

# Об основных критериях, факторах и условиях выбора последовательности конституционной модернизации в сравнительном аспекте\*

*Троицкая Александра Алексеевна,  
доцент кафедры конституционного  
и муниципального права  
Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова,  
кандидат юридических наук  
stephany@mail.ru*

*Конституционное право определяет основы взаимодействия личности, общества и государства, устанавливая фундаментальные ценности, с соблюдением которых должно строиться такое взаимодействие, и определяя рамки политического процесса. В настоящей статье рассмотрены теоретические конструкции, определяющие выбор этапов конституционной модернизации, и практические примеры из опыта стран, осуществляющих конституционные преобразования по планам, в основе которых лежит различный фундаментальный выбор в отношении будущего развития. На этой основе сделаны выводы относительно возможной последовательности шагов, направленных на модернизацию системы, столкнувшейся с рисками разрушения конституционного демократического порядка.*

**Ключевые слова:** конституционная модернизация, конституционные устремления, изменение конституции, политическая конкуренция, конституционный контроль.

## ON THE MAIN CRITERIA, FACTORS, AND CONDITIONS OF THE SELECTION OF CONSTITUTIONAL MODERNIZATION SEQUENCE IN THE COMPARATIVE ASPECT

*Troitskaya Aleksandra A.  
Associate Professor of the Department of Constitutional  
and Municipal Law of the Law Faculty of the Lomonosov MSU  
PhD (Law)*

*Constitutional law determines the basis of interaction between the individual, society and the state, establishing the fundamental values for it, and defining the framework of the political process. The article discusses the theoretical constructs that determine the choice of stages of constitutional modernization, and the experience of countries implementing constitutional reforms according to plans, which are based on different fundamental choices regarding future development. On this basis, conclusions are drawn regarding the possible sequence of steps aimed at modernizing the system, which is faced with the risks of the destruction of the constitutional democratic order.*

**Keywords:** constitutional modernization, constitutional aspirations, change of the constitution, political competition, constitutional control.

### Введение

Развитие политических институтов — естественный и необходимый процесс в любом обществе. Ключевой вопрос, однако, заключается в направлении такого развития. Ценности конституционализма, как правило, никто не ставит под сомнение явным образом и на рациональной основе. Тем не менее не является редкостью ситуация, когда конституционные положения, призванные выразить эти ценности, подвергаются изменениям или даже «преобразованиям» (то есть наполнением новым содержанием в отсутствие текстуальных изменений), причем соответствующее движение оказывается

направлено вовсе не на укрепление демократических и правовых основ государства. В такой ситуации особенно актуальным становится вопрос о перспективах дальнейшей политической эволюции, роли конституционно-правовых институтов в этом процессе и шире — сохранении смыслов конституционализма и горизонта для принятия решений в будущем.

В данной работе будут рассмотрены возможные варианты выбора последовательности конституционной модернизации и обстоятельства, влияющие на этот выбор. Теоретические конструкции будут дополнены конкретными примерами стран, осуществляющих

\* Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ и АНО ЭИСИ в рамках научного проекта № 19-011-31001.

конституционную модернизацию по планам, в основе которых лежит различный фундаментальный выбор в отношении будущего развития.

### Конституционная модернизация: теоретический аспект

#### Условия выбора стратегии

Прежде всего, следует определиться с теми путями, которыми может происходить конституционная модернизация как процесс обновления политических институтов конституционно-правовыми средствами.

Наиболее радикальный путь конституционной модернизации обычно сопровождается *принятием новой конституции*. В научной литературе предлагается различать следующие модели взаимосвязи условий общественной жизни и создания новой конституции:

— модель, основанная на революционном перевороте общественного строя (Французская революция XVIII в.);

— модель перехода, вовлекающая переговорный процесс между представителями ослабленного прежнего режима и сторонниками зарождающейся конституционной демократии, не имеющими возможности или стремления организовать революционный переворот (круглые столы в Венгрии и Польше в 1989 г., отказ от политики апартеида в Южной Африке в начале 1990-х гг.);

— модель постоянных преобразований (долгосрочный процесс постепенного создания конституции в Великобритании);

— модель, связанная с военными событиями и разработкой конституции победителями для побежденных (события в Японии после Второй мировой войны);

— международная модель, используемая в основном в ситуации урегулирования конфликтов и сопровождаемая контролем со стороны ООН или иных организаций (Дейтонское соглашение 1995 г., устанавливающее Конституцию для Боснии и Герцеговины)<sup>1</sup>.

