

Н. С. Бондарь¹**ВЫЗОВЫ СОВРЕМЕННОМУ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМУ:
ГЛОБАЛИЗАЦИЯ ИЛИ СУВЕРЕНИЗАЦИЯ?**

Современные процессы мирового развития приобретают все более неустойчивый, непредсказуемый, а порой и опасный характер. В этих условиях естественным становится, казалось бы, вполне закономерный процесс повышения роли права как важнейшего фактора обеспечения стабильности, защиты предсказуемого развития социальной действительности по заданным правовыми нормами координатам движения. Особая роль принадлежит здесь конституциям современных правовых демократий, в системе конституционализма в целом, которая — в классическом, формально-юридическом ее понимании — призвана обеспечивать непротиворечивое отражение национальных политических, социально-экономических, правовых систем, соотносить их с универсальными конституционными ценностями, принципами, началами и на этой основе задавать нормативные ориентиры цивилизационного развития.

В полной ли мере отвечает этим требованиям современный конституционализм? Вопрос риторический хотя бы потому, что глубокие противоречия, непредсказуемость современной социально-политической действительности неизбежно отражаются и на системе конституционализма. Пытаясь противостоять, минимизировать с помощью правовых средств и механизмов негативные тенденции, система конституционализма и сама становится объектом активного воздействия негативных явлений политической действительности, испытывает реальные угрозы для самого права, которое И. Кант в свое время назвал «самым святым, что есть у Бога на земле»².

Это в полной мере проявилось в связи с влиянием на современную социальную и правовую жизнь так называемых глобализационных факторов, которые оказывают мощное непосредственное воздействие в том числе на изменяющиеся подходы к интерпретации, пониманию, обоснованию, равно как и практической реализации ценностей современного конституционализма.

**1. Что становится приоритетным
в развитии современного конституционализма —
глобализация или суверенизация?**

В контексте решения данного вопроса на первый план выходит проблема самой природы, глубинных

перемен в законодательстве и в современной правовой жизни в целом³. В качестве ответа на него может быть предложен тезис, что в основе сегодняшних глобальных перемен, включая правовую жизнь с ее конкуренцией, столкновением, появлением новых конституционных ценностей (как, например, «конституционно-сексуальное» равенство, равенство однополых браков, которое уже сегодня признано законами около полутора сотни государств мира, 27 из которых являются членами Совета Европы)⁴, лежит не столько политико-идеологическая или тем более «классовая» борьба, сколько социокультурное противостояние, где важная роль отводится в том числе конституционно-правовым инструментам, орудиям противостояния.

Недавний настрой на партнерство цивилизаций, сближение, конвергенцию правовых систем (импульс которому был задан так называемым перестроечным периодом) сегодня трансформируется в противостояние социокультурных цивилизаций⁵, их конституционно-правовых систем. Важно при этом учитывать, что сохраняющиеся, но проявляющиеся во все более противоречивых формах процессы правовой глобализации ведут не к улучшению взаимопонимания, преодолению различий, усилению правового и тем более социального равенства, а к углублению неравенства, включая удаление от конституционно значимых ориентиров наднациональных юрисдикционных механизмов с их политизированными двойными стандартами.

В связи с этим возникают принципиально важные в методологическом плане вопросы: действительно ли глобализация способна оказать столь серьезное влияние на современную правовую жизнь, что возможен (и необходим) пересмотр значения национальных конституций и признаваемых ими конституционных ценностей, провозглашение приоритета международно-правовых норм над нормами национальных конституций, а международных юрисдикционных органов — над национальными судебными органами?

В поиске ответов на эти вопросы важно понимать смысл, вкладываемый в само понятие правовой глобализации, которому на международной арене противопоставляется правовая суверенитет и доктрина патриотизма. Примечательными являются прозвучавшие на Генеральной Ассамблее Организации Объеди-

¹ Судья Конституционного Суда РФ, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, заслуженный деятель науки РФ. Автор более 250 научных публикаций, в т. ч. монографий, учебников по конституционному, муниципальному праву, теории и практике развития правовой государственности. Председатель Диссертационного совета по юридическим наукам в Южном федеральном университете. Член редколлегий 9 научных журналов. Награжден орденом Почета, медалью ордена «За заслуги перед Отечеством» II степени, Почетной грамотой Президента РФ. Победитель национальной премии по литературе в области права за монографию «Судебный конституционализм: доктрина и практика» (2018).

