет на лишение собственности без надлежащей правовой процедуры и на изъятие собственности для общественного пользования без справедливого возмещения (V поправка).

Наконец, особую заботу авторы Конституции проявили по вопросу обеспечения единого экономического пространства. "Отцы-основатели", - как отмечал известный американский историк Ч. Бирд, - благодаря своему личному опыту в экономических делах совершенно точно знали, какие результаты должна принести учреждаемая ими система правления" <3>. Помимо указанных норм, которые обеспечивали свободу передвижения товаров, единую валюту, равенство прав, неприкосновенность собственности граждан, было установлено, что штаты не могут заключать какие-либо договоры, вступать в союзы или конфедерации, чеканить монету, выпускать кредитные билеты, уплачивать долги чем-либо иным, кроме золотой и серебряной монеты, принимать законы с обратной силой (expost facto) или законы, нарушающие договорные обязательства. Только с согласия Конгресса отдельные штаты могли устанавливать тоннажные сборы, заключать какие-либо соглашения с другими штатами или с иностранными государствами, содержать войска или военные суда в мирное время (разд. 10 ст. I). Эти нормы были подкреплены положениями о верховенстве федерального права, согласно которым Конституция и федеральные законы, а также договоры, заключенные от имени Соединенных Штатов, являются верховным правом страны и судьи в каждом из штатов должны следовать такому праву, что бы ему ни противоречило в Конституции или законах отдельных штатов (ст. VI).

- -

<3> Beard Ch. An Economic Interpretation of the Constitution of the United States. N.Y., 1966. P. 151.

Один из "отцов-основателей", А. Гамильтон, обосновывая необходимость принятия новой Конституции, писал: "Беды, переживаемые нами, - не результат мимолетного или частичного несовершенства, а результат коренных ошибок, заложенных в структуру здания, которые нельзя исправить, кроме как внесением изменений в основополагающие принципы и основные столпы сооружения" <4>.

- -

<4> Гамильтон А. Федералист. М., 1993. С. 112 - 113.

С принятием Конституции была укреплена не только государственность, но и экономика Соединенных Штатов. Уже через шесть лет после вступления Конституции в силу был выплачен огромный по тем временам внешний долг США, сформирован аппарат государственной власти, укреплена национальная валюта, восстановлена промышленность, устранены ограничения, препятствующие торговому обороту. Конституция создала необходимые предпосылки для дальнейшего экономического роста, что позволило Соединенным Штатам не только расширить свою территорию более чем в четыре раза, но и выдвинуться к рубежу XX столетия в разряд самых мощных государств мира. Эти идеи были подхвачены и развиты конституциями многих стран. Так, конституционные документы Великой французской революции - Декларация прав человека и гражданина 1789 г. и Конституция 1793 г. - провозгласили, что "право собственности состоит в принадлежащей каждому гражданину возможности пользоваться и распоряжаться по своему усмотрению своим имуществом, своими доходами, плодами своего труда и своего промысла", что "гражданам не может быть запрещено заниматься каким угодно трудом, земледелием, промыслом, торговлей" и что "никто не может быть лишен ни малейшей части принадлежащей ему собственности без его согласия".

Взаимосвязь между юридическими нормами конституции и экономическим ростом государства можно проследить и на примере многих других стран. При этом следует особо подчеркнуть, что конституции могут не только способствовать экономическому развитию, но и сдерживать его, сохраняя в неприкосновенности отжившие либо недейственные социально-экономические формы и отношения.

Новый этап в экономическом развитии наступил на рубеже XIX - XX вв. Нарастание кризисных явлений, обусловленных неравномерным развитием производительных сил,

процессы монополизации создали реальную угрозу для рыночной экономики. В этих условиях возникла потребность в поддержании конкуренции, ограничении прав крупной собственности, усилении регулирующей роли государства. Государство все более активно участвует не только в регулировании рыночных отношений, но и в организации производства. Особую роль в усилении экономической роли государства сыграл переход от золотого стандарта к бумажно-денежному обращению, в результате чего государство приобрело мощнейший рычаг воздействия на экономическую и социальную жизнь. Все эти процессы не могли не сказаться на конституционном развитии многих стран. В то же время нередко конституции опережали уровень экономического развития, тем самым прокладывая дорогу для структурной перестройки и дальнейшего роста экономики.

Новая модель конституционной экономики базировалась на идеях социальной роли государства, усиления его регулирующей роли, ограничения прав собственности. Так, в Конституции ФРГ записано: "Собственность обязывает. Ее использование должно одновременно служить общему благу". Конституция Японии провозглашает, что "право собственности определяется законом, с тем чтобы оно не противоречило общественному благосостоянию" (ст. 29). Пространная декларация о социальных функциях частной собственности содержится в итальянской Конституции: "Частная собственность признается и гарантируется законом, который определяет способы ее приобретения и пользования, а также ее пределы с целью обеспечения ее социальной функции и доступности для всех" (ст. 42).

Во многих конституциях, особенно после Второй мировой войны, вопросы экономики становятся предметом самой тщательной регламентации. Более того, им посвящаются отдельные разделы либо части конституций: экономическим отношениям посвящена гл. 3 части первой Конституции Италии; финансам - гл. 10 Основного Закона ФРГ; налогообложению и управлению финансами - гл. 6 Конституции Греции; экономической организации общества - часть вторая Конституции Португалии.

Остановимся более подробно на Конституции Испании 1978 г. По Конституции Испания провозглашена "правовым, социальным и демократическим государством". В основу его идеологии положены принципы свободы, справедливости, равенства, политического плюрализма (ст. 1), которые находят дальнейшее свое развитие в конституционных обязанностях органов публичной власти по созданию эффективных условий, "при которых свобода и равенство индивидов и их групп становятся действительными и эффективными", по устранению всех препятствий на пути их полного развития и оказанию содействия участию всех граждан в политической, экономической, культурной и социальной жизни (ст. 9). Эти обязанности зеркально отражены в развернутой регламентации прав и обязанностей граждан: "Каждый должен участвовать в общественных расходах в соответствии со своими экономическими возможностями посредством справедливой налоговой системы, основанной на принципах равенства и прогрессивного налогообложения, которая ни в коем случае не должна носить характера конфискации. Государственные расходы осуществляются за счет справедливого ассигнования ресурсов, а их планирование и расходование должны отвечать критериям эффективности и экономии" (ст. 31). Конституция Испании закрепляет право частной собственности, но подчеркивает его ограниченность в рамках социальной функции, установленной законом (ст. 33). Признается и свобода предпринимательства, но, в отличие от первых конституций, она введена в соответствующие рамки общих экономических требований, включая, в случае необходимости, планирование (ст. 38).

В отдельную главу сведены положения об основополагающих принципах социальной и экономической политики (гл. 3 разд. I Конституции Испании). Наряду с обязанностями органов власти по обеспечению социальной, экономической и юридической защиты семьи (ст. 39), поддержанию публичного социального страхования и народного здравоохранения (ст. 41 и 43), контролю за рациональным использованием и охраной окружающей среды (ст. 45), защите интересов потребителей (ст. 51) Конституция

Испании предусматривает ряд более общих и емких социально-экономических задач. В частности, провозглашены цели создания "благоприятных условий для социального и экономического прогресса и для наиболее справедливого распределения региональных и личных доходов в рамках политики экономической стабильности" (ст. 40). Дальнейшая конкретизация указанных целей осуществлена в разд. 7, посвященном вопросам экономики и финансов. В этом разделе Конституции вновь подчеркивается, что все виды богатства страны независимо от форм собственности должны служить общим интересам. При этом признается не только право государственной инициативы в экономической деятельности, но и возможность, когда того требуют общие интересы, создания государственных монополий и участия государства в управлении предприятиями (ст. 128). Наряду с этим устанавливается, что государство "посредством издания закона может планировать общую экономическую деятельность в целях удовлетворения коллективных потребностей, выравнивания и гармонизации регионального и секторального развития и стимулирования роста доходов и богатства, а также их наиболее справедливого распределения" (ст. 131). Особое значение придается конституционным нормам о расширении социальной базы экономических программ Правительства. В частности, предусматривается привлечение граждан к участию в системе государственного страхования, в предпринимательской деятельности, во владении собственностью на средства производства (ст. 129). Достаточно подробно прописаны нормы о порядке принятия государственного бюджета, государственных займах и кредитах, о контроле за расходованием государственных средств (ст. 134 - 136).

Столь же детально вопросы экономики отражены во многих конституциях, принятых главным образом во второй половине XX в., - Италии, ФРГ, Португалии, Греции, Бразилии, Перу, Швейцарии, Южно-Африканской Республики.

Одним из важных элементов конституционной экономики является финансирование судов, которое ежегодно определяется исполнительной и законодательной властями, что потенциально может нарушить равноправие судебной власти в системе разделения властей. В этом плане интересно отметить Конституцию Коста-Рики, которая устанавливает 6% расходной части ежегодного бюджета как неизменную норму финансирования деятельности судов и тем самым обеспечивает полную конституционную независимость суда от других властей.

Новые вопросы конституционной экономики затронуты и в старых конституциях, которые при этом либо подвергались формальной ревизии в форме конституционных поправок (Конституции Бельгии, Люксембурга), либо приспосабливались к новым экономическим требованиям посредством конституционного толкования (Конституции США, Австралии и т.д.).

Новый этап в развитии конституционной экономики наступил на рубеже третьего тысячелетия. Он стал, по оценке известного российского экономиста Владимира Мау, результатом "современного кризиса индустриального общества и крушения коммунистической системы, воплощавшей это общество наиболее последовательно" <5>. Все чаще в конституциях появляются положения, направленные на ограничение государственного вмешательства в социальную жизнь и хозяйственную деятельность, более четко и строго прописываются функции государственной власти в экономической (особенно в бюджетной и денежной) политике. Эта эволюция отражает развитие производительных сил в новом веке индивидуализированного производства и информационных технологий.

- -

<5> Мау В. Цит. соч. С. 36.

Еще одним фактором, определяющим вектор современного развития конституционной экономики, стало образование межгосударственных форм объединения.

В данном случае речь идет прежде всего о Европейском сообществе, которое объединяет 15 государств Западной Европы, т.е. свыше 300 млн. их граждан.

§ 3. Конституционные основы собственности

Основной вопрос конституционной экономики - это собственность. От того, как он решен, зависит многое - не только юридические формы ее существования, но и природа экономической системы в целом. Особенности конституционной регламентации собственности обусловлены многими обстоятельствами: временем принятия конституций, экономической ориентацией государства, идеологическими установками, особенностями существующих правовых систем.

Первые конституции не различали форм собственности. Она могла принадлежать как государству, так и частным, физическим или юридическим, лицам. Единый правовой статус собственности предполагал равенство прав собственников.

Конституции следующего поколения, как правило, различают две основные формы собственности - государственную (публичную) и частную, но при этом подчеркивают равный их статус (Италия). В некоторых послевоенных конституциях, помимо указанных, выделяются муниципальная (ФРГ) и кооперативная (Португалия) собственность.

Совершенно иным образом трактуются вопросы собственности в конституциях государств социалистической ориентации (Северная Корея, Вьетнам, Куба). В них не только провозглашен примат государственной собственности, но и поставлена задача полного вытеснения иных форм - частной, кооперативной, групповой собственности. Конституции социалистической ориентации отказывают не только в равенстве, но и в гарантиях прав негосударственным формам собственности. Это предопределяет такие базовые характеристики экономических систем социалистической ориентации, как отрицание свободы предпринимательства, отсутствие конкуренции, директивные (административные) методы руководства экономикой, плановый характер производства и распределения. Впрочем, в последние годы наметился отход от ряда ортодоксальных социалистических идей. Так, конституционные реформы 1993 г. в Китае провозгласили задачи создания социалистического рыночного хозяйства. Аналогичные реформы были проведены во Вьетнаме.

Большинство конституций первой волны провозгласили принцип неприкосновенности частной собственности, однако никакой абсолютизации этого принципа не было. В тех же конституциях содержались нормы об изъятии собственности для общественных нужд и при условии справедливой компенсации собственникам. Конституцией США, например, была установлена норма о лишении собственности в рамках надлежащей правовой процедуры.

Одной из отличительных черт конституций второй волны стало признание социальных функций собственности. Другой новеллой стали нормы о недопущении концентрации собственности в одних руках (Конституции Индии и Шри-Ланки). Впрочем, подобные меры предусматривались в законодательстве многих других стран, в том числе тех, где конституции были приняты до начала XX в.

В некоторые конституции были включены положения о национализации и государственном контроле за экономикой. Проведение национализации предусмотрено Конституциями Италии, Мексики, Индонезии, ряда других государств. От национализации следует отличать установление государственного контроля над отдельными отраслями либо сферами деятельности. В этом случае собственность к государству не переходит, но оно осуществляет планирование, директивное руководство, а также более жесткий контроль за собственниками либо руководителями предприятий (Конституции Италии, Испании и др.). Институт приватизации в конституциях, как правило, не закрепляется. Исключение составляют лишь отдельные основные законы развивающихся и постсоциалистических стран.

Наконец, еще одной характерной чертой конституций второй волны является закрепление перечня отраслей экономики, а также объектов собственности, которые принадлежат государству. Конституции стран социалистической ориентации оставляют за государством практически всю собственность. На долю частной, личной, трудовой, иных форм собственности остается немногое. Подчеркнем, однако, что и в конституциях многих стран западной демократии предусмотрены исключительные права государства на те или иные объекты собственности: территориальные воды, континентальный шельф, ресурсы экономической зоны (см., например, ст. 132 Конституции Испании). Некоторые конституции расширяют этот перечень, включая в него землю (Ирландия, Мексика), природные ресурсы (Болгария, Йемен), определенные отрасли экономики, например ядерную энергетику, транспорт, почтовые и телекоммуникационные системы и т.д.

В зависимости от того, как в конституциях закреплены вопросы собственности, различаются формы, методы, степень вовлеченности государства в экономическую жизнь. Довольно часто высказываются суждения, что государственное управление экономикой имеет место только в странах социалистической ориентации, что не соответствует действительности: государство нигде и никогда не стояло в стороне от вопросов экономики. Менялись формы, приемы, интенсивность экономического регулирования, но неизменным оставалось одно: само существование конституции, а нередко и самого государства зависело от того, насколько эффективно осуществлялось экономическое управление.

Наличие различных форм собственности, признание равного их статуса исключают возможность директивного руководства сферой производства и распределения, применяются иные формы экономического регулирования: налоговые, бюджетные, денежно-кредитные. Широкое распространение получила такая форма, как планирование, часто называемое программированием. Она используется не только в странах с социал-демократическими традициями (Скандинавские страны, Италия, Франция), но и в тех странах, которые развивались в русле "классической" капиталистической экономики (США), где распространены краткосрочные (1 - 2 года) и среднесрочные (5 - 7 лет) экономические программы. Наконец, следует особо отметить механизмы социального регулирования, которые обеспечивают стабильность не только политической, но и экономической систем.

В 2001 г. администрацией Джорджа Буша был воссоздан Совет по национальной экономической безопасности, который за 60 лет до этого был впервые образован Президентом США Франклином Рузвельтом. Как правильно указывает известный экономист А.А. Пороховский, "если же попытаться дать определение экономически эффективного государства, то в самом общем виде можно сказать, что это государство, которое отстаивает свои национальные интересы и обеспечивает свою национальную экономическую безопасность в условиях неограниченной международной конкуренции. Количественное выражение такого определения равнозначно выявлению оптимума между открытостью национальной экономики и поддержкой своих производителей на внутреннем и внешнем рынках.

Появилось основание исследовать экономическую роль государства не по степени вмешательства в рыночный механизм, а по степени участия в обеспечении внутренних и внешних условий функционирования национальной экономики. Иными словами, экономически эффективным государство может быть только тогда, когда эффективной является сама экономика.

В рыночном хозяйстве структура национальной экономики динамично изменяется. Одни отрасли ослабевают и даже отмирают, другие - укрепляются и начинают играть ведущую роль. Переломные моменты наступают в годы циклических экономических кризисов.

Опираясь на частную собственность во всех ее проявлениях, американская экономика постепенно расширяла свою базу, которая своей устойчивостью обязана

многообразию форм собственности и организационных видов предпринимательства. Если в стране существование и развитие той или иной формы собственности определяются экономическими причинами, а не чисто административными ограничениями, то снимаются предпосылки для нелегального бизнеса и любой предприниматель может рассчитывать при необходимости на защиту государства, которому он платит налоги. Очевидно, с этой точки зрения государство может считаться экономически эффективным только тогда, когда в стране сохраняется возможность для эффективного функционирования любого вида предпринимательства в рамках существующего хозяйственного законодательства" <6>.

- -

<6> Пороховский А.А. Вектор экономического развития. М.: Теис, 2002. С. 206 - 208.

§ 4. Конституционные модели налогообложения

Вопросы налогообложения начиная с XV в. неизменно остаются в ряду ключевых проблем конституционной экономики. Первенство Флорентийской коммуны-республики в XV в. во многом было предопределено прогрессивной системой налогообложения и высокой налоговой дисциплиной граждан. Одним из основных итогов буржуазной революции в Англии стало утверждение принципа: "Нет налогов без народного представительства". Под тем же лозунгом начиналась американская революция против колониального гнета Великобритании. В результате многовековой борьбы конституции практически всех государств закрепили за парламентом исключительное право устанавливать налоги.

Классическая формула приведена в Конституции США: "Конгресс имеет право устанавливать и взимать налоги, сборы, пошлины и акцизы для того, чтобы выплачивать долги, обеспечивать совместную оборону и всеобщее благоденствие Соединенных Штатов; при этом все сборы, пошлины и акцизы повсеместно в Соединенных Штатах должны быть единообразными" (разд. 8 ст. I).

Конституция Бельгии устанавливает, что "никакой налог в пользу государства не может быть установлен иначе как законом" (ст. 170). Аналогичная формулировка содержится в Конституции Великого герцогства Люксембург (ст. 99).

В дальнейшем жесткость конституционных конструкций смягчается. Так, Конституция Японии 1946 г. содержит менее категоричные формулировки: "Введение новых и изменение существующих налогов может производиться только на основании закона или при соблюдении условий, предписанных законом" (ст. 84). Смещены акценты и в Конституции Нидерландов 1983 г.: "Налоги, установленные государством, взимаются в соответствии с Актом парламента. Актом парламента определяются иные обязательные платежи и сборы, устанавливаемые государством" (ст. 104).

Более того, многие конституции вводят общее понятие финансового законодательства, которое охватывает помимо налоговых и другие вопросы. Например, по Конституции Ирландии 1937 г. под финансовым законодательством понимаются акты, принимаемые по таким вопросам, как налоги, долговые обязательства, бюджетные ассигнования, хранение ценностей, ревизия государственных средств, государственные займы и т.д. (ст. 22).

Можно выделить ряд общих требований, предъявляемых конституциями к налогообложению.

1. Практически все конституции устанавливают, что введение, изменение, отмена налогов могут осуществляться только законом. При этом ряд конституций предусматривает достаточно жесткие требования к налоговым законам. Так, Конституция Греции закрепляет следующие нормы: "Никакой налог не может налагаться и взиматься вне рамок формального закона, определяющего субъект налогообложения, доход, вид собственности, расходы и финансовые операции или их категории, к которым данный

налог относится" (ч. 1 ст. 78). Конституция Франции предусматривает, что "закон устанавливает правила, касающиеся установления тарифов, налогов и условий взимания всякого рода налогов..." (ст. 34). Конституция Португалии особо подчеркивает, что "никто не может быть принужден к выплате налогов... расчет и взимание которых осуществлены не по закону" (ч. 3 ст. 106).

2. Конституции требуют, чтобы действие налогов распространялось на всю территорию государства. Обосновывая это требование, судья Верховного суда США Стори отмечал в начале XIX в.: "Целью этого положения было устранение всех ненадлежащих преимуществ одних штатов перед другими при регулировании вопросов, которые затрагивают их общие интересы. В отсутствие единообразия пошлин, сборов и акцизов возникает грубейшее и наиболее гнетущее неравенство, затрагивающее жизненно важные интересы и дела жителей различных штатов. Сельское хозяйство, торговля, промышленность одного штата в этом случае могут быть построены на руинах других штатов" <7>. Оценка, данная судьей Стори, в полной мере может быть распространена и на унитарные государства.

- -

<7> Цит. по: Rotunda R.D., Nowak J.N., Young J.N. Treatise on Constitutional law. Substance and procedure. St. Paul, 1986. P. 344.

3. Конституции ограничивают предоставление налоговых льгот и привилегий: они могут предоставляться только в исключительных случаях, обоснованно и в рамках закона. Так, Конституция Бельгии указывает, что закон может определять только такие исключения из налогообложения, "необходимость которых обоснована" (ч. 2 ст. 170). Сходным образом регламентирует этот вопрос Конституция Испании: "Налоговые льготы в рамках государственного налогообложения должны устанавливаться в соответствии с законом" (ст. 133). Более жестко к этому вопросу подходит Конституция Люксембурга: "Никакие привилегии в области налогообложения не могут быть установлены. Никакое освобождение от налогов или их снижение не может иметь места иначе как в силу закона" (ст. 101). Впрочем, ни в одной стране указанные требования не ограничивают права устанавливать дифференцированные ставки налогообложения, вводить налоговые льготы и скидки при условии, что они предусмотрены законом.

4. Налоговым законам не может придаваться обратная сила. В Конституции Греции это требование сформулировано следующим образом: "Налог или какое-либо иное финансовое бремя не могут налагаться законом, имеющим обратную силу, распространяющуюся за рамки предшествующего введению налога финансового года" (ч. 2 ст. 78). Аналогичное требование содержится и в Конституции Швеции: "Налог или иные выплаты государству не могут взиматься в большем размере, чем это вытекает из предписания, имевшего силу тогда, когда возникли обстоятельства, которые вызвали установление налога или выплаты" (§ 10 гл. 2).

5. Конституции и законодательство многих стран препятствуют принятию обременительных или чрезмерных налогов. Так, Конституция Испании устанавливает, что "налоговая система... ни в коем случае не должна носить характера конфискации" (ч. 1 ст. 31). В ряде стран это требование облечено в такую формулу, как "налоговые возможности" (ст. 53 Конституции Италии). Конституция Португалии требует учитывать при введении подоходного налога "потребности и доходы членов семьи" (ч. 1 ст. 107). В Конституции Швейцарии предусмотрено, что налоги должны устанавливаться с учетом "экономической способности" налогоплательщиков (ч. 2 ст. 127).

6. Конституции все чаще предусматривают защиту прав налогоплательщиков. Например, согласно Конституции Португалии именно закон устанавливает гарантии налогоплательщикам (ч. 2 ст. 106). В Конституции Финляндии содержится предписание, которое обязывает законодателя не только устанавливать принципы налогообложения, но и закреплять нормы о правовой защите налогоплательщиков (§ 61). Защита прав

налогоплательщиков предстает не только в форме судебной защиты нарушенных прав, немалое значение придается совершенствованию налоговых служб. В частности, упрощаются процедуры обжалования налоговых решений, создаются специальные органы по оказанию помощи налогоплательщикам и защите их прав. Такие меры были предусмотрены, например, Законом о реструктуризации и реформировании Службы внутренних сборов США (1998), цель которого - "создание высококвалифицированной налоговой службы для оказания американским налогоплательщикам помощи в понимании и исполнении налоговых обязанностей, а также для применения налогового законодательства на началах добросовестного и честного отношения ко всем".

7. Конституции практически всех государств содержат требования о включении налоговых поступлений в общий государственный бюджет, что должно исключить не санкционированное парламентом либо нецелевое их использование. Так, Конституция ФРГ устанавливает, что "все доходы и расходы Федерации должны включаться в бюджет" (ст. 110). Такая же формулировка содержится в Конституции Греции (ч. 2 ст. 79) и Конституции Бельгии (ст. 174). Некоторые конституции содержат более развернутые положения, например Конституция Испании предусматривает, что "общий бюджет государства является годовым, в него включаются все доходы и расходы государственного публичного сектора; в него вносится общая сумма фиксированных сборов, поступающих в доход государства" (ч. 2 ст. 134). Своеобразно решается этот вопрос в Бельгии и Люксембурге, где Конституции требуют ежегодного подтверждения налогов (ст. 171 Конституции Бельгии; ст. 100 Конституции Люксембурга).

8. Наконец, следует отметить такую тенденцию, как закрепление в конституциях целей налогообложения. Первой в этом плане была Конституция США, которая установила, что налоги взимаются, чтобы "выплачивать долги, обеспечивать совместную оборону и всеобщее благоденствие Соединенных Штатов" (разд. 8 ст. I). В дальнейшем акценты смещались, отражая господствующие в то или иное время экономические потребности или идеологические установки. Например, в конституциях послевоенного времени цели налогообложения формулировались в основном в русле концепции социального государства. Некоторым особняком в этом отношении стоит Конституция Португалии, провозгласившая, что "фискальная система нацелена на удовлетворение финансовых потребностей государства и других публичных учреждений и на справедливое распределение доходов и богатства" (разд. 1 ст. 106).

Как правило, конституции не конкретизируют цели налогообложения. Они ограничиваются самыми общими формулировками, что позволяет государству проводить достаточно гибкую бюджетную политику.

§ 5. Конституционная экономика в сфере бюджета

Вопросы о разделении властей в сфере бюджетной политики, порядке формирования бюджета, процедуре его прохождения через парламент рассматривались в предыдущих главах Учебника. Здесь же остановимся более подробно на анализе бюджета с точки зрения конституционной экономики.

Как уже было отмечено, конституции требуют, чтобы все доходы и расходы государства включались в бюджет. Это общий принцип, выполнение которого во всех странах строго контролируется. Кроме того, в ряде конституций закреплены общие принципы бюджетной политики. Так, согласно Конституции Австрии при составлении и ведении бюджета следует учитывать требования экономичности, рентабельности и целесообразности (ст. 51а).

Указанные общие принципы конкретизируются в детально проработанных требованиях к бюджету. Рассмотрим их на примере Конституции Португалии (ст. 108 - 110). В Конституции бюджет описывается как целостный документ, который содержит распределение доходов и расходов государства. Особое внимание обращено на

бюджетные расходы. Они должны быть представлены в соответствии с четко структурированной классификацией, исключающей "существование секретных дотаций и фондов". При этом доходы бюджета должны покрывать предусмотренные в нем расходы. Разработка бюджета осуществляется на основе прогнозов макроэкономических показателей, состояния денежно-кредитной системы, оценки налоговых и иных поступлений в бюджет, анализа исполнения бюджета предыдущего года, учета долговых обязательств государства, воздействия международных финансовых рынков и т.д.

Столь подробная конституционная регламентация вопросов бюджета не случайна. От того, насколько бюджет обоснован экономически, зависит не только финансовое благополучие государства, но и судьбы многих его граждан. Об этом убедительно было сказано в Бюджетном послании Президента США Дж. Буша от 9 апреля 2001 г.: "бюджет является не просто собранием цифр, он отражает приоритеты нации, ее нужды и надежды... обеспечивает раскрытие всего потенциала нации".

Можно выделить общие черты конституционной регламентации вопросов бюджета в зарубежных странах.

1. Как правило, бюджет принимается на год (США, Бельгия, Дания, Испания, Италия и др.), но отдельные конституции допускают принятие бюджета на два года либо на более длительный срок. Так, Основной Закон ФРГ устанавливает, что бюджет может быть утвержден на несколько лет, с разбивкой по годам (ст. 110-2). Конституция Швеции предусматривает принятие бюджета на срок, превышающий один год, но только "в связи с особыми причинами" (§ 3 гл. 9). Двухлетний срок бюджета допускается Конституцией Греции (ч. 6 ст. 79).

Финансовый год в большей части стран исчисляется с 1 января. В США он наступает 30 октября предыдущего календарного года.

2. Бюджет должен содержать только общие показатели государственных доходов и расходов и не должен включать какие-либо иные нормы. Цель такого ограничения - не допустить обременения бюджетов теми нормами, которые не имеют к нему отношения. Так, Основной Закон ФРГ требует, чтобы закон о бюджете содержал только положения, относящиеся к доходам и расходам (ч. 4 ст. 110). В Конституции Испании записано, что закон о бюджете не может устанавливать новые налоги. Они могут быть установлены, только "если это предусматривает отдельный налоговый закон" (ч. 7 ст. 134). Аналогичная норма содержится в Конституции Италии (ст. 81).

3. Одно из основных конституционных требований - сбалансированность бюджета. Бюджетный дефицит подрывает устои экономики, предопределяя неизбежность системного кризиса. Осознание этой угрозы, собственно, и стало побудительной причиной для принятия особых мер по предотвращению бюджетных дефицитов. Основной Закон ФРГ прямо указывает, что "доходы и расходы должны быть сбалансированы в бюджете" (ч. 1 ст. 110-1). Конституция Португалии обязывает законодателя предусматривать в бюджете "необходимые доходы для покрытия расходов" (ч. 4 ст. 108).

В тех странах, где конституции таких мер не предусматривают, они, как правило, установлены законодательством. Примером успешного решения указанных проблем может служить американский Закон о сбалансированном бюджете и чрезвычайном контроле за дефицитом 1985 г. <8>, который позволил Соединенным Штатам не только расплатиться по всем долгам, но и направить на структурную перестройку своей экономики огромные бюджетные средства. В 2001 финансовом году суммарная величина доходной части федерального бюджета составила 1 524 100 000 000 долл., что более чем на 14 млрд. превышает запланированные расходы федерального Правительства.

- -

<8> США: Конституция и законодательные акты. М., 1993. С. 169 - 171.

4. Большая часть конституций устанавливает требование целевого расходования государственных средств, и только на те проекты или программы, которые определены парламентом. Так, Конституция Дании требует, чтобы никакие расходы не оплачивались, если они не предусмотрены законом о бюджете либо законом о дополнительных или временных ассигнованиях, принятых Фолькетингом (ч. 2 ст. 46). Конституция Швеции устанавливает, что "государственные средства не могут расходоваться иначе, чем это установил Риксдаг" (§ 2 гл. 9). Еще более четкую позицию занимает Конституция Японии: "Право распоряжаться государственными финансами осуществляется на основе решения Парламента... Никакие государственные средства не могут быть израсходованы и никакие государственные денежные обязательства не могут быть приняты иначе как по решению Парламента" (ст. 83, 85). Впрочем, наиболее эффективный механизм установлен в США, где бюджет не имеет юридической силы. Он определяет только общие ориентиры и служит основой для принятия специальных законов об ассигнованиях, разрешающих выдачу денежных средств из казначейства (разд. 9 ст. I Конституции США).

5. Особое внимание конституции обращают на вопросы долговых обязательств, которые могут лечь тяжким бременем на бюджет. Например, согласно Конституции Дании ни один правительственный заем не может быть установлен иначе как законом (ст. 43). В Испании Правительство имеет право выпускать государственные займы и брать кредиты только в соответствии с законом (ч. 1 ст. 135 Конституции). По Конституции Финляндии соглашения о государственном займе должны получить одобрение Парламента, который определяет в этом случае верхний предел не только займа, но и государственного долга. Государственные поручительства и гарантии предоставляются на основе закона и с согласия Парламента (§ 64). В Швеции Правительство без согласия Риксдага не имеет права заключать соглашения о займах или иным образом возлагать на государство экономические обязательства (§ 10 гл. 9 Конституции). Наиболее полно ограничения подобного рода представлены в Конституции Люксембурга: "Никакой заем за счет государства не может быть проведен иначе как с согласия палаты. Никакая принадлежащая государству недвижимая собственность не может быть отчуждена, если отчуждение не разрешено специальным законом... Любое приобретение государством крупной недвижимой собственности, любая реализация в пользу государства крупного проекта инфраструктуры или значительного строительства, любое крупное финансовое вложение государства должны быть разрешены специальным законом... Никакое обязательство, обременяющее бюджет государства более чем на один бюджетный год, не может быть принято иначе как на основании специального закона" (ст. 99).

6. Бюджет - один из сложнейших актов государственной власти. Он затрагивает самые разнообразные интересы регионов, отраслей национальной экономики, политических партий и социальных групп. Его принятие неизменно сопровождается острой борьбой между законодательным органом и исполнительной властью, между парламентскими фракциями, комитетами и депутатами. Нередко парламент в результате непримиримых противоречий не в состоянии принять бюджет, что грозит самыми серьезными последствиями для всей системы государственного управления и для экономики в целом.

Конституции предлагают несколько вариантов решения этой проблемы. Так, Конституция Австрии предусматривает принятие закона о временном финансировании, который действует до принятия бюджета. В том случае, если такой закон не будет принят, расходы должны осуществляться в соответствии с теми показателями, которые действовали в предыдущий финансовый год (ч. 5 ст. 51).

Иной вариант содержится в Основном Законе ФРГ: в случае непринятия бюджета на следующий финансовый год Правительство имеет право производить расходы только "a) для содержания установленных законом учреждений и проведения предусмотренных законом мероприятий; b) для выполнения юридически обоснованных обязательств Федерации; c) для продолжения строительства, закупок и других работ или для

дальнейшего предоставления средств на эти цели, поскольку в бюджете предыдущего года были предусмотрены соответствующие суммы". В том случае, если доходы бюджета не покрывают расходы, Федеральное правительство имеет право взять кредит в размере не свыше четверти суммы бюджета истекшего финансового года (ст. 111).

Иной вариант установлен Конституцией Испании, предписывающей автоматическое продление бюджета предыдущего года до принятия нового закона о бюджете (ч. 4 ст. 134).

7. Конституции практически всех государств предусматривают механизмы контроля за исполнением бюджета. Впервые такой механизм был предусмотрен Конституцией США, которая требует, чтобы сообщения и отчеты о поступлениях и расходах всех государственных средств периодически публиковались (разд. 9 ст. I). В дальнейшем в конституции была введена такая форма контроля, как отчеты правительства перед парламентом. Так, Основной Закон ФРГ обязывает Правительство представлять отчеты "о всех доходах и расходах, а также о состоянии государственного имущества и о государственном долге" (ст. 114-3). Конституция Италии предписывает не только представление отчета Правительства, но и принятие закона об исполнении бюджета (ст. 81).

Сравнительно новое явление в конституционном праве - создание специализированных органов контроля за исполнением бюджета и расходованием государственных средств. В США эти функции возложены на Генеральное отчетное управление, в Японии - на Ревизионный совет, в Дании - на аудиторов, в Финляндии - на государственных ревизоров. Но в большей части стран эти функции осуществляются счетными палатами. При всех различиях, существующих между указанными контрольными органами, их объединяет одно: подчинение парламенту. Как правило, парламенты не только их формируют, но и определяют конкретные задачи и направления их деятельности.

Конституции и законодательные акты закрепляют широкие полномочия органов парламентского контроля. Обратимся, например, к Конституции Бельгии: "На Счетную палату возложена обязанность по рассмотрению и упорядочиванию счетов общего управления и всех тех, кто подотчетен государственному казначейству. Она следит за тем, чтобы ни одна расходная статья бюджета не была превышена и никакой перевод средств из одной статьи в другую не имел места. Палата осуществляет также общий контроль за операциями, связанными с установлением и взиманием налогов, получаемых государством, включая фискальные поступления. Она утверждает счета различных государственных административных органов и обязана собирать с этой целью любые сведения и необходимые отчетные документы. Общий государственный финансовый отчет предоставляется Палате представителей с замечаниями Счетной палаты" (ст. 180).

В ФРГ Федеральная счетная палата "проверяет отчеты, а также рентабельность и правильность управления в экономической и бюджетной области" (ч. 2 ст. 114-3). В Дании аудиторы Фолькетинга "проверяют ежегодные отчеты о расходовании государственных средств, следят за тем, чтобы все бюджетные поступления попадали в государственную казну, а расходы производились только в соответствии с финансовым законом либо иным законом об ассигнованиях. Аудиторы имеют право доступа ко всем необходимым документам... Отчеты о расходовании государственных средств представляются на рассмотрение Фолькетинга наряду с отчетом аудиторов" (ч. 2 и 3 ст. 47).

Говоря о конституционной экономике в сфере бюджета, отметим тенденцию к более полной и четкой регламентации различных аспектов бюджетной политики, а также к усилению форм контроля за исполнением бюджета и расходованием государственных средств.

§ 6. Конституционно-правовой статус центральных банков

В настоящее время большая часть центральных банков обладает независимым конституционно-правовым статусом: они не входят в структуру органов государственной власти, вмешательство в их деятельность недопустимо; они наделены правом самостоятельно определять политику в денежно-кредитной сфере и принимать решения без консультаций с какими-либо иными государственными органами. Такой статус центральных банков позволяет обеспечивать устойчивость национальных валют и стабильность цен, что, в свою очередь, придает мощный импульс для общего экономического роста <9>.

- -

<9> См.: Лафитский Д. Обзор конституционно-правового статуса центральных банков зарубежных стран; Приходина Ю. Критерии независимости центральных банков: Третий Рим или третий мир // Очерки конституционной экономики: Статус банка России / Под ред. П.Д. Баренбойма и В.И. Лафитского. М.: Юридический дом "Юстицинформ", 2001.

Идея независимости центральных банков была выдвинута в XIX в., но конституционной реальностью она стала только во второй половине XX в. Все большее число стран предоставляет своим центральным банкам независимый статус, тем самым лишая политические ветви власти (правительство и парламент) права решать вопросы денежной эмиссии, кредитования, контроля за банковской сферой. В результате практически во всех этих странах укрепились позиции национальной валюты, существенно снизился уровень инфляции. Сказанное подтверждает пример Великобритании. В 1997 г. Правительство лейбористов предоставило Банку Англии независимый статус, что позволило решить многие экономические задачи - обеспечить устойчивость валюты, низкий уровень инфляции, сократить государственный долг, создать более привлекательный инвестиционный климат. К июню 2001 г. уровень безработицы в стране упал до самой низкой отметки за последние 25 лет. Успешное решение экономических задач не только укрепило положение правительства Т. Блэра, но и позволило партии лейбористов в июне 2001 г. одержать победу на парламентских выборах.

В уже упоминавшемся отчете Всемирного банка, в частности, сказано: "Центральные банки часто продолжают эффективно работать и сохраняют свой уровень компетентности, даже когда все остальные государственные институты пришли в упадок... Они меньше испытывают политическое вмешательство и имеют ограниченный, но в то же время четкий круг задач, получают адекватные ресурсы, а их кадры - подготовку. И наконец, их сотрудники обычно зарабатывают больше, чем их коллеги из других государственных органов" <10>.

- -

<10> Вопросы экономики. 1997. N 7. С. 20 - 21.

Анализируя статус центральных банков, обратимся к опыту Европейского сообщества, которое, обобщив и применив тенденции мирового развития, следующим образом закрепляет принцип независимости Европейского центрального банка и центральных банков государств - участников Сообщества: "При исполнении полномочий и при осуществлении задач и обязанностей, возложенных на них настоящим Договором и Уставом Европейской системы центральных банков, ни Европейский центральный банк, ни национальные центральные банки, ни какой-либо член их руководящих органов не должны испрашивать или получать указания от институтов или органов Сообщества, от любого правительства государства - участника Сообщества, а также от каких-либо иных органов. Институты и органы Сообщества, а также правительства государств - участников Сообщества принимают на себя обязательства уважать этот принцип и не пытаться влиять на членов руководящих органов Европейского центрального банка или национальных

центральных банков при осуществлении ими своих задач" (ст. 108). При этом Договор требует, чтобы национальное законодательство государств - участников Сообщества было приведено в соответствие с установленными требованиями: "Каждое из государств - участников Сообщества обязуется обеспечить... соответствие национального законодательства, а также уставов национальных центральных банков требованиям настоящего Договора и Устава Европейской системы центральных банков" (ст. 109). Эти требования были реализованы в конце XX в. как в конституционных, так и в законодательных нормах государств Европейского сообщества.

Например, в Законе от 1 июня 1994 г. "Об автономии Банка Испании" не только провозглашен принцип независимости Центрального банка, но и введен ряд дополнительных гарантий его соблюдения. В преамбуле Закона, в частности, установлено: "Казначейство не может превышать свой кредит на счетах в Банке даже на временной основе, поскольку это лишает Банк его инициативы в процессе эмиссии денег... В области денежной политики Банк не должен получать указаний от Правительства или министра экономики и финансов, что позволит ему осуществлять свою политику в интересах главной цели - поддержания стабильности цен... Срок полномочий руководителя Банка должен быть достаточно продолжительным и не должен пересматриваться; основания его возможного смещения должны быть строго определены".

Закон от 27 марта 1998 г. "О Банке Финляндии" предусматривает: "Банк Финляндии является независимым органом, который учрежден в соответствии с публичным правом и... действует как часть Европейской системы центральных банков".

Независимый статус был предоставлен центральным банкам не только в государствах Европейского сообщества, но и во многих других странах мира.

В Мексике статус Центрального банка регламентирован Конституцией и Законом "О Банке Мексики". В соответствии со ст. 28 Конституции "государство учреждает Центральный банк, который обладает автономией при выполнении своих функций и управлении делами Банка" (ст. 28). Этот принцип конкретизирован в ст. 1 названного Закона, где, в частности, предусмотрено, что "Центральный банк является юридическим лицом, который учрежден в соответствии с публичным правом и обладает автономией".

Статус Центрального банка Чили установлен Конституцией 1980 г. (в ред. 1997 г.) и Законом от 25 июня 1975 г. "О Центральном банке Чили". Основные принципы его организации определены в ст. 87 Конституции: "Настоящим учреждается независимый орган с правами юридического лица, который имеет неограниченный срок полномочий и именуется - Центральный банк Чили; порядок его образования, организация, функции и полномочия определяются органическим законом". Указанный Закон содержит дополнительные гарантии независимости Центрального банка Чили. В частности, он предусматривает, что "Банк при осуществлении своих функций и полномочий руководствуется исключительно нормами настоящего Органического закона и не должен следовать каким-либо иным общим или специальным установлениям публичного права" (ст. 2).

Статус Центрального банка Швейцарии закреплен в Конституции 1999 г.: "В качестве центрального независимого банка Национальный швейцарский банк проводит денежную политику, служащую общим интересам страны" (ст. 99). Более полно гарантии его независимости закреплены в Законе "О Национальном банке" в редакции от 1 ноября 1997 г.

В Японии статус Центрального банка установлен Законом от 11 июня 1997 г. "О Банке Японии". Представляют интерес следующие его нормы: "Гарантируется независимость Банка Японии в вопросах эмиссии и контроля за денежным обращением... С учетом того факта, что вопросы эмиссии и контроля за денежным обращением являются важной составляющей частью общей экономической политики, Банк Японии должен поддерживать тесный контакт с Правительством и осуществлять эффективный обмен мнениями с Правительством с целью гармонизации вопросов эмиссии и контроля за

денежным обращением и основных направлений экономической политики правительства... При применении настоящего Закона необходимо учитывать требование независимости Банка в осуществлении его деятельности" (ст. 3, 4 и 5).

Рассмотрим статус центральных банков более подробно на примере Федеральной резервной системы США. Федеральная резервная система была создана в соответствии с Законом от 23 декабря 1913 г. как самостоятельный орган макроэкономического регулирования, который отвечал за стабильность национальной валюты и мог действовать без вмешательства федерального Правительства. Например, бывший председатель Федеральной резервной системы Поль Волкер при вручении ему престижной премии Национального комитета по американской внешней политике в 1997 г. заявил, что ответственностью центральных банков является создание солидной и стабильной платформы для роста. Тогда же о Поле Волкере было сказано, что он на основе независимого статуса Федеральной резервной системы сумел защитить стабильность доллара в период финансовых потрясений 80-х годов и обеспечил беспрецедентный экономический рост в стране в последнем десятилетии XX века <11>.

- -

<11> American Foregn Policy: Opportunites and Responsipilities at the Turn of the Century. N.Y., 1997.