Нужно заметить, что в большинстве случаев принятие новой конституции связывается с достаточно серьезным переустройством основ конституционного строя. Более «спокойный» путь развития ассоциируется обычно с *принятием поправок к действующей конституции*. Однако должны ли мы различать эти два процесса именно таким образом? В действительности в обоих случаях речь идет об обсуждении, формулировании, утверждении конституционных положений. «Небольшое» изменение конституционного текста может служить приспособлению его к объективно изменившимся условиям без утраты существа содержания, но может означать и подлинную революцию устройства общества и государства. Однако принятие «новой» конституции не обязательно означает отказ от всей прежней системы властных отношений, хотя чаще всего ассоциируется именно с ним<sup>2</sup>.

Иными словами, следует учитывать проблему сохранения либо разрыва преемственности с прежним порядком в процессе установления нового порядка, причем речь может идти о преемственности как в формальном, так и в содержательном смысле. В формальном смысле предлагается различать конституционную реформу и конституционную революцию в зависимости от того, пересматривается ли конституция по правилам, установленным ею самой: «Конституционная реформа — это такие изменения основного закона, которые реализуются в соответствии с его собственными нормами и, следовательно, представляют собой дальнейшее правовое развитие с учетом новой социально-политической реальности. Подобные реформы, являющиеся способом конституционной модернизации, могут быть осуществлены внесением поправок в конституцию или судебным толкованием ее норм, причем носят иногда радикальный характер... Данный вариант возможен в тех случаях, когда порядок и процедуры реформирования конституции четко зафиксированы в ней самой и в то же время существует широкий социальный консенсус в отношении их применения... Конституционная революция — это такие радикальные изменения основного закона, которые не вытекают из его собственных положений и норм, но приводят к созданию совершенно новой конституции»<sup>3</sup>. Следовательно, в формальном смысле принятие новой конституции, если это происходило в соответствии с нормами прежней, может рассматриваться как конституционная реформа, и, напротив, частичные изменения могут интерпретироваться как революция, если они происходили вопреки положениям основного закона о его изменении.

В ряде случаев, однако, для учредительной власти оказывается принципиальным подчеркнуть содержательное сохранение либо разрыв преемственности с прежним строем независимо от используемых процедур. Так, французская Конституция 1958 г. была принята как результат пересмотра Конституции 1946 г., хотя и с отступлением от установленной ею процедуры. Напротив, создатели Конституции Венгрии 2011 г., хотя и использовали правила, предусмотренные Конституцией 1949 г. (действовавшей с поправками), одновременно выразили отказ признавать последнюю (текст преамбулы: «...[Н]е признаем коммунистическую конституцию 1949 г., поскольку она была основой тиранической власти, и объявляем о ее недействительности...»).

Принятие новой конституции или поправок к действующему тексту выглядит как естественное движение в ответ на серьезное изменение ситуации и иногда даже как «средство скорой помощи»<sup>4</sup>. Вместе с

<sup>1</sup> Rosenfeld M. The identity of the constitutional subject. Routledge, 2009. P. 185–209.

<sup>2</sup> Droit constitutionnel / Sous la direction de L. Favoreu. Paris : Dalloz-Sirey, 2004. P. 93.

<sup>3</sup> Медушевский А.Н. Конституция Российской Федерации 1993 г. и большие циклы российского конституционализма // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 2003. № 4. С. 37.

<sup>4</sup> Так, в литературе прозвучали достаточно скептические замечания в адрес Башара Асада, перед лицом причин и последствий

тем нужно различать ситуацию, когда принятие новых конституционных положений направлено отнюдь не на демократизацию общества и не на укрепление правового характера системы управления. Важно заметить, что изменения часто касаются не основ конституционного строя, а отдельных элементов механизма власти — сроков полномочий, порядка формирования отдельных органов, контрольных процедур и т.д. В такой ситуации ключевое значение приобретают способы самозащиты конституции и конституционного порядка.

Кроме того, в реальности может сложиться ситуация, когда практика применения норм конституции, принятой в соответствии со стандартами построения демократического и правового государства, уходит в сторону от этих положений, например, если положения конституции были сформулированы «на вырост», в духе конституционного футуризма, не соответствовали уровню социально-экономического развития общества, не содержали достаточной защиты от недемократических политических сил и т.д. Это достаточно распространенная проблема, особенно для ситуации транзита, когда общество находится в бассейне различных аттракторов, определяющих будущее развитие<sup>5</sup>.