² См.: <http://informsky.ru/filosofia-prava-kanta-1.html>. См. также: Алексеев С. С. Самое святое, что есть у Бога на земле. Иммануил Кант и проблемы права в современную эпоху. М.: Норма, 2015.

³ Эти вопросы системно исследуются особенно в связи с развитием законодательства. См., например: Научные концепции развития российского законодательства: моногр. 7-е изд., доп. и перераб. / отв. ред. Т. Я. Хабриева, Ю. А. Тихомиров. М.: ИД «Юриспруденция», 2015; Хабриева Т. Я. Гармонизация правовой системы РФ в условиях международной интеграции: вызовы современности // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2014. № 1.

⁴ State-sponsored homophobia. A world survey of sexual orientation laws: criminalisation, protection and recognition. 2016. 11th ed. URL: https://www.ilga.org/sites/default/files/02_ILGA_State_Sponsored_Homophobia_2016_ENG_WEB_150516.pdf.

⁵ В этом плане несомненный интерес представляют идеи Сэмюэля Хантингтона (см.: Хантингтон С. Столкновение цивилизаций. М.: АСТ, 2003).

ненных Наций (ООН) 2018 года слова: «Мы отвергаем теорию глобализма и верим в доктрину патриотизма... По всему миру ответственные страны должны противостоять угрозам суверенитету не только со стороны глобальных правительств, но также и иным новым формам сотрудничества и доминирования»¹. Еще недавно трудно было даже предположить, что эти слова могут принадлежать не какому-то протестующему на митинге, например, одной из западных столиц люмпен-антиглобалисту, а... президенту США. Но это именно так: Д. Трамп в своем выступлении в ООН жестко противопоставил глобализм суверенитету и патриотизму.

В конституционно-правовом измерении это означает, что глобализационные процессы могут и должны рассматриваться, как нам на этот раз не без оснований напоминают из-за океана, сквозь призму не приоритета норм международного права над национальным законодательством и тем более над конституцией, а в соответствии с идеей патриотизма, в том числе конституционно признаваемого. В этих подходах, провозглашающих антиглобализм, национальный патриотизм в качестве государственной политики — проявление нового взгляда не только на расстановку приоритетов в соотношении универсальных (всеобщих) и национально-специфических начал в конституционном регулировании, но и на степень императивности норм международного права в их соотношении с национальными конституциями в современном миропорядке².

С этим непосредственно связана проблема конкуренции конституционных ценностей, лежащих в основе современных процессов глобализации и правового прогресса. Игнорирование мультикультурной природы современных правовых систем, их национальных и исторических особенностей может привести (и уже приводит) в правоглобализационном процессе к политической, идеологической, правовой экспансии экономически, военно-политически господствующих стран и блоков, в основе чего — не сила права, а право силы, отказ от фундаментальных идей демократии и государственного суверенитета.

В связи с этим важно учитывать, что идея государственного суверенитета в ее классическом понимании рассматривается наряду с правами человека в качестве краеугольного камня современного конституционализма. Такой подход получил признание практически во всех современных конституциях. При этом нормативное содержание данного конституционного принципа всегда имеет конкретно-историческое наполнение, что получило применительно к нашей федеративной многонациональной государственности емкое, многоплановое обоснование в решениях КС РФ. В соответствии с этими подходами государственный суверени-

тет, который предполагает полноту законодательной, исполнительной и судебной власти государства на своей территории и независимость в международном общении, един и неделим, он представляет собой основополагающий качественный признак Российской Федерации, характеризующий ее конституционно-правовой статус.

Вместе с тем правоглобализация напрямую влияет на нормативное содержание конституционного принципа государственного суверенитета, предопределяет новые ценностные критерии его реализации и защиты, в том числе с учетом новых подходов в соотношении нормативных систем международного права и национального законодательства. Одновременно происходит взаимное переплетение, диффузия внутрисударственных и международных кризисов, конфликтов и противоречий, а жизнедеятельность конкретного общества и государства подвергается все более активному влиянию со стороны универсальных принципов развития всего человечества.