В настоящее время Федеральная резервная система включает Совет управляющих, 12 региональных резервных банков, 25 отделений региональных резервных банков, Федеральный комитет по вопросам открытого рынка.

Совет управляющих состоит из семи членов, которые назначаются на должность Президентом по совету и с согласия Сената на 14 лет. Столь продолжительный срок пребывания в должности служит одной из гарантий независимости этого органа.

В соответствии с Законом управляющие могут пребывать в должности не более одного срока, что препятствует возможной узурпации финансовой власти. Ту же цель преследует требование Закона "о честном представительстве в Совете управляющих финансовых, аграрных, промышленных и коммерческих интересов, а также различных географических частей страны".

Председатель Совета управляющих и его заместитель назначаются на должности Президентом по совету и с согласия Сената из числа тех лиц, которые уже входят в состав этого органа либо чье назначение обсуждается в Сенате. Срок их пребывания в должности составляет 4 года.

Совету управляющих предоставлены широкие полномочия: он разрабатывает основные направления денежно-кредитной политики; осуществляет руководство и контроль за деятельностью федеральных резервных банков; регулирует финансовый рынок; обеспечивает систему расчетов; гарантирует защиту прав и законных интересов вкладчиков кредитных учреждений; поддерживает курс государственных ценных бумаг; определяет нормативы резервов коммерческих банков и иных кредитных учреждений; устанавливает учетные ставки; осуществляет контроль за деятельностью не только национальных банков (т.е. тех, которые входят в Федеральную резервную систему), но и всех иных кредитных учреждений; участвует в международных финансовых институтах. В осуществление указанных полномочий Президент и Конгресс вмешиваться не могут.

Совет управляющих самостоятельно распоряжается колоссальными активами. Так, в октябре 2000 г. их стоимость составила 65,257 млрд. долл. (из них в золоте - 11,046 млрд., в иностранной валюте - 30,514 млрд., во вкладах Федеральной резервной системы в Международном валютном фонде - 13,528 млрд.). Такие резервы позволяют Совету управляющих не только обеспечивать стабильность всей денежно-кредитной системы, но и при необходимости направлять их на решение многих макроэкономических задач.

На следующей ступени находится 12 федеральных резервных банков, которые созданы в каждом из 12 округов Федеральной резервной системы. В их задачи входит

проведение в жизнь решений Совета управляющих, осуществление денежной эмиссии, распределение денежной массы, обеспечение системы расчетов, выполнение функций банков Федерального казначейства, осуществление текущего контроля за деятельностью тех банков, которые входят в Федеральную резервную систему.

Возглавляют федеральные резервные банки советы директоров, которые состоят из 9 членов. Совет управляющих Федеральной резервной системы назначает председателя, заместителя председателя и одного члена совета директоров каждого из резервных банков. Остальные шесть членов совета директоров избираются теми коммерческими банками, которые входят в Федеральную резервную систему. Исполнительные органы резервных банков (президент и вице-президент) формируются по решению совета директоров банка, соответствующее решение передается на утверждение Совета управляющих Федеральной резервной системы.

Особое место в Федеральной резервной системе занимает Федеральный комитет по вопросам открытого рынка. Этот орган отвечает за разработку стратегических программ развития финансового рынка, денежной эмиссии, участия США на международных финансовых рынках. Федеральный комитет по вопросам открытого рынка состоит из семи членов Совета управляющих и президентов пяти из двенадцати федеральных резервных банков. Президенты федеральных резервных банков становятся членами Комитета поочередно, за исключением президента Федерального резервного банка Нью-Йорка, который по должности является его постоянным членом.

На низшей ступени Федеральной резервной системы стоят входящие в ее состав коммерческие банки и иные кредитные учреждения. Тем самым решается задача формирования общенациональной банковской системы страны как единого механизма, где все звенья взаимосвязаны и действуют в рамках, установленных Советом управляющих Федеральной резервной системы.

Подводя итог сказанному, можно выделить следующие критерии независимости центральных банков.

1. Продолжительный (по общему правилу не менее 8 лет) срок пребывания в должности председателя и членов совета директоров центрального банка.

2. Ограниченные возможности правительства или парламента назначать на должности либо отстранять от должности председателя и членов совета директоров центрального банка.

3. Четкое закрепление приоритетов центрального банка. Его основной задачей является обеспечение устойчивости национальной валюты и стабильности цен. На центральный банк не должны возлагаться обязанности, несовместимые с указанной задачей.

4. Исключительные права центрального банка по осуществлению денежной эмиссии и управлению денежно-кредитной политикой.

5. Жесткие ограничения по кредитованию правительства и государственного сектора. В отсутствие таких ограничений центральный банк вынужден осуществлять дополнительную эмиссию.

6. Широкая гражданская правоспособность центрального банка, предоставление ему прав юридического лица.

7. Закрепление имущества в собственности центрального банка.

8. Самостоятельное финансирование аппарата и деятельности центрального банка.

9. Неприкосновенность резервов центрального банка.

10. Осуществление функций банковского контроля.

Для иллюстрации стоит привести пример недавно появившейся конституционной доктрины независимости центральных банков от исполнительных и законодательных органов власти, которая возникла во второй половине XX в., а к 90-м гг. получила закрепление в законодательстве многих десятков стран. Эта конституционная доктрина была инициирована и практически осуществлена прежде всего усилиями экономистов в

рамках конституционной экономики. Более того, руководители центральных банков ведущих стран на симпозиуме, проведенном в мае 2000 г. в честь 200-летия Банка Франции, сформулировали концептуальный подход к независимости <12>. Так, Президент Банка Франции Жан Клод Трише заявил, что центральные банки не входят ни в какую ветвь власти и ответственны за свою деятельность непосредственно перед всеми гражданами своей страны <13>.

- -

<12> Банк России в XXI веке / Под редакцией П. Баренбойма, В. Лафитского. М.: Юстицинформ, 2003.

<13> Bicentennial Symposium "Independence and Accountability. Development in Central Banking". Paris, 2000. P. 259.

Именитые финансисты прямо заявили, что центральные банки, ответственные за печатание денег, создание золотовалютных резервов и борьбу с инфляцией, не должны находиться в подчинении у законодательной и исполнительной ветвей власти, с тем чтобы избежать влияния сиюминутных политических интересов на долговременные финансовые интересы страны. Этот пример показывает: наука конституционного права должна "догонять" конституционную экономику, одновременно переосмысливая многие традиционные доктрины, начиная с доктрины разделения властей.

На симпозиуме в честь двухсотлетия Банка Франции "Независимость и ответственность. Развитие центральных банков" в 2000 г. премьер-министр Лионел Жеспэн отметил, что независимость центральных банков основывается скорее на соображениях практического порядка, чем на финансовых или идеологических резонах. По его мнению, независимость Центрального банка означает независимость от любых возможных источников давления, включая как органы государственной власти, так и корпоративное влияние. Однако независимость подразумевает ответственность, как оборотную сторону одной медали, и требует постоянного диалога с другими органами власти и общественностью.

Банк Франции, основанный 18 января 1800 г., является третьим по старшинству после Банка Швеции (1668) и Банка Англии (1694). Основав его в должности первого консула, Наполеон через 6 лет уже в качестве императора сетовал, что хотя его желанием было передать Банк Франции в подчинение Правительству, этого в полной мере не получилось. Эти слова Наполеона отражают фактическую ситуацию постоянных трений и противоречий между Банком Франции и политическими властями. Глава Правительства Франции Жеспэн подчеркнул, что такая позиция Банка Франции способствовала стабильности французской валюты в течение всего XIX в. и первой четверти XX в.

В то же время глава Банка Франции, а с 2004 г. - Президент Центрального европейского банка Жан-Клод Трише заявил на симпозиуме: "Мы еще дождемся нового Монтескье, который продемонстрирует, что современная демократия сейчас естественным образом идет рука об руку с непартийной независимой финансовой властью, гарантирующей здоровый и стабильный денежный фундамент для процветания современной демократии".

§ 7. Конституционная экономика в сфере федеративных отношений

Не ставя задачу подробно проанализировать экономико-правовые отношения в федеративных государствах, обратимся к одному аспекту этой проблемы - созданию общего экономического пространства. В нем отражено все многообразие экономических явлений, их основные тенденции и закономерности, взламывающие традиционную структуру федеративных отношений.

Общее экономическое пространство сложилось в развитых федеративных государствах к концу XIX - началу XX в. В настоящее время его развитие уже не сдерживается рамками, обусловленными федеративной формой государственного устройства.

Конституционной основой процессов экономической интеграции послужили статьи конституций, которые закрепили право федеральных органов устанавливать единую систему денежного оборота, вводить налоги на всей территории Федерации и регулировать торговлю между субъектами Федерации.

Особое значение в создании общего экономического пространства имела дискреционная власть центральных органов по регулированию торговли. В США, например, право регулировать торговлю между штатами передано Конгрессу (разд. 8 ст. I Конституции). В процессе конституционного толкования это право было наполнено широким содержанием. Еще в 1824 г. Верховный суд США подчеркнул: "Торговля... это нечто большее, чем просто торговля. Это движение товаров и отношений". В 1851 г. в решении по делу Кули понятию междуштатной торговли было дано еще более широкое толкование. Оно, по мнению суда, должно было охватывать все вопросы, требующие единого правового регулирования. Аналогичные формулы регулирования торговли содержатся в Конституциях Австралии и Канады. В этих государствах сходны и судебные решения о толковании соответствующих конституционных норм.

Несколько иные конструкции применены в ряде других государств. Например, Конституция Мексики предусматривает право Конгресса "предотвращать установление ограничений в торговле между штатами (п. IX ст. 73). В Конституции Швейцарии установлено, что "Конфедерация выполняет свои задачи, которые должны регулироваться единообразным способом" (ч. 2 ст. 42).

В развитии общего экономического пространства немалую роль сыграло создание единой системы денежного оборота. Финансовая система находится под полным контролем федеральных властей, главным образом центральных банков. Они осуществляют эмиссию денег и изъятие ценных бумаг, определяют условия кредитования и основы функционирования банковской системы. Субъекты федерации лишены какой-либо реальной финансовой власти, что нередко особо подчеркивается в текстах конституций. Так, Конституция Швейцарии подчеркивает, что денежная монополия принадлежит Союзу и осуществляется Банком Швейцарии (ст. 99).

Общее экономическое пространство характеризуется следующими параметрами: динамизм, эффективность, гармония связующих его отношений, а также единство правового регулирования. Динамизм общего экономического пространства обеспечивается свободой передвижения лиц, товаров, капиталов и услуг, эффективность - соответствием форм управления экономическим требованиям, гармония - обоснованными пропорциями в отраслевом и региональном развитии экономики, единство правового регулирования - расширением сферы федерального права.

В современных федерациях сняты практически все ограничения на передвижение лиц, товаров, капиталов и услуг. А протекционистские, дискриминационные акции со стороны субъектов федерации сдерживаются соответствующими конституционными нормами. Наиболее последовательна в этом вопросе Конституция Австрии: "Территория Федерации едина в области валютных, хозяйственных и таможенных отношений. Внутри Федерации не могут устанавливаться таможенные или иные транспортные ограничения" (ст. 4).

Впрочем, федеральные конституции допускают отдельные ограничительные меры. Субъекты федерации имеют право устанавливать ограничения на занятие определенными профессиями, вводить местные налоги, предъявлять соответствующие требования к деятельности физических и юридических лиц. Но при этом не допускается дискриминация жителей других штатов, провинций, земель или кантонов. Не могут быть применены и обременяющие торговлю ограничения, за исключением тех из них, которые оправданы

законной целью (охрана окружающей среды, карантин, безопасность дорожного движения и т.п.).

Механизмы регулирования общего экономического пространства нередко имеют достаточно развитые централизованные формы. Во многих сферах экономической жизни центральные органы утверждают за собой исключительные права, оттесняя субъекты федерации на второй план. В ведении последних остается регулирование мелкого бизнеса, сельского хозяйства, разработка природных ресурсов для внутреннего рынка и т.д. Есть, правда, определенные вариации в разграничении предметов ведения, но в целом они малосущественны.

Неравномерность развития экономики порождает неравенство в экономическом потенциале субъектов федерации и диспропорции в отраслевой и функциональной структуре экономики. С целью скорректировать ее развитие во всех федеративных государствах оказывается финансовая поддержка слабым или бедным штатам, провинциям или землям за счет централизованных финансовых средств. Наиболее подробно эти вопросы закреплены в Основном Законе ФРГ: "Потребности Федерации и земель в покрытии расходов должны регулироваться таким образом, чтобы достичь их экономического выравнивания, избежать чрезмерной нагрузки на налогоплательщиков и обеспечить равный уровень жизни на всей территории Федерации". Представляет интерес также ст. 109, в которой подчеркивается, что "Федерация и земли должны учитывать при ведении своего бюджетного хозяйства требования общего экономического баланса".

Следующий параметр общего экономического пространства - единство правового регулирования. Субъекты федерации не обладают верховенством на своей территории. Сфера действия федерального права распространяется на всю федерацию, и ни в одной из федераций штаты, провинции, земли или кантоны не могут препятствовать его применению. Конституция США следующим образом разрешает коллизию между законодательством Федерации и штатов: "Настоящая Конституция и законы Соединенных Штатов, принимаемые во исполнение оной, равно как и все договоры, которые заключены или будут заключены от имени Соединенных Штатов, являются верховным правом страны; судьи в каждом штате обязаны следовать таковому праву, что бы ему ни противоречило в конституции и законах любого штата" (ст. VI). Аналогичные формулировки содержатся в Конституциях Аргентины (ст. 31), Мексики (ст. 133), Венесуэлы (ст. 16), Канады (п. 1 ст. 52, в ред. 1982 г.), ряда других государств, предусматривающих, как и США, создание федеральных судов на территории субъектов Федерации.

Развитие общего экономического пространства ставит задачу обеспечения единого правового регулирования экономики. В федерациях эта задача решается в трех направлениях: 1) расширение компетенции центральных органов власти; 2) ограничение законодательства субъектов федерации; 3) принятие последними единообразных или унифицированных актов.

Своеобразным итогом процессов экономико-правовой интеграции становится расширение полномочий органов федерации. В странах общего права (США, Канада, Австралия) оно происходит в основном в процессе толкования конституционных норм верховными судами, в других федерациях - преимущественно посредством принятия новых конституций (Конституция Бразилии 1988 г.) либо путем внесения поправок в тексты Конституций (Индия). В пределах компетенции союзных органов федеральное право заменяет разрозненные и противоречивые нормы штатов, провинций, земель и кантонов, а те коллизии, которые возникают между ними, разрешаются на основе конституционных требований, часть из которых была изложена ранее.

Федеральные конституции нередко устанавливают особые перечни запретов, тем самым ограничивая принятие субъектами федерации законодательных актов, нарушающих, в частности, обязательства по договорам, привилегии и льготы граждан.

Формой обеспечения единого правового регулирования является принятие субъектами федерации единообразных или унифицированных законодательных актов. В США они разрабатываются Национальной конференцией уполномоченных по унификации законов штатов. За всю ее историю было разработано более 100 законопроектов, в том числе Единообразный торговый кодекс США. В ФРГ, Канаде и Австралии унифицированные законодательные акты разрабатываются на конференциях глав или представителей исполнительной власти. Разработанные таким образом законопроекты передаются на утверждение представительных органов субъектов федерации.

Развитие общефедерального права дает сложную, порой противоречивую картину. Нередко оно отстает от экономики и соответственно препятствует дальнейшему ее развитию, что нередко сказывается на устойчивости федераций. В экономике очень важен баланс централизующих и децентрализующих моментов, в действительности же временами превалирует одно, временами - другое. Однако это еще не повод для изменения государственного устройства, например замены федерации на унитарное государство. В упомянутом ранее отчете Всемирного банка сказано: "Децентрализация дает значительные положительные результаты в Китае, Индии, большинстве стран Латинской Америки и многих других стран. Она позволяет повысить качество управления, а также улучшить представительство интересов местных граждан. Конкуренция между различными регионами, городами и территориями может подстегнуть разработку более эффективных программ".

В то же время на пути децентрализации встречаются серьезные проблемы. Во-первых, уже существующее неравенство в развитии разных субъектов федерации, прежде всего в сфере инфраструктуры финансового рынка, может усиливаться, особенно в ситуации экономической реформы. Во-вторых, чрезмерная задолженность местных органов власти может привести к их фактическому или даже юридическому (Апельсиновое графство в штате Калифорния в США в 1996 г.) банкротству, что, в свою очередь, может повлечь за собой ухудшение общей экономической ситуации в стране. В-третьих, чрезмерные полномочия местных властей могут привести к повышенным затратам на чисто региональные интересы, а это может привести к потерям в доходах федерального бюджета, необходимых для поддержания общей экономической стабильности в стране.

Вместе с тем истории известны и другие примеры, когда право не просто прокладывало дорогу для новых экономических отношений, но и создавало оптимальные формы их существования. И именно это служило одним из основных факторов сохранения и укрепления федераций.

§ 8. Валютная политика

Конституционная экономика помимо вопросов соотношения национальных экономических и конституционных систем рассматривает проблемы влияния экономической, и в первую очередь финансовой глобализации на национальные конституционные принципы, что означает исследование соотношения межгосударственных экономических связей и национальных конституций. Поскольку эти проблемы во всех регионах мира становятся все более актуальными, их своевременный рациональный анализ является единственным адекватным ответом требованиям времени - уже наступившего XXI в. Сегодня, когда процесс финансовой глобализации остановить невозможно, нельзя закрывать глаза на то, что государственный суверенитет, закрепленный во всех конституциях, уже не совсем тот, что прежде, ибо ранее его абсолютное значение, помимо всего прочего, обеспечивалось юридической и фактической монополией национальной валюты на территории страны. В связи с этим процитируем доктора экономических наук В. Попова: "Силы международного перелива капитала

многократно превосходят мощь национальных правительств и центральных банков... Масштабы перемещения капитала в сегодняшнем мире таковы, что хорошие макроэкономические показатели (низкая инфляция, актив баланса по текущим операциям, невысокие внешняя задолженность и платежи по обслуживанию долга) не могут служить гарантией от "атаки на валюту" <14>. Кстати, этот же автор отмечает, что наиболее устойчивыми по отношению к негативным сторонам всеобщей валютной глобализации оказались страны с большими золотовалютными резервами.

- -

<14> Вопросы экономики. 1997. N 12. С. 94, 95, 102.

Истории известны различные примеры общераспространенных (т.е. обращающихся за пределами одной страны) валют. Например, города-республики Средневековья чеканили монету, которая принималась на рынках других государств. На биржах имели хождение разные валюты, но предпочтение отдавалось наиболее стабильным. Именно поэтому флорентийский флорин в XV в. стал де-факто общей валютой большинства европейских стран. Выпущенный в Австрии в 1751 г. серебряный доллар Марии Терезы был по стечению исторических обстоятельств в течение почти двух столетий общей валютой на Аравийском полуострове.

В 1866 г. был создан Латинский денежный союз, объединивший Италию, Бельгию, Францию и Швейцарию. Позднее к нему присоединилось еще шесть стран Европы. В 1878 г., с введением золотого стандарта, этот Союз был изменен, а в 1927 г. окончательно прекратил существование. В 1857 г. Германия, Австрия и Лихтенштейн подписали Соглашение о денежном союзе. Такой же союз между Швецией, Норвегией и Данией просуществовал с 1872 по 1931 гг. Джон Лафлэнд отмечает, что денежный союз между Австрией и Пруссией не помешал войне между ними в 1866 г. <15>. Другой английский автор, Кристофер Джонсон, цитирует классическое высказывание Джона Стюарта Милля: "Так много варварства еще сохранилось в денежных расчетах между цивилизованными нациями, что почти все независимые государства избрали собственную валюту для доказательства своей особенности, несмотря на неудобства для них самих и соседних стран" <16>.

- -

<15> BBC History Magazine. 2001. July. P. 44.

<16> Ibid.

Нынешние процессы формирования валютных зон и объединений находятся в русле теории оптимального валютного пространства, созданной известным экономистом, лауреатом Нобелевской премии Робертом Манделлой. В 1961 г. он теоретически обосновал возможность и целесообразность отказа группы стран от национальных денежных знаков в пользу единой валюты. Эта теория послужила основой созданного в 1999 г. Европейского экономического и валютного союза.

Что представляет собой оптимальное валютное пространство? Группа государств, которые договариваются о проведении согласованной курсовой политики путем координации действий своих центральных банков с целью ограничить взаимные колебания курсов национальных валют. Цель такой курсовой политики - уменьшение зависимости от негативных последствий глобализации валютного рынка, эффективное использование национальной валюты в интересах национальной экономики, развитие взаимных торговых и экономических отношений, содействие передвижению капитала между странами, обеспечение экономического развития. Взаимозависимость валютной политики разных стран стала новым явлением в развитии конституционной экономики и конституционного права.

Даже в странах с либеральным валютным регулированием законодательство наделяет центральные банки либо иные органы, выполняющие их функции, чрезвычайными полномочиями, которые применяются только в ситуации валютного

кризиса. Применяемые антикризисные меры могут носить экономический и (или) административно-правовой характер. К экономическим мерам относятся:

валютные интервенции центрального банка, т.е. совершение им сделок купли-продажи иностранной валюты по курсу, отличающемуся от рыночного;

выпуск государственных ценных бумаг с целью изъять излишнюю национальную валюту из обращения (Мексика) и т.п.

Экономические меры сами по себе не изменяют права и обязанности участников валютного рынка и не устанавливают новый правовой режим совершения валютных операций. Как следствие, возможности устранения кризисной ситуации с помощью экономических антикризисных мер ограничены. Валютные интервенции реальны только в том случае, когда центральный банк располагает достаточными золотовалютными резервами, а резкие колебания обменного курса национальной валюты носят краткосрочный характер.

Жесткие административные ограничения при совершении валютных операций вводятся, когда экономические методы регулирования валютного рынка уже исчерпаны. К типичным чрезвычайным мерам относятся:

запрет или существенное ограничение на совершение трансграничных платежей, ввоз и вывоз валютных ценностей (все страны);

общее ужесточение правового режима валютных операций, например необходимость получения разрешения центрального банка для совершения операции, которая при иных обстоятельствах разрешения не требует, полный запрет некоторых операций (все страны);

обязательство по депонированию денежных средств в иностранной валюте на счетах в центральном банке или иных уполномоченных им банках (Чехия, Словакия, Польша, Южная Корея, Чили);

обязательство по обязательной продаже валютной выручки центральному банку или уполномоченным банкам (Хорватия, Польша, Филиппины, Южная Корея, Чили, Коста-Рика);

ограничение сумм в иностранной валюте, которые могут быть накоплены резидентами на счетах внутри страны или за границей (Чили);

установление верхнего/нижнего предела обменного курса административными методами (Таиланд, Коста-Рика).

Перечень антикризисных мер может быть как ограниченным (Чехия, Словакия, Польша, Чили, Южная Корея), так и открытым (Македония, Казахстан, Филиппины).

В целом введение антикризисных мер административно-правового характера означает установление специального, отличающегося от регулярного режима совершения валютных операций, а также владения, пользования и распоряжения валютными ценностями. Степень жесткости ограничений никак не увязывается с тем, насколько либеральным является валютное регулирование при обычных обстоятельствах. Напротив, именно в странах с либеральным валютным режимом, где административно-правовые методы регулирования валютного рынка ограниченны, важно установить широкие полномочия регулирующих органов в условиях кризиса. Иначе государство не будет располагать адекватными правовыми средствами преодоления кризисной ситуации, которые оно сможет применить немедленно, оставаясь при этом в рамках закона.

Во многих странах центральные банки тем или иным образом участвуют в принятии решения о введении чрезвычайных мер в сфере валютной политики, что естественно, если именно центральный банк в соответствии с законодательством страны несет ответственность за защиту и обеспечение устойчивости национальной валюты. Исключением является Южная Корея, где главным органом нормативного валютного регулирования выступает не центральный банк, а министерство экономики и финансов, которое и берет на себя ответственность за разрешение валютных кризисов.

Целью введения обязательной продажи валютной выручки государству является пополнение золотовалютных резервов центрального банка или поддержание ликвидности

внутреннего валютного рынка. Для введения обязательной продажи не везде требуется наличие острого валютного кризиса: достаточно решения центрального банка о том, что это необходимо в целях пополнения его золотовалютных резервов, поддержания курса национальной валюты и т.п. Следовательно, обязательная продажа может применяться и как антикризисная мера, и как мера текущего валютного регулирования.

Банк Японии при необходимости осуществляет валютную интервенцию на рынке с целью повлиять на курс валюты. Министр финансов также должен принимать меры по стабилизации курса иены, в том числе путем совершения сделок с валютой. Валютная интервенция может осуществляться не только на национальном, но и на зарубежном рынке. В таком случае Банк Японии обращается с просьбой к иностранным центральным банкам и другим подобным органам осуществить определенные операции на рынке от его имени.

Формирование и поддержание золотовалютных резервов является одним из важнейших элементов экономической политики страны. Резервы, состоящие не столько из драгоценных металлов, сколько из запасов наиболее устойчивых валют вроде доллара США, способствуют обеспечению международной экономической стабильности государства, повышению его кредитоспособности. Деятельность центральных банков в данной сфере направлена на достижение следующих основных целей:

поддерживать высокий уровень ликвидности, при котором было бы возможно адекватно ответить на неожиданный спрос на иностранную валюту;

минимизировать финансовые и другие риски;

поддерживать покупательную способность резервов.

Резервы инвестируются на финансовых рынках за границей: в качестве вкладов в иностранных банках, в иностранные государственные облигации и другие финансовые инструменты. В ряде стран полномочиями по формированию золотовалютных резервов и управлению ими наделяются центральные банки. Например, ст. 8 Закона о Национальном банке Венгрии устанавливает, что Банк формирует и осуществляет управление золотовалютными резервами. Аналогичные нормы содержатся и в Законах о центральных банках Литвы (гл. 8, ст. 33 - 36, Закона о внесении изменений в Закон о Банке Литвы), Монголии (ст. 21 Закона о Центральном банке Монголии), Польши (п. 2 ч. 2 ст. 3 Закона о Национальном банке Польши), Словакии (ст. 28 Закона о Национальном банке Словакии), Чехии (п. "d" ст. 35 Закона о Национальном банке Чехии), Финляндии (ч. 2 ст. 3 Закона о Банке Финляндии), Израиля и ряда других стран. В Норвегии действует несколько иной порядок управления резервами; так, согласно ст. 24 Закона о Банке Норвегии он должен в целях поддержания установленной валютной политики осуществлять инвестирование валютных резервов. При этом король Норвегии вправе издавать нормативные акты, регулирующие порядок инвестирования.

В целом валютная политика в начале XXI века становится одной из важнейших составных частей конституционной экономики.

Контрольные вопросы к главе 13

1. Понятие "конституционная экономика".
2. Основные черты конституционной регламентации собственности.
3. Регламентация в конституциях вопросов налогообложения.
4. Требования, предъявляемые конституциями к бюджету.
5. Особенности конституционно-правового статуса центральных банков.
6. Критерии независимости центральных банков.
7. Механизмы экономической интеграции в федеративных государствах.

Глава 14. МЕСТНОЕ УПРАВЛЕНИЕ И САМОУПРАВЛЕНИЕ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

§ 1. Понятие и сущность муниципального управления

Управление на местах осуществляется двумя видами органов: органами государственной администрации и органами местного самоуправления.

Органы государственной администрации назначаются сверху и полностью подчинены центральному правительству. Они действуют в качестве агентов государственной администрации, представляют правительство, министерства, департаменты и т.п.

Управление государственными делами в административно-территориальных единицах, осуществляемое представителями центральной администрации, обычно именуется местным управлением <1>. Во всех странах в административно-территориальных единицах действуют периферийные органы центральных министерств и ведомств - департаменты, отделы, управления. В странах континентальной правовой семьи, как правило, на места назначаются также представители правительства (префекты, супрефекты, бургомистры), призванные обеспечивать выполнение государственных функций и надзирать за законностью в деятельности органов местной власти.

- -

<1> Понятие местного управления может трактоваться и иначе - как деятельность местных органов по управлению территориальным развитием, что вполне соответствует концепции комплексного изучения территориальной администрации, разработанной в ООН.

Бюрократический централизм служит определяющей чертой построения и деятельности органов местного самоуправления. Будучи инструментом центральной власти, они играют важную роль в осуществлении на местах функций государства.

В научной и учебной литературе, а также в законодательстве многих стран наряду с понятием "местное управление" используется понятие "местное самоуправление" <2>.

- -

<2> Такой подход отражен в названии книги Г.В. Барабашева "Местное самоуправление", вышедшей в 1996 г.

Местным самоуправлением именуется управление делами преимущественно местного значения, осуществляемое самим населением территориальной единицы, его выборными органами и их административным аппаратом.

Местное самоуправление - это относительно децентрализованная форма управления на местах. Главными признаками этих органов являются их выборность и сравнительная самостоятельность в руководстве делами местного значения (наличие собственного исполнительного аппарата, материальной базы в виде муниципальной собственности, права устанавливать и взимать местные налоги, издавать нормативные акты).

До 80-х гг. XX в. понятие местного самоуправления было связано прежде всего с децентрализованным управлением на местах, сложившимся в странах англосаксонской правовой семьи и в первую очередь в Великобритании и США. Но в последние десятилетия XX в. во всех развитых западных странах выборные местные органы получили определенную самостоятельность при решении вопросов местного значения. В 1985 г. понятие местного самоуправления было определено в ст. 3 Европейской хартии местного самоуправления как "право и способность местных властей в рамках закона регулировать и управлять значительной частью публичных дел, действуя под свою собственную ответственность и в интересах местного населения".

Следует признать, что слово "самоуправление" неточно передает действительную природу и положение муниципалитетов в современном государстве, поскольку они в настоящее время включены, наряду с государственными органами, в единый аппарат публичного управления. Органы местного самоуправления <3> с их аппаратом стали к

настоящему времени одним из крупнейших звеньев организации публичной власти развитых стран. Так, в США на муниципальной службе находится более 55% от общего числа служащих.

- -

<3> В настоящее время понятия "муниципальное управление" и "местное самоуправление" часто используются как синонимы. В ряде стран муниципальным именуется лишь городское управление (например, в США, Великобритании). Однако в специальной литературе термин "муниципальное" нередко применяется и в отношении других видов местного самоуправления.

Органы местного самоуправления составляют элемент государственной организации. Однако среди местных органов они не занимают верховного положения, поскольку многие функции управления территориями изъяты из их ведения, поручены агентам правительства, различных министерств и пр. Местное самоуправление является особым звеном в государственном механизме, примыкающим в функциональном отношении к аппарату государственной администрации.

Органы местного самоуправления в силу их выборности и официальной роли представителей местного населения составляют часть представительной системы. Их деятельность в экономической и социальной сферах имеет немалое значение для населения. В организации муниципальных органов бюрократические начала проявляются не столь резко, как в других звеньях государственного аппарата. Все эти качества делают выборное местное управление одним из устоев демократии.

Теоретические основы местного управления впервые были разработаны идеологами буржуазной революции, связывавшими его природу и роль с идеями выборности местных властей и самоуправления общин. Принцип выборности местных властей соответствовал идее представительного правления, выдвинутой в противовес феодальному абсолютизму. Концепция самостоятельности выборных муниципальных органов, их независимости от центра в руководстве делами городских и сельских общин отражала функции буржуазного местного самоуправления и соответственно признание этих органов предметом самоуправления мест, находящимся вне сферы государственных интересов.

Теория местного самоуправления, обосновавшая естественное право общин на самоуправление, исторически отражала опыт городского самоуправления феодальной Европы. В условиях феодальной раздробленности города, где шло формирование класса буржуазии, покупали и отвоевывали у феодальных властителей экономические и политические привилегии, вольности, закреплявшиеся королевскими хартиями, договорами с феодалами.

Развитие местного самоуправления при классическом капитализме (XIX - начало XX в.) началось под знаком отступления от провозглашенных демократических лозунгов свободы и равенства. Во-первых, при формировании муниципальных органов избирательный корпус был ограничен лишь имущей частью населения, владельцами недвижимости. Во-вторых, муниципальные органы в целях подчинения местных и групповых интересов общегосударственным ставились под правительственный надзор. Централистские тенденции постепенно становились преобладающими в муниципальной политике партий и правительств. Вмешательство центра в местные дела усиливалось по мере того как расширялись функции органов местного самоуправления в сфере просвещения, коммунального хозяйства и в других областях. В XX веке под давлением государства муниципальное управление частично утрачивало черты действительно местного самоуправления, свободного от вмешательства бюрократического аппарата центральной власти. При фашистском режиме в Германии и Италии выборное местное самоуправление, разделив судьбу других демократических институтов, вообще было ликвидировано. Общей тенденцией стало стремление центральной власти сокращать

полномочия муниципального управления, усиливать его зависимость от бюрократического аппарата.

Вместе с тем усиление требований демократизации местного управления, подчинения деятельности муниципальных органов интересам населения явилось обратной реакцией на чрезмерную роль централизованного бюрократического аппарата, ограничение прав и свобод граждан. Соотношение централизма и децентрализации в управлении на местах, степень демократизма в устройстве местных учреждений все в большей степени определялись способностью граждан принудить центральную власть к уступкам.

Разгром фашизма, вызвавший огромный рост авторитета и влияния демократических сил, повлек за собой прогрессивные изменения в положении муниципальных органов. Так, некоторые демократические принципы местного самоуправления были закреплены в послевоенных Конституциях Франции, Италии, Японии.

В 70 - 80-х гг. в ряде стран были предприняты реформы местного управления (Великобритания, Франция, ФРГ и др.). Они отразили общий курс на модернизацию государственного аппарата в целях приспособления к научно-технической революции. Эти реформы устранили, хотя и не полностью, архаизмы в организации местного управления. Вместе с тем они в целом укрепили позиции чиновничьего аппарата муниципальных органов, сократили функции выборных органов местного управления. Произошло сокращение ассигнований центральной власти на нужды местных органов, связанные с содержанием различных социальных служб, снижение активности местных властей в сфере здравоохранения, жилищного хозяйства и т.п.

Эволюция местного управления и муниципальная политика государств находят отражение в теориях местного управления, получивших распространение в современном государствоведении.

Существуют различные теории, отражающие подчинение муниципалитетов государственной администрации. Для этого направления весьма характерна концепция дуализма местного управления. Вторжение центральной администрации в местную жизнь данная концепция объясняет тем, что ряд местных дел (например, просвещение, дорожное строительство) приобрел общегосударственное значение. Согласно этой теории, муниципалитет, осуществляя соответствующие управленческие функции, выходит за рамки местных интересов и, следовательно, должен действовать как инструмент государственной администрации. Вместе с тем муниципалитеты сохраняют самостоятельность в чисто местных делах.

Теория дуализма муниципального управления не раскрывает социальных причин, породивших наступление центральной власти на самостоятельность и права муниципалитетов. Так, причиной вмешательства центра в муниципальные дела объявляется необходимость обеспечить единообразные высокие стандарты в управлении отраслями, получившими общегосударственное значение. На деле контроль центральной власти над муниципалитетами служит прежде всего обеспечению ее интересов в области просвещения, коммунального хозяйства и в других отраслях местной жизни.

Лишен достаточных оснований и взгляд, согласно которому самостоятельность муниципалитетов ограничивается лишь в отраслях, имеющих общегосударственное значение, и сохраняется в чисто местных делах. В современных условиях не только контроль, но и прямое распорядительство центральных органов распространяется на всю сферу муниципального управления.

Как отмечают некоторые авторы, все большее число существенных решений принимается центром, который оставляет на долю местных представительных органов обязанность безоговорочно выполнять их. Это означает, что местные представительные органы превращаются в механизм выполнения директив центрального правительства, в придаток общегосударственной администрации <4>.

- -

<4> См.: Humes S. and Martin E. The Structure of Local Government throughout the World. The Hague. 1961. P. 168.

Появились муниципальные концепции, связанные с теорией государства всеобщего благоденствия. Муниципалитеты объявляются инструментом социального обслуживания, обеспечивающим и охраняющим в равной мере интересы всех классов и слоев общества.

Теория социального обслуживания трактует функции муниципалитетов как одно из проявлений сущности государства всеобщего благоденствия. Однако государственная власть ведет линию на поддержание и развитие главным образом тех муниципальных служб, которые отвечают интересам крупного предпринимателя. Усиливается противоречие между потребностями граждан в жилье, образовании, социальном обеспечении и стремлением власти лимитировать сферу муниципальной активности преимущественно тем, что выгодно частному предпринимательству. За счет расширения частного предпринимательства свертываются муниципальные социальные программы - жилищные, здравоохранения и др. Соответственно сокращается материальная база социальных функций органов местного управления.

Во многих странах имеет хождение концепция внеполитического местного управления, которая провозглашает, что муниципалитеты должны стоять в стороне от политики, быть служебным аппаратом, специализированным на оказании обществу определенных услуг. Иногда концепция "муниципалитеты - вне политики" служит обоснованию запрещения забастовок муниципальных служащих. Доказывается необходимость насаждения в муниципалитетах форм и методов деятельности, присущих частным корпорациям. Поскольку муниципальные советники испытывают определенное влияние избирателей, они объявляются плохими администраторами. Смысл призыва держать муниципалитеты вне политики состоит не в изоляции этих органов от политической жизни (это и невозможно), а в том, чтобы сделать местное управление послушным инструментом проведения правительственной политики.

Таким образом, муниципальные органы современного государства не могут трактоваться как действительное местное самоуправление. В социально-политическом плане они никогда не были самоуправлением всего населения. С другой стороны, местное самоуправление как определяющее политико-правовое качество этих учреждений - уже пройденный этап муниципализма. Если выборность местных чиновников, отсутствие сверху назначаемых властей были достаточными критериями местного самоуправления в XIX в., когда местные органы решали узкий круг второстепенных дел при минимальном вмешательстве центра, то к середине XX в. положение круто изменилось. Выборность и отсутствие на местах агентов центральной власти, хотя и сохраняют свое значение как элементы муниципальной демократии, уже не препятствуют регулированию муниципальной деятельности со стороны центра.

§ 2. Основные черты административно-территориального устройства. Система органов управления на местах

Административно-территориальное устройство стран является важным элементом их государственной организации. Это устройство складывалось исторически под влиянием естественно-географических, социально-экономических и демографических факторов, потребностей государственного управления.

Во Франции победа буржуазной революции привела к упразднению административно-территориальной системы периода абсолютизма. В 1800 г. в стране было установлено новое административно-территориальное деление, которое в дальнейшем не претерпело коренных изменений. В США, ФРГ, Италии важнейшие элементы существующей административно-территориальной системы возникли в XIX в. Весьма своеобразно развивалось административно-территориальное устройство Англии.

В этой стране буржуазия постепенно приспосабливала к своим нуждам систему административно-территориальных единиц, основы которой восходят ко времени феодализма. В Японии современное административно-территориальное деление окончательно сложилось вскоре после Второй мировой войны.

Для ряда государств характерна консервация некоторых устарелых административно-территориальных форм. Так, в качестве самостоятельных административно-территориальных единиц нередко сохраняются карликовые образования, утратившие реальную экономическую и демографическую основу. Нередки и несоответствия между статусом городских или сельских территорий, полученным в прошлом, и их современным социально-экономическим характером. Сохранение подобных архаизмов обычно диктуется социально-политическими интересами. Применяется, например, дробление тех территорий, где происходит активная политическая и экономическая борьба, где преобладают политически активные национальные меньшинства. Вместе с тем в развитии административно-территориального деления в современных условиях все большее значение начинает приобретать стремление государственной власти обеспечить простор для крупного производства, для государственного стимулирования деятельности частных корпораций путем создания региональных образований и объединения мелких административно-территориальных единиц. Реформы административно-территориального устройства были предприняты в основном в 70-х годах в Великобритании и ФРГ, а в конце 80-х годов - во Франции. Следует, однако, отметить, что они не устранили существенных различий в территории и численности населения административно-территориальных единиц, относящихся к одному и тому же виду.

В унитарных государствах вопросы административно-территориального устройства относятся к ведению центральной власти, а в федеральных (США, Германии, Канаде, Австралии и др.) - к компетенции субъектов Федерации.

В государственной организации стран административно-территориальное устройство играет двоякую роль.

Во-первых, в соответствии с ним строится система местных органов общегосударственной администрации, представляющих правительство, различные министерства и департаменты.

Во-вторых, административно-территориальное деление определяет систему выборных органов местного самоуправления. Следует, однако, отметить, что в целом ряде стран некоторые звенья административно-территориальной организации вообще не имеют выборного управления (например, кантоны и округа во Франции, округа в ФРГ).

Подавляющее большинство рассматриваемых государств имеет двух- или трехзвенное административно-территориальное устройство со значительными различиями в характере и роли отдельных видов административно-территориальных единиц и соответствующих им органов управления на местах.

В США непосредственными административно-территориальными подразделениями всех штатов, кроме Коннектикута и Род-Айленда, являются графства. В Луизиане эти административно-территориальные единицы называются округами, на Аляске - бороу. В стране насчитывается более 3 тыс. графств, различных по размерам и численности населения. Свыше 60% графств имеет менее 25 тыс. жителей каждое, между тем как 137 графств (4%) - 250 тыс. населения и более, причем в 19 из них проживает по 1 млн. и более человек. В 20 штатах графства подразделяются на низовые административно-территориальные единицы - тауншипы и приравненные к ним тауны. Тауншипы наиболее распространены на северо-востоке и севере страны. В них проживает свыше 22% населения США. Более 100 тауншипов имеют по 50 тыс. жителей и более, между тем как примерно 15 тыс. этих единиц насчитывают по 5 и менее тыс. человек. В штатах Новой Англии имеется примерно 1400 таунов - компактных городских и сельских общин, главным образом мелких. Графства и тауншипы охватывают в основном сельские

территории, хотя часть этих административно-территориальных единиц отнесена к городскому типу.

Особый вид административно-территориальных единиц составляют городские поселения, имеющие статус муниципальных корпораций (сити, бороу, виллиджис). В них проживает две трети населения страны, причем на 164 крупнейших города приходится 56 млн. жителей. Более половины муниципальных корпораций имеют менее 1 тыс. жителей.

Большую роль в административно-территориальной организации США играют особые подразделения штатов - специальные округа. Они создаются для управления отраслями местной жизни, выделенными из компетенции муниципальных советов. Органы специальных округов - управления, комиссии - либо избираются населением, либо полностью или частично назначаются штатами, графствами. Многие из них выступают не в качестве местного самоуправления, а лишь как агенты штатов. В США насчитывается более 43 тыс. различных специальных округов (из них около 15 тыс. школьных).

Специфической чертой муниципального управления в США является административная раздробленность огромных урбанизированных территорий - крупных городов с пригородными зонами или сросшихся городских поселений, именуемых метрополитенскими ареалами. В США на такие ареалы приходится около 65% населения страны. Как правило, на территории ареалов существует множество административно-территориальных единиц, большое количество муниципальных органов, действующих разрозненно. В ареале Нью-Йорка, например, функционирует 1400 различных муниципальных органов. Значительное распространение в метрополитенских ареалах получили разнообразные межмуниципальные организации с ограниченными координационными функциями (региональные советы, плановые комиссии и пр.).

В Великобритании в соответствии с Актом о местном управлении 1999 г. территории Англии, Уэльса и Северной Ирландии делятся на графства. Англия, кроме того, разделена на восемь приблизительно равновеликих регионов - Лондон, Восточный Мидленс, Западный Мидленс, Восточная Англия, Йоркшир-Хамбер, Юго-Восток, Юго-Запад, Северо-Запад. Шесть графств в Англии и одиннадцать в Уэльсе, отличающихся особенно высокой степенью урбанизации, имеют статус городов-графств. Территория графств Англии и Северной Ирландии подразделяется на округа: в Англии насчитывается 296, в Северной Ирландии - 26 округов. На территории Уэльса и Шотландии предусмотрено одноуровневое управление: в Уэльсе создаются только графства и города-графства, в Шотландии - только округа.