Эта ситуация возвращает нас к различию между формальной и фактической конституциями и стратегией поведения в зависимости от их соотношения. Как писал А.А. Мишин: «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»<sup>6</sup>. Иными словами, существует вариант конституционной модернизации, связанный с изменением не текста конституции, который закладывает все необходимые основы для развития, а иных составляющих существующего (отклонившегося от конституции) порядка — законодательства, судебных решений, конституционных соглашений, политической практики.

### *Между рациональным выбором и предопределенностью пути*

Независимо от того, под действием каких событий и о каком именно сценарии модернизации идет речь, возникает вопрос о пределах возможного в программировании будущего развития общества конститу-

ционно-правовыми положениями. К решению этого вопроса существует два противостоящих подхода.

Первый был последовательно развернут мыслителями эпохи Просвещения, опиравшимися на характерные для этого периода рационалистические модели познания и действия. Предполагалось, что отношения между личностью, обществом и государством можно построить на разумных началах, создавая конституционные конструкции, закладывающие определенные принципы взаимодействия между политическими институтами и способные сработать предсказуемым и ожидаемым образом.

В рамках второго подхода акцент делается на взаимосвязи исторического прошлого общества, выкристаллизовавшегося характерного для него ценностного наследия, с одной стороны, и возможностями действия вновь принимаемых норм, в том числе конституционного уровня, — с другой. Существуют теории, которые в зарубежных источниках было предложено именовать «зеркальными» (*mirror theory*)<sup>7</sup>. Суть этих теорий заключается в том, что право — не автономная система, но зеркало, продукт общества<sup>8</sup>; при этом речь идет не об одной какой-то теории, а о целом ряде их, и каждая ставит во главу определенный общественный фактор развития права (экономический, политический и т.д.) и придает этому фактору некоторую силу, или интенсивность влияния на право — от «взаимосвязи» до «полной детерминированности». К этому отдельные зарубежные авторы добавляют способность к сохранению и силу правовой традиции<sup>9</sup>. В отечественной науке конституционного права была представлена концепция «зависимости от предшествующей траектории» или «колеи» (*path dependence*) и соотношения такой зависимости с иными факторами, определяющими выбор путей конституционной модернизации<sup>10</sup>.

Указанные подходы носят скорее мировоззренческий характер. Первый подчеркивает роль права как функционального инструмента, способного решать определенные социальные задачи. В рамках второго усиливается понимание права как части культуры общества. Налицо противоположные акценты в вопросах влияния соответственно права на общественную жизнь или общественной жизни на право.

Вопрос, однако, заключается в том, должны ли эти подходы противопоставляться или тут возможен некоторый срединный путь программирования развития с учетом особенностей внеправовых условий жизни данного общества, с рассмотрением внешней

«арабской весны» не придумавшего ничего лучше, как инициировать принятие новой конституции («абсурдный и зловещий сценарий»). См.: Frankenberg G. Comparative Constitutional Studies: Between Magic and Deceit. Frankfurt/Main : Edward Elgar Publishing Ltd, 2018. P. 1.

<sup>5</sup> Троицкая А. Постсоциалистический конституционализм: методология изучения сквозь призму пределов защиты прав и свобод личности // Проблемы постсоветской теории и философии права : сб. ст. М., 2018.

<sup>6</sup> Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учебник. 12-е изд., стереотип. М.: Юстицинформ, 2006. С. 26–27.

<sup>7</sup> Ewald W. Comparative Jurisprudence (II): The Logic of Legal Transplants // The American Journal of Comparative Law. Vol. 43. 1995. Is. 4. P. 492.

<sup>8</sup> Friedman L. Law in America. A Short History. New York : Modern Library, 2002. P. 15–17.

<sup>9</sup> Манько Р. Выжила ли социалистическая правовая традиция? Взгляд из Польши // Вестник гражданского права. 2014. № 2. С. 238–266.

<sup>10</sup> Краснов М.А. Некоторые гипотезы о причинах возвращения России к потестарному типу государства // Право: история и современность. 2017. № 1. С. 8–17.