В этом контексте актуальной становится проблема современных вызовов праву, что во многом является одновременно и отражением глобального кризиса конституционализма.

2. О главных угрозах современному конституционализму

Для понимания, какие основные угрозы стоят перед конституционализмом, и для определения возможностей их минимизации, в том числе с помощью правовых средств воздействия, необходимо учитывать, что конституционно-правовая система в своей основе рефлекторно отражает состояние общества, его экономические, социальные, политические противоречия, а конституция как ядро национальной правовой системы является по своим сущностным характеристикам порождением, отражением и институционно-правовой матрицей разрешения социальных противоречий.

1. Наиболее острые противоречия и наибольшая угроза для самого права и системы конституционализма сегодня связаны с проблемой, которую можно сформулировать как *глобальный дефицит конституционного равенства*. Само понятие конституционного равенства предполагает не только признание формально-юридических стандартов равенства, но и наполнение этого принципа социальным содержанием на основе конституционных требований справедливости (Преамбула Конституции РФ), достоинства личности (ст. 21) и в соответствии с этим недопустимости несправедливого, конституционно необоснованного неравенства.

В этом плане нормативная модель конституционного равенства воплощает в себе единство формально-юридических, нравственно-этических, социокультурных начал. При определении же регулятивно-правоохранительного и, стало быть, нормативно обязывающего (императивного) потенциала требования конституционного равенства необходимо учитывать по крайней мере три органически взаимосвязанных начала его нормативности: *во-первых*, требование равенства индивида как человека (своего рода биологическая нормативность, имеющая происхождение

¹ <https://ria.ru/world/20180925/1529327692.html> (дата обращения: 06.11.2018).

² В связи с этим остается хотя бы попутно вспомнить, с какой ожесточенной критикой было воспринято на Западе постановление Конституционного Суда Российской Федерации (далее — КС РФ) от 14 июля 2015 г. № 21-П, в котором было прямо указано, что никакие решения наднациональных юрисдикционных органов «не отменяют для российской правовой системы приоритет Конституции РФ и потому подлежат реализации в рамках этой системы только при условии признания высшей юридической силы именно Конституции РФ» // СЗ РФ. 2015. № 30. Ст. 4658.

от рождения человека, его «равенство перед Богом»); *во-вторых*, равенство индивида как личности (социокультурная, нравственно-этическая нормативность требований равенства перед обществом); *в-третьих*, равенство индивида как гражданина (формально-юридическая нормативность равенства перед государством, законом, судом).

В таком понимании нормативный императив категории конституционного равенства не ограничивается формально-юридическим содержанием. Это значительно более содержательная, многоаспектная категория: она включает в себя нормативные требования и равноправия, и равенства перед законом, что одновременно усиливается нормативностью социальных, экономических, социокультурных, нравственно-этических начал, присутствующих в нормативном эквиваленте равенства. Абсолютизация же формально-юридических начал равенства в ущерб социальному содержанию режима равноправия, социально-распределительным возможностям права — одна из наиболее серьезных глобальных опасностей, которые несет в себе либеральное восприятие конституционных ценностей.

Это как раз и позволяет охарактеризовать *конституционное равенство* не только как принцип, исходное основание всей системы правового регулирования, особый правовой режим, основанный на требованиях справедливости, достоинства личности, но и как такую всеобъемлющую категорию, в которой *воплощаются сущностные характеристики права как равной для всех меры свободы*. Соответственно, *дефицит равенства как глобальный вызов современному конституционализму* способен деформировать не только любую национальную систему законодательства и правоприменения, но и саму природу права, этого удивительного явления современной цивилизации, без которого было бы невозможно обеспечение равной для всех меры свободы.