Могут сохраняться и традиционные единицы местного самоуправления - приходы в Англии, общины в Уэльсе и Шотландии.

Во всех административно-территориальных единицах, кроме мелких единиц и общин приходов, имеются выборные органы местного управления - советы. В малых приходах функции местного управления выполняют собрания избирателей, а в крупных приходах - избираемые собраниями советы.

По специальным округам строится управление государственными учреждениями здравоохранения и некоторыми другими отраслями. Специальные округа не получили в Великобритании столь широкого распространения, как в США.

Территория Большого Лондона с 1964 г. подразделяется на 32 административных района. Особую административную единицу с архаичной системой самоуправления составляет исторический центр города - Сити.

Территория Франции подразделяется на 95 департаментов <5>, которые состоят из округов, последние делятся на кантоны. Департаменты охватывают низовые административно-территориальные единицы - городские и сельские коммуны (36,5 тыс.). Коммуны и департаменты рассматриваются как территориальные коллективы, имеющие свои выборные органы - советы коммун и генеральные советы департаментов. Вместе с тем департаменты служат территориальной основой для управления на местах

общегосударственными делами и центрами правительственного надзора за выборными муниципальными органами. В округах и кантонах выборные органы местного управления отсутствуют. Округа являются территориальными подразделениями департамента, в рамках которых осуществляется надзор за муниципалитетами. Кантоны представляют территориальную основу для органов юстиции, полиции и для проведения выборов в генеральные советы департаментов. Париж имеет статус одновременно коммуны и департамента.

- -

<5> Кроме того, статус департаментов предоставлен некоторым заморским территориям (так называемые заморские департаменты Гваделупа, Гвиана, Мартиника, Реюньон).

Высшим звеном территориальной организации местного управления во Франции являются регионы, созданные в 1973 г. По Закону 1982 г. о децентрализации регионы (их 26), подобно коммунам и департаментам, стали обладать статусом "территориальный коллектив", означающим наличие выборного органа местного управления. Регионы служат базой для планирования и проведения экономических и социальных мероприятий, значение которых выходит за рамки отдельного департамента.

Помимо указанных основных форм административно-территориальной организации, многочисленные акты об административной реформе территориальных коллективов, принятые в 1958 - 1967 гг., предусмотрели создание специальных межкоммунальных образований: синдикатов и секторов коммун, городских дистриктов или расширенных городских коммун. Синдикаты представляют собой объединения ряда коммун для совместного осуществления тех или иных общественных работ. Секторы, которые могут быть образованы на срок до 5 лет в новых или реконструируемых городах, объединяют управление общественными службами коммун, входящих в их состав. Дистрикты и расширенные городские коммуны объединяют города с прилежащими территориями.

В Италии согласно Конституции 1947 г. высшим звеном административно-территориального деления являются 20 областей. Последние, кроме области Валле д'Аоста, разделены на 92 провинции, которые, в свою очередь, охватывают около 8 тыс. городских и сельских коммун. В областях, провинциях и коммунах органами местного управления являются областные, провинциальные и коммунальные советы.

Специфической особенностью административно-территориального устройства Италии является предусмотренное Конституцией предоставление областям статуса автономных образований (с правом издания областных законов и рядом других полномочий).

Из 20 областей 5 - Сицилия, Сардиния, Трентино-Альто-Аджидже, Фриуле-Венеция - Джулия и Валле д'Аоста - имеют особый статус, их автономия является более широкой. Для этих областей Парламент Италии утверждает специальный статут с помощью конституционного закона, для остальных такой статут задается обычным законом.

Система административно-территориальных единиц в ФРГ определяется конституциями земель. Территория земель подразделяется на 278 уездов, в которые входит 14 135 общин. В 6 крупнейших землях из 11 созданы административные округа в качестве опорных баз администрации земель. В 60 - 70-х годах в землях были проведены реформы, направленные на резкое уменьшение числа общин, имеющих муниципальное управление. В земле Северная Рейн-Вестфалия, например, число таких общин сократилось с 2224 до 1276. Сокращено и число уездов. Эти реформы повлекли за собой существенное уменьшение количества выборных членов муниципальных органов, их отдаление от населения.

В уездах и общинах имеются выборные органы местного управления - уездные и общинные советы. В общинах с населением менее 200 человек наряду с советами функционируют собрания избирателей. В округах выборные органы управления

отсутствуют. В некоторых землях муниципальные органы объединяются в союзы для совместного выполнения отдельных задач.

В городах-землях Бремене и Гамбурге городские собрания являются органами власти этих земель и вместе с тем органами городского управления.

В Японии согласно Закону 1947 г. о местном самоуправлении образовано 47 префектур и приравненных к ним единиц (районы Токио, Хоккайдо). Население префектуры составляет от 0,5 млн. до 12 млн. человек. Префектуры подразделяются на города (пункты с населением свыше 50 тыс. жителей), поселки и села. На 1 января 1981 г. статус города имели 650 поселений. Крупнейшие города с населением свыше 500 тыс. человек (Киото, Осака, Саппоро и др.), хотя и входят в состав префектур, имеют особый правовой режим. Ранее существовавшие самостоятельные административные подразделения префектурган с 1923 г. сохраняются лишь в качестве избирательных округов и территориальной базы для филиалов некоторых отраслевых органов префектур. Органами местного управления в Японии являются префектуральные, городские, поселковые и сельские собрания, избираемые населением.

§ 3. Компетенция и финансовая база органов местного самоуправления

Законодательство относит к ведению органов местного управления дела, связанные главным образом со сферой обслуживания и охраной порядка. С конца XIX в. объем деятельности этих органов вырос в основном за счет расширения их функций в области просвещения, дорожного строительства и частично - жилищно-коммунального хозяйства.

Содержание и пределы функций органов местного управления определяются прежде всего сочетанием интересов частного предпринимательства и центральной власти, что приводит к дисбалансу центробежных и центростремительных тенденций в организации управления. Следствием указанных факторов являются слабость материально-финансовой базы местного управления, отсутствие у муниципальных органов права самостоятельно решать ряд существенных вопросов местной жизни.

Полномочия органов местного самоуправления обычно устанавливаются специальными законами о местном управлении и законами, регулирующими отдельные отрасли государственного управления (просвещение, здравоохранение и т.п.). В федеративных государствах определение прав и обязанностей муниципалитетов относится к ведению законодательных органов субъектов федерации. В некоторых странах, например в Великобритании, Канаде, муниципальные органы могут обращаться в парламент с просьбами об издании законоположений (так называемых частных биллей), устанавливающих для них какие-либо дополнительные полномочия и льготы. В США часть городов и незначительное число графств имеют особые хартии самоуправления (home rule), которыми регулируются структура и компетенция их муниципальных органов. Эти хартии утверждаются законодательным органом штата или принимаются на основе разработанной штатом модели. В современных условиях распространенным явлением становится регулирование полномочий органов местного управления не парламентскими актами, а правительственными постановлениями, инструкциями министерств.

Пределы полномочий местных органов в США, Англии и других англосаксонских государствах устанавливаются путем детального перечисления их прав, обязанностей и предметов ведения. В этих странах муниципалитеты могут совершать лишь такие действия, которые прямо предписаны законодательством. В противном случае акты местных властей признаются противоправными. В США этот принцип (ultra vires) нашел отражение в правиле, сформулированном в 1911 г. судьей Д. Диллоном: "Любое справедливое, разумное, существенное сомнение в полномочиях муниципальных корпораций толкуется судами против них, и спорное полномочие отрицается".

В странах континентальной правовой семьи компетенция муниципальных органов регулируется иными способами: разрешено осуществлять любые полномочия, не запрещенные законом либо не отнесенные к компетенции других органов. Например, в ФРГ формально признается право муниципалитетов осуществлять все действия, не запрещенные законом. На деле число запретов столь велико, что муниципальные органы часто лишены возможности проявлять инициативу во многих делах местного значения.

Законодательство нередко подразделяет полномочия муниципальных органов на обязательные и необязательные. К первым относятся полномочия по вопросам, имеющим наибольшее значение для обеспечения жизнедеятельности населения. Так, муниципалитеты обязаны поддерживать в порядке дороги, обеспечивать санитарное состояние населенных пунктов, противопожарную службу, содержать школы. Круг обязанностей муниципалитетов может быть расширен за счет полномочий, делегированных им вышестоящими властями. Возможность такого делегирования предусмотрена, например, в США, Великобритании, ФРГ, Японии. Необязательными являются полномочия, реализуемые по собственному усмотрению муниципальных властей. Как правило, в их число входит осуществление различных видов обслуживания населения: создание муниципальных коммунально-бытовых предприятий, жилищное строительство, организация муниципального транспорта, газо- и электроснабжения, муниципальных больниц, библиотек, театров.

Основными методами муниципальной деятельности являются регулирование, контроль и непосредственное управление муниципальным имуществом, предприятиями и учреждениями.

Регулирующая и контрольная деятельность муниципальных властей в области местного хозяйства и обслуживания населения в основном состоит в выдаче лицензий на право открытия и содержания магазинов, бытовых и зрелищных предприятий, торговлю спиртными напитками, занятия различными промыслами и т.п., в установлении правил торговли, застройки, благоустройства, в планировке застройки населенных пунктов (выделение участков под жилищное, промышленное строительство, зеленых зон), в наблюдении за соблюдением природоохранительного законодательства.

В области охраны порядка к ведению муниципальных органов относится установление правил поведения в общественных местах, противопожарный и санитарный надзор. В ряде стран, например в США, Канаде, Франции, муниципалитеты имеют собственную полицию.

По вопросам, не урегулированным вышестоящими властями, муниципалитеты могут издавать нормативные акты, как правило, подлежащие утверждению центральными органами или их агентами на местах.

Под непосредственным управлением муниципальных органов находятся составляющие муниципальную собственность предприятия, главным образом в сфере коммунального хозяйства и бытового обслуживания, и некоторая часть жилого фонда, а также школы, муниципальные библиотеки, парки, благотворительные учреждения. В ряде стран муниципалитеты ведают учреждениями здравоохранения, выплатой пособий по безработице и пенсий. В отдельных случаях муниципалитеты владеют промышленными предприятиями, в том числе и на паях с частными компаниями (например, в ФРГ, Австрии).

Многие из полномочий, отнесенных к сфере местного управления, принадлежат лишь крупным муниципалитетам - муниципалитетам провинций, больших городов и т.п. Компетенция муниципальных органов низовых звеньев (сельских общин, небольших городов) незначительна.

Многие из указанных видов муниципальной деятельности связаны с повседневными нуждами населения. Однако государством эти функции ограничиваются. В Великобритании, например, в 1934 г. из ведения муниципалитетов была изъята выплата пособий по безработице, в 1940 г. - назначение пенсий по возрасту, в 1948 г. - управление

больницами, газо- и электроснабжением; в 1965 г. муниципалитетам, не владеющим муниципальным транспортом, было запрещено обзаводиться им; в 1974 г. муниципалитеты полностью утратили остававшиеся в их ведении службы здравоохранения (поликлиники и др.), из их ведения было также изъято управление водоснабжением; в 80-х годах была выведена из подчинения муниципальным советам полицейская служба. В США только 2,1% городов с населением свыше 5 тыс. человек располагает муниципальным транспортом, 6,4% - ведает газоснабжением, 19,1% - снабжением электроэнергией, 76% - владеет водопроводом, 60,5% - канализационной системой; 454 города не осуществляют ни одного из перечисленных видов обслуживания.

В Великобритании, в Скандинавских странах, Австрии и некоторых других государствах муниципальное хозяйство более развито. Однако в той же Великобритании далеко не каждый муниципалитет владеет коммунальными службами. Во Франции владение городским транспортом, рынками, осветительной сетью является необязательным для муниципалитетов. В 1982 г. Законом о децентрализации в стране было осуществлено перераспределение некоторых управленческих функций и полномочий между центральными органами и территориальными коллективами, в частности было несколько расширено участие региональных, департаментских и коммунальных органов в управлении экономическим развитием, здравоохранением, благоустройством, в охране окружающей среды, устранены наиболее жесткие формы централизованного контроля за деятельностью местных властей.

Законодательство названных стран устанавливает довольно широкий круг полномочий региональных органов. Так, во Франции к компетенции региональных советов относятся региональное планирование, управление благоустройством, вопросы градостроительства, образования и профессионального обучения, здравоохранения. В соответствующих масштабах в осуществлении этих функций участвуют также органы коммун и департаментов.

Значительным своеобразием отличается компетенция областных советов в Италии. Эти советы обладают правом законодательствовать в вопросах, определяемых Конституцией. К их числу относятся сельское хозяйство, использование природных ресурсов, общественные работы областного значения, дороги и транспорт, градостроительство, ярмарки и рынки, здравоохранение, работа социально-культурных учреждений, городская и сельская полиция, границы общин и др. Областные советы могут делегировать ряд своих управленческих полномочий провинциям и общинам, а также оказывают финансовое содействие провинциальным и общинным советам в их осуществлении.

Финансовая база органов управления складывается из их собственных доходов и дотаций из государственного бюджета.

Главный источник собственных доходов муниципальных органов - налоги и сборы с населения. Они устанавливаются и взимаются муниципалитетами под контролем центральных органов. Основную долю платежей дает налог на недвижимое имущество (домовладения и хозяйственные сооружения, земельные участки). Муниципалитеты устанавливают и другие местные налоги, например школьный, косвенные налоги на товары широкого потребления, как исключение - подоходный налог. Доходы от муниципального хозяйства обычно составляют в бюджетах органов местного управления незначительную долю.

Доходы органов местного управления, несмотря на рост местных налогов, недостаточны для покрытия муниципальных расходов, особенно на строительные работы. По этой причине муниципальные органы широко прибегают к займам у финансовых корпораций, выплачивая им в качестве процентов по займам значительную часть своих доходов.

Широкое распространение получила практика выделения муниципалитетам правительственных субсидий. В различных странах они, как правило, составляют от 15 до

50 - 60% доходов местных бюджетов. По словам одного из видных специалистов местного управления, С. Хьюмза, помощь центрального Правительства, подобно некоторым лекарствам, не дает больному умереть, но вместе с тем не выводит его из состояния инвалидности. Она порождает зависимость муниципального управления от центрального Правительства, причем не только в финансовых, но и в политических вопросах.

Характерным примером может служить реформа муниципальных финансов, проведенная в 1970 г. в ФРГ. Согласно установленному порядку, муниципалитеты передают федеральному Правительству более 40% поступлений от местного поимущественного и предпринимательского налогов, получая взамен 14% поступлений от федерального подоходного налога. Стабилизация муниципальных финансов достигается путем усиления зависимости мест от финансовой поддержки федеральной власти.

§ 4. Порядок формирования, структура и организация работы органов местного самоуправления

Муниципальные выборы. Органы местного самоуправления состоят из выборных муниципальных советов (или собраний) и исполнительного аппарата. Порядок выборов в муниципальные советы регулируется специальными избирательными законами. В федеративных государствах их издание, как правило, относится к ведению законодательных органов субъектов федерации.

В странах с давними демократическими традициями при выборах в муниципальные советы установлен принцип всеобщего избирательного права. Однако этот принцип порой нарушается сохранением различных избирательных цензов (особенно ценза оседлости). Пассивным избирательным правом обычно пользуются лица, достигшие 21 - 25 лет. Как правило, не допускается избрание в муниципальный совет его служащих, а также лиц, объявленных несостоятельными должниками.

В больших масштабах наблюдается абсентеизм избирателей. Как правило, в муниципальных выборах в таких, например, странах, как США, Великобритания, участвуют от 25 до 60% избирателей.

Порядок выдвижения кандидатов, формирования избирательных округов и определения результатов голосования в различных странах и даже в пределах одной страны, например в США, отличается большим разнообразием. Распространенным способом выдвижения кандидатов является представление петиции, подписанной определенным числом избирателей. В США обычным методом первичного отбора кандидатов той или иной партии служат местные первичные выборы (праймериз).

Существует три вида избирательных округов по выборам в муниципальные советы: одномандатные, многомандатные и, наконец, территория муниципалитета может составлять один многомандатный избирательный округ. Наиболее распространены многомандатные избирательные округа. В Великобритании, например, члены советов графств избираются по одномандатным избирательным округам, а округов - по одномандатным или многомандатным избирательным округам.

Кандидаты в муниципальные советы выступают на выборах как представители политических партий и других организаций или как независимые. В США и в некоторых других странах выборы во многие муниципалитеты проводятся на непартийной основе: все кандидаты баллотируются как независимые, и партийные фракции в муниципальных советах формально отсутствуют.

Для определения итогов выборов используются различные варианты мажоритарной и пропорциональной систем, причем заметно стремление к мажоритарным системам.

Во Франции в коммунах используется два порядка избрания членов муниципальных советов в зависимости от численности населения коммуны. В коммунах с населением менее 3500 жителей выборы проводятся по мажоритарной системе в два тура. В коммунах с численностью населения 3500 и более жителей сочетаются мажоритарная и

пропорциональная системы. Если в первом туре голосования за список кандидатов подано абсолютное большинство голосов, он получает половину мест; вторая половина мест распределяется пропорционально числу полученных голосов между всеми оставшимися списками, включая список большинства. Если в первом туре не получено абсолютного большинства голосов, проводится второй тур голосования. В период между двумя турами допускается объединение списков кандидатов. Список, получивший в этом случае большинство голосов избирателей (абсолютное или относительное), получает половину мест. Вторая половина мест распределяется между всеми списками, как и в предыдущем случае. Генеральные советы департаментов избираются в пределах своего избирательного округа - кантона по мажоритарной системе в два тура голосования. Региональные советы избираются на основе всеобщего и прямого избирательного права по списку в один тур по системе пропорционального представительства. Каждый департамент региона выступает в качестве самостоятельного избирательного округа, в котором выставляются списки кандидатов от разных партий. Каждый из этих списков получает представительство в региональном совете, если число поданных за список голосов превысит 5% от общего числа голосующих.

Следует отметить, что из принципа выборности муниципальных советов законодательство делает немало исключений, особенно в отношении формирования региональных органов. В США, например, советы графств нередко составляются из представителей нижестоящих муниципальных властей.

Структура, компетенция и порядок деятельности муниципальных советов. Исполнительный аппарат. Муниципальные советы избираются на различные сроки. Так, в США период их полномочий составляет 2, 3 или 4 года, в Великобритании - 4 года, причем в зависимости от вида совета ежегодно переизбираются одна треть советников или же раз в 4 года проводится переизбрание всего состава муниципалитета. Муниципальные советы Лондона избираются на 3 года. Во Франции советы коммун и генеральные советы департаментов избираются на 6 лет, причем через каждые три года переизбирается половина состава генерального совета. В Италии срок полномочий муниципальных советов - 5 лет, в ФРГ - 4 или 5 лет, собраний в Японии - 4 года.

Для местного управления указанных стран в целом характерен небольшой численный состав муниципальных советов. Так, в США в эти советы избираются от 5 до 22 человек (в большинстве городов от 5 до 9) и, как исключение, - до 50 человек; в коммунах Франции - обычно от 9 до 69 (в Париже - 163, Марселе - 101, Лионе - 73); в Италии - от 15 до 80; в ФРГ - от 5 до 80 человек; в Великобритании - до 70 - 75; в Японии - от 12 до 100, лишь в муниципальные советы Токио и префектур - до 120 советников.

Законодательство зачастую не устанавливает принципа сохранения заработной платы за членами муниципальных органов на время исполнения ими своих функций. Лица, избранные в состав муниципальных советов, ведут работу бесплатно (например, в Германии) или получают вознаграждение от муниципальных советов. Оплата работы муниципальных советников в виде ежегодных выплат определенной суммы или платы за посещение заседаний совета предусмотрена в Японии, США и Великобритании. Во Франции муниципальный совет может (но не обязан) установить своим членам определенную плату.

В большинстве рассматриваемых стран муниципальные советы юридически возглавляют муниципальный аппарат управления. К их ведению относится принятие местного бюджета, издание нормативных решений по вопросам, отнесенным к их компетенции и не урегулированным вышестоящими органами, установление местных налогов, разрешение вопросов о получении займов и их расходовании, об использовании муниципальной собственности, в большинстве стран - формирование руководящих исполнительных органов муниципалитета и контроль за ними, назначение местных референдумов и некоторые другие дела. Особое положение занимают муниципальные советы в США, где широко используется принцип деконцентрации муниципальных

функций. Управление муниципальными школами, больницами, библиотеками, санитарным делом, водоснабжением, парками, противопожарной службой во многих случаях изъято там из ведения муниципальных советов и осуществляется по специальным округам. Выборные или назначаемые органы специальных округов (управления, комитеты и т.д.) тесно связаны с администрацией штатов, не подчинены муниципальным советам.

Зачастую происходит присвоение функций муниципальных советов исполнительными органами. В некоторых странах (например, в ФРГ) советы правомочны делегировать свои полномочия исполнительным органам. Нередко функции муниципальных советов сводятся к механическому одобрению проектов, подготовленных чиновниками. Многие действительно важные решения вырабатываются и проводятся в жизнь даже без ведома муниципальных советников.

Основной формой работы муниципальных советов являются заседания, проводимые в сессионном порядке. Во Франции и Японии муниципалитеты собираются на очередные сессии 4 раза в год, а генеральные советы французских департаментов - дважды в год. Во Франции сессия муниципального совета коммуны, посвященная принятию бюджета, длится 6 недель, прочие - до 30 дней; в Японии продолжительность сессий - не более недели. В Италии муниципальные советы должны собираться не реже двух раз в год. В Великобритании муниципальные советы графств собираются на очередные заседания ежеквартально, а другие советы - ежемесячно. В США заседания советов созываются еженедельно, раз в две недели или ежемесячно.

Инициатива созыва внеочередных заседаний муниципальных советов, как правило, принадлежит мэру, группе советников (одной пятой, одной трети и более), а в странах, где надзор за муниципалитетами осуществляют агенты центрального правительства, - префектам, губернаторам и чиновникам. Следует отметить, что активность рядовых членов муниципальных советов нередко ограничивается различными запретами. Так, в Японии советники не вправе вносить в совет проекты финансовых актов; проект решения может быть внесен советниками лишь в том случае, если он подписан не менее одной восьмой членов совета.

Заседания советов обычно носят открытый характер, но муниципалитет может принять решение о проведении закрытого заседания.

Как правило, муниципальные советы образуют различные комиссии или комитеты - постоянные и временные. Так, в Великобритании две трети советов графств имеет до девяти комитетов и одна треть - более девяти. В обязательном порядке образуются комитеты по вопросам образования, социальных дел и финансов. В США муниципальные советы могут и не иметь комиссий. Комиссии осуществляют главным образом подготовительно-совещательные функции, хотя в Англии, а также в США (при комиссионной форме организации исполнительного аппарата) комиссии обладают и распорядительными правами. В Великобритании и некоторых других странах совет может объявить, что он заседает в качестве комиссии. В этом случае не применяется формальная процедура ведения заседания, удаляется публика. Тем самым создаются условия для обработки советников при закрытых дверях, с тем чтобы добиться предварительного одобрения какого-либо спорного проекта.

Видную роль в муниципальном управлении играет исполнительный аппарат. Он состоит из административных органов общей компетенции (коллегиальные исполнительные органы, мэры, управляющие) и органов отраслевой и специальной компетенции (департаменты, комитеты, бюро, инспектуры и т.п.).

Административные органы общей компетенции занимают руководящее положение в отношении других звеньев исполнительного аппарата. Особенно большое влияние в делах местного управления зачастую имеют мэры. Нередко они единолично решают вопросы найма и увольнения муниципальных служащих, пользуются правом налагать вето на решения муниципальных советов, а также другими правами, которые фактически ставят их над муниципальными советами. В ряде стран, например во Франции, Германии,

Японии, мэры официально рассматриваются не только как высшие должностные лица органов местного управления, но и как представители центрального правительства, ответственные за исполнение порученных им государственных дел.

Структура исполнительного аппарата местного управления отмечена большим разнообразием.

Сложность структуры муниципальной администрации в США является результатом различий в законодательстве штатов и известной самостоятельности муниципальных советов в решении вопросов устройства исполнительных органов. Характерной чертой организации аппарата местного управления в США является принцип сдержек и противовесов, укрепляющий влияние исполнительного аппарата. Так, ответственные муниципальные чиновники нередко избираются непосредственно населением, что обеспечивает им известную свободу в отношениях с муниципальными советами (например, в трех четвертях городов с населением свыше 5 тыс. человек мэр избирается населением).

Исполнительные органы общей компетенции имеются в США в городском управлении и в сельских общинах. В графствах подобные органы, как правило, отсутствуют.

В городах США сложилось три основных типа устройства руководящих исполнительных органов. Во-первых, это так называемая система "мэр - совет", принятая в трех пятых городов с населением свыше 5 млн. человек, в том числе в крупнейших городах. Различаются муниципалитеты со "слабым" и "сильным" мэром. "Слабый" мэр избирается муниципальным советом. Он председательствует в муниципальном совете, осуществляет представительские и контрольные функции. Управление муниципальными делами совет обычно осуществляет через систему отраслевых комитетов, предложения которых принимаются без обсуждения. Система с "сильным" мэром более характерна для городского управления США, чем система со "слабым" мэром, типичная для прошлого века. "Сильный" мэр, как правило, избирается непосредственно населением. Он единолично назначает и смещает ведущих муниципальных чиновников, ведает составлением и исполнением бюджета, имеет право налагать вето на акты муниципального совета, причем оно может быть преодолено лишь квалифицированным большинством голосов членов совета при повторном рассмотрении вопроса. В некоторых городах - Нью-Йорке, Филадельфии и др. - наряду с "сильным" мэром назначается в качестве главы администрации высокооплачиваемый управляющий (менеджер).

В более чем 44% городов с населением свыше 25 тыс. человек принята система "совет - управляющий". При этой системе мэр, избираемый советом, не пользуется реальной властью. Его полномочия сводятся к председательствованию в совете, выполнению церемониальных функций. Полнота исполнительной власти сосредоточивается в руках управляющего, назначаемого специальной комиссией, которая для этой цели формируется советом. Управляющий обычно подбирается из числа лиц, имеющих соответствующую профессиональную подготовку. Он руководит всей муниципальной администрацией, назначает и смещает чиновников, дает совету рекомендации, как правило, получающие одобрение. Фактически совет лишен возможности направлять и контролировать действия управляющего, смещение которого обставлено значительными процедурными сложностями. В распространении системы "совет - управляющий" особенно сказывается стремление к сильной исполнительной власти, через которую проще воздействовать на сферу местного управления. Следует отметить, что указанную систему позаимствовали у США многие государства (например, Швеция, Ирландия, ФРГ).

Наименее распространенный тип городской администрации США - комиссионная форма управления: население избирает небольшой (обычно в составе пяти человек) совет комиссионеров, каждый из которых возглавляет определенную отрасль местного управления. Разнобой в руководстве муниципальными делами при этой форме управления

приводит к постепенному ее свертыванию: от нее отказался даже город Гальвестон, где она впервые была принята.

Органами управления в графствах являются советы графств (советы попечителей, советы комиссионеров). Населением избираются также некоторые служащие графства - шериф, казначей и др. В тауншипах органами управления являются советы, избираемые на собраниях жителей или по территориальным избирательным округам по обычной избирательной процедуре. В таунах в качестве органов управления действуют собрания всех взрослых жителей или представителей населения. Собрание избирает совет из 3 - 5 человек, действующий в качестве исполнительного органа. Выбираются и некоторые служащие администрации тауна (клерк, казначей и др.).

Значительным своеобразием отличается муниципальная организация Великобритании. Здесь муниципальные советы ежегодно избирают своих председателей, а в административных единицах, имеющих титул города, - мэров или лорд-мэров, председательствующих на заседаниях советов и осуществляющих представительские функции. Мэры и председатели не оказывают серьезного влияния на работу муниципального административного аппарата. Руководство отраслями муниципального управления сосредоточено в руках комитетов, образуемых советом. Совет делегирует комитетам многие свои полномочия, причем лишь важнейшие решения комитетов нуждаются в одобрении совета. Весьма распространены комитеты по вопросам политики и ресурсов, которые осуществляют координационные функции в отношении прочих комиссий. Постоянные комитеты, создание которых является обязанностью совета (статутные), формируются из числа членов совета, каждый из которых может входить сразу в несколько комитетов. В составе прочих комитетов может быть до 1/3 лиц, не являющихся советниками. Д. Харвей и К. Худ отмечают, что "местное управление в Англии при всех его недостатках - это система комитетов, благодаря которой значительное число выборных советников имеют возможность непосредственно участвовать в местном управлении" <6>. Большую роль в работе муниципалитета играет старший администратор (клерк) - назначенный советом чиновник. Он направляет повседневную деятельность комитетов и чиновничьего аппарата.

Начавшаяся в 2000 г. реформа предполагает формирование многовариантной организации работы органов местного самоуправления (по примеру различных форм городского управления в США).

- -

<6> Харвей Д., Худ К. Британское государство. М., 1961. С. 253.

Для муниципальной администрации во Франции характерно отсутствие в коммунах коллегиальных исполнительных органов. Мэр и его заместители избираются муниципалитетным советом из числа советников сроком на 6 лет. Мэр возглавляет исполнительный аппарат муниципалитета и, кроме того, является представителем общегосударственной администрации. К его ведению относится назначение и смещение муниципальных служащих, составление и исполнение местного бюджета, проведение решений муниципального совета, председательствование на заседаниях совета. Как представитель Правительства мэр осуществляет регистрацию актов гражданского состояния, отвечает за проведение в жизнь законов и других общегосударственных актов, за обеспечение безопасности и порядка в коммуне, ведает муниципальной полицией. Исполнение тех или иных своих функций мэр может поручать своим помощникам, которых у него может быть от одного до 12.

Генеральный совет департамента избирает из своего состава бюро и председателя совета сроком на 3 года. Главой департаментской администрации и исполнительным органом генерального совета является председатель. Он ведает исполнением решений генерального совета, осуществляет управление департаментским имуществом, распоряжается доходами департамента, руководит департаментской полицией.

В регионах исполнительными органами региональных советов являются председатели региональных советов, а также бюро, избираемые соответствующими советами на 6 лет.

Специфической особенностью местного управления в Италии является наличие у муниципальных советов коллегиальных административных органов общей компетенции - исполнительных джунт. Джунты избираются советами коммун, провинций и областей из числа советников. Они являются руководящими звеньями местной администрации. О своей деятельности джунта обязана сообщать на каждом заседании совета. Областные советы на своем первом заседании избирают председателя джунты, который координирует деятельность местных исполнительных органов, присутствует на заседаниях джунты, представляет область вовне. В соответствии с Законом 1993 г. "О прямых выборах синдика, председателя провинции, провинциальных и коммунальных советов" председатели провинций и синдики коммун избираются непосредственно населением и самостоятельно формируют состав джунт, лишь ставя об этом в известность соответствующий совет. В провинциях и коммунах с населением свыше 15 тыс. человек областные советники не могут быть членами джунты. Синдик является высшим должностным лицом коммуны, а также представляет общегосударственную администрацию. В коммунах с населением до 15 тыс. жителей синдик одновременно выполняет и функции председателя совета.

Для Германии, как и для США, характерно существование нескольких типов муниципальной администрации. Система "совет - сильный бургомистр", принятая в Баварии, Баден-Вюртемберге и Рейланд-Пфальце, в основном сходна с соответствующей системой США. Однако в Рейланд-Пфальце бургомистр избирается не населением, а общинным советом.

В Гамбурге, Бремене и, как правило, Гессене и Шлезвиг-Гольштейне советы избирают коллегиальные исполнительные органы - магистраты в составе 6 - 12 членов, включая бургомистра. Магистрат вправе отменять решения совета, а бургомистр - решения магистрата.

Система "совет - управляющий" (общинный директор), особенно характерная для земель Нижняя Саксония и Северный Рейн - Вестфалия, повторяет в основных чертах соответствующую систему США. Управляющий назначается советом на срок от 8 до 12 лет. Он вправе приостанавливать решения совета. В уездах руководящими административными органами являются избираемые уездными советами управы в составе 5 - 12 советников во главе со старостами. Иногда уездные советы назначают управляющих, а в отдельных случаях управляющие избираются населением.

В Японии муниципалитеты не имеют коллегиальных исполнительных органов общей компетенции. Глава местной администрации (в префектуре - губернатор, в общине - мэр) обладает значительной властью, ставящей его над муниципальным советом, и рассматривается как представитель Правительства. Губернаторы и мэры, избираемые населением на четырехлетний срок, назначают и смещают руководящих чиновников муниципального аппарата, ведают составлением и исполнением бюджета, самостоятельно принимают решения по текущим вопросам управления, вправе налагать вето на решения собрания, для преодоления которого необходимо большинство в 2/3 голосов членов собрания. Глава местной администрации, если сочтет необходимым, вправе взять на себя функции собрания. В случае возникновения разногласий он может распустить собрание. Отстранить губернатора или мэра собрание может лишь большинством в 3/4 голосов. Споры между местными собраниями и их исполнительными органами могут разрешаться как в административном, так и в судебном порядке. Для постановки вопроса об отзыве губернатора или мэра требуется петиция, подписанная 1/3 избирателей.

Наиболее стабильным и весьма существенным элементом местного управления является чиновничий аппарат - различные департаменты, бюро, комитеты и т.п. Ответственные чиновники местных органов назначаются и смещаются главой

муниципальной администрации (мэром, управляющим, коллегиальным исполнительным органом) или советом. В ряде стран отдельные категории должностных лиц муниципалитетов избираются населением, что ставит их в независимое положение в отношениях с муниципальными советами. Эта система особенно распространена в США, где, например, в графствах путем выборов замещаются должности шерифа - руководителя местной полиции, коронера, выполняющего некоторые следственные функции, казначея и др. Казначей, клерк и некоторые другие чиновники городского управления в США избираются населением более чем в половине городов с населением свыше 5 тыс. человек.

В ряде случаев установлен конкурсный порядок замещения должностей в муниципальном аппарате. В некоторых странах, например во многих муниципалитетах США, принята система, при которой партия, победившая на выборах, раздает муниципальные посты своим сторонникам. Во многих странах широко распространены различные ассоциации служащих муниципальных органов.

В современных условиях численность муниципальной бюрократии быстро возрастает, усиливаются ее позиции в механизме местного управления. Существующее в немногих странах (например, в 26 штатах США, в Японии) право отзыва выборных должностных лиц муниципалитетов избирателями в качестве средства влияния населения на местные дела применяется крайне редко.

§ 5. Отношения органов местного самоуправления с центральной властью

Общими юридическими принципами взаимоотношений муниципальных органов с центральной властью является законодательное регулирование организации и деятельности муниципалитетов в сочетании с судебным и административным контролем за законностью их действий. Однако централистские тенденции в государственной жизни обусловили сильную зависимость муниципалитетов от правительства и всего бюрократического аппарата исполнительной власти.

Механизм правительственного надзора за муниципалитетами различен. В унитарных государствах (Великобритания, Франция, Италия, Япония) этот надзор осуществляется центральным правительством. Так, в Великобритании муниципальными органами ведает Министерство окружающей среды, транспорта и регионов, во Франции и Италии - Министерство внутренних дел, в Японии - Министерство по делам местного самоуправления. Определенные надзорные функции в отношении муниципалитетов выполняют и другие министерства и центральные ведомства, в первую очередь министерства финансов. В федеративных государствах муниципалитетами ведают, как правило, правительства субъектов федерации. Так, в США контроль осуществляют по соответствующим отраслям департаменты и другие административные органы штатов, в Германии - правительственный аппарат земель. Вместе с тем федеральные правительства нередко в обход конституционных положений влияют на деятельность местных властей, пуская в ход различные программы финансовой помощи муниципалитетам, которую оказывают при условии выполнения правительственных требований.

В ряде государств, например в Италии, Японии, надзор за муниципальными органами в пределах крупных административно-территориальных единиц возлагается на специальных агентов центрального правительства, которые занимают ключевые позиции в местном управлении. Они наблюдают за всей деятельностью муниципальных органов, нередко подменяют их, могут применять к муниципалитетам карательные санкции, ведают вопросами местного управления, изъятыми из компетенции муниципальных органов.

В некоторых странах, например в Скандинавских, в Великобритании и др., контроль за законностью финансовой и иной деятельности органов местного управления осуществляют специальные относительно независимые контролеры-омбудсмены,

возбуждающие вопрос об ответственности должностных лиц муниципалитетов за неправильное осуществление финансово-бюджетных и иных полномочий.

Основными направлениями воздействия правительства на муниципалитеты являются: 1) прямое регулирование муниципальной деятельности; 2) контроль за работой муниципальных органов; 3) обеспечение финансовой зависимости муниципального управления от правительства.

Административное регулирование деятельности муниципальных органов проявляется в двух формах. Во-первых, оно состоит в издании правительством и отдельными министерствами нормативных актов по вопросам организации и компетенции муниципалитетов. Таким образом, нарушается принцип подчинения муниципалитетов исключительно законодательной власти парламента. Для этого используется, в частности, институт делегированного законодательства. Нарушением указанного принципа является и практика издания правительственными органами таких инструкций по применению законодательства о муниципалитетах, которые далеко выходят за рамки законов, подвергают мелочной регламентации различные отрасли муниципального управления.

Другая форма административного регулирования заключается в том, что определенные акты и мероприятия муниципальных властей могут иметь место лишь с утверждения, одобрения либо предварительного разрешения правительственных органов или их полномочных агентов на местах. К числу таких вопросов относятся главным образом финансовые и общенормативные акты муниципалитетов, сделки с муниципальным имуществом, важнейшие организационные дела. Так, в Великобритании утверждению министров подлежат акты муниципалитетов, содержащие общеобязательные предписания, акты о местных налогах и о получении займов, о застройке населенных пунктов. В Японии одобрению Министерства по делам местного самоуправления совместно с финансовыми органами подлежат муниципальные акты о местных налогах и по некоторым другим финансовым вопросам, а создание ряда административных органов и назначение на руководящие муниципальные должности в префектурах (например, в области образования, социального обеспечения) производится с одобрения или при прямом участии соответствующих министерств.

Любые указания правительственных органов по вопросам, которые рассматриваются как делегированные муниципалитетам дела общегосударственного значения, для муниципальных властей обязательны. Однако вмешательство центра распространяется и на чисто местные дела. Одним из способов такого вмешательства служит выдача муниципалитетам рекомендаций, которые обычно принимаются муниципальными властями.

Правительства государств держат муниципальное управление под неослабным контролем. Формами контроля являются доклады муниципальных властей, ревизии отраслей муниципального управления, проводимые специальными инспекторами министерств и других административных органов, представление муниципалитетами статистической информации.

Зависимость муниципалитетов от правительственного аппарата обеспечивается и системой государственных дотаций выборному местному управлению, получившей развитие особенно с 30-х годов. В США эти дотации составляют примерно 1/4 муниципальных доходов, в Великобритании сумма дотаций превышает размеры поступлений от местных налогов.

Подчинение муниципальных органов правительству и его агентам на местах обеспечивается угрозой применения против муниципальных советов, их членов и служащих административных санкций. Такими санкциями являются передача тех или иных полномочий муниципалитета правительственным агентам, отстранение мэров и муниципальных служащих от должности, наложение на них различных взысканий. Возможность роспуска муниципальных советов предусмотрена в законодательстве Франции, Италии, Японии. В Великобритании и Японии центральное Правительство, а в

США - правительства штатов могут изъять из ведения муниципалитетов и поручить своим чиновникам руководство делами местного управления, с которыми муниципалитет, по мнению вышестоящих властей, не справляется.

Наиболее жесткий административный надзор над местным управлением существует в тех странах, где муниципальными органами ведают правительственные агенты на местах - префекты, губернаторы. В Японии функции губернаторов были расширены в 1956 г. поправками к Закону о местном самоуправлении 1947 г. В Италии институт префектов был сохранен вопреки Конституции 1947 г., которая его не предусматривает.

Во Франции до недавнего времени опорой центра в контроле за деятельностью коммунальных и департаментских органов являлся префект департамента, наделенный широкими полномочиями, в том числе правом отстранять мэров, отменять решения коммунальных и департаментских советов. Префект к тому же выполнял функции главы департаментской администрации, был исполнительным органом совета департамента. Законом 1982 г. пост префекта, история которого восходит к временам Наполеона, был упразднен и представителем центральной власти в департаменте стал комиссар Республики, назначаемый Советом министров. Однако термин "префект" продолжал применяться наряду с новым названием представителей государства. Учитывая это, Президент Указом от 1989 г. отменил название должности "комиссар Республики" и восстановил наименование "префект". В настоящее время префект представляет в департаменте Правительство и министерства, надзирает за соблюдением законов и общественного порядка. Наиболее важные решения коммунальных советов и Генерального совета департамента направляются префекту, который, обнаружив нарушения законов, предлагает Совету устранить их. В случае несогласия Совета префект передает такой акт на рассмотрение административного трибунала. В определенных случаях административный трибунал еще до вынесения решения может по просьбе префекта приостановить исполнение акта. При обнаружении нарушений в местном бюджете, например его несбалансированности, игнорировании расходов, которые по закону являются для местных властей обязательными, префект обращается в орган финансового контроля - региональную счетную палату. Если палата согласится с мнением префекта, в бюджет вносятся исправления. Контроль за расходами местных властей осуществляют также финансовые инспекторы, назначаемые Министерством экономики, финансов и промышленности. В тех случаях, когда муниципальный или Генеральный совет не в состоянии обеспечить местное управление, Президент мотивированным указом, принятым в Совете министров, может распустить такой местный совет.

В Италии муниципальные советы и джунты обязаны в восьмидневный срок представить свои решения префекту провинции, который может отменить их в течение 20 дней. Префект может поручать чиновникам выполнение части или всех полномочий муниципального Совета, вправе распускать муниципальные советы, отстранять мэров. Если мэр уходит в отставку вследствие выражения ему Советом вотума недоверия, префект вправе назначить комиссию, временно выполняющую функции мэра. Контроль над муниципальными органами в провинции префект осуществляет совместно с провинциальной административной комиссией, состоящей из чиновников, назначенных центральным правительством, провинциальных инспекторов и представителей Совета провинции. В областях контроль за областными советами возложен на правительственных комиссаров. Принятые областным Советом законы в пятидневный срок направляются правительственному комиссару на заключение. Правительство, получив заключение комиссара, сообщает об одобрении закона или отказе в одобрении. При отказе Совет может повторно рассмотреть вопрос. Если при повторном рассмотрении закон будет принят абсолютным большинством голосов, Правительство может обратиться в Конституционный суд, который разрешает вопрос о законности оспоренного акта областного Совета. По представлению комиссара Президент Республики может распустить областной совет.

В округах, на которые подразделяются земли в Германии, надзор за муниципальными органами осуществляют правительственные президиумы во главе с правительственным президентом, назначенным правительством земли и подчиненным Министерству внутренних дел. Надзорные функции правительственного президента, хотя и не столь широки, как функции французских префектов, обеспечивают окружной администрации руководящую роль в делах местного управления.

Специфической особенностью замещения должности губернатора в Японии является выборность губернаторов. Губернатор избирается населением сроком на 4 года, причем он может и не быть членом муниципального Совета префектуры. В обязанности губернатора входит выполнение функций управления, порученных ему центральным Правительством, и надзор за всеми муниципальными органами в префектуре. Губернатор вправе отменять решения Совета префектуры, назначать и смещать некоторых чиновников префектуральной администрации, налагать взыскания на мэров и сельских старост. Существенной гарантией повиновения выборных губернаторов центральному Правительству является возможность их смещения распоряжением премьер-министра.