среды как контекста действия права, но без отождествления такого контекста с самим правом? Конечно, в конституционном праве воплощается специфика жизни данного общества, самая суть общественных отношений, строящихся вокруг установления меры власти и свободы для данного времени и места, а содержательное наполнение с необходимостью широких конституционных формул зависит от исторического пути государства, довлеющих философско-правовых представлений, положения и поведения различных политических сил и т.д. Все же конституционное право не должно довольствоваться ролью «регистратора» существующих общественных отношений; его нормы должны воздействовать на развитие отношений в заданном направлении.

Конечно, такое сложное сочетание подходов имеет некоторые вполне конкретные практические последствия. Одно из них заключается в необходимости учета комплексных взаимосвязей меняемых институтов. Так, известно, что государства Центральной и Восточной Европы, отказавшиеся от социалистического пути развития, столкнулись с необходимостью проведения небывалой одновременной тройной трансформации (в экономической, политической и конституционно-правовой сферах), некоторые линии которой находились в отношениях если не противоречия, то напряжения друг с другом, что дало своеобразные эффекты для дальнейшего конституционного развития (поиск устойчивости для основ демократии, рыночной экономики и конституционного порядка, создававшихся одновременно, решение задач перехода от номинального к реальному конституционализму, правовой футуризм, заимствование конституционных моделей, определение национальной идентичности)<sup>11</sup> и риски возвращения если не авторитарного правления, то управляемой демократии (*illiberal democracy*).

Другое следствие связано с тем, что в процессе модернизации необходимо учитывать «шкалу нейтральности» политических институтов, то есть степень свободы, с которой тот или иной институт может быть введен в правовую материю конкретного государства. Хотя конституционное право — политически «чувствительная» отрасль<sup>12</sup>, не все институты чувствительны одинаково<sup>13</sup>. Здесь могут открываться определенные перспективы для настраивания системы (см. далее).

#### *Конституционные страхи и конституционные устремления как факторы модернизации*

Положения конституционного права имеют не только функциональный, но и экспрессивный потенциал. Любая конституция выражает определенный замысел, касающийся конструирования общественной жизни, сумму ценностей, на которых основаны правовая, социальная, политическая, экономическая и культурная системы общества. Примечательно, что при конституционной модернизации в основы конституционного строя, как правило, оказываются внесены два вектора такой экспрессии — связь с прошлым и устремления в будущее.

Многие нормы конституционного права являются своего рода «реакцией» на полученный в прошлом опыт. Поэтому, с одной стороны, в конституциях может прямо звучать отрицание явлений, рассматриваемых как опасные и неприемлемые. Соответствующая практика получила обоснование, в частности, в рамках концепции конституций как отражений «конституционных страхов» перед уже пережитым опытом<sup>14</sup>. Так, не вызывают удивления положения, запрещающие неправомерный захват власти, подрыв основ конституционного строя или травлю граждан, присутствующие в конституциях государств, имеющих опыт тоталитарного правления и нарушения прав человека. Однако в ряде случаев некоторые «страхи» трансформируются в позитивные установки. Такое смещение фокуса с негативного опыта на будущие достижения вызывает поддержку<sup>15</sup>, даже если соответствующие нормы на момент принятия относятся к числу целевых<sup>16</sup>.

Кроме того, базовые ценности могут быть сформулированы на основе исторического опыта, в принципе рассматриваемого как положительный или достойный уважения и сохранения памяти о нем. Принципиальный момент здесь заключается в том, какую трансформацию прошлый опыт получит для будущего.

Отметим ключевое значение для формулирования конституционных устремлений (положений, ориентированных на будущее) специфики структуры общества и решаемых им задач<sup>17</sup>. Кроме того, влияние имеют также международные и зарубежные стандарты.

<sup>11</sup> Хеллман Д. Конституции и экономическая реформа в переходный период // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 1996. № 2; Оффе К. Культурные аспекты консолидации: заметки об особенностях посткоммунистической трансформации // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 1998. № 1.

<sup>12</sup> В соответствии с высказанной в науке позицией правовые нормы и институты представляют собой спектр от «механических» (вводимых сравнительно легко) до «органических» (меньше поддающихся переносу): отнесение нормы к соответствующему типу определяется тем, «насколько тесно они привязаны к иностранной структуре власти». См.: Kahn-Freund O. On Uses and Misuses of Comparative Law // Modern Law Review. 1972. Vol. 37. Is. 1. P. 13.

<sup>13</sup> Степанов Д. Идеологическая нейтральность институтов конституционного дизайна // Сравнительное конституционное обозрение. 2017. № 3. С. 46.