Что же касается кризиса конституционного равенства, то он, конечно, имеет в своей основе внеправовые, метаюридические корни. Речь идет прежде всего о приобретающем все более угрожающие масштабы социальном расслоении, нарастающем разрыве между богатыми и бедными странами, регионами, национально-этническими, социально-демографическими, профессиональными, иными группами населения. Острота проблем бедности, социального расслоения, усиливающегося социального неравенства, угрожающего самим основам социальной стабильности и демократического развития современных государств, — один из важнейших показателей системного кризиса современного конституционализма. Углубление социального расслоения и конституционного неравенства — прямой путь к социальным потрясениям и революциям. Сухая статистика свидетельствует, что современная Россия — на одном из первых мест по глубине социальной, имущественной дифференциации, по неравенству распределения богатств: на долю 1 % самых богатых россиян приходится более 70 % всех личных активов в России (в мире в целом этот показатель равен 46 %, в Африке — 44 %, в США — 37 %, в Китае и Европе — 32 %, в Японии — 17 %). Россия также лидирует в мире

по доле самых состоятельных людей — 5 % населения (это более 80 % всего личного богатства страны). Похожие процессы — на микроэкономическом уровне: заработная плата руководителя частной российской компании превышает оклад рядового работника в 20–30 раз (по оценкам независимых экспертов, эта разница заметно выше); различие между минимальной и максимальной оплатой в рамках отрасли в России составляет 20–40 раз и еще больше — между регионами.

При этом, как свидетельствует исторический опыт, вопросы равенства и справедливости всегда актуализируются в переломные периоды развития общества и государства, что имеет место и в современной России: переход к рыночной экономике и плюралистической политической демократии сопровождается серьезными изменениями наших представлений об этих вечных ценностях современной цивилизации. Нельзя не видеть, что политические и экономические преобразования в стране, особенно проведенные в 1990-е годы, породили глубокие противоречия, в том числе в виде новых проявлений неравенств. В то же время потенциал Конституции РФ 1993 года, достаточно определенно закрепившей социальную природу новой российской государственности (ст. 7, 38–43 и др.), который мог бы быть использован для противодействия негативным тенденциям и эффективного решения соответствующих проблем, оказался далеко не в полной мере востребованным. Более того, приоритетное значение приобрели в этот период так называемые рыночно-экономические нормы Конституции РФ (ст. 8, 9, 35, 36 и др.) — в их понимании на практике, — далеко не в полной мере соответствующие глубинному содержанию самих ее принципов и духа.

Это потребовало от КС РФ внести существенные коррективы в истолкование соответствующих конституционных положений, сформулировать на основе вытекающих из основополагающих принципов, ценностей нашей Конституции правовые позиции о социальной ответственности частного предпринимательства, социально ориентированной природе находившейся на начальных этапах формирования на тот момент рыночной экономики России, взаимоотношениях бизнеса и власти и т. п.

2. *Деформации социокультурных начал в праве, отрыв системы нормативно-правового регулирования от нравственно-этических основ* — вторая глобальная угроза для современного конституционализма, которая напрямую связана с проблемой дефицита конституционного равенства, в том числе в социально-экономическом плане.

Сегодня очевидными становятся попытки придать праву значение одного из основных орудий не взаимодействия и сотрудничества, а санкционно-конфронтационного противоборства. В этих условиях, по существу, наблюдается новая волна политизации права, ее своего рода социокультурная (в отличие от классово-политической) идеологизация, когда в качестве общих, универсальных правовых стандартов и принципов выдвигаются представления о праве, о конституционализме, свойственные одной конкретной культурно-правовой традиции. Как определенная реакция на эти про-

цессы — непропорциональное усиление (доминирование) в отдельных странах, регионах современного мира религиозных, этнонациональных, иных геополитических факторов правового регулирования. На этой основе — противоречивые, нередко диаметрально противоположные процессы активной секуляризации законодательства в западных демократиях, с одной стороны, и столь же активная, порой воинственная клерикализация права и закона в других регионах мира, особенно в странах мусульманского фундаментализма, — с другой.

Отрыв права и закона от общей системы социокультурной нормативности сказывается и на представлениях о Конституции, которая может восприниматься в этих случаях как формально-технологичный, инструментальный акт, а не социально-правовая, социокультурная институция упорядочения современной жизни. В основе этого лежит иллюзорное представление о законе государства как некоем самодостаточном инструменте социальных преобразований, не обусловленном вытекающими из жизни общества его нравственными характеристиками, духовным содержанием.