В большинстве государств существенным дополнением к административному надзору служит судебный контроль за соответствием решений муниципальных властей актам центральных органов. Обычно он осуществляется различными судебными инстанциями, например в Великобритании - от мировых судей и судов графств до Высокого суда и Палаты лордов, причем муниципальные акты могут быть оспорены в судебном порядке по инициативе не только частных лиц, но и государственных органов. Судебные санкции против муниципалитетов включают отмену их решений, признание их ничтожными и другие меры принудительного свойства. Судебный прецедент по муниципальным делам в США, Великобритании, Канаде и некоторых других странах трактуется как один из главных источников муниципального права.

Контрольные вопросы к главе 14

1. Особенности местного самоуправления и его органов. Роль местного самоуправления в механизме государства.
2. Основные черты административно-территориального устройства зарубежных стран.
3. Система органов самоуправления на местах (США, Великобритания, Франция, Германия, Италия, Япония).
4. Основные функции и полномочия муниципальных органов, финансирование их деятельности.
5. Порядок формирования и особенности структуры муниципальных органов.
6. Отношения органов местного самоуправления с центральной властью.

Глава 15. ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА ПОСТСОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ ГОСУДАРСТВ

§ 1. Общее и особенное в конституционном развитии постсоциалистических государств

1. Общая характеристика. Конституции постсоциалистических государств обладают рядом общих черт и закономерностей, что позволяет говорить о появлении новой, постсоциалистической модели основного закона <1>.

- -

<1> Азербайджан - Конституция от 12 ноября 1995 г.; Албания - Конституция от 21 октября 1998 г.; Армения - Конституция от 5 июня 1995 г.; Беларусь - Конституция от 24 ноября 1996 г.; Болгария - Конституция от 12 июля 1991 г.; Босния и Герцеговина -

Конституция от 14 декабря 1995 г.; Венгрия - Конституция от 18 августа 1949 г.; Грузия - Конституция от 24 августа 1995 г.; Казахстан - Конституция от 30 августа 1995 г.; Киргизия - Конституция от 5 мая 1993 г.; Латвия - Конституция от 15 февраля 1922 г.; Литва - Конституция от 25 октября 1992 г.; Македония - Конституция от 17 ноября 1991 г.; Молдова - Конституция от 29 июля 1994 г.; Польша - Конституция от 2 апреля 1997 г.; Румыния - Конституция от 21 ноября 1991 г.; Словакия - Конституция от 1 сентября 1992 г.; Словения - Конституция от 28 декабря 1991 г.; Туркмения - Конституция от 18 мая 1992 г.; Узбекистан - Конституция от 8 декабря 1992 г.; Украина - Конституция от 28 июня 1996 г.; Хорватия - Конституция от 22 декабря 1990 г.; Чехия - Конституция от 16 декабря 1992 г.; Эстония - Конституция от 28 июня 1992 г.; Югославия - Конституция от 27 апреля 1992 г.

Прежде всего, следует отметить, что конституции постсоциалистических государств исходят из общих начал конституционализма, таких, как народный суверенитет, приоритет прав и свобод личности, правовое государство, разделение властей, представительная форма правления.

Вместе с тем в них широко использовались и традиции национальной государственности. Так, Конституция Литвы 1992 г. указывает, что правовой фундамент государства основан на Литовских статутах и предшествующих конституциях Литовской Республики. Конституция Чешской Республики 1992 г. призывает следовать "добрым традициям исторической государственности земель Короны чешской и государственности чехословацкой". В одном из постсоциалистических государств - Латвии - восстановлено действие прежней Конституции (от 1922 г.), что свидетельствует не только о преемственности, но и о непрерывности конституционного развития страны.

В большей части постсоциалистических конституций создан особый конституционный механизм, препятствующий возрождению тоталитарного общества и государства. Этой цели служат конституционные нормы, которые запрещают захват государственной власти, провозглашают принцип политического плюрализма и многопартийности, не допускают создания чрезвычайных судов, подробно регламентируют не только права граждан, но и правовой механизм их защиты от произвола со стороны государства. Закрепление столь подробных норм - характерная черта конституций постсоциалистических государств, отражающая их стремление освободиться от тоталитарного прошлого.

2. Конституционные основы организации государственной власти. Практически все конституции провозглашают в качестве своей цели создание демократических, правовых, социальных и светских государств.

Демократические основы государственности раскрываются в конституционных институтах прямой и представительной демократии, при этом неизменно подчеркивается принадлежность суверенитета и верховной власти народу. Так, Конституция Венгрии устанавливает: "В Венгерской Республике вся власть принадлежит народу, который осуществляет свой суверенитет через избранных представителей, а также непосредственно" (ч. 2 ст. 2). Несколько иным образом принцип народовластия раскрыт в Конституции Чешской Республики: "Народ является источником всей государственной власти; он осуществляет ее через органы законодательной, исполнительной и судебной власти... Государственная власть служит всем гражданам и может осуществляться только в случаях, пределах и порядке, которые установлены законом. Каждый гражданин может делать то, что не запрещено законом, и никто не может быть принужден делать то, к чему закон не обязывает" (ст. 2).

Принцип правового государства закреплен в нормах о верховенстве и соблюдении Конституции и законов. Основной Закон Болгарии гласит: "Республика Болгария является правовым государством. Управление в ней осуществляется согласно Конституции и законам страны" (ч. 2 ст. 4). Конституция Хорватии указывает: "В Республике Хорватия

законы должны соответствовать Конституции, а остальные нормативные акты - Конституции и закону. Каждый должен придерживаться Конституции и закона и уважать правовой порядок Республики Хорватия" (ст. 5).

Большая часть постсоциалистических конституций провозглашает принцип социального государства, как правило, не раскрывая его содержания. Это объясняется отчасти тем обстоятельством, что авторы конституций стремились исключить любое сходство с прежними, социалистическими основными законами, а также, по возможности, те положения, которые имели идеологический оттенок либо не обладали свойствами правовых норм.

Принцип светского государства раскрывается в положениях об отделении государства от церкви и недопустимости преимуществ для отдельных религий и культов. Наиболее подробно этот принцип раскрыт в Конституции Польши: "1. Церкви и иные вероисповедные союзы равноправны. 2. Публичные власти в Республике Польша сохраняют беспристрастность в вопросах религиозных, мировоззренческих и философских убеждений, обеспечивая свободу их выражения в публичной жизни. 3. Отношения между государством и церквами, иными вероисповедными союзами строятся на принципах уважения их автономии, а также взаимной независимости каждого в своей области, равно как и взаимодействия на благо человека и на общее благо. 4. Отношения между Республикой Польша и Католическим костелом определяются международным договором, заключенным с Апостольским престолом (Ватиканом. - Прим. ред.), и законами. 5. Отношения между Республикой Польша и иными церквами, а также вероисповедными союзами определяются законами, принятыми на основе договоров, заключенных Советом министров с их компетентными представителями" (ст. 25).

3. Конституционные права и свободы. В конституциях постсоциалистических государств неизменно подчеркивается приоритет прав и свобод личности (он подтверждается также тем фактом, что разделы о правах и свободах, как правило, следуют непосредственно за разделами об общих конституционных положениях).

Перечень прав и свобод личности во многом совпадает, нередко конституции содержат единообразную регламентацию личных, политических, социально-экономических прав и свобод. Во многом это обусловлено тем, что в их тексты, по сути, инкорпорированы положения таких общепризнанных актов международного права, как Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г., Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах и Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г.

Вместе с тем между конституциями имеются существенные различия, обусловленные прежде всего тем, как строятся отношения между государством и личностью. Конституции многих постсоциалистических государств (за исключением в основном среднеазиатских республик) рассматриваются не только в качестве основы, но и "ограничителя" государственной власти (ст. 4 Конституции Албании). Неотчуждаемые права и свободы личности определяют пределы государственного вмешательства в частную жизнь граждан. При определенных обстоятельствах конституции допускают возможность соответствующих ограничений, например "в целях защиты свобод и прав других людей, а также правопорядка, общественной морали и здоровья" (ст. 16 Конституции Хорватии), при этом в некоторых из них подчеркивается, что указанные ограничения "не должны нарушать сущность свобод и прав" (ст. 31 Конституции Польши).

Основным гарантом прав и свобод личности провозглашается судебная власть. Так, в Конституции Словацкой Республики роль судебной власти в этой сфере закреплена в следующих нормах: "1. Каждый может в установленном законом порядке отстаивать свое право в независимом и беспристрастном суде, а в случаях, установленных законом, - ином органе Словацкой Республики. 2. Каждый, кто утверждает, что его права были ущемлены решением органа публичной администрации, может обратиться в суд для проверки

законности этого решения, если иное не установлено законом. Из компетенции суда не может быть исключена проверка решений, затрагивающих основные права и свободы. 3. Каждый имеет право на возмещение ущерба, причиненного незаконным решением суда, иного государственного органа или органа публичной администрации либо неправильной официальной процедурой. 4. Условия и подробности судебной и иной правовой защиты устанавливаются законом" (ст. 46).

Следует, впрочем, отметить, что отдельные конституции, в основном конституции государств Содружества Независимых Государств, ограничиваются общими декларациями о защите прав и свобод, не обеспечивая ее действенных форм.

4. Государственное устройство. В настоящее время практически все постсоциалистические государства отказались от федеративной формы государственного устройства. Долгое время федерация сохранялась в Югославии, но 14 марта 2002 г. она прекратила свое существование (на ее основе создано новое, фактически конфедеративное образование - Сербия и Черногория). Определенные элементы федерализма сохраняются сейчас только в государственном устройстве Боснии и Герцеговины (в отношениях между Федерацией Боснии и Герцеговины и Республикой Сербской).

Вместе с тем во многих постсоциалистических государствах (главным образом в пределах СНГ) созданы автономные образования. Так, в состав Украины входит автономная Республика Крым, Азербайджана - Нахичеванская автономная Республика, Казахстана - Республика Каракалпакстан, Таджикистана - Горно-Бадахшанская автономная область. В Молдавии учреждено территориальное образование с особым статусом - территория гагаузов. В Грузии права автономии предоставлены Абхазии, Аджарии и Цхинвальскому региону.

В большей части стран Центральной и Восточной Европы автономий нет. Более того, в отдельных конституциях установлен прямой запрет на их создание. Так, например, в Конституции Болгарии говорится: "Республика Болгария - унитарное государство с местным самоуправлением. В ней не допускаются автономные территориальные образования" (ч. 1 ст. 2). Отказ от автономий как формы решения национального вопроса объясняется только одним - опасением, что в перспективе они могут расколоть страну. К сожалению, следует признать, что такие опасения имеют под собой основания, о чем свидетельствует опыт некоторых многонациональных государств.

5. Вопросы конституционной экономики. В постсоциалистических конституциях закреплены новые подходы к регулированию экономических отношений: в них провозглашаются общие принципы экономической системы, такие, как многоукладность экономики, свобода предпринимательства, ограничение экономического регулирования со стороны государства, свобода перемещения лиц, товаров, капиталов и услуг, защита конкуренции, равенство экономических прав и свобод граждан.

Как правило, конституции закрепляют две формы собственности - государственную и частную - и провозглашают их равный статус. Равенство форм собственности, впрочем, не исключает, с одной стороны, наличия особых гарантий неприкосновенности частной собственности, а с другой - закрепления в исключительной собственности государства определенных природных объектов либо отраслей экономики. Так, согласно Конституции Болгарии в исключительной собственности государства остаются "подземные богатства, прибрежная пляжная полоса, республиканские дороги, а также воды, леса и парки, имеющие национальное значение, природные и археологические резерваты, определенные в законе" (ч. 1 ст. 18). Кроме того, государство осуществляет суверенные права над континентальным шельфом и в особой экономической зоне, в отношении спектра радиочастот и позиций геостационарной орбиты (ч. 2 и 3 ст. 18). Наконец, в Конституции особо подчеркивается, что "законом может быть установлена государственная монополия на железнодорожный транспорт, национальные почтовые и телекоммуникационные сети, использование ядерной энергетики, производство радиоактивных продуктов, оружия, взрывчатых и биологически сильнодействующих веществ" (ч. 4 ст. 18).

В отличие от прежних конституций, основные законы постсоциалистических государств включают развернутую регламентацию вопросов налогообложения и бюджетного процесса, рассматривая их как основные инструменты экономической политики государства. Особое внимание конституции обращают на вопросы целевого использования бюджетных средств.

К новеллам конституционного регулирования можно отнести также закрепление вопросов денежной эмиссии и особого статуса центральных банков как институтов, которые отвечают за устойчивость национальных валют. Как правило, конституции закрепляют независимый статус центральных банков. Так, Основной Закон Албании устанавливает: "Центральный государственный банк... имеет исключительное право выпуска и обращения албанских денег, проведения независимой денежной политики и сохранения и управления валютными резервами Республики Албания" (ст. 161), а Конституция Чехии гласит: "Чешский национальный банк является центральным банком государства. Главной его целью является забота об обеспечении стабильности валюты; вмешательство в его деятельность допускается только на основании закона" (ч. 1 ст. 98).

6. Конституции и вопросы международного права. Особенностью постсоциалистических конституций стало расширение блока конституционных норм, которые отражают развитие интеграционных процессов. В отдельные конституции включены положения о возможности передачи части суверенных прав государства международным наднациональным организациям. Практически все конституции признают обязательный характер общепризнанных принципов и норм международного права и необходимость приведения внутреннего законодательства в соответствие с ними. Нередко международные договоры рассматриваются как составная часть внутригосударственного права (Конституции Албании, Болгарии, Польши, Литвы, Македонии, Румынии, Словении и др.). Во многих конституциях провозглашено верховенство норм международных договоров над внутренним законодательством (в частности, Конституции Албании, Болгарии, Чехии, Словакии, Польши, Хорватии, Эстонии).

7. Правовые механизмы защиты конституций. Практически все постсоциалистические конституции содержат нормы о защите и обеспечении их действия. Особое значение в ряду правозащитных механизмов имеют конституционные суды, которые дают толкование конституции, выносят решения о конституционности законов и иных нормативных правовых актов, решают споры о компетенции органов государственной власти. В отдельных странах им придаются дополнительные функции. Так, в Болгарии Конституционный суд выносит решения о конституционности политических партий и объединений и законности выборов, оценивает обвинения, предъявленные Парламентом Президенту и вице-президенту (ст. 149). Конституционный трибунал Польши, помимо указанных общих полномочий, разрешает дела о соответствии законов ратифицированным международным договорам, о соответствии Конституции целей или деятельности политических партий (ст. 188).

В ряде стран конституционные суды наделены заметно меньшим объемом полномочий. Так, в Румынии Конституционный суд наделен правом только "высказываться о конституционности законов до их промульгации". Если Конституционный суд обнаруживает несоответствие закона Конституции, он повторно рассматривается Парламентом и в случае его утверждении большинством в две трети от общего числа депутатов обеих палат вступает в силу вопреки мнению Суда (ст. 144 - 145 Конституции Румынии).

Помимо конституционных судов, функции защиты Конституции возложены на суды общей юрисдикции и специализированные правозащитные органы. В большей части стран к числу последних относятся уполномоченные по правам человека. Так, например, в Венгрии учреждены такие органы, как Комиссар Государственного Собрания по правам

граждан и Комиссар Государственного Собрания по правам национальных и этнических меньшинств (ст. 32В).

В отдельных странах созданы особые органы, которые осуществляют надзор за конституционностью деятельности органов государственной власти. В Польше таким органом стал Государственный трибунал: он может привлечь к конституционной ответственности за нарушения Конституции или закона при исполнении должностных функций Президента Республики Польша и Председателя Совета министров, руководителей Национального банка, Верховной палаты контроля, Верховного командующего Вооруженными силами, депутатов, сенаторов, а также ряд других должностных лиц (ст. 198 Конституции Республики Польша).

К механизмам защиты постсоциалистических конституций можно отнести также усложненную процедуру принятия конституционных поправок. Как правило, изменения и дополнения вносятся в конституцию квалифицированным большинством в две трети от общего числа депутатов парламента. Нередко предусматриваются нормы об утверждении конституционных поправок на референдуме. Отдельные конституции ограничивают возможности пересмотра основных конституционных норм. Так, Конституция Украины запрещает такие конституционные изменения, которые "предусматривают упразднение либо ограничение прав и свобод человека и гражданина или если они направлены на ликвидацию независимости либо на нарушение территориальной целостности Украины" (ст. 157). Основной Закон Румынии запрещает пересматривать положения, "касающиеся национального, независимого, единого и неделимого характера Румынского государства, республиканской формы правления, территориальной целостности, независимости юстиции, политического плюрализма и официального языка" (ст. 148).

Более сложный порядок пересмотра основных законов, закрепленный в соответствующих нормах, обеспечивает стабильность конституционного регулирования и устойчивость конституционной системы в целом.

§ 2. Особенности форм правления в постсоциалистических государствах

1. Общая характеристика форм правления. В основу организации государственной власти всех постсоциалистических государств положен принцип разделения властей. Например, Конституция Казахстана прямо указывает, что взаимоотношения трех ветвей власти складываются с использованием системы сдержек и противовесов (ч. 4 ст. 3). Фактически в этой Конституции доктрина разделения властей предстает в ее первоначальном варианте, при котором все власти в государстве должны действовать самостоятельно, но взаимодействуя между собой и уравновешивая друг друга.

Формы конституционной реализации принципа разделения властей в постсоциалистических государствах заметно различаются.

В большей части зарубежных стран СНГ преобладает президентская (например, Беларусь и Казахстан) либо "суперпрезидентская" форма правления (наиболее типичным примером в этом отношении служит Туркменистан).

В государствах Центральной и Восточной Европы в основном действует парламентарная форма правления. Некоторые элементы президентской республики присущи Польше и Румынии (они исторически ориентировались на французскую модель государственного устройства), что дает основание характеризовать их как парламентско-президентские республики. Тенденция к переходу к смешанной форме правления прослеживается также в конституционном развитии Болгарии.

2. Институт президентской власти. Следует подчеркнуть, что институт президента давно известен странам Центральной и Восточной Европы, в рамках режима народных демократий он существовал в Румынии, Чехословакии, Венгрии, Югославии. В настоящее

время этот институт действует во всех постсоциалистических странах в тех формах, которые предопределены соответствующей формой правления.

В парламентских республиках президент наделен в основном представительскими функциями. Так, например, по Конституции Латвии Президент "представляет государство в международных отношениях, назначает латвийских и принимает иностранных дипломатических представителей" (ст. 41). Многие свои полномочия он осуществляет с санкции Сейма. Так, он ратифицирует международные договоры и объявляет войну на основании постановления Сейма (ст. 41 и 43). Президент не несет политической ответственности за свою деятельность. Все его распоряжения должны быть контрассигнованы главой Правительства либо министром, которые принимают на себя всю ответственность за политические либо иные последствия его распоряжений (ст. 53). Президент Республики может поставить вопрос о роспуске Сейма. В этом случае должен быть проведен референдум. Если за роспуск Сейма проголосуют большинство избирателей, проводятся новые выборы, но если большинство избирателей высказываются против роспуска Сейма, в отставку должен уйти сам Президент (ст. 48, 50). В целом правовой статус Президента Латвии заметно ослаблен даже в сравнении с президентами других парламентских республик. Во многом это обусловлено тем обстоятельством, что он не только избирается, но и может быть отрешен от должности большинством голосов членов Сейма (ст. 36, 51).

В тех государствах Центральной и Восточной Европы, где восприняты элементы президентской формы правления, президент в политической системе занимает совершенно иное место.

Так, Конституция Польши устанавливает, что Президент "является верховным представителем Республики Польша и гарантом непрерывности государственной власти... следит за соблюдением Конституции, стоит на страже суверенитета и безопасности государства, а также нерушимости и неделимости его территории" (ст. 126).

Во многом сходным образом закреплен общий статус Президента Румынии. По Конституции он "представляет Румынское государство и является гарантом национальной независимости, единства и территориальной целостности страны... следит за соблюдением Конституции и надлежащим функционированием публичных властей. В этих целях Президент осуществляет функцию посредничества между властями государства, а также между государством и обществом" (ст. 80).

Президенты Польши, Румынии, Болгарии, ряда других государств Центральной и Восточной Европы избираются непосредственно населением, что служит дополнительным источником их властных полномочий.

Впрочем, непосредственно в самих конституциях за ними закреплен самый широкий круг полномочий. Так, Президент Румынии предлагает кандидатуру на должность Премьер-министра и назначает Правительство на основе вотума доверия, выраженного Парламентом. В случае реорганизации Правительства или образования в нем вакансии он по предложению Премьер-министра отзывает и назначает отдельных членов Правительства (ст. 85). Президент Румынии может принимать участие в заседаниях Правительства, при этом он председательствует на таких заседаниях (ст. 87). Он может обращаться к Парламенту с посланиями по основным проблемам политического развития страны (ст. 88). Президент может распустить Парламент, если Парламент отказывает в доверии формируемому им Правительству (ст. 89). Кроме того, он наделен правом проводить референдумы (ст. 90), заключать международные договоры и представлять их на ратификацию Парламенту (ст. 91), вводить военное или чрезвычайное положение (ст. 93) и т.д.

В конституциях стран СНГ формально различаются две модели института президентской власти: в Армении, Беларуси, Казахстане, Киргизии президент выступает как глава государства, в Азербайджане, Грузии, Туркмении, Узбекистане он наделен полномочиями главы государства и главы исполнительной власти. Впрочем, такие

различия обусловливают незначительные расхождения в общей характеристике президентской власти. Во всех странах СНГ президенты избираются непосредственно населением, и практически повсеместно они выступают как центральные институты государственной власти, олицетворяя единство власти и незыблемость существующего конституционного строя.

Так, Конституция Беларуси трактует правовой статус Президента Республики следующим образом: "Президент Республики Беларусь является главой государства, гарантом Конституции Республики Беларусь, прав и свобод человека и гражданина. Президент олицетворяет единство народа, гарантирует реализацию основных направлений внутренней и внешней политики, представляет Республику Беларусь в отношениях с другими государствами и международными организациями. Президент принимает меры по охране суверенитета Республики Беларусь, ее национальной безопасности и территориальной целостности, обеспечивает политическую и экономическую стабильность, преемственность и взаимодействие органов государственной власти, осуществляет посредничество между органами государственной власти. Президент обладает неприкосновенностью, его честь и достоинство охраняются законом" (ст. 79). Естественно, подобные общие формулировки самым подробным образом раскрываются в соответствующих конституционных нормах, в которых закреплены полномочия Президента Республики Беларусь (ст. 84 - 85 и др.).

3. Правовой статус правительства. Порядок формирования и правовой статус правительств постсоциалистических государств различаются в зависимости от существующей формы правления.

В президентских республиках правительство формируется президентом в основном безотносительно к воле парламента. Так, например, в Казахстане Президент представляет депутатам только кандидатуру Премьер-министра. Остальные члены Правительства назначаются Президентом по представлению Премьер-министра. По Конституции Правительство несет ответственность перед Президентом. Он может "по собственной инициативе принять решение о прекращении полномочий Правительства и освободить от должности любого его члена" (подп. 7 ст. 70). Вместе с тем Конституция Казахстана закрепляет соответствующие формы подотчетности Правительства перед Парламентом: Парламент не только заслушивает программы и отчеты Правительства, но и может вынести ему вотум недоверия (подп. 6 ст. 53). Впрочем, право принятия решений по этому вопросу принадлежит Президенту. Он может не согласиться с отставкой Правительства. В этом случае распускается Парламент, а Правительство продолжает исполнять свои функции до следующих выборов и формирования нового депутатского корпуса. Каждая из палат Парламента может потребовать также отставки отдельных министров в случае неисполнения ими законов Республики (подп. 6 ст. 57). Но и в этом случае Президент может не согласиться с мнением депутатов. И только повторное (не ранее чем через шесть месяцев) решение палаты Парламента, принятое большинством в две трети голосов, автоматически влечет за собой отставку члена Правительства.

Иным образом складывается порядок формирования правительства в государствах со смешанной формой правления.

Так, в Румынии Президент представляет кандидатуру на должность Премьер-министра только после консультаций с партией либо коалицией партий, которые имеют большинство мест в Парламенте. Кандидат на должность Премьер-министра представляет Парламенту программу и состав будущего Правительства. Вотум доверия Правительству обсуждается на совместном заседании палат Парламента и принимается большинством голосов сенаторов и депутатов (ст. 102). Правительство несет политическую ответственность только перед Парламентом (ч. 1 ст. 108) и уходит в отставку в случае вынесения ему вотума недоверия большинством голосов сенаторов и депутатов (ст. 112).

В Литве Премьер-министр назначается на должность и освобождается от должности Президентом с согласия Сейма. Назначенный Сеймом Премьер-министр представляет

Президенту для назначения кандидатуры на должности министров. Утвержденный таким образом состав Правительства, а также правительственная программа должны быть переданы на рассмотрение Сейма в течение 15 дней со дня формирования Правительства. Полномочия по осуществлению своей деятельности Правительство получает в случае одобрения его программы большинством голосов участвующих в голосовании членов Сейма (ст. 92). Правительство несет солидарную ответственность перед Сеймом за свою деятельность (ст. 96), при этом Конституция устанавливает следующие основания для его отставки: повторное неодобрение Сеймом программы вновь образованного Правительства; вотум недоверия Правительству или Премьер-министру, вынесенный большинством голосов членов Сейма; отставка или смерть Премьер-министра; формирование нового Правительства после выборов Сейма; отказ в утверждении Правительства в случае смены более половины его состава. Сейм Литвы может отправить в отставку также отдельных министров, приняв такое решение большинством голосов от общего состава своих членов (ст. 101).

Конституции, по сути, закрепляют две модели оформления компетенции правительства. Некоторые из них ограничиваются общей констатацией, что правительство осуществляет исполнительную власть (например, в Чехии). Столь же кратко определяет компетенцию Правительства Конституция Румынии: "Правительство согласно своей программе правления, одобренной Парламентом, обеспечивает реализацию внутренней и внешней политики страны и осуществляет общее руководство публичной администрацией" (ч. 1 ст. 101). В других конституциях компетенция правительства закреплена в достаточно подробной форме. Так, согласно Конституции Венгрии Правительство "охраняет конституционный строй, защищает и гарантирует права граждан; обеспечивает исполнение законов; направляет работу министерств и непосредственно подчиненных ему органов, согласовывает их деятельность; посредством сотрудничества министра внутренних дел организует законный контроль за деятельностью местных самоуправлений; обеспечивает разработку социально-экономических планов, принимает меры по их осуществлению; определяет государственные задачи научного и культурного развития и обеспечивает необходимые условия для их осуществления; определяет государственную систему социального и медицинского обеспечения и заботится о материальных средствах, необходимых для ее деятельности; руководит деятельностью Вооруженных сил, полиции и органов охраны порядка; проводит необходимые мероприятия в интересах предотвращения и ликвидации последствий стихийных бедствий (в дальнейшем опасное положение), угрожающих жизни и безопасности имущества граждан, а также в интересах защиты общественного порядка и общественной безопасности; принимает участие в определении внешней политики, заключает международные договоры от имени Венгерской Республики; обеспечивает решение всех тех задач, которые закон относит к сфере его компетенции" (ст. 35).

4. Законодательная власть. Роль парламента в постсоциалистических государствах неоднозначна. В отдельных странах (преимущественно Центральной и Восточной Европы) действует традиционная модель парламентаризма: законодательная власть наделена в них не просто весомыми полномочиями, фактически она имеет статус первой власти в ряду других разделенных властей. Об этом можно судить, в частности, по тому факту, что в текстах конституций этих стран на первое место поставлены разделы, посвященные парламенту, и только затем конституции обращаются к вопросам организации и полномочий президента, правительства и судебной власти (в странах СНГ таким образом построена только Конституция Азербайджана).

Особенности этой модели парламентаризма можно раскрыть на примере Литовской Республики. Парламент Литвы - Сейм - является высшим представительным и постоянно действующим законодательным органом. В его состав входит 141 депутат, избираемый на основе всеобщего, равного, прямого избирательного права посредством тайного голосования. Конституция закрепляет за Сеймом широкий круг полномочий: он

обсуждает и принимает поправки к Конституции; издает законы; принимает постановления о проведении референдумов; назначает выборы Президента; утверждает предусмотренные законом государственные органы, а также назначает и освобождает от должности их руководителей; одобряет кандидатуру Премьер-министра, представленную Президентом; рассматривает и одобряет представленную Премьер-министром программу Правительства; по предложению Правительства образует или упраздняет министерства; осуществляет контроль за деятельностью Правительства, может выражать недоверие Премьер-министру или министру; назначает судей Конституционного суда, судей Верховного суда, а также председателей указанных судов; назначает и освобождает от должности Государственного контролера, председателя правления Банка Литвы; назначает выборы советов самоуправлений; образует Главную избирательную комиссию и вносит изменения в ее состав; утверждает государственный бюджет и осуществляет контроль за его исполнением; устанавливает государственные налоги и другие обязательные платежи; ратифицирует и денонсирует международные договоры, рассматривает другие вопросы внешней политики; устанавливает административное деление Республики; учреждает государственные награды; издает акты об амнистии; вводит прямое правление, военное и чрезвычайное положение, объявляет мобилизацию и принимает решения об использовании Вооруженных сил (ст. 67).

Не менее широкими полномочиями наделены парламенты Болгарии, Венгрии, Македонии, Словакии, Хорватии, Эстонии, ряда других государств.

Иная модель парламентаризма представлена конституциями государств - участников СНГ. Как правило, функции законодательной власти в них ограничены. Так, например, по Конституции Казахстана Парламент может издавать только те законы, которые касаются вопросов правосубъектности физических и юридических лиц, гражданских прав и свобод, обязательств и ответственности физических и юридических лиц; режима собственности и иных вещных прав; основ организации и деятельности государственных органов и органов местного самоуправления, государственной и воинской службы; налогообложения, установления сборов и других обязательных платежей; республиканского бюджета; вопросов судоустройства и судопроизводства; образования, здравоохранения и социального обеспечения; приватизации предприятий и их имущества; охраны окружающей среды; административно-территориального устройства Республики; обеспечения обороны и безопасности государства. Все иные отношения должны регулироваться подзаконными актами (ст. 61).

Как уже было сказано, конституции многих зарубежных государств - участников СНГ ограничивают права парламента по формированию правительства и контролю за деятельностью органов исполнительной власти.

Отдельными конституциями допускается возможность подмены представительных органов власти. Так, согласно Конституции Туркменистана Меджлис (парламент) может передать свое право на принятие законов Президенту, впрочем, делегирование не распространяется на вопросы изменения и дополнения Конституции, уголовного и административного законодательства, а также судопроизводства. Законы, изданные Президентом в порядке делегирования, должны быть утверждены Меджлисом. Помимо Меджлиса, в состав которого входят 50 депутатов, законодательная власть принадлежит Халк Маслахаты (Народному собранию) - высшему представительному органу Республики. В состав Халк Маслахаты входят народные депутаты от каждого административного центра, представители от всех ветвей власти: Президент, депутаты Меджлиса, члены Кабинета министров, председатели Верховного суда, Высшего Хозяйственного суда, Генеральный прокурор, главы административно-территориальных образований среднего и низового звена. К компетенции Халк Маслахаты относятся: рассмотрение вопросов о внесении поправок в Конституцию либо принятии новой конституции; заслушивание отчетов Президента о проделанной работе; решение вопросов о проведении референдумов; выработка рекомендаций по основным направлениям

социально-экономического и общественно-политического развития страны; решение вопроса об изменении государственной границы и административно-территориальном делении Республики; ратификация и денонсация договоров о межгосударственных союзах и иных международно-правовых образованиях; объявление войны и мира; решение других вопросов, отнесенных к его ведению Конституцией и законами Республики. Работой Халк Маслахаты руководит Президент Туркменистана либо иной избираемый для этой цели член этого органа.

В заключение следует отметить, что для конституционного развития постсоциалистических государств в целом характерна тенденция к недооценке ценностей парламентаризма и относительному снижению роли парламента.

Контрольные вопросы к главе 15

1. Основные черты постсоциалистической модели конституции.
2. Основы конституционного строя постсоциалистических государств.
3. Особенности конституционного закрепления прав и свобод личности.
4. Вопросы конституционной экономики в постсоциалистических государствах.
5. Конституционные средства обеспечения действия и защиты конституций.
6. Формы правления в постсоциалистических государствах.
7. Институт президентской власти.
8. Правовой статус правительств.
9. Особенности организации и правового статуса законодательной власти.

ПРОГРАММА КУРСА "КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН"

Для высших учебных заведений по специальности
"Правоведение"

Конституционное право зарубежных стран тесно связано с такими дисциплинами учебного плана юридических факультетов и институтов, как теория государства и права, история государства и права, история политических учений, российское конституционное право и международное право.

Связь с другими юридическими дисциплинами определяется спецификой предмета курса: дело не только в том, что в курсе конституционного права зарубежных стран используется понятийный аппарат других юридических дисциплин, важное значение имеет тот факт, что глубокое усвоение студентом материала данной дисциплины предполагает знание истории возникновения и развития зарубежных конституционно-правовых институтов, политико-правовых идей и иного материала, являющегося предметом названных юридических дисциплин. В связи с этим значительное внимание должно быть уделено истории возникновения и развития отечественной науки конституционного права зарубежных стран, ее современному состоянию.

Задачей курса является ознакомление студента-юриста с основными теоретическими положениями науки зарубежного конституционного права и основами конституционного права отдельных стран. Студент должен знать не только материал учебника, но и конституции соответствующих стран, монографическую литературу, а также основные публикации в юридической периодической печати. Необходимые рекомендации содержатся в программе курса конституционного права зарубежных стран и могут быть уточнены и дополнены преподавателем.

Предлагаемая программа допускает возможность преподавания конституционного права зарубежных стран либо в плане сравнительного правоведения, либо в плане страноведческом. Опубликованные к настоящему времени учебники по курсу написаны в соответствии с этими планами преподавания.

Для более углубленного изучения отдельных тем читаются спецкурсы и проводятся спецсеминары как по общетеоретическим проблемам (парламентаризм, правовое положение личности в зарубежных странах, избирательное право и избирательные системы зарубежных стран, теория и практика федерализма и т.д.), так и по проблемам национального конституционного права отдельных стран (основы конституционного права и политические системы США, Великобритании, Франции, ФРГ, Италии, Индии, Мексики и т.д.).

Тема 1. Предмет, источники и система конституционного права зарубежных стран

Конституционное право как отрасль права. Наука и учебный курс конституционного права зарубежных стран.

Сочетание изучения общих и специфических черт конституционного права разных национально-правовых систем.

Понятие конституционного права, его сущность и назначение.

Предмет конституционного права. Конституционно-правовые отношения, их сущность, виды, характерные черты. Субъекты конституционно-правовых отношений, их классификация и особенности.

Сравнительно- и конкретно-правовой анализ конституционно-правовых норм и институтов отдельных стран. Исторический, функциональный, системный и статистический методы изучения институтов зарубежных государств.

Источники конституционного права. Конституция - основной источник конституционного права. Конституционные, органические и обычные законы. Судебные прецеденты и решения органов конституционного надзора. Конституционные обычаи (конституционные соглашения, конвенционные нормы). Нормативные акты глав государств и правительств. Акты, издаваемые в порядке толкования законов. Парламентские регламенты. Доктринальные источники.

Система науки и учебного курса зарубежного конституционного права. Значение изучения конституционного права зарубежных стран.

Тема 2. Современная наука конституционного права

Зарождение и развитие отечественной науки конституционного права зарубежных стран.

Основные направления современной зарубежной науки конституционного права. Формально-юридическое направление и его методология. Социологическое направление и его методология.

Политическая наука, ее специфические черты и методология.

Особенности конституционно-правовых школ США, Великобритании, Франции, ФРГ, Италии и Индии.

Тема 3. Конституции зарубежных стран

Понятие конституции. Содержание конституций. Общее и особенное в зарубежных конституциях. Основные черты и особенности послевоенных конституций зарубежных стран (Италия, Франция, ФРГ, Япония, Испания).

Соотношение конституций и действительности. Конституции фактические и юридические, фиктивные и нефиктивные.

Способы принятия конституций. Конституционный референдум. Принятие конституций учредительными собраниями. Октроирование конституций (принятие

конституции односторонним актом исполнительной власти). Процедура и способы изменения конституций.

Виды конституций, их классификация. Конституции писаные (США, Индия, Франция, Италия, Мексика, Япония) и неписаные (Великобритания, Новая Зеландия), жесткие (США, Франция, Япония, Индия) и гибкие (Великобритания, Новая Зеландия). Конституции постоянные и временные.

Тема 4. Основы правового положения личности в зарубежных странах

Личность, общество и государство.

Гражданство (подданство), порядок его приобретения и утраты.

Политическая правоспособность и дееспособность. Методы определения объема правосубъектности.

Демократические права и свободы, их общая характеристика. Различие между правами и свободами. Положения о формально-юридическом равенстве. Ограничение прав граждан по мотивам разного рода.

Классификация прав и свобод.

Личные права и свободы: право на жизнь и неприкосновенность личности, право на сопротивление насилию, право на свободу, неприкосновенность жилища, тайну переписки, свободу передвижений и выбора местожительства, свободу от произвольного ареста и необоснованной уголовной репрессии, право на должную юридическую процедуру и др.

Политические права и свободы: активное и пассивное избирательное право, свобода выражения мнений, свобода совести, свобода союзов и ассоциаций.

Социально-экономические права: право на владение и распоряжение частной собственностью, право на труд, право на отдых, право на забастовку.

Порядок осуществления защиты прав и свобод граждан в государстве. Вопрос о гарантиях. Конституционные и судебные гарантии.

Обязанности граждан и подданных.

Тема 5. Формы государства в зарубежных странах

Многообразие форм современных государств, его причины. Формы правления.

Монархия: понятие и сущность. Основные признаки монархии. Роль монархии в развитых странах.

Абсолютная монархия, ее признаки.

Дуалистическая монархия, ее признаки. Общие черты и особенности дуалистических монархий в разных странах.

Парламентарная монархия, ее признаки. Общие черты и особенности монархии в Великобритании и Японии.

Республика: понятие и сущность. Признаки республиканской формы правления.

Президентская республика, ее признаки. Общие черты и особенности президентских республик (США, Мексика).

Парламентарная республика, ее признаки. Общие черты и особенности парламентарных республик (Италия, ФРГ, Индия).

Смешанные формы правления (Франция по Конституции 1958 г.). Выборная монархия.

Формы государственного устройства зарубежных стран.

Государственное устройство, национальный и расовый вопрос.

Унитарные государства. Правовое положение административно-территориальных единиц.

Централизованные государства (Франция). Формы контроля центральной власти над органами местного самоуправления.

Относительно децентрализованные унитарные государства (Великобритания).

Федерация: понятие, признаки, основные черты. Правовое положение субъекта федерации (штата, земли, провинции, кантона). Основные системы распределения компетенции между союзом и субъектами федерации. Исключительная компетенция союза и субъектов федерации (Канада). Исключительная компетенция союза, сфера конкурирующей компетенции союза и субъектов федерации (ФРГ, Австрия, Пакистан). Исключительная компетенция союза, исключительная компетенция субъектов федерации и сфера конкурирующей компетенции союза и субъектов федерации (Индия, Малайзия). Юридическое и фактическое распределение компетенции между союзом и субъектами федерации.

Система органов власти и управления субъектов федерации (губернаторы, правительства, законодательные собрания). Общие черты и основные особенности положения органов власти и управления субъектов федерации в США, ФРГ и Индии. Механизм контроля центральной власти над деятельностью органов власти и управления субъектов федерации. Основные тенденции современной федерации.

Автономия. Областная автономия в Италии. Автономия Аландских островов в Финляндии, автономия Гренландии и Фарерских островов в Дании. Автономные районы в Индии. Автономия в Испании.

Тема 6. Политические режимы в зарубежных странах

Понятие политического режима.

Демократические политические режимы: понятие и признаки.

Основные теории демократии. "Закрытые" демократии.

Недемократические (авторитарные) политические режимы: понятие и признаки. Различные формы и методы ограничения демократии. Виды недемократических (авторитарных) режимов.

Тоталитарные режимы: понятие и признаки. Виды тоталитарных режимов.

Фашизм. Характерные черты и признаки фашистского режима.

Неофашизм.

Влияние изменений в политическом режиме на форму государства.

Тема 7. Политические партии в зарубежных странах

Политические партии: понятие и сущность. Многопартийность, ее причины. Основные виды политических партий.

Многопартийные системы, их разновидности (Франция, Италия, ФРГ, Япония).

Двухпартийные системы, их разновидности (США, Великобритания).

Однопартийные системы.

Функции политических партий. Партии и государственный аппарат. Политические партии и церковь. Институционализация политических партий. Возможность финансирования государством политических партий.

Возрастание роли партий в политических системах зарубежных стран.

Основные виды организационной структуры партий в некоторых странах (Италия, Япония).

Тема 8. Избирательное право и избирательные системы зарубежных стран

Избирательное право. Источники избирательного права. Принципы избирательного права. Активное и пассивное избирательное право. Абсентеизм.

Виды избирательных цензов: возрастной ценз, ценз оседлости, ценз грамотности и образовательный ценз, ценз пола. Иные ограничения избирательного права.

Выборы. Виды выборов. Прямые и непрямые выборы.

Организация и порядок проведения выборов. Избирательные округа. Нарушение принципа равного представительства. Центральные и местные органы по проведению выборов, порядок их формирования, компетенция и роль. Регистрация избирателей и составление списков. Порядок выдвижения кандидатов. Праймериз. Избирательный залог. Голосование. Свободное и обязательное голосование. Нарушение тайны голосования. Избирательный бюллетень, машины для голосования.

Избирательные системы: понятие и виды.

Мажоритарные избирательные системы относительного большинства (США, Великобритания, Индия). Мажоритарная избирательная система абсолютного большинства (Франция). Мажоритарная избирательная система квалифицированного большинства (Италия). Сочетание видов мажоритарных систем (Франция).

Пропорциональные избирательные системы. Методы определения избирательного метра (квоты). Распределение мандатов внутри списка (система свободных списков, система связанных списков).

Различные виды ограничения принципа пропорционализма. Практика применения пропорциональных избирательных систем (Италия, Финляндия, Скандинавские страны, некоторые страны Латинской Америки).

Смешанные избирательные системы: параллельное использование различных систем (ФРГ, Италия); использование элементов различных избирательных систем при доминировании одной из них (Греция).

Оценка различных видов избирательных систем.

Практика проведения выборов. Финансирование выборов. Злоупотребления на выборах.

Референдум, его виды. Практика применения (Франция, Швейцария, Италия, Англия).

Тема 9. Конституционные основы судебной власти

Понятие судебной власти. Соотношение судебной власти с законодательной и исполнительной властью. Высшие советы судебной власти. Конституционная регламентация судебной системы.

Конституционный статус судей, его основополагающие принципы: назначаемость, несменяемость, независимость, неприкосновенность судей, судейская несовместимость. Понятие "пожизненное назначение". Гарантии независимости судей.

Основные принципы осуществления правосудия: доступ к правосудию; гарантия подсудности; принцип открытости (публичности) правосудия; устный характер процесса; право граждан на защиту; принцип мотивированности; право на обжалование судебного решения; презумпция невиновности; запрет на повторное осуждение за одно и то же деяние. Формы участия населения в отправлении правосудия (суд присяжных, институт судебных заседателей).

Статус органов прокуратуры.

Институт судебного конституционного контроля. Основные модели конституционного правосудия (американская и европейская). Процедура формирования состава конституционного суда (парламентская и смешанная формы). Понятия конкретного и абстрактного контроля. Формы осуществления контроля за конституционностью законов (предварительный, последующий контроль).