<sup>14</sup> Краснов М.А. «Конституционные страхи» // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 6. С. 3–4; Шайо А. Ограничение власти. Краткий курс конституционализма. М., 2001. С. 11–17.

<sup>15</sup> «Не очень умно увязывать с негативными факторами то, что мы хотим, чтобы люди приняли». См.: Шайо А. Указ. соч. С. 13.

<sup>16</sup> Впрочем, здесь нужен определенный баланс. Наполнение конституций идеологическими конструкциями, сохраняющими декларативное значение, как показывает опыт действия некоторых социалистических конституций, лишает их способности регулировать общественные отношения.

<sup>17</sup> Текст практически любой конституции подтверждает это. Приведем как пример Конституцию Боснии и Герцеговины, в преамбуле которой сделан акцент на соблюдении принципов международного гуманитарного права в плюралистическом обществе (причем в его структуре специально выделены, помимо граждан в целом, еще три государствообразующих народа). Эти положения могут многое сказать об обстоятельствах принятия данной конституции и тех первоочередных задачах, которые она была призвана решать.



По общему правилу принятие и изменение конституции является внутренним делом каждого государства. Тем не менее в науке обоснованно выделяют пассивное (посредством норм) и активное (при прямом участии конкретных субъектов) международное влияние на текст основного закона, в том числе базовые его положения<sup>18</sup>, а также вертикальное и горизонтальное измерения конвергенции конституционного права, в которых задействовано не только международное, но и (прямо и опосредованно) иностранное право<sup>19</sup>.

При этом существенный момент заключается в том, что совокупность взаимосвязанных ценностей или устремлений представляет собой не какую-то окаменевшую характеристику общества, прочно укорененную в его культуре и дожидающуюся только момента обнаружения, это политическое построение, призванное выразить в правовых категориях опыт, цели и приверженности общества и становящееся или не становящееся реальностью в зависимости от действий тех, на кого распространяется данная конституция<sup>20</sup>. Выбор целей и устремлений — только первый шаг на пути формирования политических институтов в заданном русле и дальнейшего их функционирования в соответствии со сделанным фундаментальным выбором.

### Конституционная модернизация: практические примеры

Как уже отмечалось, с конституционной модернизацией сталкиваются практически все государства. Когда речь идет о сравнении, критерии выбора стран должны быть понятными. В данном случае следует руководствоваться прагматическими соображениями выбора объектов для сравнения «по сходству». Один из авторов, следуя известной метафоре, уподобляющей сравнительное исследование увлекательному путешествию<sup>21</sup>, подчеркивает, что прикладные задачи исследования означают путешествие не «в одну сторону», а «туда и обратно», то есть возвращение в свою систему, и для успеха предприятия в целом «необходимо выбирать правовые системы, как можно более близкие

к правовой традиции отечественного правового контекста»<sup>22</sup>. Ниже приводится описание ситуации, складывающейся в двух государствах постсоветского пространства, столкнувшихся с проблемами персонализации власти и с очевидностью реализующих разные сценарии модернизации.

### Казахстан

После распада Советского Союза Казахстан прошел длинный путь конституционных преобразований, одним из центров которых стала форма правления и позиция главы государства.

Первоначально система строилась по образцу, близкому к парламентарной форме (Закон Казахской ССР от 20.11.1990 «О совершенствовании структуры государственной власти, внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) Казахской ССР», Конституция 1993 г.), когда, «несмотря на существование института президента Республики Казахстан, именно Верховный Совет с формально-юридической точки зрения обладал полномочиями по решению основных вопросов внутренней и внешней политики и осуществлял контроль за деятельностью исполнительных органов государственной власти»<sup>23</sup>. После введения поста Президента в 1990 г. Верховный совет избрал на эту должность Н. Назарбаева, однако уже в 1991 г. прошли первые прямые выборы Президента, в ходе которых Назарбаев сохранил свой пост. Уже эти прямые выборы должны были обозначить движение к усилению позиции главы государства. Тенденция проявила себя еще отчетливее, когда в апреле 1995 г. в Казахстане был проведен референдум по продлению полномочий президента Назарбаева до 1 декабря 2000 г.<sup>24</sup>