Между тем верховенство права, предопределяющее верховенство и прямое действие Конституции, реализуется в условиях общей социальной нормативности и связано с действием социокультурных, нравственно-этических начал, поскольку правовая норма всегда существует в определенном социальном контексте. Конституция исходит из идеи правового закона, в которой содержательные характеристики равной меры справедливости увязываются с формально-юридической определенностью, всеобщностью и общеобязательностью.

Исследование духовных начал Конституции предполагает использование весьма тонкого методологического инструментария как средства достижения не только научно аргументированных знаний о существенных характеристиках этого явления, но и особенно психологического восприятия данного документа на основе веры в истинность, социальную и правовую ценность закрепленных в Конституции положений. Именно вера (и основанное на ней доверие) как относительно самостоятельная философско-мировоззренческая система взглядов и оценок представляет собой форму отражения скрытых от внешнего восприятия сакральных характеристик Конституции, которые воплощаются не в букве, а в духе этого уникального документа.

В связи с этим с известной долей условности можно сказать, что существуют ощутимые различия в представлениях об указанных идеалах и подходах, свойственных англосаксонской правовой системе, с одной стороны, и романо-германской (континентальной) — с другой. Не вдаваясь в детали исторического правового генеза, можно отметить, в частности, воспринятый романо-германской системой права от римского права высокий уровень доктринальности, системно-методологической проработанности, структурированности, а также высокий уровень развития в ней нравственно-этических начал. И это не случайно. Нравственно-этические начала, определившие континентальное право, были в их исходно-генетическом плане переведены

с языка греческой философии на язык точных юридических формулировок римского права, а в дальнейшем получили развитие и методологическое подкрепление через активное влияние на континентальное право классической немецкой философии.

Что же придает праву столь высокий уровень нравственно-этических начал? Очевидно, основным, решающим фактором, возвышающим право в системе социальной нормативности, являются выраженные в праве требования равенства и справедливости. В этом плане юридическое обоснование, в частности, категории справедливости составляет ключевую задачу как античной и средневековой, так и современной конституционной юриспруденции.

Никакая рациональная формально-юридическая аргументация не может быть свободной от национальной культуры и нравственности, ценностных характеристик правовых и социальных явлений. Сама категория «нравственность» признается как конституционно значимая, и не только в России, где в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ нравственность рассматривается как одна из целей, для достижения которой могут вводиться ограничения основных прав. Несмотря на то что этот термин активно задействован в российском отраслевом законодательстве (сейчас это 31-й федеральный закон), он не получил своего содержательного раскрытия в виде легальной дефиниции; как правило, речь идет о воспроизведении в отраслевых законах общей формулы названной статьи Конституции о возможности ограничения тех или иных основных прав в интересах нравственности. А потому вопрос о конкретных механизмах и самой практике включения нравственных ценностей в систему действующего законодательства остается актуальным. Надо признать, что сегодня имеют место лишь отдельные робкие попытки позитивной юрисдикции выраженных в духе Конституции нравственных ценностей, их правового обеспечения как необходимых регуляторов практической жизни. Между тем только с учетом соответствующих факторов и явлений правовой действительности возможно выявление глубинных внутренних связей, общих закономерностей и социокультурных особенностей современного конституционализма, в том числе сквозь призму соотношения буквы и духа национальной Конституции.

На этой основе становится возможным уяснить не только глубинный смысл, историческое значение Конституции РФ, но и те ее характеристики, которые могут стать (и при определенных условиях становились) предпосылкой политических иллюзий и правового романтизма, источником не только надежд, но и разочарований, равно как и конституционных прозрений, новых обретений. Пожалуй, в наиболее острой форме это проявилось в конституционно-правовых иллюзиях, связанных с абсолютизацией примата международного права.

3. Преодоление иллюзий абсолютизации примата международного права — важное условие обеспечения правового суверенитета России

Отмечая международно-правовые аспекты современных угроз праву, в условиях российского консти-

туционализма следует учитывать прежде всего положения ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, на основе которых осуществляется взаимодействие норм международного и национального права, равно как и проникновение наднациональных ценностей современного конституционализма в пространство российской правовой системы, обеспечивается их определенное взаимодействие с национальными конституционными нормами, открываются возможности для дополнительного гарантирования и защиты национальных конституционных ценностей наднациональными институтами (ч. 3 ст. 46, ст. 79).