Тема 10. Глава государства в зарубежных странах

Глава государства: понятие, основные признаки и виды. Место главы государства в системе высших органов государственной власти. Фактический и юридический статус главы государства.

Монарх. Правовое положение монарха. Порядок престолонаследия. Роль монарха в парламентарных, дуалистических и абсолютных монархиях. Общие и специфические черты юридического и фактического положения монархов в Великобритании и Японии.

Президент. Правовое положение президента. Основные системы избрания президента: прямые выборы (Франция, Мексика, Ирландия), косвенные выборы (США), избрание президента специальной коллегией (ФРГ, Италия, Индия), парламентом (Греция). Досрочное освобождение президента от должности (отставка, импичмент).

Компетенция главы государства.

А. Компетенция главы государства в сфере исполнительной власти. Роль главы государства в формировании правительства в парламентарной монархии (Великобритания, Япония), в дуалистической монархии, в парламентарной республике (Италия, Индия), в президентской республике (США, Мексика).

Участие главы государства в назначении и смещении чиновников.

Глава государства - Верховный главнокомандующий Вооруженными силами.

Б. Компетенция главы государства в сфере законодательной власти.

Созыв парламента на сессии. Право роспуска парламента. Объявление выборов. Участие главы государства в законодательном процессе. Законодательная инициатива, послания парламенту. Право вето и его виды. Промульгация законов. Нормоустанавливающая деятельность главы государства.

Общие и специфические черты законодательных полномочий главы государства в парламентарной монархии (Великобритания), в парламентарной республике (Италия, ФРГ, Индия), в президентской республике (США). Особый характер нормоустанавливающей деятельности Президента Франции.

В. Компетенция главы государства во внешнеполитической области.

Представительство государства в сфере внешних сношений. Назначение дипломатических представителей. Участие в заключении и ратификации международных договоров и соглашений.

Общие и специфические черты внешнеполитических полномочий главы государства в парламентарной монархии (Великобритания), в дуалистической монархии, в парламентарной республике (Италия, Индия), в президентской республике (США).

Г. Иные полномочия главы государства: право помилования, право награждения орденами и медалями, церемониальные полномочия и т.п.

Д. Чрезвычайные полномочия главы государства (США, Франция, Индия).

Фактическая роль главы государства, ее зависимость от формы правления, формы государственного устройства и политического режима.

Тема 11. Парламент в зарубежных странах

Парламент - общенациональный представительный орган государства. Возникновение и развитие парламента. Место парламента в системе разделения властей.

Многообразие форм парламентов в современную эпоху. Партийный и социальный состав парламентов.

Порядок формирования парламентов. Выборность, замещение мест в порядке назначения и наследования.

Правовое положение депутата. Содержание депутатского мандата. Отсутствие императивного мандата и права отзыва. Иммунитет и индемнитет.

Структура парламентов. Двухпалатные парламенты, особенности правового положения палат. Двухпалатные парламенты с равноправными палатами (Сенат и Палата представителей Конгресса США, Сенат и Палата депутатов Парламента Италии). Двухпалатные парламенты с неравноправными палатами (Палата общин и Палата лордов Парламента Великобритании, Палата представителей и Палата советников Парламента Японии, Народная палата и Совет штатов Парламента Индии). Специфические черты двухпалатной структуры Парламента ФРГ. Общая характеристика роли верхних палат в двухпалатных парламентах.

Однопалатные парламенты (Финляндия, Дания, Швеция, Греция, Новая Зеландия).

Компетенция парламентов, способы ее закрепления. Парламенты с абсолютно не ограниченной компетенцией (Великобритания, Новая Зеландия); парламенты с абсолютно ограниченной компетенцией (США, Франция), парламенты с относительно ограниченной компетенцией (Индия, Малайзия, ФРГ).

Порядок деятельности парламентов, обычные и чрезвычайные сессии.

Коллегиальные органы палат: бюро, президиумы. Партийные фракции и их роль в законодательной деятельности. Регламент палат (США, Великобритания, ФРГ, Франция, Италия, Индия).

Должностные лица палат и их правовое положение. Конгресс США: спикер, вице-президент, временный председатель Сената, партийные лидеры палат. Парламент Великобритании: спикер, лорд-канцлер, партийные "кнуты".

Комитеты парламентов. Виды комитетов и порядок их формирования. Классификация законодательных комитетов в зависимости от их правового положения, специализации и сроков полномочий (американская, английская и индийская системы). Особенности правового положения законодательных комитетов итальянского Парламента.

Нормативные акты, принимаемые парламентами. Частные и публичные билли в парламентской практике США, Великобритании и Индии. Финансовые законы. Другие акты, принимаемые парламентами (резолюции и их виды, постановления, обращения и т.п.).

Законодательная процедура в парламентах. Основные стадии законодательной процедуры: внесение законопроекта и круг субъектов законодательной инициативы; обсуждение законопроекта и регламентация прений; порядок внесения поправок, изменений и дополнений к законопроекту: принятие законопроекта и виды голосования, рассмотрение законопроекта в другой палате и система преодоления коллизий между палатами в законодательном процессе; утверждение законопроектов и вступление их в силу.

Контроль парламента за деятельностью правительства в парламентарных странах: вотум доверия и недоверия (парламенты Великобритании, Франции, Италии, Индии, Японии); конструктивный вотум недоверия в парламентской практике ФРГ; резолюция порицания, интерпелляция; парламентские вопросы правительству; расследовательские комитеты; омбудсмены. Формальный характер парламентского контроля за деятельностью правительства. Некоторые формы парламентского контроля за деятельностью правительства, применяемые в президентских республиках (США).

Деятельность парламентов в экономической области: принятие бюджета, контроль за его исполнением; участие парламента в экономическом планировании; контроль за государственным сектором экономики.

Внешнеполитические полномочия парламентов.

Судебные полномочия парламентов.

Парламент и парламентаризм.

Современные теории парламентаризма.

Тема 12. Правительство в зарубежных странах

Правительство: понятие и место в системе высших органов власти.

Виды правительств: однопартийное, коалиционное, правительство меньшинства, "служебное" правительство. Порядок формирования правительства и зависимость его от формы правления.

Общие и специфические черты порядка формирования правительства в парламентарной монархии (Великобритания, Япония), в дуалистической монархии, в парламентарной республике (Италия, ФРГ, Индия), в президентской республике (США), в смешанной республике (Франция).

Консультативные органы при центральных ведомствах. Роль предпринимательских организаций в принятии решений правительственными органами. Глава правительства, порядок его назначения, правовое положение и роль.

Общие и специфические черты правового положения главы правительства в парламентарных монархиях (Великобритания, Япония), в дуалистических монархиях, в парламентарных республиках (Италия, ФРГ, Индия), в президентской республике (США).

Полномочия правительства в области государственного управления. Порядок деятельности правительства. Процедура принятия решений. Роль правительственных комитетов и других вспомогательных органов (исполнительный аппарат при Президенте США, комитеты Кабинета Великобритании). Руководство государственным аппаратом, осуществляемое правительством.

Полномочия правительства в области законодательства. Взаимоотношения правительства и парламента в парламентарных монархиях (Великобритания, Япония), в дуалистических монархиях, в парламентарных республиках (Италия, ФРГ, Индия), в президентских республиках (США).

Регламентарная власть правительства (Франция, Италия). Соотношение регламента и закона.

Особый характер взаимоотношений правительства и парламента во Франции.

Делегированное законодательство: его сущность, виды, способы контроля за ним.

Методы и формы воздействия правительства на законодательную деятельность парламента.

Полномочия правительства в области внешней политики. Руководство Вооруженными силами и дипломатическим аппаратом.

Чрезвычайные полномочия правительства, их использование в современных условиях.

Парламентская ответственность правительства.

Теории сильной исполнительной власти.

Тема 13. Конституционный принцип разделения властей

Теория разделения властей: сущность теории, исторический смысл. Зарождение и развитие теории.

Схема разделения властей по Д. Локку.

Схема разделения властей по Ш. Монтескье.

Американский вариант разделения властей; разграничение компетенции между ветвями власти в Конституции США. Система сдержек и противовесов как основа организации и функционирования центральных органов государства США.

Тема 14. Конституционная экономика

Понятие "конституционная экономика". Этапы развития конституционной экономики.

Конституционная регламентация собственности.

Конституционные модели налогообложения. Общие требования, предъявляемые конституциями к налогообложению: закон как единственная форма введения, изменения и отмены налогов; распространение действия налогов на всю территорию государства; ограничение предоставления налоговых льгот и привилегий; отсутствие у налоговых законов обратной силы; отказ от принятия обременительных или чрезмерных налогов; защита прав налогоплательщика; включение налоговых поступлений в общий государственный бюджет; закрепление в конституциях целей налогообложения.

Конституционная регламентация вопросов бюджета, ее общие черты: ограничение срока действия бюджета, как правило, одним годом; ограничение содержания бюджета общими показателями государственных доходов и расходов; сбалансированность бюджета; требование целевого расходования государственных средств (проекты или программы, определенные парламентом); закон как основа долговых обязательств; механизмы контроля за исполнением бюджета (отчеты правительства перед парламентом, создание специализированных органов контроля и др.). Проблема непринятия бюджета.

Конституционно-правовой статус центральных банков. Критерии независимости центральных банков: продолжительное пребывание в должности председателя и членов совета директоров; ограниченность возможностей парламента или правительства назначать либо отстранять от должности председателя и членов совета директоров; четкое закрепление приоритетов (в первую очередь обеспечение устойчивости национальной валюты и стабильности цен); исключительные права банка по осуществлению денежной эмиссии и управлению денежно-кредитной политикой; жесткие ограничения по кредитованию правительства и государственного сектора; широкая гражданская правоспособность центрального банка, предоставление ему прав юридического лица, закрепление преимуществ в собственности банка; самостоятельное финансирование аппарата и деятельности банка; неприкосновенность резервов; осуществление функции банковского контроля.

Конституционная экономика в сфере федеративных отношений. Проблема общего экономического пространства, его параметры: динамизм, эффективность, гармония связующих его отношений, единство правового регулирования.

Тема 15. Местное управление и самоуправление

Возникновение и развитие муниципальных органов в зарубежных странах. Муниципалитеты как органы местного самоуправления.

Основные черты административно-территориального деления зарубежных стран. Соответствие муниципальных органов административно-территориальному делению.

Влияние формы государственного устройства на систему муниципальных органов. Региональные формы в местном самоуправлении.

Особенности системы муниципальных органов в США, Франции, Великобритании, Италии, Японии, Индии.

Порядок организации, структура и функции муниципальных органов.

Особенности муниципальных выборов. Структура и полномочия выборных муниципальных советов. Исполнительные органы, их виды. Общие черты и особенности выборных и исполнительных муниципальных органов в США, Великобритании, Франции, Италии, ФРГ, Индии, Японии. Функции муниципальных органов, порядок их правового регулирования.

Взаимоотношения муниципальных органов с центральной властью. Формы и методы контроля за деятельностью муниципальных органов, осуществляемого центральной властью. Административный контроль во Франции; английская и итальянская системы контроля. Финансовый контроль. Особенности контроля за муниципальными органами в федеративных государствах (США, ФРГ).

Отношения муниципальных органов с агентами центральной власти в административно-территориальных единицах. Префекты и генеральные советы, мэры и муниципальные советы во Франции, муниципальные органы в Италии и Японии.

Тема 16. Тенденции развития конституционного права постсоциалистических государств

Общее и особенное в конституционном развитии постсоциалистических государств.

Основные черты постсоциалистической модели конституции. Конституционные средства обеспечения действия и защиты конституций.

Конституционные права и свободы.

Вопросы конституционной экономики.

Конституции в аспекте международного права.

Конституционные основы организации государственной власти.

Особенности форм правления в постсоциалистических государствах. Институт президентской власти. Правовой статус правительства. Законодательная власть.

Примечание. В зависимости от специфики юридических вузов по их желанию в курс "Конституционное право зарубежных стран" могут быть включены разделы об основах конституционного права отдельных стран.

Основы конституционного права США

Основы социально-экономической структуры.

Политические партии. Особенности двухпартийной системы. Проблема третьей партии. Предпринимательские организации. Группы давления. Профсоюзы.

Конституция 1787 г., ее специфические черты. Билль о правах. Поправки.

Правовое положение личности.

Избирательное право и избирательная система.

Конгресс. Правовое положение и полномочия палат. Законодательный процесс.

Президент. Кабинет. Исполнительный аппарат при Президенте.

Верховный суд.

Американский федерализм, правовое положение штатов. Местное управление и самоуправление.

Основы конституционного права Великобритании

Основы социально-экономической структуры.

Политические партии. Особенности двухпартийной системы. Предпринимательские организации. Профсоюзы. Конституционные акты. Роль конституционных обычаев и судебных прецедентов.

Правовое положение личности.

Избирательное право и избирательная система.

Парламент. Юридическая и фактическая структура Парламента. Правовое положение и полномочия палат. Законодательный процесс.

Реальная роль монарха в управлении страной. Королевские прерогативы. Политическое и идеологическое значение монархии.

Правительство и Кабинет. Тайный совет. Вспомогательный правительственный аппарат. Проблема правового положения Шотландии, Уэльса, Северной Ирландии.

Местное управление и самоуправление.

Основы конституционного права Франции

Основы социально-экономической структуры.
Политические партии. Многопартийность, ее реальное значение.
Предпринимательские организации. Профсоюзы.
Конституция 1958 г., ее особенности.
Правовое положение личности.
Избирательное право и избирательная система. Референдум.
Президент. Центральное место Президента в системе государственных органов. Правительство.
Эволюция взаимоотношений Президента и Правительства. Аппарат Президента.
Парламент. Правовое положение и полномочия палат. Законодательный процесс. Ограничение прав Парламента по Конституции 1958 г.
Конституционный совет. Вопрос о конституционности актов исполнительной власти.
Местное управление и самоуправление.

Основы конституционного права ФРГ

Социально-экономическая структура.
Политические партии. Многопартийность, ее особенности.
Предпринимательские организации. Профсоюзы.
Основной Закон 1949 г. Чрезвычайное законодательство. Правовое положение личности.
Избирательное право и избирательная система.
Федеральный Президент, его полномочия и фактическая роль. Федеральный Парламент. Правовое положение и полномочия палат. Законодательный процесс.
Федеральное правительство. Особенности правового положения Федерального канцлера.
Конституционный суд.
Особенности Германской Федерации. Правовое положение земель.
Местное управление и самоуправление.

Основы конституционного права Италии

Основы социально-экономической структуры.
Политические партии. Предпринимательские организации и профсоюзы.
Конституция 1947 г., ее особенности.
Правовое положение личности.
Избирательное право и избирательная система. Народная инициатива и референдум.
Президент республики, его положение и фактическая роль.
Парламент. Правовое положение и полномочия палат. Законодательный процесс. Особенности итальянского Парламента.
Правительство.
Конституционный суд.
Местное управление и самоуправление.
Областная автономия.

Основы конституционного права Японии

Основы социально-экономической структуры.
Политические партии. Предпринимательские организации и профсоюзы.
Конституция 1947 г., ее особенности и попытка ревизии.
Правовое положение личности.
Избирательное право и избирательная система.

Монарх, его юридическое и фактическое положение.

Парламент. Правовое положение и полномочия палат. Законодательный процесс. Правительство.

Конституционный надзор. Верховный суд.

Местное управление и самоуправление.

Основы конституционного права Индии

Особенности социально-экономической структуры. Особая роль государственного сектора в экономике страны.

Политические партии. Общенациональные и местные партии.

Конституция 1950 г. Поправки к Конституции.

Правовое положение личности.

Избирательное право и избирательная система.

Президент, его конституционные полномочия и фактическая роль.

Парламент. Правовое положение и полномочия палат. Законодательный процесс.

Правительство, его конституционная и фактическая структура. Совет министров и Кабинет.

Индийский федерализм, его особенности. Национальный вопрос. Правовое положение штатов. Президентское правление.

Местное управление и самоуправление.

Основы конституционного права Мексики

Основы социально-экономической структуры.

Политические партии. Предпринимательские организации и профсоюзы.

Конституция 1917 г., ее особенности.

Правовое положение личности.

Особенности мексиканского федерализма.

Избирательное право и избирательная система.

Президент и Правительство.

Конгресс. Правовое положение и полномочия палат. Законодательный процесс.

Местное управление и самоуправление.

Примечание. В зависимости от количества учебного времени, отведенного на дисциплину "Конституционное право зарубежных стран", в курсе могут быть рассмотрены также основы конституционного права других стран (Австралии, Бразилии, Испании, Канады, Нидерландов, Швейцарии и т.д.).

ЛИТЕРАТУРА

Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. 10-е изд., перераб. и дополн. М.: Юридический Дом "Юстицинформ", 2003.

Мишин А.А. Центральные органы власти буржуазных государств. М.: МГУ, 1972.

Мишин А.А. Государственное право США. М.: Наука, 1976.

Мишин А.А. Принцип разделения властей в конституционном механизме США. М.: Наука, 1984.

Мишин А.А. Буржуазная демократия и современная идеологическая борьба. М.: Знание, 1972.

Мишин А.А., Власихин В.А. Конституция США: Политико-правовой комментарий. М.: Междунар. отношения, 1986.

Мишин А.А., Власихин В.А. Двести лет конституционализма США (на английском языке). М.: Прогресс, 1987.

Ильинский И.П., Мишин А.А., Энтин Л.М. Политическая система современного капитализма. М.: Междунар. отношения, 1983.

Мишин А.А., Баренбойм П.Д. Адвокатура Нью-Йорка и правящая элита США // Вестн. Моск. ун-та: Право. 1985. N 3.

Баренбойм П.Д., Мишин А.А. Взаимоотношения президента и конгресса в бюджетном процессе // Проблемы американистики. М.: МГУ, 1986. N 4.

Конституция США: История и современность / Под общ. ред. А.А. Мишина и Е.В. Языкова. М.: Юрид. лит., 1988.

Парламенты мира / Под ред. А.А. Мишина. М.: Высш. школа, 1991.

* * *

Автономов А.С., Савицкий В.А., Черкасов В.И. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник / Под ред. А.С. Автономова. М.: Юриспруденция, 2001.

Арановский К.В. Государственное право зарубежных стран: Учебное пособие. М.: Инфра-М, 2000.

Баглай М.В., Туманов В.А. Малая энциклопедия конституционного права. М.: БЕК, 1998.

Баренбойм П.Д., Лафитский В.И., Мау В.А. Конституционная экономика для вузов: Учебное пособие. М.: Юридический дом "Юстицинформ", 2003.

Бондарь Н.С., Капранова Ю.В. Конституционное измерение равноправия граждан Российской Федерации. Ростов н/Д: Изд-во Рост. ун-та, 2002.

Енгибарян Р.В., Тадевосян Э.В. Конституционное право: Учебник для вузов. Изд. 2-е, перераб. и доп. М.: Юристъ, 2002.

Жакке Ж.-П. Конституционное право и политические институты: Учебное пособие. М.: Юристъ, 2002.

Иностранное конституционное право / Под ред. В.В. Маклакова. М.: Юристъ, 1996.

Конституционное право зарубежных стран: Учебник для вузов / Под ред. М.В. Баглая, Ю.И. Лейбо, Л.М. Энтина. М.: Инфра-М-Норма, 2000.

Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник / Под ред. А.С. Автономова. М.: Юриспруденция, 2001.

Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник. Т. 1 - 2. 3-е изд. М.: БЕК, 2000.

Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Особенная часть: Страны Европы: Учебник. Т. 3. М.: БЕК, 1997.

Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник: В 4 т. Т. 4. Часть особенная: страны Америки и Азии / Отв. ред. проф. Б.А. Страшун. М.: Норма, 2001.

Конституционное право: Учебник / Отв. ред. В.В. Лазарев. М.: Юристъ, 1996.

Конституционное право: Словарь / Под ред. В.В. Маклакова. М.: Юристъ, 2001.

Конституционное (государственное) право: Энциклопедический словарь / Под ред. С.А. Авакьяна. М.: Инфра-М, 2000.

Рот А., Захаров А., Златкис Б., Миркин Я., Бернард Р., Баренбойм П., Борн Б. Основы государственного регулирования финансового рынка. М.: Юридический дом "Юстицинформ", 2003.

Сравнительное конституционное право: Учебное пособие / Отв. ред. В.Е. Чиркин. М.: Межд. отношения, 2002.

Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. М.: Норма, 1996.

Топорнин Б.Н. Европейское право: Учебник. М.: Юристъ, 1998.

Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран: Учебник. М.: Юристъ, 2003.

Австралийская Республика: Конституция и законодательные акты. М.: Программ, 1985.

Федеративная Республика Германия: Конституция и законодательные акты. М.: Прогресс, 1991.

Италия: Конституция и законодательные акты. М.: Прогресс, 1988.

Китайская Народная Республика: Конституция и законодательные акты. М.: Прогресс, 1984.

Китайская Народная Республика: Законодательные акты. М.: Прогресс, 1989.

Конституции государств Европы: В 3 т. / Под ред. Л.А. Окунькова. М.: Норма, 2001.

Конституции зарубежных государств: Великобритания, Франция, Германия, Италия, Испания, Швейцария, Европейский союз, Соединенные Штаты Америки, Япония, Бразилия: Учеб. пособие. 3-е изд. М.: БЕК, 1997.

Мексиканские Соединенные Штаты: Конституция и законодательные акты. М.: Прогресс, 1986.

Новые конституции стран Восточной Европы и Азии (1989 - 1992): Сборник конституций. М.: Юрид. колледж МГУ, 1996.

Соединенные Штаты Америки: Конституция и законодательные акты. М.: Прогресс, 1994.

Французская Республика: Конституция и законодательные акты. М.: Прогресс, 1989.

Швеция: Конституция и законодательные акты. М.: Прогресс, 1983.

* * *

Абашидзе А.Х. Защита прав меньшинств по международному и внутригосударственному праву. М.: Права человека, 1996.

Авакьян С.А., Арбузкин А.М., Аринин А.Н. Федеральное вмешательство: концепция и проект федерального закона // Вестник МГУ. 2000. N 6.

Авраменко С.Л. Новая Конституция Швейцарской Конфедерации (право и современность) // Государство и право. 2001. N 7.

Авторитаризм и демократия в развивающихся странах. М.: Наука, 1996.

Ален Андре. Национализм - федерализм. Пример Бельгии: Основы правового государства // Серия публикаций Левенского института Центральной и Восточной Европы, 1994.

Американские президенты. Ростов н/Д: Феникс; М.: Зевс, 1997.

Американские федералисты: Гамильтон, Мэдисон, Джей. Вермонт: Чалидзе пабликейшнс, 1991.

Апарова Т.В. Суды и судебный процесс в Великобритании: Англия, Уэльс, Шотландия. М.: ИМПЭ, 1996.

Арбузкин А.М. Опыт разработки конституционно-правовой типологии государств // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. 2000. N 4(33).

Ардан Ф. Франция: Государственная система. М.: Юрид. лит., 1994.

Арнольд Р. Европейское конституционное право: некоторые размышления о концепции, возникшей во второй половине двадцатого века // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. 2001. N 4(37).

Барабашев Г.В. Местное самоуправление. М.: МГУ, 1996.

Баренбойм П.Д. Как избежать пытки. Изд. 3-е, перераб. и доп. М.: ЗАО "Юстицинформ", 2004.

Баренбойм П.Д. О соотношении конституционного права и конституционной экономики // Право и экономика. 2002. N 1.

Баренбойм П.Д. Первая конституция мира: Библейские корни независимости суда. М.: Белые Альвы, 1997.

Баренбойм П.Д. Три тысячи лет доктрины разделения властей: Суд Сьютера. Изд. 2-е. М.: РОССПЭН, 2003.

Баренбойм П.Д. Дух Конституции России и восточное происхождение "западной" доктрины разделения властей // Законодательство и экономика. 2004. N 1.

Баренбойм П.Д. Путешествие из Москвы в Петербург и судьба российского конституционализма. М.: Юстицинформ, 2006.

Баренбойм П.Д., Гаджиев Г., Лафитский В.И., Мау В. Конституционная экономика: Учебник. М.: Юстицинформ, 2006.

Баренбойм П.Д., Резник Г., Мозолин В. Правовая реформа 21 века и адвокатура. М.: Юстицинформ, 2007.

Барнашов А.М. Теория разделения властей: Становление, развитие, применение. Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1988.

Басу Д.Д. Основы конституционного права Индии. М.: Прогресс, 1986.

Бауринг У. Долгий путь Великобритании к европейским стандартам прав человека: в авангарде и далеко позади // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. 2002. N 1(38).

Бауринг У. Международные обязательства России в области защиты прав человека: политика и практика // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. 2001. N 2(35).

Берг О.В. Некоторые вопросы теории нормы права // Государство и право. 2003. N 4.

Берк Э. Размышления о революции во Франции. М.: Рудомино, 1993.

Библия и Конституция. М.: Белые Альвы, 1998.

Блок М. Апология истории. М.: Наука, 1973.

Боботов С.В. Конституционная юстиция: Сравнительный анализ. М.: ИЧП ЕАВ, 1994.

Боботов С.В. Правосудие во Франции. М.: ЕАВ, 1994.

Богданова Н.А. К новой концепции преподавания конституционного права // Государство и право. 1994. N 7.

Богданова Н.А. О значении конституционного права для юридического образования и практической деятельности юриста (вступительная лекция) // Вести Моск. ун-та. Сер. 11. Право. 1995. N 1.

Богданова Н.А. Система науки конституционного права. М.: Юристъ, 2001.

Богдановская И.Ю. Закон в английском праве. М.: Наука, 1987.

Богдановская И.Ю. Прецедентное право. М.: Наука, 1993.

Бойцова В.В. Служба защиты прав человека и гражданина: Мировой опыт. М.: БЕК, 1996.

Бойцова В.В., Бойцова А.В., Кутафин О.Е. Предмет конституционного права // Государство и право. 2003. N 1.

Бондарь Н.С. Конституционная безопасность личности, общества, государства: постановка проблемы в свете конституционного правосудия, обеспечения социальной справедливости, равенства, прав человека // Законодательство и экономика. 2004. N 4.

Бюджетный федерализм: Опыт развитых стран. М.: ИНИОН РАН, 1996.

Бондарь Н.С. Гражданин и публичная власть. М., 2004.

Бондарь Н.С. Конституционализация социально-экономического развития российской государственности. М.: Викор-Медиа, 2006.

Васильева Т.А. Правовой статус этнических меньшинств в странах Западной Европы // Государство и право. 1992. N 7.

Васильева Т.А. Разрешение правовых коллизий между Федерацией и субъектами Федерации // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. 2002. N 1(38).

Васильева Т.А. Реформы государственных институтов в Италии // Государство и право. 1993. N 3.

Вейнберг И.П. Рождение истории. М.: Наука, 1993.

Верховенство права. М.: Прогресс-Универс, 1992.

Видяпин В.И., Данько Т.П., Серегин В.П. Формирование новой модели правового обучения экономистов // Законодательство и экономика. 2003. N 6.

Вильдхабер Л. Прецедент в Европейском суде по правам человека // Государство и право. 2001. N 12.

Воробьев В.П. Высшие органы государства Израиль. М: МГИМО, 2002.

Гаджиев Г.А. Конституционные принципы рыночной экономики (развитие основ гражданского права в решениях Конституционного Суда РФ). М.: Юристъ, 2002.

Гаджиев Г.А. Защита основных экономических прав и свобод предпринимателей за рубежом и в Российской Федерации. М.: Манускрипт, 1995.

Гаджиев Г.А. Объективная природа правовых принципов и их учет в хозяйственном законодательстве // Законодательство и экономика. 2004. N 5.

Гелбрейт Дж.К. Экономические теории и цели общества. М.: Прогресс, 1976.

Голландская правовая культура / Отв. ред. В.В. Бойцова, Л.В. Бойцова. М.: Легат, 1998.

Гололобов Д.В. Корпоративный и государственный шантаж // Законодательство и экономика. 2004. N 4.

Гончаров И.В. К вопросу о понятии конституционной безопасности федеративного государства // Государство и право. 2003. N 12.

Государственное право Германии. Т. 1 - 2. М.: ИГП РАН, 1994.

Государство, право и международные отношения в странах западной демократии. М.: ИГП РАН, 1993.

Грибанова Г.И. Местное самоуправление в Западной Европе. СПб.: РГПУ им. А.И. Герцена, 1998.

Гримо Ж. Организация административной власти во Франции. М.: Интратэк-Р, 1994.

Гриценко Е.В. Местное самоуправление в системе публичного управления федеративного государства: значение опыта ФРГ для России. Иркутск: Изд-во ИГЭА, 2001.

Гудошников Л.М., Кокарев К.А. Политическая система Тайваня. М., 1997.

Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М.: Междунар. отношения, 1996.

Демишель А., Демишель Ф., Пикельмаль М. Институты и власть во Франции. М.: Прогресс, 1977.

Депутат парламента в зарубежных государствах. М.: Юрид. лит., 1995.

Дженис М., Кэй Р., Бредли Э. Европейское право в области прав человека: Практика и комментарии. М.: Права человека, 1997.

Джинджер Энн Ф. Верховный суд и права человека в США. М.: Юрид. лит., 1981.

Джиффорд Д.Дж., Джиффорд К.Х. Правовая система Австралии. М.: Юрид. лит., 1988.

Дмитриев Ю.А. К вопросу об определении предмета отрасли конституционного права // Государство и право. 2002. N 7.

Евдокимов В.Б., Старцев Я.Ю. Местные органы власти зарубежных стран. Правовые аспекты. М.: Спарк, 2001.

Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод и дополнительные Протоколы. М.: Норма, 1996.

Европейский суд по правам человека. Избранные решения. Т. 1, 2. М.: Норма, 2000.

Егоров С.А. Современная наука конституционного права США. М.: Наука, 1987.

Егоров С.А. Конституционализм в США: Политико-правовые аспекты. М.: Наука, 1993.

Енгибарян Р.В, Тадевосян Э.В. О некоторых дискуссионных теоретико-методологических вопросах курса конституционного права // Государство и право. 2001. N 1.

Еремин В.Н. Политическая система современного японского общества. М., 1992.

Ермаков Д.Н. Формирование перонистской концепции социальной государственности и формы ее реализации в аргентинском законодательстве // Государство и право. 2002. N 8.

Жалинский А., Рерихт А. Введение в немецкое право. М.: Спарк, 2001.

Жидков О.А. Верховный суд США: Право и политика. М.: Наука, 1985.

Законодательные акты о гражданстве: в 4-х т. М.: Терра, 1993.

Зарубежное законодательство о политических партиях: Сб. нормативных актов. М.: ВУЗ, 1993.

Зарубежный федерализм: Организация государственной власти в субъектах федерации. М.: Комитет Совета Федерации по делам Федерации, Федеративному договору и региональной политике. М.: ИНИОН РАН, 1996.

Захаров А.В. Проблемы и перспективы развития СНГ в контексте конституционной экономики // Законодательство и экономика. 2004. N 3.

Захаров А.В., Кутафин О.Е. Концепция единого правового пространства Европы, ЕврАзЭС и СНГ // Право и экономика. 2003. N 3.

Зорькин В.Д. Тезисы о правовой реформе в России // Законодательство и экономика. 2004. N 2.

Зорькин В.Д. Россия и Конституция в 21 веке. Взгляд с Ильинки. М.: Норма, 2007.

Иванец Г.И., Червонюк В.И. Глобализация, государство, право // Государство и право. 2003. N 8.

Иванов В.В. К вопросу о концепции территориального образования // Государство и право. 2003. N 11.

Иванова И.К. Палата лордов на рубеже XXI в. // Государство и право. 2003. N 6.

Институты конституционного права иностранных государств. М.: Городец, 2002.

Институты самоуправления: Историко-правовое исследование. М.: Наука, 1995.

Исаев М.А. Основы конституционного строя Норвегии. М.: Муравей, 2001.

Исаев М.А. Основные формы конституционного контроля в странах Скандинавии // Государство и право. 2003. N 12.

Исаев И.А. Politica Hermetica: скрытые аспекты власти. М.: Юристъ, 2002.

Исполнительная власть: Сравнительно-правовое исследование. М.: Отд. государства и права ИНИОН РАН, 1995.

Истоки. Экономика в контексте истории и культуры. М.: ГУ ВШЭ, 2004.

Как управляется Китай / Рук. кол. Л.М. Гудошников. М.: Ин-т Дальнего Востока, 2001.

Каламкарян Р.А. Права человека в России: декларации, нормы и жизнь (материалы Международной конференции, посвященной 50-летию Всеобщей декларации прав человека) // Государство и право. 2000. N 3.

Каленский В.Г. Билль о правах в конституционной истории США. М.: Юрид. лит., 1983.

Каленский В.Г. Политическая наука в США. М.: Юрид. лит., 1969.

Канада: Местное управление и самоуправление. М.: ИНИОН РАН, 1995.

Карлейль Т. Французская революция: История. М.: Мысль, 1991.

Кашкин С.Ю. Конституция на переломе цивилизаций: Формирование глобального конституционного идеала // Государство и право. 1992. N 11.

Кашкин С.Ю. Основные тенденции и итоги конституционного развития Индийской Республики. М.: Юристъ, 1993.

Кашкин С.Ю. Политический режим в современном мире: Понятие, сущность, тенденции развития. М.: Юристъ, 1993.

Кашкин С.Ю. Проект Конституции Европы и правовая реформа в Европейском союзе // Законодательство и экономика. 2004. N 3.

Киров В.Ц. Парадоксы государственной власти в гражданском обществе. М.: Манускрипт, 1992.

Кнемайер Ф.Л. Организация местного самоуправления в Баварии: Основные структуры, особенности, недостатки // Государство и право. 1995. N 4.

Книпер Р. Толкование, аналогия и развитие права: проблемы разграничения судебной и законодательной власти // Государство и право. 2003. N 8.

Ковалев А.М. Современное состояние Конституции V Республики во Франции: Проблемы реформы Конституции // Государство и право. 1997. N 4.

Ковлер А.И. Избирательные технологии: Российский и зарубежный опыт. М.: ИГП РАН, 1995.

Козлов А.Е. Федерализм в Бельгии и в России.

Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право России. М.: Юристъ, 1995.

Конгресс США. М.: Междунар. отношения, 1989.

Конституционно-правовой механизм внешней политики. М.: РОССПЭН, 2004.

Конституционно-правовой статус Центрального банка Российской Федерации. М.: Юридический дом "Юстицинформ", 2000.

Котелевская И.В. Современный парламент // Государство и право. 1997. N 3.

Краснов М.А. Россия как полупрезидентская республика: проблемы баланса полномочий (опыт сравнительно-правового анализа) // Государство и право. 2003. N 10.

Крашенинникова Н.А. История права Востока. М.: Изд-во Рос. откр. ун-та, 1994.

Кросс Р. Прецедент в английском праве. М.: Юрид. лит., 1985.

Крутоголов М.А. Конституционный совет Франции. М.: Наука, 1993.

Крутоголов М.А. Парламент Французской республики. М.: Наука, 1988.

Крутоголов М.А. Президент Французской Республики. М.: Наука, 1980.

Крылова Н.С. Английское государство. М.: Наука, 1981.

Кряжков В.А. Конституционные суды земель Германии // Государство и право. 1995. N 5.

Лазарев В.В. Конституционный суд в Австрии // Государство и право. 1993. N 9.

Ламуру Х., Поль Р. Экономика и право. Heidelberg: R. v. Decker's Verlag, 1996.

Лафитский В.И. Воскресение права. М., 2007.

Лафитский В.И. Конституционный строй США. М., 2007.

Лафитский В.И. США: Конституционный строй и роль штатов в структуре американского федерализма. М.: Известия, 1993.

Лафитский В.И. Основы конституционного строя США. М.: Норма, 1998.

Лафитский В.И. Поэзия права: страницы правотворчества от древности до наших дней. М.: Издательство г-на Тихомирова М.Ю., 2003.

Лафитский В.И. Комментарий к проекту Конституции Европы // Законодательство и экономика. 2004. N 4.

Левин И.Д. Современная буржуазная наука государственного права. М.: Госюриздат, 1967.

Ледях И. Организация и работа Европейского суда по правам человека // Российская юстиция. 1997. N 2.

Лейкман Э., Ламберт Дж.Д. Исследование мажоритарной и пропорциональной избирательных систем. М.: ИЛ, 1958.

Лейпхарт А. Демократия в многосоставных обществах: Сравнительное исследование. М.: Аспект Пресс, 1997.

Леттер Д. Принцип разделения властей и система сдержек и противовесов в Конституции США. Верховенство права. М.: Прогресс-Универс, 1992.

Лузин В.В. Методы толкования Конституции в деятельности Верховного суда США // Государство и право. 1997. N 10.

Лукницкий С. Об опыте работы правовых служб парламентов зарубежных стран // Российская юстиция. 1997. N 5.

Лысенко В.И. Выборы в представительные органы в новой Европе: Политологический опыт и тенденции 80 - 90 гг. М.: Наука, 1994.

Люшер Ф. Конституционная защита прав и свобод личности. М.: Прогресс-Универс, 1993.

Макаров А.А. Политическая власть в Японии: Механизм функционирования на современном этапе. М., 1989.

Макиавелли Н. Избранные сочинения. М.: Худож. лит., 1996.

Макиавелли Н. История Флоренции. М.: Наука, 1987.

Макиавелли в России: Восприятие на рубеже веков. М.: Рудомино, 1996.

Маклаков В.В. Парламенты стран - членов Европейского союза. М.: ИНИОН РАН, 1994.

Маклаков В.В. Эволюция конституционных прав и свобод в странах Западной Европы. М.: ИНИОН АН СССР - Всесоюзный межведомственный центр наук о человеке, 1991.

Маклаков В.В. Избирательное право стран - членов Европейских сообществ. М.: ИНИОН РАН, 1992.

Маклаков В.В. Референдум в странах - членах Европейского союза. М.: ИНИОН РАН, 1997.

Максимы Макиавелли: Уроки для России XXI века / Под ред. П. Баренбойма. М.: Рудомино, 2001.

Мау В. Экономическая реформа: Сквозь призму конституции и политики. М.: Ad Marginem, 1999.

Мау В.А. Конституционная экономика и история // Законодательство и экономика. 2003. N 12.

Мелкумов А.А. Канадский федерализм: теория и практика. М.: Экономика, 1998.

Мень А. История религии. Т. 1 - 2, 4. М.: Слово, 1991, 1992.

Мень А. Трудный путь к диалогу. М.: Радуга, 1992.

Мишина Е.А. Миранда против штата Аризона // Российская юстиция. 1997. N 3.

Мишина Е.А. Миссисипи против Джонсона // Российская юстиция. 1998. N 1.

Мишина Е.А. Уильям Мэрбюри против Джеймса Мэдисона // Российская юстиция. 1997. N 3.

Могунова М.А. Скандинавский парламентаризм. Теория и практика. М.: РГГУ, 2001.

Мозолин В.П., Баренбойм П.Д. Неорецепция институтов корпоративного права и конституционная экономика // Законодательство и экономика. 2003. N 6.

Монархи Европы: Судьбы династий. М.: Терра, 1997.

Морозова Л.А. Права человека в условиях становления гражданского общества: Международная научно-практическая конференция // Государство и право. 1997. N 10.

Мэннинг Н., Пирисон Н. Реформа государственного управления. Международный опыт. М.: Весь мир, 2003.

Мюллер Р., Райтер Х.Г. Государственное финансовое хозяйство в Германии. Heidelberg: R. v. Decker's Verlag, 1996.

Николь Михельс. Основной Закон Федеративной Республики Германии (краткая характеристика) // Государство и право. 2003. N 7.

Овсепян Ж.И. Судебный конституционный контроль в зарубежных странах: Правовая защита конституции. Ростов н/Д: Литера-Д, 1992.

Осавелюк А.М. Современный механизм системы сдержек и противовесов в зарубежных государствах // Государство и право. 1993. N 12.

О свободе: Антология западноевропейской классической либеральной мысли. М.: Наука, 1995.

Остром В. Смысл американского федерализма. М.: Арена, 1993.

Очерки парламентского права: Зарубежный опыт. М.: ИГП РАН, 1993.

Очерки по истории выборов и избирательного права. М.; Калуга: Фонд "Символ", 1997.

Очерки конституционной экономики: Статус Банка России / Под ред. П. Баренбойма, В. Лафитского. М.: Юридический дом "Юстицинформ", 2001.

Павловска-Данева А. Омбудсмен как особый вид контроля над органами управления // Вестник МГУ. 2001. N 3.

Папаян Р.А. Христианские корни современного права. М.: Норма, 2002.

Переломов Л.С. Конфуций и доктрина разделения властей: Размышления при прочтении книги Петра Баренбойма "3000 лет доктрины разделения властей. Суд Сьютера" // Государство и право. 1997. N 3.

Полунин Б.Л. Вице-президент США: Конституционный и фактический статус. М.: Наука, 1988.

Права человека накануне XXI века: Ведомства в зарубежных странах. М.: Юрид. лит., 1994.

Права человека и межнациональные отношения. М.: ИГП РАН, 1994.

Правительство, министерства и ведомства в зарубежных странах. М.: Юрид. лит., 1994.

Правовая реформа, судебная реформа и конституционная экономика. М., 2004.

Правовая система Нидерландов / Отв. ред. В.В. Бойцова, Л.В. Бойцова. М.: Зерцало, 1998.

Разделенная демократия: Сотрудничество между президентом и конгрессом. М.: Прогресс-Универс, 1994.

Рахманина Т.Н. Принцип разделения властей в государственно-правовой доктрине и конституционном механизме Франции // Вестн. Моск. ун-та. Право. 1976. N 5.

Рахманина Т.Н. Теория разделения властей Монтескье и ее отражение в первой Конституции Франции (1791) // Вестн. Моск. ун-та. Право. 1976. N 1.

Регламенты в парламентской практике. Варшава: Бюро по исследованиям и экспертным заключениям Канцелярии Сейма Республики Польша, 1995.

Реформы избирательной системы в Италии и России: Опыт и перспективы. М.: ИГП РАН, 1995.

Реформы местного самоуправления в странах Западной Европы. М.: ИНИОН РАН, 1993.

Решетников Ф.М. Правовые системы стран мира: Справочник. М.: Юрид. лит., 1993.

Романов А.К. Правовая система Англии. М.: Дело, 2000.

Руйе К. Швейцарский федеральный суд и надзор за конституционностью законов // Государство и право. 1995. N 12.

Рыжов К. Все монархи мира. М.: Вече, 1999.

Савельев В.А. Капитолий США: Прошлое и настоящее. М.: Мысль, 1989.

Саидов А.Х. Справочное правоведение и юридическая география мира. М.: ИГП РАН, 1993.

Саликов М.С. Сравнительный федерализм США и России. Екатеринбург: УрГЮА - Гуманитарный ун-т, 1998.

Сапронова М.А. Государственный строй и конституции арабских республик. М.: Муравей, 2003.

Сахаров Н.А. Институт президентства в современном мире. М.: Юрид. лит., 1994.

Сенаторов А. Политические партии Японии и парламентская деятельность. М.: Наука, 1995.

Сенаторов А. Японский опыт самоуправления // Проблемы Дальнего Востока. 1995. N 4.

Современный немецкий конституционализм. М.: ИГП РАН, 1994.

Современный федерализм: Сравнительный анализ. М.: ИНИОН РАН, 1995.

Сравнительное конституционное право. М.: Манускрипт, 1996.

Стародубровская И.В., Мау В.А. Великие революции. М.: Вагриус, 2001.

Степашин С.В. Конституционный аудит. М.: Наука, 2006.