Конституция 1995 г., разработанная по инициативе Назарбаева и принятая на референдуме в августе, радикально меняла форму правления в пользу президентской республики. Президент должен был избираться всенародным голосованием на срок 5 лет, мог занимать свой пост не более двух сроков подряд и был связан пределом не только по нижней (35), но и по верхней границе возраста (65). Поправки 1998 г. меняли срок полномочий Президента на семилетний и отменяли ограничения по максимальному возрасту. В 1999 г. Назарбаев был переизбран, однако примечательно здесь то, что Конституционный совет Казахстана признал этот срок полномочий для Назарбаева первым<sup>25</sup>. Поправки 2007 г. возвращали пятилетний

<sup>18</sup> Al-Ali Z. Constitutional Drafting and External Influence // Comparative Constitutional Law / ed. by T. Ginsburg, R. Dixon. Cheltenham, Northampton, 2011. P. 77.

<sup>19</sup> Речь идет об имплементации международных норм, «межсудейском диалоге», приводящем к использованию в судебных решениях зарубежного опыта, деятельности транснациональных некоммерческих организаций, отстаивающих определенные линии развития в отдельных сферах, формировании запросов на изменения национального права со стороны практикующих юристов, заинтересованных в снижении издержек на установление контактов между разными системами, эволюции правовых норм как результате научного обмена и т.д. См.: Tushnet M. The Inevitable Globalization of Constitutional Law // Virginia Journal of International Law. 2009. Vol. 49. Is. 4. P. 989–991; Saunders Ch. The Impact of Internationalisation on National Constitutions // Constitutionalism in Asia in the Early Twenty-First Century / ed. by A. Chen. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

<sup>20</sup> Jacobsohn G.J. Constitutional Identity // The Review of Politics. 2006. Vol. 68. Is. 3. P. 363–365.

<sup>21</sup> Frankenberg G. Critical Comparisons: Re-thinking Comparative Law // Harvard International Law Journal. 1985. Vol. 26. Is. 2. P. 11.

<sup>22</sup> Barragia A. Challenges in Comparative Constitutional Law Studies: Between Globalization and Constitutional Tradition // Law and Method. 2017. Special Issue. P. 12.

<sup>23</sup> Сартаев С.С. Президентская форма правления Республики Казахстан как объективная историческая реальность // Вестник Казахского национального университета. Сер.: Юридическая. 2015. № 2. С. 69–74.

<sup>24</sup> Указ Президента Республики Казахстан от 25 марта 1995 г. № 2152 «О проведении 29 апреля 1995 года республиканского референдума». URL: [https://tengrinews.kz/zakon/prezident\\_respubliki\\_kazakhstan/konstitutsionnyiy\\_stroy\\_i\\_osnovyi\\_gosudarstvennogo\\_upravleniya/id-U950002152/](https://tengrinews.kz/zakon/prezident_respubliki_kazakhstan/konstitutsionnyiy_stroy_i_osnovyi_gosudarstvennogo_upravleniya/id-U950002152/)

<sup>25</sup> «Норму пункта 5 статьи 42 Конституции Республики Казахстан следует понимать так, что одно и то же лицо не может быть

срок полномочий, однако снимали для президента ограничения по количеству переизбрания, что давало возможность последующим всенародным выборам президента проходить с неизменным результатом. Кроме того, существуют некоторые указания на то, что поправки 2007 г. вводили элементы смешанной формы правления, в том смысле, что требовали консультаций президента с Мажилисом для назначения правительства. Кроме того, жесткое разделение властей, характерное для президентской республики, безусловно нарушается положениями Конституции, допускающими роспуск одной или обеих палат Парламента по инициативе президента (ст. 63) и возможность выражения вотума недоверия парламентом правительству с последующим (не)принятием решения об отставке правительства президентом (ст. 70).

Впрочем, вопрос значимости конкретной формы правления фактически нивелирован тем обстоятельством, что пропрезидентская партия «Нур Отан» с момента своего создания в 1999 г. является правящей, уверенно побеждая на парламентских выборах<sup>26</sup>. Как указывается в одной из диссертаций, казахстанская «форма правления позволяет интегрировать законодательную и исполнительную ветви власти в единый работающий механизм, основанный на системе сдержек и противовесов, эффективного их взаимодействия. Президент, имеющий весомые полномочия, при этом должен ориентироваться на парламентское большинство и в соответствии с этим строить политику»<sup>27</sup>. В действительности с учетом распределения политических сил речь идет об установлении единого центра принятия решений; говорить о чем-либо, выходящем за рамки имитации механизма сдержек и противовесов, тут не приходится.