В силу соответствующих положений Конституции РФ предполагается, в частности, что реализация ценностей, принципов, институтов национального конституционализма обеспечивается не только внутригосударственными правовыми механизмами и юрисдикционными процедурами, но и за счет применения международных, в том числе региональных, средств защиты права и, соответственно, в рамках функционирования наднациональных контрольно-юрисдикционных институтов. Такое взаимодействие национальных и наднациональных элементов в реализации ценностей конституционализма присуще не только России, отражает общую тенденцию развития цивилизации. В пределах Европы, например, оно выражается в формировании общеевропейского конституционного пространства.

Проникновение в национальную правовую систему универсальных ценностей, особенно если иметь в виду возможности их определенной интерпретации наднациональными органами, связано с возникновением конфликтов и коллизий, что в последнее время в особо острой форме проявилось во взаимоотношениях национальной юрисдикции конституционного правосудия с европейской конвенционной юрисдикцией (в лице Европейского суда по правам человека — ЕСПЧ) в вопросах обеспечения основных прав и свобод человека. Оценивая данную ситуацию, важно обратить внимание, что КС РФ, пожалуй, впервые среди национальных органов конституционного правосудия Европы сделал значимый вывод, касающийся признания принципиальной идентичности конвенционных и национальных конституционных прав и свобод¹. Это, в свою очередь, предполагает возможность использования единого институционального механизма исполнения решений, принимаемых как КС РФ, так и ЕСПЧ. В этом находит свое подтверждение тот факт, что происходит не только прямое влияние международных (европейских) институтов защиты прав человека на национальные конституционные системы, но и своего рода конституционализация общепризнанных принципов и норм международного пра-

ва и на этой основе — проникновение внутригосударственных юридико-правовых (конституционных) начал в сферу международных отношений, определяющих, в частности, сферу европейского конституционного пространства.

Тем не менее это не означает, что Россия безусловно связана интерпретациями конвенционных положений, которые, даже следуя доминирующим в Европе ценностным предпочтениям, дает ЕСПЧ, если подобные интерпретации предполагают принятие на национальном уровне мер, идущих вразрез с национальной системой конституционных ценностей. КС РФ сформулировал принципиальный подход к этому вопросу: будучи правовым демократическим государством, Россия как член мирового сообщества заключает международные договоры и участвует в межгосударственных объединениях, передавая им часть своих полномочий, что, однако, не означает ее отказа от государственного суверенитета; исходя из этого в ситуации, когда самим содержанием постановления ЕСПЧ, в том числе в части обращенных к государству-ответчику предписаний, основанных на положениях Конвенции о защите прав человека и основных свобод, интерпретированных ЕСПЧ в рамках конкретного дела, неправомерно — с конституционно-правовой точки зрения — затрагиваются принципы и нормы Конституции, Россия может в порядке исключения отступить от выполнения возлагаемых на нее обязательств, когда такое отступление является единственно возможным способом избежать нарушения основополагающих принципов и норм Конституции РФ.

При этом практика показывает, что отстаивание посредством конституционного правосудия национальной конституционной идентичности связано с поиском гибких, сбалансированных подходов, позволяющих учесть, насколько возможно, международные обязательства в той мере, в какой они совместимы с конституционным правопорядком. Соответствующие подходы России в лице КС РФ и законодателя соотносятся со складывающейся практикой решения аналогичных вопросов конституционными судами и других стран Европы (например, Федеративной Республики Германия, Италии, Великобритании).

В этом подтверждение, с одной стороны, активной роли конституционного правосудия в преодолении глобальных вызовов праву, современному правопорядку, системе конституционализма в целом, а с другой — того обстоятельства, что соотношение норм международного и национального права, взаимоотношения наднациональной юрисдикции с национальными судебными органами — это в конечном счете вопросы, которые должны решаться на основе безусловного соблюдения конституционно-правового суверенитета России.

¹ См.: Постановление КС РФ от 26 февраля 2010 г. № 4-П// СЗ РФ. 2010. № 11. Ст. 1255.