Столяров И.В. Введение к системной морфологии государства // Государство и право. 2003. N 8.

Тадевосян Э.В. О моделировании в теории федерализма и проблеме асимметричных федераций // Государство и право. 1997. N 8.

Тихомиров Л.А. Монархическая государственность. М.: Юрид. лит., 1980; Облиздат - Алир, 1998.

Тихонов Л.А. Федерализм в странах Латинской Америки. М.: Наука, 1979.

Туманов В.А. Конституция - икона гражданского общества // Российская юстиция. 1997. N 5.

Уилсон Дж. Американское Правительство. М.: Прогресс-Универс, 1990.

Уитц Р. Об отсутствии определенности в толковании конституции // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. 2002. N 1(38).

Уолкер Р. Английская судебная система. М.: Юрид. лит., 1980.

Федерация в зарубежных странах. М.: Юрид. лит., 1993.

Федоров В.А. Эволюция авторитарных режимов на Востоке. М.: Наука, 1992.

Филиппов С.В. Судебная система США. М.: Наука, 1980.

Фоков А.П. Судебная власть в системе разделения властей (научно-правовые, философские и исторические аспекты) // Государство и право. 2000. N 10.

Фридман Л. Введение в американское право. М.: Прогресс-Универс, 1993.

Халипов В. Власть: Основы кратологии. М.: Луч, 1995.

Харлоф Э. Местные органы власти в Европе. М., 1992.

Харрел М.Э., Андерсон Б. Равное правосудие на основе закона: Верховный суд в жизни Америки. М.: Манускрипт, 1995.

Хачим Ф.И. Конституционное право стран Ближнего Востока: Иран, Египет, Израиль, ОАЭ, Ирак. М.: РУДН, 2001.

Хики Дж. Обучение юристов в 21 веке: тенденции в юридическом образовании // Законодательство и экономика. 2003. N 6.

Ховерз Д. Конституционализм // Верховенство права. М.: Прогресс-Универс, 1992.

Центральный аппарат государственного управления капиталистических стран / Отв. ред. В.А. Туманов. М.: Наука, 1984.

Цунэо Инако. Современное право Японии. М.: Прогресс, 1981.

Черниловский З.М. От Маршалла до Уоррена: Очерки истории Верховного суда США. М.: Юрид. лит., 1982.

Чернышева О.В. Церковь и демократия: Опыт Швеции. М.: Наука, 1994.

Четвернин В.А. Демократическое конституционное государство: Введение в теорию. М.: ИГП РАН, 1993.

Шаповал В.Н. Британская конституция: Политико-правовой анализ. Киев: Изд-во Киев. гос. ун-та, 1991.

Шихата И. Правовая реформа. М.: Белые Альвы, 1998.

Шишкина Н.Э. Местное управление в зарубежных странах: Сущность и современные проблемы развития. Иркутск: Иркут. гос. ун-т, 1995.

Шишкина Н.Э. Муниципальные банкротства: Законодательная практика США. Иркутск: Иркут. гос. ун-т, 1995.

Штайнбергер Г. Модели конституционной юрисдикции. Страсбург: Совет Европы, 1994.

Штатина М.А. Местное самоуправление в зарубежных странах: Великобритания, США, Франция, страны Латинской Америки: Учеб. пособие. М.: РУДН, 1994.

Шумилов В.М. Введение в правовую систему ФРГ. М.-Бремен: Дека, 2000.

Эбзеев Б.С. Конституция. Демократия. Права человека. М., 1992.

Элерс Д. Местное самоуправление в Германии // Государство и право. 2002. N 3.

Энтин Л.М. Разделение властей: Опыт современных государств. М.: Юрид. лит., 1995.

Эрдманн К., Шефер В., Мундхенке Э. Организационная структура правительства и структура управления. Heidelberg: R. v. Decker's Verlag, 1996.

Юдин Ю.А. Политические партии и право в современном государстве. М.: Формум-Инфра-М, 1998.

Юдин Ю.А., Шульженко Ю.Л. Конституционное правосудие в федеративном государстве (сравнительно-правовое исследование). М.: ИГПРАН, 2000.

Яновский К.Э. Порядок финансирования судебной системы как гарантия независимости суда // Законодательство и экономика. 2004. N 2.

Ярославцев В. Нравственные основы правосудия. М.: Юстицинформ, 2007.

Приложение

Принята
Генеральной Ассамблеей
Организации Объединенных Наций
10 декабря 1948 года

ВСЕОБЩАЯ ДЕКЛАРАЦИЯ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА <*>

- -

<*> Не приводится.

КОНСТИТУЦИЯ СОЕДИНЕННЫХ ШТАТОВ АМЕРИКИ

Перевод А.А. Мишина и В.А. Власихина

Преамбула

Мы, народ Соединенных Штатов, дабы образовать более совершенный Союз, установить правосудие, гарантировать внутреннее спокойствие, обеспечить совместную оборону, содействовать всеобщему благоденствию и закрепить блага свободы за нами и потомством нашим, торжественно провозглашаем и устанавливаем настоящую Конституцию для Соединенных Штатов Америки.

Статья I

Раздел 1. Все законодательные полномочия, сим установленные, предоставляются Конгрессу Соединенных Штатов, который состоит из Сената и Палаты представителей.

Раздел 2. Палата представителей состоит из членов, выбираемых раз в два года населением в отдельных штатах; избиратели в каждом штате должны отвечать требованиям, предъявляемым к избирателям наиболее многочисленной палаты законодательного собрания штата.

Ни одно лицо не может быть членом Палаты представителей, если оно не достигло возраста двадцати пяти лет, не было в течение семи лет гражданином Соединенных Штатов и не является на момент избрания жителем того штата, в коем оно выбирается.

[Места в Палате представителей и прямые налоги распределяются между отдельными штатами, которые могут быть включены в настоящий Союз, пропорционально численности населения, каковая определяется посредством прибавления к общему числу свободных лиц - включая тех, кто поступил в услужение на определенный срок, и исключая не облагаемых налогом индейцев - трех пятых всех прочих лиц] <1>. Исчисление населения штатов производится в течение трех лет после первой сессии Конгресса Соединенных Штатов, а затем каждые десять лет в порядке, установленном

законом. Число членов Палаты представителей не должно превышать одного на каждые тридцать тысяч жителей <2>; каждый штат должен иметь по меньшей мере одного представителя; пока таковое исчисление не будет произведено, штат Нью-Гэмпшир имеет право выбирать трех представителей, Массачусетс - восемь, Род-Айленд и Плэнтейшн Провиденс - одного, Коннектикут - пять, Нью-Йорк - шесть, Нью-Джерси - четырех, Пенсильвания - восемь, Делавэр - одного, Мэриленд - шесть, Виргиния - десять, Северная Каролина - пять, Южная Каролина - пять и Джорджия - трех представителей.

- -

<1> Положение, заключенное в скобки, изменено поправкой XIV (разд. 2) к Конституции. - Здесь и далее прим. пер.

<2> По состоянию на 1980 г. один член Палаты представителей избирается от избирательного округа с населением более 500 тыс. человек.

Когда в представительстве от какого-либо штата открываются вакансии, исполнительная власть оного издает приказ о проведении выборов для заполнения таковых вакансий.

Палата представителей выбирает своего спикера и других должностных лиц; только она имеет исключительное право возбуждать преследование в порядке импичмента.

Раздел 3. В состав Сената Соединенных Штатов входят по два сенатора от каждого штата, избираемых [законодательными собраниями соответствующих штатов] <3> на шесть лет; каждый сенатор имеет один голос.

- -

<3> Положение, заключенное в скобки, изменено поправкой XVII к Конституции.

Когда сенаторы соберутся после первых выборов, они должны быть разделены на три по возможности численно равные группы. Места сенаторов первой группы становятся вакантными по истечении второго года, второй группы - по истечении четвертого года и третьей группы - по истечении шестого года; таким образом, одна треть сенаторов переизбираются раз в два года. [Если вследствие отставки или по другой причине вакансии открываются во время перерыва в работе законодательного собрания штата, исполнительная власть оного производит временные назначения до следующей сессии законодательного собрания, которое заполняет таковые вакансии] <4>.

- -

<4> Положение, заключенное в скобки, изменено поправкой XVII к Конституции.

Ни одно лицо не может быть сенатором, если оно не достигло возраста тридцати лет, не было в течение девяти лет гражданином Соединенных Штатов и не является на момент проведения выборов жителем того штата, в коем оно выбирается.

Вице-президент Соединенных Штатов является Председателем Сената, однако участвовать в голосовании может лишь в тех случаях, когда голоса делятся поровну.

Сенат выбирает других своих должностных лиц, а также - в отсутствие Вице-президента или когда он исполняет обязанности Президента Соединенных Штатов - Председателя pro tempore.

Сенат имеет исключительное право рассматривать все дела в порядке импичмента. Заседая с этой целью, сенаторы приносят присягу или дают торжественное обещание. Когда рассматривается дело Президента Соединенных Штатов, председательствует Главный судья; ни одно лицо не может быть признано виновным без согласия двух третей присутствующих сенаторов.

Приговор по делам импичмента ограничивается отстранением от должности и лишением права занимать и исполнять какую-либо почетную, официальную или приносящую доход должность на службе Соединенных Штатов. Однако лицо, осужденное таковым образом, тем не менее может в соответствии с законом подлежать привлечению к уголовной ответственности, суду и наказанию по приговору суда.

Раздел 4. Время, место и порядок проведения выборов сенаторов и членов Палаты представителей устанавливаются в каждом штате законодательным собранием оного, но Конгресс может в любое время своим законом установить или изменить правила проведения выборов, за исключением тех, что касаются места проведения выбора сенаторов.

Конгресс собирается не реже одного раза в год. Его сессии начинаются [в первый понедельник декабря] <5>, если только Конгресс законом не назначит другой день.

- -

<5> Положение, заключенное в скобки, изменено поправкой XX (разд. 2) к Конституции.

Раздел 5. Каждая палата сама является судьей правомерности выборов, результатов голосования и квалификации своих членов. Кворум, необходимый для ведения дел, составляют большинство членов палаты, однако палата и в меньшем составе может переносить свои заседания с одного дня на другой и может быть уполномочена обеспечивать принудительную явку отсутствующих членов таким способом и под угрозой таких санкций, какие оная может предусмотреть.

Каждая палата может устанавливать правила своих процедур, наказывать своих членов за нарушающее порядок поведение и с согласия двух третей - исключать их из своего состава.

Каждая палата ведет журнал своих заседаний и время от времени публикует его, за исключением тех разделов, которые, по ее суждению, должны быть сохранены в тайне; "да" либо "нет", высказанные членами каждой из палат при голосовании по какому-либо вопросу, по желанию одной пятой присутствующих членов палаты заносятся в журнал.

Ни одна из палат во время сессии Конгресса не может без согласия другой переносить свои заседания более чем на три дня или назначать их в ином месте, чем то, где заседают обе палаты.

Раздел 6. Сенаторы и члены Палаты представителей получают за свою службу вознаграждение, устанавливаемое законом и выплачиваемое казначейством Соединенных Штатов. Ни в коем случае, за исключением государственной измены, тяжкого преступления или нарушения общественного порядка, члены палат не могут быть арестованы во время их присутствия на сессии соответствующей палаты, во время следования туда и возвращения оттуда. Ни за какое выступление или участие в дебатах в любой из палат с них не может быть спрошено в каком-либо ином месте.

Ни сенатор, ни член Палаты представителей в течение срока, на который он был избран, не может быть назначен на какую-либо гражданскую должность, учрежденную Соединенными Штатами, если эта должность создается или содержание по ней увеличивается в пределах такового срока; ни одно лицо, занимающее какую-либо должность на службе Соединенных Штатов, во время своего пребывания в должности не может быть членом ни одной из палат.

Раздел 7. Все законопроекты о государственных доходах исходят от Палаты представителей; как и по другим законопроектам, Сенат соглашается с ними либо вносит к ним поправки.

Каждый законопроект, принятый Палатой представителей и Сенатом, прежде чем стать законом, представляется Президенту Соединенных Штатов. Если Президент одобряет законопроект, то подписывает его; если не одобряет, то возвращает со своими возражениями в ту палату, откуда исходил законопроект. Палата заносит полностью возражения Президента в свой журнал и приступает к повторному рассмотрению законопроекта. Если после этого рассмотрения законопроект принимается двумя третями членов палаты, он вместе с возражениями Президента направляется в другую палату, которая также рассматривает его повторно. Если она одобряет законопроект двумя третями голосов, то он становится законом. Во всех указанных случаях в обеих палатах

голосование производится в форме высказывания "да" либо "нет", а имена лиц, голосовавших за и против законопроекта, заносятся в журнал соответствующей палаты. Если законопроект не возвращается Президентом в течение десяти дней (не считая воскресных дней) после того, как он был ему представлен, таковой законопроект становится законом так же, как если бы он был подписан Президентом; законопроект не становится законом, если из-за переноса заседания он не мог быть возвращен в Конгресс.

Все распоряжения, резолюции или решения, для которых необходимо согласие и Сената, и Палаты представителей (за исключением вопроса о переносе заседания), представляются Президенту Соединенных Штатов и вступают в силу, только будучи им одобрены; в случае неодобрения они могут быть снова приняты двумя третями голосов Сената и Палаты представителей в соответствии с правилами и ограничениями, установленными в отношении законопроектов.

Раздел 8. Конгресс имеет право:

(1) устанавливать и взимать налоги, сборы, пошлины и акцизы для того, чтобы выплачивать долги, обеспечивать совместную оборону и всеобщее благоденствие Соединенных Штатов; при этом все сборы, пошлины и акцизы повсеместно в Соединенных Штатах должны быть единообразны;

(2) занимать деньги в кредит Соединенных Штатов;

(3) регулировать торговлю с иностранными государствами, между отдельными штатами и с индейскими племенами;

(4) устанавливать повсеместно в Соединенных Штатах единообразные правила натурализации и принимать единообразные законы по вопросу о банкротствах;

(5) чеканить монету, регулировать ценность оной и ценность иностранной монеты, устанавливать единицы весов и мер;

(6) предусматривать меры наказания за подделку ценных бумаг и находящейся в обращении монеты Соединенных Штатов;

(7) создавать почтовые службы и почтовые пути;

(8) содействовать развитию науки и полезных ремесел, закрепляя на определенный срок за авторами и изобретателями исключительные права на их сочинения и открытия;

(9) учреждать нижестоящие по отношению к Верховному суду суды;

(10) определять и карать акты пиратства, тяжкие преступления, совершаемые в открытом море, и преступления против права наций;

(11) объявлять войну, выдавать каперские свидетельства и разрешения на репрессалии, устанавливать правила относительно захватов трофеев на суше и на воде;

(12) формировать и обеспечивать армию; ассигнования на эти цели не должны выделяться более чем на двухлетний срок;

(13) создавать и содержать военно-морской флот;

(14) издавать правила по организации сухопутных и морских сил и управлению ими;

(15) обеспечивать призыв милиции для исполнения законов Союза, подавления мятежей и отражения вторжений;

(16) обеспечивать организацию, вооружение и обучение милиции и руководство той ее частью, которая может быть использована на службе Соединенных Штатов, сохраняя за штатами право назначения должностных лиц и организации подготовки милиции в соответствии с требованиями, предписанными Конгрессом;

(17) осуществлять во всех случаях исключительные законодательные полномочия в отношении округа (не превышающего десяти квадратных миль), каковой, будучи уступлен каким-либо штатом и принят Конгрессом, становится местом пребывания Правительства Соединенных Штатов; осуществлять подобную власть в отношении всех земель, приобретенных с согласия законодательного собрания штата, в котором эта земля находится, для возведения фортов, постройки складов, арсеналов, верфей и других потребных сооружений;

(18) издавать все законы, каковые необходимы и уместны для приведения в действие вышеперечисленных и всех других полномочий, предоставленных настоящей Конституцией Правительству Соединенных Штатов либо какому-либо департаменту или должностному лицу оного.

Раздел 9. Переселение или ввоз тех лиц, которых любой из ныне существующих штатов сочтет нужным принять, не должны запрещаться Конгрессом до одна тысяча восемьсот восьмого года; таковой ввоз может облагаться налогом или пошлиной, но на сумму не более десяти долларов за каждое лицо.

Действие привилегии приказа habeas corpus не должно приостанавливаться, если только того не потребует общественная безопасность в случае восстания или вторжения.

Не должны приниматься билли об опале или законы ex post facto.

Не должны устанавливаться подушные подати или иные прямые налоги иначе как в соответствии с переписью или исчислением населения, проведение которых предписано выше.

Не должны облагаться налогом или пошлиной товары, вывозимые из любого штата.

Не должно отдаваться предпочтение - в силу какого-либо постановления о торговле или государственных доходах - портам одного штата перед портами другого; суда, следующие в какой-либо штат или из штата, не должны принуждаться к заходу в порты другого штата, разгрузке или уплате там сборов.

Не должны выдаваться деньги из казначейства иначе как на основе ассигнований, предписанных законом; сообщения и отчеты о поступлениях и расходах всех государственных денег должны периодически публиковаться.

Соединенные Штаты не жалуют никаких дворянских титулов. Ни одно лицо, занимающее какую-либо официальную или приносящую доход должность на службе Соединенных Штатов, не должно принимать какое-либо подношение, вознаграждение, должность или титул любого рода от какого-либо короля, принца или иностранного государства без согласия Конгресса.

Раздел 10. Ни один штат не может заключать какой-либо договор, вступать в союз или конфедерацию, выдавать каперские свидетельства и разрешения на репрессалии, чеканить монету, выпускать кредитные билеты, уплачивать долги чем-либо иным, кроме золотой и серебряной монеты, принимать билли об опале, законы ex post facto или законы, нарушающие договорные обязательства, либо жаловать дворянские титулы.

Ни один штат не может облагать пошлинами или сборами ввоз или вывоз товаров без согласия Конгресса, за исключением случаев, когда это совершенно необходимо для исполнения инспекционных законов штата; чистый доход от всех сборов и пошлин, установленных штатом на ввоз или вывоз товаров, поступает в распоряжение казначейства Соединенных Штатов. Все соответствующие законы подлежат контролю Конгресса и могут быть им пересмотрены.

Ни один штат не может без согласия Конгресса устанавливать какие-либо тоннажные сборы, содержать войска или военные суда в мирное время, заключать какое-либо соглашение или договор с другим штатом или с иностранной державой либо вести войну, за исключением случаев, когда он уже подвергся вторжению или находится в такой неотвратимой опасности, при которой недопустимо промедление.

Статья II

Раздел 1. Исполнительная власть предоставляется Президенту Соединенных Штатов Америки. Он занимает свою должность в течение четырехлетнего срока и вместе с Вице-президентом, выбираемым на тот же срок, избирается следующим образом.

Каждый штат назначает в установленном законодательным собранием оного порядке выборщиков в количестве, равном общему числу сенаторов и членов Палаты представителей, которых штат имеет право послать в Конгресс; при этом ни один сенатор,

член Палаты представителей или же лицо, занимающее официальную либо приносящую доход должность на службе Соединенных Штатов, не могут быть назначены выборщиками.

[Выборщики собираются в своих штатах и голосуют бюллетенями за двух лиц, из которых по крайней мере одно не должно быть жителем одного с ними штата. Они же составляют список всех лиц, за которых голосовали, с указанием числа голосов, поданных за каждого из них; этот список они подписывают, удостоверяют и направляют опечатанным в место пребывания Правительства Соединенных Штатов на имя Председателя Сената. Председатель Сената в присутствии Сената и Палаты представителей вскрывает все опечатанные списки, после чего голоса подсчитываются.

Лицо, получившее наибольшее число голосов, становится Президентом при условии, что это число составляет большинство голосов всех выборщиков; если же таковое большинство получают более чем одно лицо, имея при этом равное число голосов, то Палата представителей незамедлительно выбирает одного из них в Президенты, голосуя бюллетенями; если ни одно лицо не получает большинства голосов, то названная палата таким же способом выбирает Президента из пяти лиц, которые получили наибольшее число голосов среди всех кандидатов, находившихся в списке, при этом голоса подаются по штатам, причем представительство от каждого штата имеет один голос; кворум в таком случае составляют члены палаты от двух третей штатов. Для избрания Президента необходимо большинство голосов всех штатов. В каждом случае после избрания Президента лицо, получившее наибольшее число голосов выборщиков, становится Вице-президентом. Если же окажется, что два или более лица получили равное число голосов, то Сенат выбирает из них Вице-президента, голосуя бюллетенями] <6>.

- -

<6> Положения, заключенные в скобки, изменены поправкой XII к Конституции.

Конгресс определяет время избрания выборщиков и день, когда они подают голоса; таковой день является единым повсеместно в Соединенных Штатах.

Ни одно лицо, кроме гражданина по рождению или гражданина Соединенных Штатов на момент принятия настоящей Конституции, не подлежит избранию на должность Президента, равно как не подлежит избранию лицо, не достигшее возраста тридцати пяти лет и не проживавшее в Соединенных Штатах в течение четырнадцати лет.

[В случае отстранения Президента от должности или его смерти, отставки либо неспособности осуществлять полномочия и обязанности названной должности таковые переходят к Вице-президенту; в случае отстранения, смерти, отставки или неспособности как Президента, так и Вице-президента Конгресс принимает закон, указывающий, какое должностное лицо будет действовать в качестве Президента; это должностное лицо выполняет соответствующие обязанности до тех пор, пока не устраняется причина неспособности Президента выполнять свои обязанности или же не избирается новый Президент] <7>.

- -

<7> Положения, заключенные в скобки, дополнены и развиты поправкой XXV к Конституции.

Президент в установленные сроки получает за свою службу вознаграждение, каковое не может быть ни увеличено, ни уменьшено в течение периода, на который он был избран; в пределах этого периода он не может получать никаких иных доходов от Соединенных Штатов или от какого-либо из штатов.

Перед вступлением в должность Президент приносит присягу или дает торжественное обещание следующего содержания: "Я торжественно клянусь (или обещаю), что буду добросовестно исполнять должность Президента Соединенных Штатов и в полную меру сил своих буду поддерживать, охранять и защищать Конституцию Соединенных Штатов".

Раздел 2. Президент является главнокомандующим армией и флотом Соединенных Штатов и милицией отдельных штатов, когда она призывается на действительную службу Соединенных Штатов; он вправе затребовать от высшего должностного лица в каждом из исполнительных департаментов мнение в письменном виде по любому вопросу, касающемуся их должностных обязанностей; он имеет право даровать отсрочку исполнения приговора, а также помилование за преступления против Соединенных Штатов, кроме случаев импичмента.

Президент имеет право по совету и с согласия Сената заключать международные договоры при условии их одобрения двумя третями присутствующих сенаторов; он по совету и с согласия Сената назначает послов, других официальных представителей и консулов, судей Верховного суда и всех других должностных лиц Соединенных Штатов, назначение которых Конституцией не предусматривается в ином порядке и должности которых устанавливаются законом. Конгресс может законом предоставить право назначения таких нижестоящих должностных лиц, каковых сочтет уместным, Президенту единолично, судам или главам департаментов.

Президент имеет право заполнять все вакансии, открывающиеся в период между сессиями Сената, выдавая удостоверения на должности, срок действия которых истекает в конце его следующей сессии.

Раздел 3. Президент периодически предоставляет Конгрессу информацию о положении Союза и рекомендует к его рассмотрению такие меры, каковые он сочтет необходимыми и целесообразными; в чрезвычайных случаях Президент может созывать обе палаты или любую из них, а в случае разногласий между палатами по поводу времени переноса заседаний он может переносить их сам на такое время, какое сочтет уместным; он принимает послов и других официальных представителей. Президент заботится о том, чтобы законы добросовестно исполнялись, и удостоверяет в должности всех должностных лиц Соединенных Штатов.

Раздел 4. Президент, Вице-президент и все гражданские должностные лица Соединенных Штатов в случае осуждения в порядке импичмента за государственную измену, взяточничество или другие тяжкие преступления и мисдиминоры отстраняются от должности.

Статья III

Раздел 1. Судебная власть Соединенных Штатов предоставляется Верховному суду и таким нижестоящим судам, каковые время от времени учреждаются Конгрессом. Судьи как Верховного, так и нижестоящих судов занимают свои должности, пока ведут себя безупречно, и в установленные сроки они получают за свою службу вознаграждение, которое не может быть уменьшено во время их пребывания в должности.

Раздел 2. Судебная власть распространяется на все дела, основанные на праве и справедливости, возникающие на основе настоящей Конституции, законов Соединенных Штатов и международных договоров, которые заключены или будут заключены от их имени; на все дела, касающиеся послов, других официальных представителей и консулов; на все дела адмиралтейской и морской юрисдикции; на споры, одной из сторон в которых являются Соединенные Штаты; на споры между двумя или более штатами; между каким-либо штатом и гражданами другого штата; между гражданами различных штатов; между гражданами какого-либо штата, претендующими на земли, предоставляемые другими штатами, а также между штатом или гражданами оного и иностранными государствами, гражданами или подданными.

По всем делам, касающимся послов, других официальных представителей и консулов, а также по тем делам, в которых штат является одной из сторон, Верховный суд наделяется первоначальной юрисдикцией. По всем другим упомянутым выше делам

Верховный суд наделяется апелляционной юрисдикцией по вопросам как права, так и факта, с такими исключениями и по таким правилам, какие устанавливает Конгресс.

Дела о всех преступлениях, за исключением тех, которые преследуются в порядке импичмента, подлежат рассмотрению судом присяжных; таковое рассмотрение происходит в том штате, где преступления совершены; если они совершены не в пределах какого-либо штата, рассмотрение дела происходит в том месте или местах, какие Конгресс указывает в законе.

Раздел 3. Государственной изменой Соединенным Штатам считается только ведение войны против них или присоединение к их врагам, а также оказание врагам помощи и поддержки. Никто не может быть осужден за государственную измену, кроме как на основании показаний двух свидетелей об одном и том же очевидном деянии или же собственного признания на открытом заседании суда.

Конгресс имеет право устанавливать наказание за государственную измену; осуждение за государственную измену не влечет за собой поражение в правах потомства или конфискацию имущества иначе как при жизни осужденного лица.

Статья IV

Раздел 1. В каждом штате официальные акты, документы и материалы судопроизводства любого другого штата должны пользоваться полным доверием и уважением. Конгресс путем принятия общих законов предписывает способ удостоверения подлинности таковых актов, документов и материалов судопроизводства, а также установления юридической силы оных.

Раздел 2. Гражданам каждого штата предоставляются все привилегии и льготы граждан других штатов.

Лицо, обвиненное в государственной измене, тяжком преступлении или ином преступлении в каком-либо штате, скрывавшееся от правосудия и обнаруженное в другом штате, по требованию исполнительной власти штата, из которого оно совершило побег, подлежит выдаче для препровождения в штат, юрисдикции которого подлежит его преступление.

[Ни одно лицо, содержащееся в услужении или на работе в каком-либо штате по законам оного и бежавшее в другой штат, не освобождается в силу какого-либо закона или постановления последнего от услужения или работы, а должно быть выдано по заявлению той стороны, которая имеет право на таковые услужение или работу] <8>.

- -

<8> Часть 3 разд. 2 ст. IV гарантировала рабовладельцам конституционное, безоговорочное право требовать выдачи беглых рабов, укрывшихся на территории другого штата. Соответствующие нормы были закреплены Конгрессом в Законе от 12 февраля 1793 г. С принятием поправки XIII к Конституции, запретившей рабство, данное положение было отменено, поэтому в тексте оно заключено в скобки.

Раздел 3. Новые штаты могут быть приняты Конгрессом в настоящий Союз, но ни один новый штат не может быть образован или создан в пределах юрисдикции какого-либо другого штата; никакой штат не может быть образован слиянием двух или более штатов либо частей штатов без согласия законодательных собраний заинтересованных штатов, равно как и Конгресса.

Конгресс имеет право распоряжаться территорией или иной собственностью, принадлежащей Соединенным Штатам, и издавать относительно них все необходимые постановления и предписания. Ничто в настоящей Конституции не должно толковаться в ущерб каким-либо правам Соединенных Штатов или какого-либо отдельного штата.

Раздел 4. Соединенные Штаты гарантируют каждому штату в настоящем Союзе республиканскую форму правления и защищают каждый из них от вторжения, а по

ходатайству законодательного собрания или исполнительной власти (когда законодательное собрание может быть созвано) - и от внутреннего насилия.

Статья V

Конгресс предлагает поправки к настоящей Конституции по требованию двух третей членов обеих палат или по ходатайству законодательных собраний двух третей штатов для предложения поправок созывает Конвент; таковые поправки в обоих случаях имеют юридическую силу во всех отношениях как часть настоящей Конституции после их ратификации законодательными собраниями трех четвертей штатов или конвентами в трех четвертях оных в зависимости от того, какую форму ратификации предложит Конгресс. При этом ни одна поправка, которая может быть принята до одна тысяча восемьсот восьмого года, никоим образом не должна затрагивать первые четыре части девятого раздела первой статьи; ни один штат без его согласия не может быть лишен своего равного с другими штатами голоса в Сенате.

Статья VI

Все долги и обязательства, существовавшие до принятия настоящей Конституции, сохраняют такую же силу для Соединенных Штатов при настоящей Конституции, как и при Конфедерации.

Настоящая Конституция и законы Соединенных Штатов, принимаемые во исполнение оной, равно как и все договоры, которые заключены или будут заключены от имени Соединенных Штатов, являются верховным правом страны; судьи в каждом штате обязаны следовать таковому праву, что бы ему ни противоречило в конституции или законах любого штата.

Сенаторы, члены Палаты представителей, члены законодательных собраний отдельных штатов, равно как исполнительные и судебные должностные лица как Соединенных Штатов, так и отдельных штатов, обязуются, давая присягу или торжественное обещание, поддерживать настоящую Конституцию; никакая проверка религиозности не должна быть условием занятия какой-либо должности или официального поста на службе Соединенных Штатов.

Статья VII

Ратификация конвентами девяти штатов является достаточной для принятия настоящей Конституции штатами, таковым образом ратифицирующими оную.

Исполнено на Конвенте по единодушному согласию присутствующих штатов семнадцатого дня сентября в одна тысяча семьсот восемьдесят седьмом году от Рождества Христова и на двенадцатом году независимости Соединенных Штатов Америки.

В удостоверение чего мы поставили здесь наши подписи.

Дж.Вашингтон,
Президент и делегат от Виргинии
(Далее - подписи 38 делегатов. - Авт.)
Верно: Уильям Джексон, секретарь

СТАТЬИ В ДОПОЛНЕНИЕ И ИЗМЕНЕНИЕ КОНСТИТУЦИИ СОЕДИНЕННЫХ ШТАТОВ АМЕРИКИ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ КОНГРЕССОМ И РАТИФИЦИРОВАННЫЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫМИ СОБРАНИЯМИ ОТДЕЛЬНЫХ ШТАТОВ В СООТВЕТСТВИИ

С ПЯТОЙ СТАТЬЕЙ КОНСТИТУЦИИ

Поправка I [1791 г.] <9>

- -

<9> Первые десять поправок известны как Билль о правах.

Конгресс не должен издавать ни единого закона, относящегося к установлению религии, или запрещающего свободное исповедание оной, либо ограничивающего свободу слова или печати либо право народа мирно собираться и обращаться к Правительству с петициями об удовлетворении жалоб.

Поправка II [1791 г.]

Поскольку хорошо организованная милиция необходима для безопасности свободного государства, право народа хранить и носить оружие нарушаться не должно.

Поправка III [1791 г.]

Ни один солдат не должен в мирное, равно как и в военное, время размещаться на постой в доме без согласия владельца; однако в военное время это допускается, но лишь в порядке, предусматриваемом законом.

Поправка IV [1791 г.]

Право народа на охрану личности, жилища, бумаг и имущества от необоснованных обысков и арестов нарушаться не должно. Ни один ордер не должен выдаваться иначе как при наличии достаточного основания, подтвержденного присягой или торжественным заявлением; при этом ордер должен содержать подробное описание места, подлежащего обыску, лиц или предметов, подлежащих аресту.

Поправка V [1791 г.]

Никто не должен привлекаться к ответственности за караемое смертью или иным образом позорящее преступление иначе как по представлению или обвинительному заключению Большого жюри, за исключением дел, возбуждаемых в сухопутных или военно-морских силах либо в милиции, когда она призвана на действительную службу во время войны или на период опасного для общества положения; никто не должен за одно и то же правонарушение дважды подвергаться угрозе лишения жизни или нарушения телесной неприкосновенности; никто не должен принуждаться в уголовном деле быть свидетелем против самого себя; никто не может быть лишен жизни, свободы или собственности без надлежащей правовой процедуры; частная собственность не должна изыматься для общественного пользования без справедливого возмещения.

Поправка VI [1791 г.]

При всяком уголовном преследовании обвиняемый имеет право на скорый и публичный суд беспристрастных присяжных того штата и округа, ранее установленного законом, где было совершено преступление; обвиняемый имеет право быть осведомленным о сущности и основаниях обвинения; он имеет право на очную ставку со свидетелями, показывающими против него, право на принудительный вызов свидетелей со своей стороны и на помощь адвоката для своей защиты.

Поправка VII [1791 г.]

По всем гражданским делам, основанным на общем праве, в которых оспариваемая цена иска превышает двадцать долларов, сохраняется право на суд присяжных; ни один факт, рассмотренный присяжными, не может быть пересмотрен каким-либо судом Соединенных Штатов иначе как в соответствии с нормами общего права.

Поправка VIII [1791 г.]

Не должны требоваться чрезмерные налоги, налагаться чрезмерные штрафы, назначаться жестокие и необычные наказания.

Поправка IX [1791 г.]

Перечисление в Конституции определенных прав не должно толковаться как отрицание или умаление других прав, сохраняемых народом.

Поправка X [1791 г.]

Полномочия, которые не делегированы настоящей Конституцией Соединенным Штатам и пользование которыми не запрещено ею отдельным штатам, сохраняются за штатами либо за народом.

Поправка XI [1795 г.]

Судебная власть Соединенных Штатов не должна толковаться таким образом, чтобы распространяться на какое-либо исковое производство, основанное на праве или справедливости и возбужденное или ведущееся против одного из штатов гражданами другого штата либо гражданами или подданными какого-либо иностранного государства.

Поправка XII [1804 г.]

Выборщики собираются в своих штатах и голосуют бюллетенями за Президента и Вице-президента, из которых по крайней мере один не должен быть жителем одного с ними штата; они указывают в своих бюллетенях лицо, за которое голосуют как за Президента, и в отдельных бюллетенях - лицо, за которое голосуют как за Вице-президента; они же составляют отдельные списки всех лиц, за которых голосовали как за Президента, и всех лиц, за которых голосовали как за Вице-президента, с указанием числа голосов, поданных за каждого из них; эти списки они подписывают, удостоверяют и направляют опечатанными в место пребывания Правительства Соединенных Штатов на имя Председателя Сената. Председатель Сената в присутствии Сената и Палаты представителей вскрывает все опечатанные списки, после чего голоса подсчитываются. Лицо, получившее наибольшее число голосов, поданных за Президента, становится Президентом, если таковое число составляет большинство голосов всех назначенных выборщиков; если же ни одно лицо не получает большинства голосов, тогда из лиц (не более трех из числа тех, за которых голосовали как за Президента), имеющих наибольшее число голосов, Палата представителей незамедлительно выбирает Президента, голосуя бюллетенями. Голоса подаются по штатам, причем представительство от каждого штата имеет один голос; кворум в таковом случае составляют члены Палаты представителей от двух третей штатов; для избрания Президента необходимо большинство голосов всех штатов. [Если Палата представителей, когда право выбора переходит к ней, не выберет Президента до четвертого дня следующего марта, то Вице-президент действует в качестве Президента, как в случае смерти или иной конституционной неспособности Президента] <10>. Лицо, получившее наибольшее число голосов, поданных за Вице-президента, становится Вице-президентом, если таковое число составляет большинство голосов всех назначенных выборщиков; если же ни одно лицо не получает большинства голосов, то из двух лиц, получивших наибольшее число голосов среди всех кандидатов, находившихся в списке, Вице-президента выбирает Сенат; кворум в таковом случае составляют две трети всех сенаторов, при этом для избрания Вице-президента необходимо большинство голосов всех сенаторов. Ни одно лицо, не подлежащее в силу конституционных требований избранию на должность Президента, не подлежит избранию и на должность Вице-президента Соединенных Штатов.

- -

<10> Данное положение, заключенное в скобки, изменено поправкой XX (разд. 3) к Конституции.

Поправка XIII [1865 г.]

Раздел 1. В Соединенных Штатах или в каком-либо месте, подчиненном их юрисдикции, не должны существовать ни рабство, ни подневольное услужение, кроме тех случаев, когда это является наказанием за преступление, за которое лицо было надлежащим образом осуждено.

Раздел 2. Конгресс имеет право исполнять настоящую статью путем принятия соответствующего законодательства.

Поправка XIV [1868 г.]

Раздел 1. Все лица, родившиеся или натурализованные в Соединенных Штатах и подчиненные юрисдикции оных, являются гражданами Соединенных Штатов и штата, в котором они проживают. Ни один штат не должен издавать или применять законы, ограничивающие привилегии и льготы граждан Соединенных Штатов, равно как ни один штат не может лишить какое-либо лицо жизни, свободы или собственности без надлежащей правовой процедуры либо отказать какому-либо лицу в пределах своей юрисдикции в равной защите законов.

Раздел 2. Члены Палаты представителей распределяются между отдельными штатами в соответствии с численностью их населения, каковая определяется путем подсчета всех жителей штата, за исключением не облагаемых налогом индейцев. Если при избрании выборщиков Президента и Вице-президента Соединенных Штатов, на выборах представителей в Конгресс, на выборах исполнительных и судебных должностных лиц штата или членов законодательного собрания штата отказывается в праве голоса кому-либо из жителей мужского пола, являющихся гражданами Соединенных Штатов и достигших возраста двадцати одного года <11>, или это право ограничивается каким-либо образом, за исключением случаев участия в восстании или ином преступлении, норма представительства от этого штата уменьшается в такой пропорции, в какой число таковых граждан мужского пола соотносится с общим числом граждан мужского пола штата, достигших возраста двадцати одного года.

- -

<11> Избирательный возраст снижен до 18 лет поправкой XXVI (разд. 1) к Конституции.

Раздел 3. Ни одно лицо не может быть Сенатором, членом Палаты представителей, выборщиком Президента и Вице-президента либо занимать какую-либо должность, гражданскую или военную, на службе Соединенных Штатов или на службе какого-либо штата, если оно, приняв ранее присягу в качестве члена Конгресса или должностного лица Соединенных Штатов, или члена законодательного собрания какого-либо штата, либо исполнительного или судебного должностного лица какого-либо штата в том, что будет поддерживать Конституцию Соединенных Штатов, впоследствии приняло участие в мятеже или восстании против Соединенных Штатов либо оказало помощь или поддержку врагам оных; однако Конгресс может двумя третями голосов каждой палаты устранить таковое ограничение.

Раздел 4. Правомерность государственного долга Соединенных Штатов, санкционированного законом, включая долги, сделанные для выплаты пенсий и наград за службу при подавлении мятежа или восстания, не ставится под сомнение. Но ни Соединенные Штаты, ни какой-либо штат не должны принимать на себя никаких обязательств или оплату долгов, связанных с оказанием помощи мятежу или восстанию против Соединенных Штатов, или признавать какие-либо претензии, связанные с потерей

или освобождением какого-либо раба; все таковые долги, обязательства и претензии должны считаться незаконными и недействительными.

Раздел 5. Конгресс имеет право исполнять настоящую статью путем принятия соответствующего законодательства.

Поправка XV [1870 г.]

Раздел 1. Право голоса граждан Соединенных Штатов не должно отрицаться или ограничиваться Соединенными Штатами или каким-либо штатом по признаку расы, цвета кожи либо в связи с прежним нахождением в подневольном услужении.

Раздел 2. Конгресс имеет право исполнять настоящую статью путем принятия соответствующего законодательства.

Поправка XVI [1913 г.]

Конгресс имеет право устанавливать и взимать налоги с доходов, получаемых из любого источника, без распределения этих налогов между штатами и безотносительно к каким-либо переписям или исчислениям населения.

Поправка XVII [1913 г.]

В состав Сената Соединенных Штатов входят по два сенатора от каждого штата, избираемых населением оного на шесть лет; каждый сенатор имеет один голос. Избиратели в каждом штате должны отвечать требованиям, предъявляемым к избирателям более многочисленной палаты законодательного собрания штата.

Когда в представительстве какого-либо штата в Сенате открываются вакансии, исполнительная власть такового штата издает приказ о проведении выборов для заполнения таковых вакансий; при этом законодательное собрание штата может уполномочить исполнительную власть оного произвести временные назначения, пока вакансии не будут заполнены путем выборов, проведенных в порядке, установленном законодательным собранием.

Настоящая поправка не должна толковаться таким образом, чтобы ее действие распространялось на избрание или срок полномочий сенатора, выбранного до того, как она вступила в силу как часть Конституции.

Поправка XVIII [1919 г.]

[Раздел 1. Спустя один год после ратификации настоящей статьи сим будут запрещены в Соединенных Штатах и на всех территориях, подчиненных их юрисдикции, производство, продажа и перевозка опьяняющих напитков с целью их потребления; запрещены будут также ввоз этих напитков с таковой целью в Соединенные Штаты и их территории, равно как и их вывоз с указанной целью.

Раздел 2. Конгресс и отдельные штаты имеют право совместно исполнять настоящую статью путем принятия соответствующего законодательства.

Раздел 3. Настоящая статья не вступает в силу, если она не будет ратифицирована в качестве поправки к Конституции законодательными собраниями штатов, - как это предусмотрено в Конституции, в течение семи лет со дня представления ее Конгрессом на одобрение штатов] <12>.

- -

<12> Текст поправки XVIII заключен в скобки, поскольку она была отменена поправкой XXI (разд. 1).

Поправка XIX [1920 г.]

Право голоса граждан Соединенных Штатов не должно отрицаться или ограничиваться Соединенными Штатами или каким-либо штатом по признаку пола.

Конгресс имеет право исполнять настоящую статью принятием соответствующего законодательства.

Поправка XX [1933 г.]

Раздел 1. Сроки полномочий Президента и Вице-президента заканчиваются в полдень 20-го дня января, а сроки полномочий сенаторов и членов Палаты представителей - в полдень 3-го дня января в те годы, когда таковые сроки закончились бы, если настоящая статья не была бы ратифицирована; с этого же времени начинаются сроки полномочий их преемников.

Раздел 2. Конгресс собирается не менее одного раза в год; таковая сессия начинается в полдень 3-го дня января, если только Конгресс законом не назначит другой день.

Раздел 3. Если к моменту, установленному как начало срока полномочий Президента, избранный Президент умрет, избранный Вице-президент становится Президентом. Если Президент не был избран до момента, установленного как начало срока его полномочий, или если избранный Президент не отвечает требованиям, предъявленным к кандидатам на эту должность, то избранный Вице-президент действует в качестве Президента до тех пор, пока Президент не будет отвечать таковым требованиям; в случае, если ни избранный Президент, ни избранный Вице-президент не отвечают требованиям, предъявляемым к кандидатам на эти должности, Конгресс принимает закон, указывающий, кто будет действовать в качестве Президента, или устанавливающий порядок избрания того лица, которому надлежит действовать в качестве Президента; таковое лицо выполняет соответствующие обязанности до тех пор, пока Президент или Вице-президент не будут отвечать требованиям, предъявляемым к кандидатам на эти должности.

Раздел 4. Конгресс законом предусматривает меры на случай смерти кого-либо из лиц, из которых Палата представителей - когда право выбора переходит к ней - выбирает Президента, и на случай смерти кого-либо из лиц, из которых Сенат - когда право выбора переходит к нему - выбирает Вице-президента.