Как показали последние события, при такой системе управления ключевым в свете проблем конституционной модернизации становится вопрос о *способах передачи власти*. Как отмечается в зарубежных источниках, 19 марта 2019 г. объявив о своем уходе с

поста президента, Назарбаев предпринял очевидную попытку «контролируемого перехода» власти, причем эта попытка была хорошо подготовлена, во-первых, поправками в Конституцию 2017 г., ослабляющими позицию главы государства, а во-вторых, усилением в 2018 г. роли Совета безопасности, во главе которого Назарбаев остается, прекратив исполнение полномочий президента<sup>28</sup>.

Как отметил Н. Назарбаев в своем официальном обращении, «нашими законами я наделен статусом Первого Президента — Елбасы (Лидер нации). Остаюсь председателем Совета Безопасности, который наделен серьезными полномочиями. Остаюсь председателем партии „Нур Отан“, членом Конституционного Совета. То есть остаюсь с вами. Заботы страны и народа остаются моими заботами»<sup>29</sup>. На прошедших 9 июня 2019 г. прямых выборах президента победу вполне предсказуемо одержал Касым-Жомарт Токаев, кандидат от правящей партии. По сути, полностью контролируемо реализован механизм, который позволяет Назарбаеву оставаться во власти<sup>30</sup>.

Такой подход, хотя и сопряжен с некоторыми трансформациями политических институтов, все же далек от смыслов конституционализма в привычном западном понимании и направлен скорее на обеспечение личной безопасности бывшего главы государства, его окружения и сохранение прежних основ принятия решений. Вопрос о направлении анонсированных в том же обращении «преобразований» остается пока открыт; политическое пространство для консервативного «замораживания» системы вместо ее модернизации сохраняется.

#### Армения

После обретения независимости Армения похожим образом качнулась сначала в сторону парламентарной формы разделения властей (Декларация о независимости Армении 1990 г.) и затем ушла на модель усиления роли президента (Закон 1991 г. «О Президенте Республики Армения»<sup>31</sup>), реализовав «процесс персонификации государственной власти, прежде всего, исполнительной»<sup>32</sup>. Конституция 1995 г. закрепляла смешанную форму республиканского правления с

избрано Президентом Республики Казахстан более двух раз подряд на основе действующей Конституции и соответствующих ей законов Республики Казахстан. Данное конституционное положение не распространяется на лицо, осуществлявшее полномочия Президента Казахской ССР и Республики Казахстан до избрания его на эту должность 10 января 1999 года в соответствии с Конституцией Республики 1995 года». См.: Нормативное постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 20 июня 2000 г. № 12/2 «Об официальном толковании пункта 5 статьи 42 Конституции Республики Казахстан». URL: <http://ksrk.gov.kz/index.php/solutions/np-ks-rk-ot-20062000-g-no122-ob-officialnom-tolkovanii-punkta-5-stati-42-konstitucii>

<sup>26</sup> С 2007 г. выборы в нижнюю палату проходят по пропорциональной системе закрытых списков, не позволяющей гражданам голосовать за конкретных лиц. Критическую оценку избирательной системы см.: Батталова З. Как менялась Конституция Казахстана? От парламентской до президентской. URL: <https://the-steppe.com/gorod/kak-menyalas-konstituciya-kazahstana-hronologiya>

<sup>27</sup> Мухамеджанов Б.А. Форма правления Республики Казахстан: конституционная модель и практика государственного управления: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2007. (Автореферат доступен на сайте: <https://www.disscat.com/content/forma-pravleniya-respubliki-kazakhstan-konstitucionnaya-model-i-praktika-gosudarstvennogo-u>)

<sup>28</sup> Partlett W. Constitutional Design and Post-Soviet Presidential Succession: The Kazakh Model? // Blog of the International Journal of Constitutional Law. May 1, 2019. URL: <http://www.icconnectblog.com/2019/05/constitutional-design-and-post-soviet-presidential-succession-the-kazakh-model/?fbclid=IwAR1uzpknGAzvipQXCySjKTqsjYZUSoZR3bEkv8ckUJg-IIFD5Pcz617A9Ek>

<sup>29</sup> Обращение главы государства Нурсултана Назарбаева к народу Казахстана, 19 марта 2019 г. URL: [http://www.akorda.kz/ru/speeches/internal\\_political\\_affairs/in\\_speeches\\_and\\_addresses/obrashchenie-glavy-gosudarstva-nursultana-nazarbaeva-k-narodu-kazahstana](http://www.akorda.kz/ru/speeches/internal_political_affairs/in_speeches_and_addresses/obrashchenie-glavy-gosudarstva-nursultana-nazarbaeva-k-narodu-kazahstana)

<sup>30</sup> Дубнов А. Центральноеазиатский персонализм: основы, традиции и институты // Царь горы: недемократический трансфер власти на постсоветском пространстве / под ред. К. Попова. М., 2019. С. 30.