Раздел 5. Разделы 1 и 2 вступают в силу на 15-й день октября, следующего за ратификацией настоящей статьи.

Раздел 6. Настоящая статья не вступает в силу, если законодательные собрания трех четвертей штатов не ратифицируют ее в качестве поправки к Конституции в течение семи лет со дня ее представления.

Поправка XXI [1933 г.]

Раздел 1. Восемнадцатая поправка к Конституции Соединенных Штатов сим отменяется.

Раздел 2. Перевозка или ввоз в какой-либо штат, на какую-либо территорию или в какое-либо владение Соединенных Штатов для доставки туда или использования там опьяняющих напитков в нарушение действующих там законов сим запрещаются.

Раздел 3. Настоящая статья не вступает в силу, если конвенты штатов - как это предусмотрено в Конституции - не ратифицируют ее в качестве поправки к Конституции в течение семи лет со дня представления ее Конгрессом на одобрение штатов.

Поправка XXII [1951 г.]

Раздел 1. Ни одно лицо не может быть избрано на должность Президента более чем два раза; ни одно лицо, занимавшее должность Президента или действовавшее в качестве Президента в течение более двух лет в пределах срока, на каковой другое лицо было избрано Президентом, не избирается на должность Президента более чем один раз. Действие настоящей статьи не распространяется на лицо, занимавшее должность Президента в то время, когда настоящая статья была предложена Конгрессом, и не препятствует лицу, занимающему должность Президента или действующему в качестве

Президента, в течение срока, в пределах которого настоящая статья вступает в силу, занимать должность Президента или действовать в качестве Президента в течение остатка такового срока.

Раздел 2. Настоящая статья не вступает в силу, если законодательные собрания трех четвертей штатов не ратифицируют ее в качестве поправки к Конституции в течение семи лет со дня ее представления Конгрессом на одобрение штатов.

Поправка XXIII [1961 г.]

Раздел 1. Округ, являющийся местом пребывания Правительства Соединенных Штатов, назначает в установленном Конгрессом порядке выборщиков Президента и Вице-президента в количестве, равном такому числу сенаторов и членов Палаты представителей в Конгрессе, которое мог бы избрать округ, если бы он был штатом, но ни в коем случае не большем, чем избирает наименее населенный штат; они дополняют число выборщиков, назначенных штатами, но должны рассматриваться - при выборах Президента и Вице-президента - в качестве выборщиков, назначенных штатами; они собираются в округе и выполняют обязанности, предписанные поправкой XII.

Раздел 2. Конгресс имеет право исполнять настоящую статью принятием соответствующего законодательства.

Поправка XXIV [1964 г.]

Раздел 1. Право граждан Соединенных Штатов голосовать на первичных или иных выборах за Президента или Вице-президента, за выборщиков Президента или Вице-президента, за сенаторов или членов Палаты представителей в Конгрессе не должно отрицаться или ограничиваться Соединенными Штатами или каким-либо штатом в связи с неуплатой избирательного или иного налога.

Раздел 2. Конгресс имеет право исполнять настоящую статью путем принятия соответствующего законодательства.

Поправка XXV [1967 г.]

Раздел 1. В случае отстранения Президента от должности, его смерти или отставки Президентом становится Вице-президент.

Раздел 2. Если должность Вице-президента становится вакантной, Президент назначает Вице-президента, который вступает в должность по утверждении большинством голосов обеих палат Конгресса.

Раздел 3. Если Президент передает Председателю pro tempore Сената и спикеру Палаты представителей письменное заявление о том, что он не в состоянии осуществлять полномочия и обязанности своей должности, до тех пор, пока он не передаст им письменное заявление обратного содержания, таковые полномочия и обязанности выполняются Вице-президентом в качестве исполняющего обязанности Президента.

Раздел 4. Если Вице-президент и большинство высших должностных лиц исполнительных департаментов либо другого органа, который Конгресс может предусмотреть законом, передают Председателю pro tempore Сената и спикеру Палаты представителей письменное заявление о том, что Президент не в состоянии осуществлять полномочия и обязанности своей должности, Вице-президент незамедлительно принимает на себя полномочия и обязанности этой должности в качестве исполняющего обязанности Президента.

Затем, когда Президент передает Председателю pro tempore Сената и спикеру Палаты представителей письменное заявление о том, что неспособности более не существует, он возобновляет осуществление полномочий и обязанностей своей должности, если только Вице-президент и большинство высших должностных лиц исполнительных департаментов либо другого органа, какой Конгресс может предусмотреть законом, не представят в течение четырех дней Председателю pro tempore

Сената и спикеру Палаты представителей письменное заявление о том, что Президент не в состоянии осуществлять полномочия и обязанности своей должности. Конгресс решает данный вопрос, собравшись для этой цели в течение сорока восьми часов, если в это время не проходит его сессия. Если Конгресс в течение двадцати одного дня после получения последнего письменного заявления или - если в это время не проходит сессия Конгресса - в течение двадцати одного дня после того, как Конгресс собрался, определяет двумя третями голосов обеих палат, что Президент не в состоянии осуществлять полномочия и обязанности своей должности, Вице-президент продолжает осуществлять оные в качестве исполняющего обязанности Президента; в противном случае Президент возобновляет осуществление полномочий и обязанностей своей должности.

Поправка XXVI [1971 г.]

Раздел 1. Право голоса граждан Соединенных Штатов в возрасте восемнадцати лет или старше не должно отрицаться или ограничиваться Соединенными Штатами в зависимости от возраста.

Раздел 2. Конгресс имеет право исполнять настоящую статью принятием соответствующего законодательства.

Поправка XXVII [1992 г.]

Ни один закон, изменяющий размер вознаграждения сенаторов и членов Палаты представителей за их службу, не вступает в силу до тех пор, пока не будут проведены выборы членов Палаты представителей.

Извлечения из Конституций Италии, Японии,
Испании и Германии <1>

- -

<1> Даны по тексту учебного пособия "Конституции зарубежных стран" (М.: БЕК, 2000) с любезного разрешения составителя пособия профессора В.В. Маклакова.

КОНСТИТУЦИЯ ИТАЛЬЯНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

(Извлечение)

Часть 1. ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ ГРАЖДАН

Раздел I. ГРАЖДАНСКИЕ ОТНОШЕНИЯ

Статья 13. Свобода личности ненарушима.

Задержание, осмотр или обыск, а равно какое-либо другое ограничение личной свободы в какой бы то ни было форме не допускаются иначе как на основании мотивированного акта судебной власти и только в случаях и в порядке, которые, предусмотрены законом.

В исключительных, вызываемых необходимостью и срочностью случаях, точно указанных в законе, органы государственной безопасности могут применять временные меры, о которых должно быть в течение сорока восьми часов доведено до сведения судебной власти; если последняя не утвердит эти меры в течение следующих сорока восьми часов, то они считаются отмененными и утратившими силу.

Всякое физическое и моральное принуждение в отношении лиц, подвергшихся тем или иным ограничениям свободы, подлежит наказанию.

Закон устанавливает максимальные сроки предварительного заключения.

Статья 14. Жилище неприкосновенно.

Осмотры, обыски и наложение ареста на имущество не могут производиться иначе как в случаях и в порядке, которые установлены законом, в соответствии с гарантиями, предусмотренными для охраны личной свободы.

Проверки и осмотры в целях охраны здоровья и обеспечения общественной безопасности <2> или с экономическими и фискальными целями регулируются специальными законами.

- -

<2> Incolumita - лат., букв. "невредимость, целость". - Прим. сост.

Статья 15. Свобода и тайна переписки и всех других видов связи ненарушимы.

Ограничение их может иметь место лишь в силу мотивированного акта судебной власти с соблюдением гарантий, установленных законами.

Статья 16. Каждый гражданин может свободно передвигаться и проживать в любой части национальной территории, с теми ограничениями общего характера, которые устанавливаются законом в интересах охраны здоровья и безопасности. Никакие ограничения не могут быть установлены по политическим мотивам.

Каждый гражданин волен покидать территорию Республики или возвращаться в нее при условии выполнения обязанностей, налагаемых законом <3>.

- -

<3> Обязанности, налагаемые законом, - военная служба, уплата налогов и другие обязанности, установленные законом.

Статья 17. Граждане имеют право собираться мирно и без оружия.

Для собраний, включая собрания на местах, открытых для публики, предварительного уведомления не требуется.

О собраниях в общественном месте должны быть предварительно уведомлены власти, которые могут их запретить только по соображениям безопасности и поддержания общественного порядка.

Статья 18. Граждане имеют право свободно, без особого разрешения, объединяться в организации в целях, не запрещенных отдельным лицам уголовным законом.

Запрещаются тайные общества и такие объединения, которые хотя бы косвенным образом преследуют политические цели посредством организаций военного характера.

Статья 19. Все имеют право исповедовать свои религиозные верования в любой форме, индивидуальной и коллективной, пропагандировать их и отправлять соответствующий культ в частном порядке или публично, за исключением обрядов, противных добрым нравам.

Статья 20. Церковный характер и религиозные или культовые цели общества или учреждения не могут быть поводом для специальных законодательных ограничений или специальных фискальных мер при их образовании, их юридической правоспособности и любой формы деятельности.

Статья 21. Все имеют право свободно выражать свои мысли устно, письменно и любым иным способом их распространения.

Печать не может подлежать разрешению или цензуре.

Конфискация может быть применена лишь на основании мотивированного акта судебной власти в случаях таких правонарушений, при которых Закон о печати определенно разрешает конфискацию, или в случае нарушения правил, которые этот Закон предписывает для установления ответственных лиц.

В случае абсолютной безотлагательности и при невозможности своевременного вмешательства судебной власти конфискация периодических изданий может быть произведена должностными лицами судебной полиции, которые должны немедленно и не позднее чем в течение двадцати четырех часов довести об этом до сведения судебной власти. Если судебная власть не утвердит конфискацию в течение следующих двадцати четырех часов, то последняя считается отмененной и утратившей силу.

Закон может установить в качестве общего правила обязательное представление сведений об источниках финансирования периодической печати.

Запрещаются печатные произведения, зрелища и всякого рода манифестации, противные добрым нравам. Закон устанавливает меры, обеспечивающие предупреждение и пресечение соответствующих правонарушений.

Статья 22. Никто не может быть лишен по политическим мотивам своей правоспособности, гражданства, своего имени.

Статья 23. Никакие личные повинности или имущественное обложение не могут быть установлены иначе как на основании закона.

Статья 24. Все могут в судебном порядке действовать для защиты своих прав и законных интересов.

Защита является ненарушимым правом на любой стадии процесса.

Специальными учреждениями обеспечивается возможность для неимущих предъявлять иски и защищаться в любом суде.

Закон определяет условия и способы исправления судебных ошибок.

Статья 25. Никто не может быть изъят из подсудности того судьи, который предусмотрен законом.

Никто не может быть наказан иначе как на основании закона, вступившего в силу до совершения деяния.

Никто не может быть подвергнут мерам по обеспечению безопасности иначе как в предусмотренных законом случаях.

Статья 26 <4>. Выдача гражданина может состояться только в случаях, точно предусмотренных международными соглашениями.

- -

<4> См. примечание к ст. 10 Конституции.

Ни в коем случае не допускается выдача за политические преступления.

Статья 27. Уголовная ответственность имеет личный характер.

Обвиняемый не считается виновным впредь до окончательного осуждения.

Наказания не могут состоять в мерах, противных гуманным чувствам, и должны быть направлены на перевоспитание осужденного.

Смертная казнь не допускается, кроме случаев, предусмотренных военными законами во время войны.

Статья 28. Должностные лица и служащие государства и публичных учреждений непосредственно отвечают согласно уголовным, гражданским и административным законам за действия, совершенные в нарушение чьих-либо прав. В этих случаях гражданская ответственность распространяется также на государство и публичные учреждения.

Раздел II. ЭТИКО-СОЦИАЛЬНЫЕ ОТНОШЕНИЯ

Статья 29. Республика признает права семьи как естественного союза, основанного на браке.

Брак покоится на моральном и юридическом равенстве супругов в пределах, установленных законом для обеспечения единства семьи.

Статья 30. Родители обязаны и вправе содержать, обучать и воспитывать детей, даже если они рождены вне брака.

В случае недееспособности родителей закон определяет способы исполнения их обязанностей. Закон обеспечивает детям, рожденным вне брака, всю защиту юридического и нравственного характера, совместимую с правами членов законной семьи.

Закон устанавливает порядок и пределы отыскания отцовства.

Статья 31. Республика экономическими и другими мерами способствует созданию семьи и выполнению задач, уделяя особое внимание большим семьям.

Республика покровительствует материнству, детям и молодежи, оказывая содействие необходимым институтам.

Статья 32. Республика охраняет здоровье как основное право личности и основной общественный интерес и гарантирует бесплатное лечение для неимущих.

Никто не может быть принужден подвергаться определенным медицинским мерам иначе как в соответствии с законом. При этом закон не может ни в коем случае нарушать границы, диктуемые уважением к человеческой личности.

Статья 33. Искусство и наука свободны, и преподавание их свободно.

Республика устанавливает общие правила, касающиеся просвещения, и учреждает государственные школы всех родов и ступеней.

Частные организации и частные лица имеют право учреждать школы и образовательные институты, содержащиеся не за счет государства.

При определении прав и обязанностей негосударственных школ, требующих уравнения с государственными, закон должен обеспечить для них полную свободу, а их учащимся - школьный режим, эквивалентный режиму государственных школ.

Для приема в школы различных родов и ступеней, для окончания их, а также для доступа к профессиональной деятельности обязательными являются государственные экзамены.

Учреждения высокой культуры, университеты и академии имеют право на автономную организацию в пределах, установленных законами государства.

Статья 34. Образование открыто для всех.

Начальное образование по меньшей мере в течение восьми лет является обязательным и бесплатным. Способные и достойные ученики, даже если они лишены средств, имеют право перехода на высшие ступени обучения. Республика обеспечивает это право путем стипендий, пособий семьям и других видов помощи, которые должны предоставляться по конкурсу.

Раздел III. ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ОТНОШЕНИЯ

Статья 35. Республика охраняет труд во всех его формах и применениях. Она заботится о подготовке и повышении профессиональной квалификации трудящихся.

Она содействует развитию и поддерживает международные организации и соглашения, имеющие цель закрепить и упорядочить трудовые права.

Она признает свободу эмиграции при условии соблюдения обязанностей, установленных законом в общих интересах, и защищает итальянских трудящихся за границей.

Статья 36. Трудящийся имеет право на вознаграждение, соответствующее количеству и качеству его труда и достаточное, во всяком случае, для обеспечения ему и его семье свободного и достойного существования.

Максимальная продолжительность рабочего дня устанавливается законом.

Трудящийся имеет право на еженедельный отдых и на ежегодный оплачиваемый отпуск, он не может от них отказаться.

Статья 37. Трудящаяся женщина имеет те же права и при одинаковом труде получает одинаковое с трудящимся мужчиной вознаграждение. Условия труда должны позволять ей выполнять главную для нее семейную функцию и должны обеспечивать надлежащую охрану интересов матери и ребенка.

Закон устанавливает минимальный возраст для работы по найму. Путем издания специальных норм Республика охраняет труд несовершеннолетних и гарантирует им право на равное вознаграждение при равном труде.

Статья 38. Каждый гражданин, не способный к труду и лишенный необходимых средств к существованию, имеет право на поддержку и социальное обеспечение.

Трудящиеся имеют право на то, чтобы для них были предусмотрены и обеспечены средства, соответствующие их жизненным потребностям, в случаях несчастья, болезни, инвалидности, старости и не зависящей от них безработицы.

Необученные и подростки имеют право на образование и профессиональное обучение.

Предписания этой статьи осуществляются органами и учреждениями, созданными государством или которым оно оказывает поддержку.

Частная благотворительность свободна.

Статья 39. Образование профсоюзов свободно.

Профсоюзам не могут быть вменены какие-либо обязательства, кроме их регистрации в местных или центральных учреждениях согласно правилам, установленным законом.

Условием регистрации уставов профсоюзов является наличие внутренней организации, основывающейся на демократических началах.

Зарегистрированные профсоюзы имеют права юридического лица. Представительствуя с числом голосов, пропорциональным числу членов в каждом союзе, они могут заключать коллективные трудовые договоры, имеющие обязательную силу для всех лиц, принадлежащих к тем категориям трудящихся, которых касаются эта договоры.

Статья 40. Право на забастовку осуществляется в рамках законов, регулирующих это право.

Статья 41. Частная хозяйственная инициатива свободна.

Она не может осуществляться в противоречии с общественной пользой или образом, причиняющим ущерб безопасности, свободе или человеческому достоинству.

Закон определяет программы мероприятий и контроль, с помощью которых публичная и частная экономическая деятельность может направляться и координироваться в социальных целях.

Статья 42. Собственность может быть государственной или частной. Экономические блага принадлежат государству, обществам или частным лицам.

Частная собственность признается и гарантируется законом, который определяет способы ее приобретения и пользования, а также ее пределы с целью обеспечения ее социальной функции и доступности для всех.

В предусмотренных законом случаях частная собственность может быть отчуждаема в общих интересах при условии выплаты компенсации.

Закон устанавливает правила и пределы наследования по закону и по завещанию, а также права государства в отношении наследственных имуществ.

Статья 43. В целях общей пользы закон может первоначально закрепить или же передать при условии выплаты компенсации государству, публичным учреждениям, объединениям трудящихся или потребителей определенные предприятия или категории предприятий, относящиеся к основным публичным службам или к источникам энергии или обладающие монопольным положением и составляющие предмет важных общественных интересов.

Статья 44. В целях достижения рациональной эксплуатации земли и установления справедливых социальных отношений закон налагает обязательства на частную земельную собственность, устанавливает предельные размеры этой собственности соответственно по областям и сельскохозяйственным зонам, благоприятствует улучшению земель, преобразованию крупных землевладений и реконструкции производственных единиц; поддерживает мелкую и среднюю собственность.

Закон благоприятствует развитию горных местностей.

Статья 45. Республика признает социальную функцию кооперации, основанной на взаимопомощи и не преследующей целей частной спекуляции. Закон содействует развитию кооперации, поощряет ее необходимыми средствами и обеспечивает путем надлежащего контроля характер и цели кооперации.

Закон предусматривает охрану и развитие ремесел.

Статья 46. В целях повышения экономического и социального уровня трудящихся и в соответствии с потребностями производства Республика признает право трудящихся принимать участие в управлении предприятиями на условиях и в пределах, установленных законами.

Статья 47. Республика поощряет и охраняет сбережения во всех формах; она регламентирует, координирует и контролирует кредитное дело.

Она способствует вложению сбережений населения в жилищную собственность, в непосредственно культивируемую земельную собственность и в форме прямого или косвенного акционариата в крупные производственные комплексы страны.

Раздел IV. ПОЛИТИЧЕСКИЕ ОТНОШЕНИЯ

Статья 48. Избирателями являются все достигшие совершеннолетия граждане - мужчины и женщины. Голосование является личным и равным, свободным и тайным. Его осуществление является гражданским долгом.

Избирательное право не может быть ограничено иначе как в силу гражданской недееспособности или окончательного уголовного приговора или в случаях недостойного поведения, указанных законом <5>.

- -

<5> Кроме указанных, Конституция устанавливает еще два ограничения в переходных положениях XII и XIII.

Статья 49. Все граждане имеют право свободно объединяться в партии, чтобы демократическим путем содействовать определению национальной политики <6>.

- -

<6> Статья XII переходных положений запрещает восстановление в какой бы то ни было форме фашистской партии.

Статья 50. Все граждане могут направлять в палаты петиции с требованием законодательных мероприятий или с изложением общественных нужд.

Статья 51. Все граждане обоего пола могут на одинаковых условиях поступать на службу в государственные учреждения и занимать выборные должности в соответствии с условиями, установленными законом.

В отношении доступа на государственную службу и занятия выборных должностей закон может приравнять к своим гражданам итальянцев, не являющихся гражданами Республики <7>.

- -

<7> Официальный комментарий: "Закон может распространить это право на тех, кто, будучи этническим итальянцем, не является гражданином Итальянской Республики".

Призываемые к государственным выборным должностям получают право располагать необходимым для этого временем, сохраняя за собой место своей работы.

Статья 52. Защита Родины - священный долг гражданина.

Военная служба обязательна в пределах и в порядке, которые установлены законом. Ее несение не должно причинять ущерб трудовому положению гражданина и осуществлению им политических прав.

Организация вооруженных сил должна соответствовать демократическому духу Республики.

Статья 53. Все обязаны участвовать в государственных расходах в соответствии со своими налоговыми возможностями.

Налоговая система строится на началах прогрессивности.

Статья 54. Все граждане обязаны быть верными Республике и должны соблюдать ее Конституцию и законы.

Граждане, которым вверены государственные функции, обязаны выполнять их дисциплинированно и честно, принося присягу в случаях, установленных законом.

КОНСТИТУЦИЯ ЯПОНИИ

Промульгирована 3 ноября 1946 г.
(вступила в силу 3 мая 1947 г.)

(Извлечение)

Глава III. ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ НАРОДА

Статья 10. Необходимые условия японского гражданства определяются законом.

Статья 11. Народ беспрепятственно пользуется всеми основными правами человека. Эти основные права человека, гарантируемые народу настоящей Конституцией, предоставляются нынешнему и будущим поколениям в качестве нерушимых вечных прав.

Статья 12. Свободы и права, гарантируемые народу настоящей Конституцией, должны поддерживаться постоянными усилиями народа. Народ должен воздерживаться от каких бы то ни было злоупотреблений этими свободами и правами и несет постоянную ответственность за использование их в интересах общественного благосостояния.

Статья 13. Все люди должны уважаться как личности. Их право на жизнь, свободу и на стремление к счастью является, поскольку это не нарушает общественного благосостояния, высшим предметом заботы в области законодательства и других государственных дел.

Статья 14. Все люди равны перед законом и не могут подвергаться дискриминации в политическом, экономическом и социальном отношениях по мотивам расы, религии, пола, социального положения, а также происхождения.

Пэрство и прочие аристократические институты не признаются.

Никакие привилегии не предоставляются при присвоении почетных званий, наград или знаков отличия, и любая такая награда действительна только при жизни лица, которое имеет ее в настоящее время или может получить в будущем.

Статья 15. Народ обладает неотъемлемым правом избирать должностных лиц органов публичной власти и отстранять их от должности.

Все должностные лица органов публичной власти являются слугами всего общества, а не какой-либо одной его части.

При выборах должностных лиц органов публичной власти гарантируется всеобщее избирательное право для совершеннолетних.

При проведении любых выборов тайна голосования не должна нарушаться. Избиратель не несет ответственности ни в публичном, ни в частном порядке за сделанный им выбор.

Статья 16. Каждый имеет право обращаться с мирной петицией о возмещении ущерба, о смещении должностных лиц органов публичной власти, о введении, отмене или исправлении законов, указов или предписаний, а также по другим вопросам; никто не может быть подвергнут какой-либо дискриминации за подачу таких петиций.

Статья 17. Каждый может в соответствии с законом требовать у государства или местных органов публичной власти возмещения убытков в случае, если ущерб причинен ему незаконными действиями какого-либо должностного лица органов публичной власти.

Статья 18. Никто не может содержаться в рабстве в какой-либо форме. Принудительный труд иначе как в порядке наказания за преступление запрещается.

Статья 19. Свобода мысли и совести не должна нарушаться.

Статья 20. Свобода религии гарантируется для всех. Ни одна из религиозных организаций не должна получать от государства никаких привилегий и не может пользоваться политической властью. Никто не может принуждаться к участию в каких-либо религиозных актах, празднествах, церемониях или обрядах. Государство и его органы должны воздерживаться от проведения религиозного обучения и какой-либо религиозной деятельности.

Статья 21. Гарантируется свобода собраний и объединений, а также свобода слова, печати и всех иных форм выражения мнений.

Никакая цензура не допускается. Тайна корреспонденции не должна нарушаться.

Статья 22. Каждый пользуется свободой выбора и перемены местожительства, а также выбора профессии, коль скоро это не нарушает общественного благосостояния.

Свобода выезда для всех за границу и свобода отказа от своего гражданства не должны нарушаться.

Статья 23. Гарантируется свобода научной деятельности.

Статья 24. Брак заключается только при взаимном согласии обеих сторон и существует при условии взаимного сотрудничества, в основу которого положено равенство прав мужа и жены.

Законы в отношении выбора супруга, имущественных прав супругов, наследства, выбора местожительства, развода и других вопросов, связанных с браком и семьей, должны составляться исходя из принципа личного достоинства и равенства полов.

Статья 25. Все имеют право на поддержание минимального уровня здоровой и культурной жизни.

Во всех сферах жизни государство должно прилагать усилия для подъема и дальнейшего развития общественного благосостояния, социального обеспечения, а также народного здравия.

Статья 26. Все имеют равное право на образование в соответствии со своими способностями в порядке, предусмотренном законом.

Все должны в соответствии с законом обеспечить прохождение обязательного обучения детьми, находящимися на их попечении. Обязательное обучение осуществляется бесплатно.

Статья 27. Все имеют право на труд и обязаны трудиться.

Заработная плата, рабочее время, отдых и другие условия труда определяются законом.

Эксплуатация детей запрещается.

Статья 28. Гарантируется право трудящихся на создание организаций, а также право на коллективные переговоры и прочие коллективные действия.

Статья 29. Право собственности не должно нарушаться.

Право собственности определяется законом, с тем чтобы оно не противоречило общественному благосостоянию.

Частное имущество может быть использовано в публичных интересах за справедливую компенсацию.

Статья 30. Население подлежит обложению налогами в соответствии с законом.

Статья 31. Никто не может быть лишен жизни или свободы или быть подвергнут какому-либо наказанию иначе как в соответствии с процедурой, установленной законом.

Статья 32. Никто не может быть лишен права на разбирательство его дела в суде.

Статья 33. Никто не может быть арестован, за исключением тех случаев, когда арест происходит на месте преступления, иначе как на основании выданного компетентным работником органов юстиции приказа, в котором указано преступление, являющееся причиной ареста.

Статья 34. Никто не может быть задержан или подвергнут лишению свободы, если ему не будет немедленно предъявлено обвинение и предоставлено право обратиться к адвокату. Равным образом никто не может быть задержан без должных оснований, которые при наличии соответствующего требования немедленно сообщаются на открытом заседании суда в присутствии задержанного и его адвоката.

Статья 35. За исключением случаев, предусмотренных статьей 33, не должно нарушаться право каждого на неприкосновенность своего жилища, документов и имущества от вторжений, обысков и изъятий, произведенных иначе, чем в соответствии с приказом, выданным при наличии основательных причин и содержащим указание места, подлежащего обыску, и предметов, подлежащих изъятию.

Каждый обыск и изъятие производятся по отдельному приказу, выданному компетентным работником органов юстиции.

Статья 36. Категорически запрещается применение должностными лицами органов публичной власти пыток и жестоких наказаний.

Статья 37. По всем уголовным делам обвиняемый имеет право на быстрое и открытое разбирательство своего дела беспристрастным судом.

Обвиняемому по уголовному делу предоставляется полная возможность опроса всех свидетелей; он имеет право на вызов свидетелей в принудительном порядке за государственный счет.

При любых обстоятельствах обвиняемый по уголовному делу может обратиться к помощи квалифицированного адвоката; в случае когда обвиняемый не в состоянии сделать это сам, адвокат назначается государством.

Статья 38. Никто не может быть принуждаем давать показания против самого себя.

Признание, сделанное по принуждению, под пыткой или под угрозой либо после неоправданно длительного ареста или содержания под стражей, не может рассматриваться как доказательство.

Никто не может быть осужден или подвергнут наказанию в случаях, когда единственным доказательством против него является его собственное признание.

Статья 39. Никто не может быть привлечен к уголовной ответственности за действие, которое было законным в момент его совершения или в отношении которого он был оправдан. Равным образом никто не может быть дважды привлечен к уголовной ответственности за одно и то же преступление.

Статья 40. В случае оправдания судом после ареста или задержания каждый может в соответствии с законом предъявить государству иск о возмещении ущерба.

КОНСТИТУЦИЯ КОРОЛЕВСТВА ИСПАНИИ

(от 27 декабря 1978 г.)

(Извлечение)

Раздел I. ОБ ОСНОВНЫХ ПРАВАХ И ОБЯЗАННОСТЯХ

Статья 10. 1. Достоинство личности, неотчуждаемость ее неотъемлемых прав, ее свободное развитие, уважение к закону и правам других являются основой политического порядка и социального мира.

2. Нормы об основных правах и свободах, признаваемых Конституцией, должны рассматриваться в соответствии со Всеобщей декларацией прав человека, международными договорами и соглашениями по тем же вопросам, ратифицированным Испанией.

Глава 2. ПРАВА И СВОБОДЫ

Статья 14. Все испанцы равны перед законом, и не может быть какой-либо дискриминации по мотивам рождения, расы, пола, вероисповедания, взглядам или по каким-либо иным условиям личного или социального характера.

Секция 1. Об основных правах и гражданских свободах

Статья 15. Все имеют право на жизнь, на физическую и моральную неприкосновенность и ни в коем случае не могут подвергаться пыткам или негуманным или унизительным наказаниям. Смертная казнь отменяется, за исключением случаев, предусмотренных военно-уголовными законами, действующими во время войны.

Статья 16. 1. Гарантируется свобода идеологии, вероисповедания и отправления культа, осуществляемых индивидами и их сообществами без каких-либо ограничений, кроме тех, которые необходимы для поддержания общественного порядка, охраняемого законом.

2. Никто не может быть обязан объявлять о своей идеологии, религии и верованиях.

1 Слова "и пассивное" включены Законом от 27 августа 1992 г. в связи с принятием Маастрихтских соглашений о Европейском союзе от 7 февраля 1992 г.

3. Никакое верование не может иметь характера государственной религии. Органы публичной власти должны принимать во внимание религиозные верования испанского общества и поддерживать вытекающие из этого отношения сотрудничества с католической церковью и другими конфессиями.

Статья 17. 1. Каждый человек имеет право на свободу и безопасность. Никто не может быть лишен своей свободы иначе как в соответствии с положениями настоящей статьи и в случаях и форме, которые предусмотрены законом.

2. Предварительное заключение не может длиться дольше, чем это необходимо для выяснения всех обстоятельств дела, и в любом случае - максимум семьдесят два часа, по истечении которых задержанный должен быть либо освобожден, либо передан судебным властям.

3. Каждый задержанный должен быть немедленно и в понятной форме информирован о своих правах и основаниях задержания и не может быть принужден давать показания. Задержанному гарантируется помощь адвоката при осуществлении полицейских и судебных актов в порядке, предусмотренном законом.

4. Закон регулирует порядок применения процедуры habeas corpus в целях немедленного предоставления в распоряжение суда каждого задержанного незаконно. Законом также определяется максимальный срок предварительного заключения.

Статья 18. 1. Гарантируется право на честь, личную и семейную тайну и на собственное имя.

2. Жилище неприкосновенно. Вторжение в жилище или обыск не могут производиться без разрешения его хозяина или без предварительной санкции суда, за исключением случаев задержания на месте преступления.

3. Гарантируется тайна сообщений, и в частности почтовых, телеграфных и телефонных сообщений, кроме случаев, предусмотренных судебным решением.

4. Закон ограничивает использование информации в целях гарантии охраны чести, личной и семейной тайны граждан и полного осуществления ими своих прав.

Статья 19. 1. Испанцы имеют право свободно избирать свое местожительство и передвигаться по национальной территории.

Они также имеют право свободно въезжать в Испанию и выезжать из нее на условиях, установленных законом. Это право не может быть ограничено по политическим или идеологическим мотивам.

Статья 20. 1. Признаются и защищаются следующие права:

a) свободное выражение и распространение взглядов, идей и мнений в устной, письменной форме или иными средствами воспроизведения;

b) производство и создание литературных, художественных, научных и технических произведений;

c) свобода преподавания;

d) свободное распространение и получение информации посредством любых средств. Закон регулирует использование этого права с учетом ограничений, налагаемых требованиями морали и сохранения профессиональной тайны при осуществлении этих прав.

2. Осуществление этих прав не может ограничиваться никаким видом предварительной цензуры.

3. Закон регулирует организацию и парламентский контроль за средствами массовой информации, зависимыми от государства или любых публичных учреждений, и гарантирует доступ к этим средствам различным представительным социальным и политическим группам, уважая плюрализм общества и существование различных языков в Испании.

4. Эти свободы ограничиваются уважением к правам, указанным в данном разделе, предписаниями законов, которые их уточняют, и в особенности правом на честь, личную жизнь, на человеческое достоинство и на защиту молодежи и детства.

5. Наложение ареста на публикации, записи и другие средства информации может производиться только в силу судебного решения.

Статья 21. 1. Признается право собираться мирно и без оружия. Осуществление этого права не требует предварительного разрешения.

2. О проведении собраний в общественных местах и о демонстрациях власти должны быть заранее поставлены в известность; они могут запретить их, когда имеются основания предполагать нарушение общественного порядка с опасностью для людей и имущества.

Статья 22. 1. Признается право на создание ассоциаций.

2. Ассоциации, преследующие цели или использующие средства, квалифицируемые как преступные, являются незаконными.

3. Ассоциации, создаваемые в соответствии с данной статьей, должны быть внесены в реестр с единственной целью придать им гласность.

4. Ассоциации могут быть распущены или деятельность их приостановлена только в силу мотивированного судебного решения.

5. Запрещаются тайные общества и объединения военизированного характера.

Статья 23. 1. Граждане имеют право участвовать в общественных делах непосредственно или через своих представителей, свободно избираемых на периодически проводимых выборах путем всеобщего голосования.

2. Они также на равных условиях имеют доступ к общественным и государственным должностям в соответствии с законом.

Статья 24. 1. Все граждане имеют право на эффективную судебную защиту при осуществлении своих прав и законных интересов; ни в коем случае не может быть отказано в такой защите.

2. Равным образом каждый может быть судим только судом, определенным законом, иметь защиту и право пользоваться адвокатской помощью, право знать о предъявленных обвинениях, иметь право на открытое судебное разбирательство, осуществляемое в установленные сроки с соблюдением всех гарантий, право пользоваться всеми средствами при своей защите, право не свидетельствовать против себя самого, не признавать себя виновным, право на презумпцию невиновности.

Закон определяет случаи, когда в силу родственных связей или соблюдения профессиональной тайны дача показаний о действиях, считающихся преступными, не является обязательной.

Статья 25. 1. Никто не может быть осужден или подвергнут наказанию за действие или бездействие, которое в момент совершения не квалифицировалось законодательством как преступление, проступок или административное правонарушение.

2. Лишение свободы и иные меры социальной защиты должны быть направлены на перевоспитание и социальную реабилитацию и не могут быть связаны с принудительным трудом. Приговоренный к тюремному заключению в период его отбывания пользуется основными правами, перечисленными в этой главе, за исключением тех, ограничение которых определено приговором, характером наказания и пенитенциарным законом. В любом случае осужденный имеет право на оплачиваемую работу и на пользование благами социального страхования, а также на доступ к культуре и на полноценное развитие своей личности.

3. Органы административной власти не могут налагать санкции, которые прямо или косвенно подразумевают лишение свободы.

Статья 26. Запрещаются суды чести в гражданской администрации и в профессиональных организациях.

Статья 27. 1. Каждый имеет право на обучение. Признается свобода образования.

2. Образование имеет целью всестороннее развитие человеческой личности на основе уважения демократических принципов сосуществования и основных прав и свобод.

3. Органы публичной власти гарантируют родителям право выбора ими для своих детей религиозного и морального воспитания в соответствии с их собственными убеждениями.

4. Начальное образование является обязательным и бесплатным.

5. Органы публичной власти гарантируют всем право на обучение посредством общего планирования образования с действенным участием всех заинтересованных секторов и создания образовательных центров.

6. За физическими и юридическими лицами признается свобода создания образовательных центров при соблюдении конституционных принципов.

7. Преподаватели, родители, а если это необходимо, то и учащиеся участвуют в контроле и управлении всех образовательных центров, содержащихся администрацией за счет публичных фондов, в порядке, установленном законом.

8. Органы публичной власти утверждают и контролируют систему образования в целях обеспечения соблюдения законов.

9. Органы публичной власти оказывают помощь образовательным центрам, деятельность которых отвечает требованиям закона.

10. Признается автономия университетов в рамках закона.

Статья 28. 1. Каждый имеет право на свободное объединение в профсоюзы. Закон может ограничить это право или делать изъятия из этого права только в отношении Вооруженных сил, а также военных или иных учреждений, подчиняющихся военной дисциплине; закон определяет особые условия пользования этим правом государственными служащими. Свобода профсоюзной деятельности включает в себя право на создание профсоюзов, вступление в них по своему выбору, а также право профсоюзов объединяться в конфедерации и учреждать международные профессиональные организации или присоединяться к ним. Никто не может быть принуждаем к вступлению в профсоюз.

2. Признается право трудящихся на забастовку в целях защиты ими своих интересов. Закон регулирует осуществление этого права, устанавливает точные гарантии, обеспечивающие деятельность жизненно необходимых для общества служб.

Статья 29. 1. Все испанцы имеют право на подачу индивидуальных и коллективных петиций в письменном виде, в форме и целях, которые устанавливаются законом.

2. Лица, служащие в Вооруженных силах или военных учреждениях, или корпорациях, подчиняющихся военной дисциплине, могут осуществлять это право только в индивидуальном порядке и в соответствии со специальным законодательством.

Секция 2. О правах и обязанностях граждан

Статья 30. 1. Испанцы имеют право и обязаны защищать Испанию.

2. Закон определяет воинские обязанности испанцев и регулирует с соблюдением соответствующих гарантий порядок освобождения от воинской службы по мотивам совести, а также иные случаи освобождения от обязательной военной службы и, если необходимо, устанавливает заменяющие ее общественные повинности.

3. Могут быть созданы гражданские службы для осуществления целей, отвечающих общим интересам.

4. Закон может устанавливать обязанности граждан на случаи серьезной опасности, катастрофы или общественного бедствия.

Статья 31. 1. Каждый должен участвовать в общественных расходах в соответствии со своими экономическими возможностями посредством справедливой налоговой системы, основанной на принципах равенства и прогрессивного налогообложения, которая ни в коем случае не должна носить характера конфискации.

2. Государственные расходы осуществляются за счет справедливого ассигнования ресурсов, а их планирование и расходование должны отвечать критериям эффективности и экономии.

3. Обложение личного характера или налог на наследство, имеющие публичный характер, могут быть установлены только в соответствии с законом.

Статья 32. 1. Мужчина и женщина имеют право вступать в брак на основе полного юридического равноправия.

2. Закон устанавливает формы брака, брачный возраст, правоспособность, необходимую для его заключения, права и обязанности супругов, причины и последствия расторжения брака.

Статья 33. 1. Признается право на частную собственность и ее наследование.

2. Социальная функция этих прав ограничивает их содержание в соответствии с законами.

3. Никто не может быть лишен собственности и прав на нее, кроме как по причине, оправданной публичной пользой или социальными интересами при условии соответствующего возмещения на основе положений закона.

Статья 34. 1. Признается право на учреждение фондов в целях удовлетворения общих интересов в соответствии с законом.

2. В равной мере к фондам относятся положения пунктов 2 и 4 ст. 22.

Статья 35. 1. Все испанцы обязаны трудиться и имеют право на труд и на свободный выбор профессии или занятия, на продвижение по службе и на вознаграждение, достаточное для удовлетворения своих потребностей и потребностей своей семьи, и при условиях, что не может иметь места дискриминация по признакам пола.

2. Закон регулирует статус трудящихся.

Статья 36. Закон регулирует особенности правового положения профессиональных корпораций и профессиональную деятельность членов соответствующих корпораций. Внутренняя структура и деятельность этих корпораций должны быть демократическими.

Статья 37. 1. Закон обеспечивает право на разрешение трудовых споров между представителями рабочих и предпринимателей, а также правовую силу их соглашений.

2. Признается право трудящихся и предпринимателей на трудовой конфликт. Закон, регулирующий осуществление этого права, независимо от ограничений, которые могут быть им установлены, должен предусматривать гарантии, обеспечивающие деятельность жизненно необходимых для общества служб.

Статья 38. Признается свобода предпринимательства в рамках рыночного хозяйства. Органы публичной власти гарантируют и охраняют ее осуществление, а также обеспечивают защиту производства в соответствии с общими экономическими требованиями и в случае необходимости в соответствии с требованиями планирования.

Глава 3. О РУКОВОДЯЩИХ ПРИНЦИПАХ СОЦИАЛЬНОЙ И ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ПОЛИТИКИ

Статья 39. 1. Органы публичной власти обеспечивают социальную, экономическую и юридическую защиту семьи.

2. В равной мере органы публичной власти обеспечивают всестороннюю защиту детей, равных перед законом вне зависимости от происхождения и независимо от гражданского состояния матерей. Закон способствует установлению отцовства.

3. Родители должны оказывать всяческую помощь своим детям, независимо от того, рождены они в браке или вне брака, в течение их несовершеннолетия и в других случаях, установленных законом.

4. Дети пользуются защитой, установленной в международных соглашениях, заключенных для охраны их прав.

Статья 40. 1. Органы публичной власти обеспечивают создание благоприятных условий для социального и экономического прогресса и для наиболее справедливого распределения региональных и личных доходов в рамках политики экономической стабильности. В особенности они должны проводить политику, направленную на достижение полной занятости.

2. Равным образом органы публичной власти поощряют политику, обеспечивающую осуществление профессиональной подготовки и переподготовки; они наблюдают за безопасностью и гигиеной труда, гарантируют необходимый отдых посредством ограничения рабочего дня, предоставления периодических оплачиваемых отпусков и развития сети соответствующих центров.

Статья 41. Органы публичной власти поддерживают систему публичного социального страхования для всех граждан, которая гарантирует помощь и предоставление в необходимом случае достаточных пособий, особенно при безработице. Получение дополнительной помощи и пособий является добровольным.

Статья 42. Государство особо заботится об охране социальных и экономических прав испанских трудящихся, находящихся за границей, и проводит политику, направленную на их возвращение.

Статья 43. 1. Признается право на охрану здоровья.

2. В ведении органов публичной власти находятся организация и защита народного здравоохранения, осуществляемые проведением профилактических мер, предоставлением необходимой помощи и услуг. Закон устанавливает соответствующие права и обязанности всех причастных к осуществлению этих функций.

3. Органы публичной власти организуют санитарное просвещение, развитие физического воспитания и спорта. В равной мере они способствуют организации досуга людей.

Статья 44. 1. Органы публичной власти содействуют и поощряют доступ к культуре, на который имеют право все граждане.

2. Органы публичной власти содействуют развитию науки, научных и технических исследований на благо общих интересов.

Статья 45. 1. Каждое лицо имеет право пользоваться окружающей средой в целях развития своей личности, и оно обязано охранять эту среду.

2. Органы публичной власти следят за рациональным использованием всех природных ресурсов в целях защиты и улучшения качества жизни, охраны и восстановления окружающей среды, опираясь на необходимую коллективную солидарность.

3. Лица, виновные в нарушении положений предыдущего пункта, подлежат в соответствии с законом уголовной или административной ответственности, а также обязаны возместить причиненный ущерб.

Статья 46. Органы публичной власти гарантируют сохранение и защиту исторического, культурного и художественного наследия народов Испании и богатств, его составляющих, независимо от их правового режима и принадлежности. Уголовный закон предусматривает санкции против посягательств на это наследие.

Статья 47. Все испанцы имеют право на пользование благоустроенным жильем. Органы публичной власти способствуют созданию для этого необходимых условий, устанавливают соответствующие нормы, обеспечивающие эффективное осуществление

этого права, регулируя пользование земельными участками в общих интересах с целью предупреждения спекуляции ими.

Население участвует в расходах, вызываемых деятельностью публичных учреждений по благоустройству.

Статья 48. Органы публичной власти способствуют созданию необходимых условий для свободного и эффективного участия молодежи в политическом, социальном, экономическом и культурном развитии.

Статья 49. Органы публичной власти принимают меры к оказанию помощи, лечению и выздоровлению лиц, физически или психически ослабленных, предоставляя им специальную помощь, особую защиту, в которой они нуждаются, и необходимую помощь для пользования правами, вытекающими из этого раздела, предоставляемыми всем гражданам.

Статья 50. Органы публичной власти гарантируют престарелым гражданам достойное экономическое существование путем предоставления им соответствующих пенсий, размеры которых периодически пересматриваются. Также независимо от семейных обязательств оказывается содействие улучшению благосостояния этих лиц через систему социальных служб, которые призваны осуществлять наблюдение за здоровьем, жилищными и культурными условиями и их досугом.

Статья 51. 1. Органы публичной власти гарантируют защиту интересов потребителей и лиц, имеющих право пользования, обеспечивая эффективными средствами их безопасность, здоровье и их законные экономические интересы.

2. Органы публичной власти содействуют распространению информации и необходимых знаний для потребителей и лиц, имеющих право пользования, поддерживают их организации и рассматривают вопросы, которые могут затрагивать интересы потребителей в соответствии с условиями, устанавливаемыми законом.

3. В рамках положений предыдущих пунктов закон регулирует внутреннюю торговлю и порядок выдачи разрешений на производство товаров.

Статья 52. Закон регулирует деятельность профессиональных организаций, которые содействуют защите своих экономических интересов. Внутренняя структура и деятельность этих организаций должны носить демократический характер.

Глава 4. О ГАРАНТИЯХ ОСНОВНЫХ ПРАВ И СВОБОД

Статья 53. 1. Права и свободы, признаваемые во второй главе настоящего раздела, должны уважаться всеми органами публичной власти. Только закон, который в любом случае должен уважать основное содержание, может их регулировать; они будут охраняться в соответствии с пунктом 1 "а" ст. 161.

2. Каждый гражданин имеет право защищать свои права и свободы, признаваемые статьей 14 и секцией 1 главы второй, перед судом первой инстанции, где дело должно рассматриваться в срочном и приоритетном порядке, а в соответствующих случаях - путем подачи заявления в соответствии с процедурой ампаро <2> в Конституционный суд. Последний порядок применяется при отказе от воинской службы по мотивам совести согласно статье 30.

- -

<2> Процедура, весьма распространенная в Латинской Америке, специальный порядок обращения в суд по поводу нарушения органами государственной власти прав

человека. Иногда специально выделяется процедура конституционного ампаро. - Прим. сост.

3. Признание, уважение и защита принципов, перечисленных в главе третьей, должны возлагаться на текущее законодательство, судебную практику и деятельность органов публичной власти. Названные принципы могут защищаться только решениями судебной власти, вынесенными в соответствии с законами, которые они развивают.

Статья 54. Органический закон регулирует статус Народного защитника, являющегося высшим уполномоченным Генеральных кортесов, назначаемого им для защиты прав, предусмотренных в настоящем разделе; в этих целях Защитник может осуществлять надзор за деятельностью администрации, информируя Генеральные кортесы.

Глава 5. О ПРИОСТАНОВЛЕНИИ ДЕЙСТВИЯ ПРАВ И СВОБОД

Статья 55. 1. Действие прав, установленных в статьях 17, 18, пункты 2 и 3, статьях 19, 20, пункты 1 "a", 1 "d" и 5, статьях 21, 28, пункт 2, и в статье 37, пункт 2, могут быть приостановлены в случае объявления чрезвычайного или осадного положения в соответствии с условиями, предусмотренными Конституцией. Введение чрезвычайного положения не распространяется на действие статьи 17, пункт 3.

2. Органический закон может определять форму и случаи, когда в индивидуальном порядке и при необходимом судебном вмешательстве и соответствующем парламентском контроле установленные в статье 17, пункт 2, и статье 18, пункты 2 и 3, права могут быть приостановлены в отношении определенных лиц в связи с проведением расследования деятельности вооруженных банд или террористических элементов.

Незаконное или неоправданное приостановление действия прав и свобод, установленных этим органическим законом, влечет за собой уголовную ответственность за нарушение признанных законами прав и свобод.

ОСНОВНОЙ ЗАКОН ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКИ ГЕРМАНИИ

(23 мая 1949 г.)

(Извлечение)

II. Федерация и земли

Статья 20. (1) Федеративная Республика Германия является демократическим и социальным федеративным государством.

(2) Вся государственная власть исходит от народа. Она осуществляется народом путем выборов и голосований и через посредство специальных органов законодательства, исполнительной власти и правосудия.

(3) Законодательство связано конституционным строем, исполнительная власть и правосудие - законом и правом.

(4) <1> Если иные средства не могут быть использованы, все немцы имеют право на сопротивление любому, кто предпринимает попытку устранить этот строй.

- -

<1> Включена Законом от 24 июня 1968 г.

Статья 20 <2>. Государство, сознавая свою ответственность перед будущими поколениями, охраняет окружающую среду как основу жизни на земле в рамках

конституционного строя и в соответствии с законом и правом с помощью исполнительной власти и правосудия.

- -

<2> Включена Законом от 27 октября 1994 г.

Статья 21. (1) <3> Партии содействуют формированию политической воли народа. Они могут свободно образовываться. Их внутренняя организация должна соответствовать демократическим принципам. Они должны представлять публичный отчет об источниках и использовании своих средств, а также о своем имуществе.

- -

<3> В редакции Закона от 21 декабря 1983 г.

(2) Партии, которые по своим целям или поведению своих сторонников стремятся причинить ущерб основам свободного демократического строя либо устранить его или поставить под угрозу существование Федеративной Республики Германии, неконституционны. Вопрос о неконституционности решает Федеральный конституционный суд.

(3) Подробности регулируются федеральными законами.

Статья 22. Флаг Федерации - черно-красно-золотой.

Статья 23 <4>. (1) Для осуществления идеи объединенной Европы Федеративная Республика Германия участвует в развитии Европейского союза, в обязанность которого входит гарантировать соблюдение принципов демократии, правового государства, социального и федеративного государства, а также соблюдение принципа субсидиарности, который гарантирует защиту основных прав, по существу, совпадающих с основными правами, содержащимися в Основном Законе. В этих целях Федерация может передавать свои суверенные права посредством издания закона, одобренного бундесратом. Для учреждения Европейского союза, а также изменения его договорных основ и аналогичного урегулирования, которое изменяет или дополняет настоящий Основной Закон или делает возможными такие изменения или дополнения, применяются абзацы 2 и 3 статьи 79.

- -

<4> Первоначальная редакция статьи 23 отменена Договором об объединении от 31 августа 1990 г. Приводимая редакция включена Законом от 21 декабря 1992 г.

(2) Бундестаг и земли через бундесрат участвуют в делах Европейского союза. Федеральное правительство должно полно и своевременно информировать бундесрат и бундестаг.

(3) Федеральное правительство предоставляет возможность бундестагу дать свое заключение до своего участия в принятии нормативных актов Европейского союза. Федеральное правительство принимает во внимание заключение бундестага. Подробности регулируются законом.

(4) Бундесрат участвует в формировании воли Федерации в той мере, в какой он принимает участие в аналогичных внутригосударственных мерах или когда земли обладают компетенцией в решении внутригосударственных мер.

(5) Поскольку интересы земель затрагиваются какой-либо областью исключительной компетенции Федерации или поскольку Федерация имеет право законодательствовать, Федеральное правительство принимает во внимание заключение бундесрата. Если законодательные полномочия земель затрагивают организацию их служб или процесс их управления, то при формировании воли Федерации заключение бундесрата должно быть принято во внимание; при этом следует учитывать общегосударственную ответственность

Федерации. В делах, могущих повлечь увеличение расходов или уменьшение доходов Федерации, требуется согласие Федерального правительства.

(6) Если по основному вопросу затрагиваются исключительные законодательные полномочия земель, то осуществление прав, принадлежащих Федеративной Республике Германии как члену Европейского союза, должно передаваться одному из представителей земель, назначаемому бундесратом. Осуществление прав производится при участии Федерального правительства и в согласии с ним; при этом должна учитываться ответственность Федерации за государство в целом.

(7) Подробности в отношении абзацев 4 - 6 регулируются законом, принимаемым с одобрения бундесрата.

Статья 24. (1) Федерация может законом передавать свои суверенные права межгосударственным учреждениям.

(1-а) <5> В той же мере, в какой земли правомочны осуществлять государственную компетенцию и в выполнении государственных задач, они могут с одобрения Федерального правительства передавать свои суверенные права приграничным учреждениям.

- -

<5> Включен Законом от 21 декабря 1992 г.

(2) Для обеспечения мира Федерация может включиться в систему взаимной коллективной безопасности; тем самым Федерация согласится на такие ограничения своих суверенных прав, которые должны привести к установлению и обеспечению мирного и длительного порядка в Европе и между народами всего мира.

(3) Для урегулирования межгосударственных споров Федерация присоединяется к соглашениям об общем, всеобъемлющем, обязательном международном арбитраже.

Статья 25. Общепризнанные нормы международного права являются составной частью права Федерации. Они имеют преимущество перед законами и непосредственно порождают права и обязанности для жителей федеральной территории.

Статья 26. (1) Действия, способные нарушить мирную совместную жизнь народов и предпринимаемые с этой целью, в частности для подготовки к ведению агрессивной войны, являются неконституционными. Они должны быть наказуемы.

(2) Оружие, предназначенное для ведения войны, может изготовляться, перевозиться и использоваться с разрешения Федерального правительства. Подробности регулируются федеральным законом.

Статья 27. Все германские торговые суда образуют единый торговый флот.

Статья 28. (1) <6> Конституционный строй земель должен соответствовать основным принципам республиканского, демократического и социального правового государства в духе настоящего Основного Закона. В землях, округах и общинах народ должен иметь представительство, созданное всеобщими, прямыми, свободными, равными и тайными выборами. На выборах в округах и общинах лица, обладающие гражданством государства - члена Европейского сообщества, в равной мере могут избирать и быть избранными в соответствии с правом Европейского сообщества. В общинах выборный представительный орган может быть заменен общинным собранием.

- -

<6> Третье предложение абзаца 1 исключено Законом от 21 декабря 1992 г.

(2) <7> Общинам должно быть предоставлено право регулировать в рамках закона под свою ответственность все дела местного сообщества. Союзы общин также пользуются

правом самоуправления в рамках своих полномочий и в соответствии с законом. Гарантия самоуправления включает также основы собственной финансовой ответственности.

- -

<7> Третье предложение абзаца 2 исключено Законом от 27 октября 1994 г.

(3) Федерация гарантирует соответствие конституционного строя земель основным правам и положениям абзацев 1 и 2.

Статья 29. <8> (1) Территория Федерации может быть изменена таким образом, чтобы земли согласно их величине и возможностям могли эффективно выполнять возложенные на них задачи. При этом должны приниматься во внимание земляческая общность, исторические и культурные связи, хозяйственная целесообразность, а также требования развития региональной инфраструктуры и территориального планирования.

- -

<8> Абзацы 1 - 6 даны в редакции Законов от 19 августа 1969 г. и от 23 августа 1976 г.; абзац 7 - в редакции Законов от 19 августа 1969 г. и от 23 августа 1976 г., а его первое предложение - также и в редакции Закона от 27 октября 1994 г.

(2) Мероприятия по новому делению федеральной территории осуществляются посредством федерального закона, который нуждается в утверждении путем референдума. Мнение заинтересованных земель должно быть учтено.

(3) Референдум проводится в землях, из территории или частей территории которых должна быть образована новая или с новыми границами земля (заинтересованные земли). Голосование проводится по вопросу, должны ли заинтересованные земли оставаться в прежних границах или должна быть образована новая или с новыми границами земля. Решение об образовании новой или с новыми границами земли считается одобренным на референдуме, если на этой будущей территории и в целом на территориях или частях территории заинтересованной земли, чья принадлежность к земле в этом смысле должна соответственно измениться, большинство выскажется за эти изменения. Решение считается отрицательным, если на территории одной из заинтересованных земель большинство отклоняет изменения; однако отклонение не принимается во внимание, если на части территории, чья принадлежность к заинтересованной земле должна измениться, большинство в две трети выразит согласие на изменение, кроме случая, когда на всей территории заинтересованной земли большинство в две трети отклонит изменение.

(4) Если во взаимосвязанном ограниченном населенном и хозяйственном пространстве, части которого расположены в нескольких землях и которое имеет не менее одного миллиона жителей, десятая часть избирателей, пользующихся правом избирать в бундестаг, потребуют путем народной инициативы введения на этой территории единой принадлежности к земле, то федеральный закон в течение двухлетнего периода должен определить, будет ли изменена принадлежность этой территории к определенной земле согласно абзацу 2 или в заинтересованных землях будет проведен народный опрос.

(5) Цель народного опроса должна быть направлена на то, чтобы установить, одобряется ли предлагаемое в законе изменение принадлежности территории к земле. Закон может выносить на народный опрос различные предложения, однако их должно быть не более двух. Если большинство одобрит предлагаемое изменение принадлежности к земле, то в течение двух лет федеральный закон должен установить, изменяется ли принадлежность к земле согласно абзацу 2. Если предложение, вынесенное на народный опрос, получает одобрение в соответствии с предложениями 3 и 4 абзаца 3, то в течение двух лет после проведения такого опроса следует издать федеральный закон об образовании предлагаемой земли, который более не требует утверждения на референдуме.

(6) Большинством на референдуме и на народном опросе признается большинство поданных голосов, если оно охватывает не менее четвертой части избирателей, пользующихся правом голоса на выборах в бундестаг. Подробности проведения

референдума, народной инициативы и народного опроса регулируются федеральным законом; закон может также предусмотреть, что народная инициатива не должна быть повторена ранее чем по истечении пятилетнего периода.

(7) Прочие изменения территориального статуса земель могут осуществляться посредством государственных договоров между заинтересованными землями или посредством федерального закона с согласия бундесрата, если на территории, чья принадлежность к земле должна измениться, проживают не более 50 тыс. жителей. Подробности регулируются федеральным законом, который нуждается в согласии бундесрата и большинства членов бундестага. Он должен предусматривать заслушивание мнения заинтересованных общин и округов.

(8) <9> В отклонение от положений абзацев 2 - 7 посредством государственного договора земли могут реорганизовывать соответствующее деление их территорий или частей территории. При этом должно быть выслушано мнение заинтересованных общин и округов. Государственный договор нуждается в утверждении референдумом в каждой заинтересованной земле. Если государственный договор касается части территории земли, то утверждение его референдумом ограничивается только этой частью территории, положение второй половины предложения 5 в этом случае не применяется. На референдуме решение принимается большинством поданных голосов, если оно составляет по меньшей мере четвертую часть голосов избирателей, обладающих правом участвовать в выборах бундестага; подробности регулируются федеральным законом. Государственный договор нуждается в одобрении бундестага.

- -

<9> Абзац включен Законом от 27 октября 1994 г.

Статья 30. Осуществление государственных полномочий и выполнение государственных задач принадлежат землям, поскольку настоящий Основной Закон не устанавливает или не допускает иного регулирования.

Статья 31. Федеральное право имеет преимущество перед правом земель.

Статья 32. (1) Забота об отношениях с иностранными государствами относится к ведению Федерации.

(2) Перед заключением договора, затрагивающего особое положение какой-либо земли, эта земля должна быть своевременно заслушана.

(3) В той мере, в какой земли обладают законодательной компетенцией, они могут с согласия Федерального правительства заключать договоры с иностранными государствами.

Статья 33. (1) Каждый немец имеет в каждой земле одинаковые гражданские права и обязанности.

(2) Каждый немец имеет одинаковый доступ ко всякой публичной должности в соответствии со своими склонностями, способностями и профессиональной квалификацией.

(3) Пользование гражданскими и политическими правами, доступ к публичным должностям, как и права, приобретенные на публичной службе, независимы от исповедуемой религии. Никому не может быть причинен ущерб по причине его принадлежности или непринадлежности к какому-либо вероисповеданию или мировоззрению.

(4) Осуществление полномочий, вытекающих из суверенных прав, должно передаваться в качестве постоянной функции лицам на публичной службе, которые находятся в публично-правовом отношении службы и верности.

(5) Право публичной службы должно принимать во внимание традиционные принципы профессионального чиновничества.

Статья 34. Если какое-либо лицо при исполнении вверенной ему публичной должности нарушит свои служебные обязанности по отношению к третьему лицу, то в принципе ответственность несет государство или корпорация, на службе у которой оно состоит. При наличии умысла или грубой неосторожности сохраняется право регрессного иска. Для требований о возмещении ущерба и для регрессного иска не может быть исключен общий судебный порядок.

Статья 35. (1) Все власти Федерации и земель оказывают взаимную правовую и служебную помощь.

(2) <10> Для сохранения или восстановления общественной безопасности или порядка земля в особо важных случаях может просить о направлении сил и учреждений федеральной пограничной охраны для оказания помощи своей полиции, если полиция без этой помощи не может выполнить свои задачи или их выполнение связано с большими трудностями. Для оказания помощи в случае стихийного бедствия или при особо тяжелых стихийных бедствиях земля может просить о направлении к ней полицейских сил другой земли, сил и учреждений других административных органов, а также федеральной пограничной охраны и вооруженных сил.

- -

<10> Включен Законом от 24 июня 1968 г. и изменен Законом от 28 июня 1972 г.

(3) <11> Если стихийное бедствие или несчастный случай угрожают территории более чем одной земли, то Федеральное правительство может в той мере, в какой это необходимо для эффективной борьбы с ними, давать правительствам земель указания о предоставлении полицейских сил в распоряжение других земель, а равно направлять подразделения федеральной пограничной охраны и вооруженных сил для поддержки полицейских сил. Предпринятые Федеральным правительством меры, предусмотренные в предложении 1, должны быть в любой момент отменены по требованию бундесрата, а в прочих случаях - незамедлительно по устранении опасности.

- -

<11> Включен Законом от 24 июня 1968 г.

Статья 36. <12> (1) Высшие власти Федерации используют в надлежащей пропорции служащих из всех земель. Лица, занятые в прочих властях Федерации, должны, как правило, набираться из жителей той земли, в которой они действуют.

- -

<12> В редакции Закона от 19 марта 1956 г.

(2) Законы о Вооруженных силах должны принимать во внимание деление Федерации на земли и особые их отношения землячества.

Статья 37. (1) Если земля не выполняет возложенных на нее Основным Законом или другим федеральным законом федеральных обязанностей, Федеральное правительство с согласия бундесрата может принять необходимые меры, чтобы в порядке федерального принуждения побудить землю к выполнению своих обязанностей.

(2) Для проведения таких мер федерального принуждения Федеральное правительство или его уполномоченный имеют право давать указания всем землям и их учреждениям.

III. Бундестаг

Статья 38. (1) Депутаты германского бундестага избираются всеобщими, свободными, равными и тайными выборами. Они являются представителями всего народа, не связаны наказами и указаниями и подчиняются лишь своей совести.

(2) <13> Избирателем является тот, кто достиг 18-летнего возраста, избираемым - тот, кто достиг возраста, с которого наступает совершеннолетие.

- -

<13> В редакции Закона от 31 июля 1970 г.

(3) Подробности регулируются федеральным законом.

Статья 39 <14>. (1) Бундестаг избирается на четыре года. Его легислатура оканчивается с первым заседанием нового бундестага. Новые выборы проводятся не ранее сорока пяти и не позднее сорока семи месяцев после начала легислатуры. В случае роспуска бундестага новые выборы проводятся в течение шестидесяти дней.

- -

<14> Абзацы 1 и 2 в редакции Закона от 23 августа 1976 г.

(2) Бундестаг собирается не позднее чем на 30-й день после выборов.

(3) Бундестаг постановляет о закрытии и возобновлении своих сессий. Председатель бундестага может созвать его и ранее. Он обязан это сделать по требованию третьей части членов, Федерального президента или Федерального канцлера.

ФЕДЕРАЛЬНАЯ КОНСТИТУЦИЯ ШВЕЙЦАРСКОЙ КОНФЕДЕРАЦИИ

(от 18 апреля 1999 года)

(Извлечение)

Преамбула

Во имя всемогущего Бога!

Швейцарский народ и кантоны,

сознавая свою ответственность перед мирозданием,

в решимости обновить свой союз для того, чтобы укрепить свободу и демократию, независимость и мир в духе солидарности и открытости к окружающему миру,

желая жить, уважая многообразие в единстве,

сознавая общие достижения и свою ответственность перед будущими поколениями,

убежденные в том, что только тот является свободным, кто пользуется своей свободой, и что расцвет общества измеряется благосостоянием наименее обеспеченных его членов,

принимают нижеследующую Конституцию.

Раздел 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Швейцарская Конфедерация

Швейцарский народ и кантоны Цюрих, Берн, Люцерн, Ури, Швиц, Обвальден и Нидвальден, Гларус, Цуг, Фрейбург, Золотурна, Базель - город и Базель сельский, Шаффгаузен, Аппенцель-Ауссроден и Аппенцель-Иннероден, Сен-Галлен, Граубюнден Аргау, Тургау, Тичино, Во, Валлис, Невшатель, Женева и Жюра образуют Швейцарскую Конфедерацию.

Статья 2. Цели

1. Швейцарская Конфедерация защищает свободу и права народа и обеспечивает независимость и безопасность страны.

2. Конфедерация содействует общему благосостоянию, устойчивому развитию, внутреннему единению и культурному многообразию страны.

3. Конфедерация обеспечивает максимальное равенство возможностей (шансов) между гражданками и гражданами.

4. Конфедерация берет на себя обязательство по долгосрочному сохранению природных ресурсов и в отношении мирного и правового международного порядка.

Статья 3. Кантоны

Кантоны суверенны постольку, поскольку их суверенитет не ограничен федеральной Конституцией. Они осуществляют все права, которые не переданы Конфедерации.

Статья 4. Национальные языки

Национальными языками являются немецкий, французский, итальянский и ретороманский.

Статья 5. Регулируемые правом основы деятельности государства

1. Право является основой деятельности государства и устанавливает ее пределы.

2. Деятельность государства должна осуществляться в интересах общества и соответствовать целям.

3. Государственные органы и частные лица действуют по доброй воле.

4. Союз и кантоны соблюдают нормы международного права.

Статья 6. Индивидуальная и коллективная ответственность

Каждое лицо несет ответственность перед самим собой и посильно участвует в выполнении задач, стоящих перед государством и обществом.

П.Д. БАРЕНБОЙМ

ПРОФЕССОР В РОССИИ БОЛЬШЕ, ЧЕМ ПРОФЕССОР...

(Выступление на мемориальной конференции,
посвященной 80-летию А.А. Мишина)

В моей жизни Август Алексеевич Мишин сыграл решающую роль. На 4-м курсе юрфака МГУ я услышал его знаменитую (но нигде письменно не зафиксированную) лекцию о демократии. После лекции я в мгновение ока был внизу у кафедры и просил профессора взять меня на свою специализацию и в студенческий научный кружок, который он вел. На вопрос профессора, знаю ли я английский язык, я решительно кивнул, хотя до этого в школе и университете учил немецкий. Пришлось и язык выучить, и диссертацию под руководством Мишина защитить.

Я бы не отрывал то событие, в котором мы сейчас участвуем, - мемориальная конференция, посвященная 80-летию Августа Алексеевича Мишина, от такой даты, как 250-летие Московского университета. В связи с этим, готовясь к этому выступлению, я задумался о том, что мы смешали два жанра: профессора и ученого. На первый взгляд одно нельзя отделить от другого. Но ведь ученый всегда проявляет себя в

опубликованных (иногда даже после смерти) научных трудах. Профессор везде, и, может быть, особенно в России, выступает устно в своих лекциях, апеллируя к конкретной студенческой аудитории, адресуя живое слово не абстрактным читателям, а конкретным людям, сидящим перед ним. Профессор - это в первую очередь устный жанр, это лекции, это общение со студентами. И если сказанное не фиксируется, то и не остается в памяти, а в итоге для истории сохраняется всегда меньшая часть того, что человек реально сделал.

Мне случайно попалась на глаза Инструкция, написанная от имени императора Александра I, для преподавания политического права в университетах того времени. Политическое право, я думаю, - это государственное, или конституционное, право. В Инструкции указывались авторы, которых нельзя цитировать и от которых студентов надо всячески отвращать. Среди них были Макиавелли, Гоббс и некоторые другие. И вот о чем я подумал: юридическому факультету Московского университета 250 лет, и на протяжении всех этих лет лучшие профессора Московского университета лучшие свои идеи устно высказывали в лекциях, потому что книги их были точно подцензурны, а лекции, наверное, тоже подцензурны, но явно в меньшей степени. Технические средства были еще не так развиты, и точно зафиксировать свободное слово тайной полиции не удавалось, поэтому оно попадало к студентам, оно было обращено к молодежи. Об этом очень важно сказать. Ведь Мишин в своих книгах и статьях совершенно не умещается как ученый. Его лекции, его идеи, которые он высказывал, мысли, которые он давал людям, к сожалению, во многом не зафиксированы письменно. Вот у Гегеля или у Грановского студенты лекции записывали, были подобросовестнее нас, студентов моего поколения. Во всяком случае, целые тома мысли этих великих профессоров в студенческих записях сохранились. Не говорю уже о Платоне и Сократе.

От лекций Мишина осталось ощущение какого-то головокружительного полета мысли, мысли, которая была понятна всем, которая захватывала аудиторию. Когда мне предложили почетную роль - выступить здесь не только от организаторов, но и от учеников, я подумал, что учениками Августа Алексеевича Мишина были не только его аспиранты, не только те студенты, которые ходили в кружок или на специализацию по государственному праву зарубежных стран. Это были все те, кому когда-либо приходилось слушать его лекции или какие-либо публичные выступления. Именно через свои лекции он продвигал те идеи, которые вот так вдруг овладели страной в начале 1990-х и попали в Конституцию. Статья 10 Конституции о разделении властей, я думаю, прямо связана не только с монографией Августа Алексеевича, единственной, кстати, по этой проблеме в то время, но и с его лекциями, где он эту идею развивал. За многие годы тысячи студентов, уходящих из его аудитории, впитали эту идею, и она естественным образом попала в Конституцию Российской Федерации и является, собственно, главной опорной колонной нашего конституционного строя на сегодняшний момент.

Августа Алексеевича, к сожалению, с нами уже давно нет. Да, переиздается учебник, а вот его вклад как лектора, как оратора, как профессора, выступающего с кафедры, потихонечку начинает уходить, рассеиваться. Думаю, что эта конференция, ее материалы - все это крайне важно, чтобы имя Августа Алексеевича Мишина вошло в историю не только юридического факультета, но и всего Московского университета.

В музее юридического факультета МГУ бросается в глаза, что, собственно, юристов среди знаменитых выпускников не так уж много. Точнее, тех, кто прославился именно на юридическом поприще, а не стал драматургом, как Островский, поэтом, как А.А. Фет, режиссером, как В.И. Немирович-Данченко, или певцом, как Л.В. Собинов, или, наконец, художником, как В. Кандинский. Все это имена мирового уровня.

К сожалению, исторически так сложилось, что в российских общественных науках имен мирового уровня немного, а в сфере юриспруденции вообще практически нет. За всю 250-летнюю историю старейшего в России юридического факультета и всей российской юридической науки мы не можем назвать имена юристов, внесших вклад в развитие мировой юридической мысли. Я надеюсь, мы не будем считать

социалистическое искажение времен СССР многих общепринятых правовых принципов каким-либо новаторством и вкладом в мировую правовую культуру.

Юристам не присуждают Нобелевских и иных общепризнанных мировых премий, поэтому горький факт традиционной нашей отсталости не особенно бросается в глаза. С учетом невысокого уровня и объема знаний иностранных языков и малого количества переведенной юридической литературы несомненный факт нашей отсталости не осознается и не переживается нашей юридической общественностью. Представляется, что 250-летие старейшего в России юридического факультета Московского университета является поводом для того, чтобы этот факт констатировать хотя бы ради того, чтобы подтолкнуть молодых исследователей к дерзаниям и повышению планки для оценки качества своих идей.

Кроме того, как писал в своих "Тезисах о правовой реформе в России" выпускник нашего юрфака Председатель Конституционного Суда РФ Валерий Зорькин, "мы сможем преодолеть отставание от ведущих стран мира, только используя право как серьезный ресурс развития России, встраиваясь в общемировые стандарты правового поведения... Следует признать, что Россия имеет отсталую правовую систему, и предпринять решительные шаги по проведению правовой реформы". Под каждым приведенным словом можно подписаться. Жалко только, что очевидная идея всеобъемлющей и концептуально спланированной правовой реформы остается за пределами интересов руководителей страны.

Почему я так свободно говорю о многовековой отсталости российской юридической науки здесь, на мемориальной конференции профессора Московского университета Августа Алексеевича Мишина? Потому что он составлял достаточно редкое исключение.

Профессор Мишин в непростых советских условиях подготовил и осуществил рецепцию важнейших мировых конституционных ценностей, в первую очередь доктрины разделения властей, которая в основном в результате его усилий органично вошла в текст Конституции РФ 1993 года.

Термин "конституционная экономика" в мире появился в 1982 году, но профессор Мишин с начала 70-х гг. поддерживал и защищал в рамках науки конституционного права исследования, посвященные этой тематике: соотношению конституционных идеалов и требований с реалиями повседневных государственных экономических решений, то есть конституционной экономике.

Я уверенно могу сказать, что Мишин является классиком. Что такое классик в юридической науке, вообще в любой общественной науке? Как это измерить, как измерить влияние человека на науку? Ведь официально он преподавал так называемое государственное право буржуазных стран и стран, освободившихся от колониальной зависимости. В действительности Мишин в то время, по сути, преподавал настоящее конституционное право. И это настоящее конституционное право он воспринимал из мировой практики, помогая рецепции высших конституционных духовных ценностей, накопленных человечеством. Мы все боимся этого слова: рецепция права. Ведь рецепция современного конституционного права у нас началась еще в советское время, до появления демократических веяний новой России. Она осуществлялась через каждую лекцию Мишина. Права и свободы, разделение властей - все это шло через каждое его слово в течение десятилетий.

Я видел в жизни всего два мавзолея, которые поставили юристам. Один вы все знаете, - тот, что находится на Красной площади. А другой мавзолей, на двоих, стоит в городе Болонья. Я не помню сейчас имена этих профессоров Болонского университета, но они в XII веке произвели рецепцию, компиляцию принципов, доктрин, концепций и норм римского права и внедрили их в итальянское законодательство, в жизнь, в практику, за что им и поставили мавзолей. Их имена остались навечно. Потом из Италии, из Болонского университета эти правовые идеи распространились по всей Европе.

Эти профессора считаются классиками, хотя они не сами придумали все это: они взяли то, что было, и сумели это в свою правовую систему в свое время внести.

То же сделал Мишин в России в отношении конституционного принципа разделения властей. Что касается конституционной экономики, у него на кафедре были не только соответствующие темы, но и споры, например о том, относится к финансовому или конституционному праву тема диплома "Военно-промышленный комплекс США"? А разделение властей в сфере бюджетных полномочий, взаимоотношения Президента и Конгресса? Август Алексеевич всегда категорически утверждал, что это никакое не финансовое, а государственное, конституционное право, и в этом смысле закладывал в России и основы конституционной экономики, крайне важного направления, которое ожидает бурное развитие в 21-м веке, до начала которого Мишин не дожил.

В стихах Евгения Евтушенко сказано: поэт в России больше, чем поэт. Точно так же и профессор в России больше, чем профессор. И уж точно профессор старейшего в стране Московского университета должен быть еще больше. У нас профессоров много, а граждан, как говорил другой поэт, очень не хватает. Поэтому сейчас, в годовщину 250-летия Московского университета, мы должны сказать, зафиксировать и объяснить будущим поколениям, что среди нас были классики юридической науки и они совершили огромный прорыв, который выводит Россию из того неправового и неконституционного состояния, где она пребывала почти 240 лет предшествующей истории Московского университета. И во многом это заслуга Августа Алексеевича Мишина.

ОГЛАВЛЕНИЕ

Предисловие
Глава 1. Предмет, источники и система конституционного права зарубежных стран
§ 1. Предмет конституционного права
§ 2. Источники и система конституционного права
§ 3. Основные тенденции развития конституционного права в XXI столетии
Контрольные вопросы к главе 1
Глава 2. Конституции зарубежных стран
§ 1. Понятие и сущность конституции
§ 2. Основные черты и особенности конституций
§ 3. Классификация конституций и их внутренняя структура
§ 4. Порядок принятия и изменения конституций
Контрольные вопросы к главе 2
Глава 3. Основы правового положения личности в зарубежных странах
§ 1. Гражданство
§ 2. Политическая правосубъектность
§ 3. Способы определения правового положения личности
§ 4. Классификация прав и свобод
1. Социально-экономические права и свободы
2. Политические права и свободы
3. Личные права и свободы
§ 5. Обязанности граждан
§ 6. Виды гарантий прав и свобод
§ 7. Концепция правового положения личности в Хартии основных прав Европейского союза
Контрольные вопросы к главе 3
Глава 4. Формы государства в зарубежных странах
§ 1. Формы правления
§ 2. Формы государственного устройства
Контрольные вопросы к главе 4
Глава 5. Политические режимы в зарубежных странах
§ 1. Понятие демократии. Демократические политические режимы
§ 2. Западные теории демократии
1. Романтическое направление
2. Реалистическое направление
3. Синтетическое направление
§ 3. Недемократические политические режимы
Контрольные вопросы к главе 5
Глава 6. Партийные системы зарубежных стран
§ 1. Партийные системы
1. Многопартийные системы
2. Многопартийные системы с монопольно господствующей партией
3. Двухпартийные системы
4. Однопартийные системы
§ 2. Основные виды политических партий
§ 3. Функции политических партий
§ 4. Организационная структура политических партий
§ 5. Институционализация политических партий
Контрольные вопросы к главе 6
Глава 7. Избирательное право и избирательные системы зарубежных стран
§ 1. Избирательное право

§ 2. Организация и порядок проведения выборов
§ 3. Избирательные системы
§ 4. Референдум
Контрольные вопросы к главе 7
Глава 8. Конституционные основы судебной власти
§ 1. Судебная власть в системе разделения властей
§ 2. Суды и правосудие в структуре конституций
§ 3. Конституционный статус судей
§ 4. Конституционные принципы правосудия
§ 5. Конституционное правосудие
Контрольные вопросы к главе 8
Глава 9. Глава государства в зарубежных странах
§ 1. Фактический и юридический статус главы государства и порядок замещения им должности
§ 2. Компетенция главы государства
Контрольные вопросы к главе 9
Глава 10. Парламент в зарубежных странах
§ 1. Парламент и парламентаризм
§ 2. Порядок формирования парламентов и статус депутатов
§ 3. Классификация парламентов
Классификация парламентов по структуре
Классификация парламентов по объему компетенции
Классификация парламентов по социальному составу
§ 4. Полномочия парламента
§ 5. Законодательный процесс
1. Выявление потребности в принятии закона и осуществление законодательной инициативы
2. Обсуждение законопроекта на пленарных заседаниях
3. Рассмотрение законопроекта в парламентских комитетах
4. Принятие законопроекта палатой
5. Прохождение законопроекта в другой палате
6. Санкционирование и промульгация законопроектов
Контрольные вопросы к главе 10
Глава 11. Правительство в зарубежных странах
§ 1. Место правительства в системе государственных органов
§ 2. Порядок формирования и структура правительства
§ 3. Компетенция правительства и его функции
Контрольные вопросы к главе 11
Глава 12. Конституционный принцип разделения властей (на примере США)
§ 1. Зарождение и развитие теории разделения властей на североамериканском континенте
§ 2. Принцип разделения властей в Конституции США
§ 3. Система сдержек и противовесов как система организации верховной государственной власти США
§§ 1. Механизм взаимодействия исполнительной и законодательной ветвей власти в рамках системы сдержек и противовесов
§§§ 1. Односторонние полномочия главы исполнительной власти
§§§ 2. Полномочия законодательной власти
§§§§ 1. Импичмент
§§§ 3. Взаимоотношения законодательной и исполнительной ветвей власти в финансовой сфере
Контрольные вопросы к главе 12

Глава 13. Конституционная экономика
§ 1. Предмет конституционной экономики
§ 2. Этапы развития конституционной экономики
§ 3. Конституционные основы собственности
§ 4. Конституционные модели налогообложения
§ 5. Конституционная экономика в сфере бюджета
§ 6. Конституционно-правовой статус центральных банков
§ 7. Конституционная экономика в сфере федеративных отношений
§ 8. Валютная политика
Контрольные вопросы к главе 13
Глава 14. Местное управление и самоуправление в зарубежных странах
§ 1. Понятие и сущность муниципального управления
§ 2. Основные черты административно-территориального устройства. Система органов управления на местах
§ 3. Компетенция и финансовая база органов местного самоуправления
§ 4. Порядок формирования, структура и организация работы органов местного самоуправления
§ 5. Отношения органов местного самоуправления с центральной властью
Контрольные вопросы к главе 14
Глава 15. Тенденции развития конституционного права постсоциалистических государств
§ 1. Общее и особенное в конституционном развитии постсоциалистических государств
1. Общая характеристика
2. Конституционные основы организации государственной власти
3. Конституционные права и свободы
4. Государственное устройство
5. Вопросы конституционной экономики
6. Конституции и вопросы международного права
7. Правовые механизмы защиты конституций
§ 2. Особенности форм правления в постсоциалистических государствах
1. Общая характеристика форм правления
2. Институт президентской власти
3. Правовой статус правительства
4. Законодательная власть
Контрольные вопросы к главе 15
Программа курса "Конституционное право зарубежных стран"
Тема 1. Предмет, источники и система конституционного права зарубежных стран
Тема 2. Современная наука конституционного права
Тема 3. Конституции зарубежных стран
Тема 4. Основы правового положения личности в зарубежных странах
Тема 5. Формы государства в зарубежных странах
Тема 6. Политические режимы в зарубежных странах
Тема 7. Политические партии в зарубежных странах
Тема 8. Избирательное право и избирательные системы зарубежных стран
Тема 9. Конституционные основы судебной власти
Тема 10. Глава государства в зарубежных странах
Тема 11. Парламент в зарубежных странах
Тема 12. Правительство в зарубежных странах
Тема 13. Конституционный принцип разделения властей
Тема 14. Конституционная экономика
Тема 15. Местное управление и самоуправление

Тема 16. Тенденции развития конституционного права постсоциалистических государств
Основы конституционного права США
Основы конституционного права Великобритании
Основы конституционного права Франции
Основы конституционного права ФРГ
Основы конституционного права Италии
Основы конституционного права Японии
Основы конституционного права Индии
Основы конституционного права Мексики
Литература
Приложение
Всеобщая декларация прав человека (не приводится)
Конституция Соединенных Штатов Америки
Преамбула
Статья I
Статья II
Статья III
Статья IV
Статья V
Статья VI
Статья VII
Статьи в дополнение и изменение Конституции Соединенных Штатов Америки, предложенные Конгрессом и ратифицированные законодательными собраниями отдельных штатов в соответствии с пятой статьей Конституции
Поправка I [1791 г.]
Поправка II [1791 г.]
Поправка III [1791 г.]
Поправка IV [1791 г.]
Поправка V [1791 г.]
Поправка VI [1791 г.]
Поправка VII [1791 г.]
Поправка VIII [1791 г.]
Поправка IX [1791 г.]
Поправка X [1791 г.]
Поправка XI [1795 г.]
Поправка XII [1804 г.]
Поправка XIII [1865 г.]
Поправка XIV [1868 г.]
Поправка XV [1870 г.]
Поправка XVI [1913 г.]
Поправка XVII [1913 г.]
Поправка XVIII [1919 г.]
Поправка XIX [1920 г.]
Поправка XX [1933 г.]
Поправка XXI [1933 г.]
Поправка XXII [1951 г.]
Поправка XXIII [1961 г.]
Поправка XXIV [1964 г.]
Поправка XXV [1967 г.]
Поправка XXVII [1992 г.]
Конституция Итальянской Республики (извлечение)

Часть 1. Права и обязанности граждан
Раздел I. Гражданские отношения
Статья 13
Статья 14
Статья 15
Статья 16
Статья 17
Статья 18
Статья 19
Статья 20
Статья 21
Статья 22
Статья 23
Статья 24
Статья 25
Статья 26
Статья 27
Статья 28
Раздел II. Этико-социальные отношения
Статья 29
Статья 30
Статья 31
Статья 32
Статья 33
Статья 34
Раздел III. Экономические отношения
Статья 35
Статья 36
Статья 37
Статья 38
Статья 39
Статья 40
Статья 41
Статья 42
Статья 43
Статья 44
Статья 45
Статья 46
Статья 47
Раздел IV. Политические отношения
Статья 48
Статья 49
Статья 50
Статья 51
Статья 52
Статья 53
Статья 54
Конституция Японии (извлечение)
Глава III. Права и обязанности народа
Статья 10
Статья 11
Статья 12

Статья 13
Статья 14
Статья 15
Статья 16
Статья 17
Статья 18
Статья 19
Статья 20
Статья 21
Статья 22
Статья 23
Статья 24
Статья 25
Статья 26
Статья 27
Статья 28
Статья 29
Статья 30
Статья 31
Статья 32
Статья 33
Статья 34
Статья 35
Статья 36
Статья 37
Статья 38
Статья 39
Статья 40
Конституция Королевства Испании (извлечение)
Раздел I. Об основных правах и обязанностях
Статья 10
Глава 2. Права и свободы
Статья 14
Секция 1. Об основных правах и гражданских свободах
Статья 15
Статья 16
Статья 17
Статья 18
Статья 19
Статья 20
Статья 21
Статья 22
Статья 23
Статья 24
Статья 25
Статья 26
Статья 27
Статья 28
Статья 29
Секция 2. О правах и обязанностях граждан
Статья 30
Статья 31

Статья 32
Статья 33
Статья 34
Статья 35
Статья 36
Статья 37
Статья 38
Глава 3. О руководящих принципах социальной и экономической политики
Статья 39
Статья 40
Статья 41
Статья 42
Статья 43
Статья 44
Статья 45
Статья 46
Статья 47
Статья 48
Статья 49
Статья 50
Статья 51
Статья 52
Глава 4. О гарантиях основных прав и свобод
Статья 53
Статья 54
Глава 5. О приостановлении действия прав и свобод
Статья 55
Основной Закон Федеративной Республики Германии (извлечение)
II. Федерация и земли
Статья 20
Статья 20
Статья 21
Статья 22
Статья 23
Статья 24
Статья 25
Статья 26
Статья 27
Статья 28
Статья 29
Статья 30
Статья 31
Статья 32
Статья 33
Статья 34
Статья 35
Статья 36
Статья 37
III. Бундестаг
Статья 38
Статья 39

Федеральная Конституция Швейцарской Конфедерации (извлечение)
Преамбула
Раздел 1. Общие положения
Статья 1. Швейцарская Конфедерация
Статья 2. Цели
Статья 3. Кантоны
Статья 4. Национальные языки
Статья 5. Регулируемые правом основы деятельности государства
Статья 6. Индивидуальная и коллективная ответственность
Баренбойм П.Д. Профессор в России больше, чем профессор... (Выступление на мемориальной конференции, посвященной 80-летию А.А. Мишина)

THE BOOK IS MADE BY
AXL-ROSE
AXL-ROSE@YA.RU