<sup>31</sup> URL: <http://www.concourt.am/hr/armenia/rus/ssrfmy.htm>

<sup>32</sup> Джангириян Ж.Д. Разделение властей в Республике Армения: конституционная модель и практика: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2004.

внушительными, далеко не формальными полномочиями президента. Президент должен был избираться прямыми выборами на пятилетний срок не более двух раз подряд. На эти ограничения не происходило посягательства; в условиях существования политической оппозиции и борьбы на выборах не было реализовано и сценария «возвращения» на должность президента человека, который уже занимал ее, после перерыва, хотя, скажем, Л. Тер-Петросян, находившийся на посту президента с 1991 по 1998 г., вновь (безуспешно) баллотировался на должность в 2008 г.<sup>33</sup>

Старт конституционной модернизации последнего времени (хотя явно и не с тем результатом, как это задумывалось) был дан Сержем Саргсяном, избранным на должность президента сначала в 2008 г., затем в 2013 г. В 2015 г. по его инициативе прошел референдум, по итогам которого были одобрены изменения Конституции, менявшие форму правления на парламентскую и перераспределявшие полномочия от президента (который к тому же теперь должен избираться парламентом) в пользу правительства и возглавлявшего его премьер-министра. Успешность референдума в значительной степени определялась обещаниями С. Саргсяна не претендовать на должность премьер-министра, в противном случае становилось очевидно, что соответствующая реформа представляет собой уловку, направленную на сохранение реальной политической власти тем же лицом в обход правила о запрете третьего президентского срока<sup>34</sup>. Тем не менее в апреле 2018 г., благодаря имевшейся поддержке в парламенте со стороны Республиканской партии и вопреки обещаниям, Саргсян был избран премьер-министром<sup>35</sup>.

Сложившаяся ситуация привела к выступлениям оппозиции, возглавил которую Никол Пашинян. Массовые протесты по всей стране привели к отставке Саргсяна, более того, правящая Республиканская партия в мае избрала Н. Пашиняна премьер-министром; в ноябре были проведены внеочередные выборы в парламент, на которых абсолютное большинство мест получил блок Пашиняна «Мой шаг», что означает, что прежняя оппозиция получила контроль и над исполнительной, и над законодательной властью.

Второй этап «конституционной революции» пришелся на весну 2019 г. и связан с планами реформирования теперь уже судебной власти. Очередной кризис был спровоцирован решением суда об освобождении из-под стражи Р. Кочаряна, в отношении которого ведется дело по обвинению в свержении конституционного строя в 2008 г.<sup>36</sup> По призыву Н. Пашиняна 20 мая его сторонники блокировали здания судов.

<sup>33</sup> URL: <https://ria.ru/20130214/922903347.html>

<sup>34</sup> URL: <https://ru.armeniasputnik.am/politics/20180320/10999662/serzh-sargsyan-stanovitsya-premerom-a-nesoglasnye-golosuyut-nogami.html>

<sup>35</sup> URL: <https://tass.ru/mezhdunarodnaya-panorama/5134402>

<sup>36</sup> В частности, речь идет о разгоне акций протеста против результатов президентских выборов, в результате чего погибли по меньшей мере десять человек. См.: Дело экс-президента Армении

В тот же день премьер-министр призвал к оперативному вмешательству в деятельность судебной системы; одна из ключевых позиций сводится к тому, что в стране создана законодательная и исполнительная власть, которая пользуется доверием народа, но о коррумпированной судебной власти этого сказать нельзя. Вокруг планов по «веттингу» судей<sup>37</sup> разгорается политическая борьба, связанная с тем, что соответствующие меры требуют взвешенного и комплексного подхода.

В целом, хотя никто не отрицает основного достижения «бархатной революции» в Армении, которое заключается в смене власти, столь же очевидной является необходимость дальнейших реформ, в первую очередь в социально-экономической сфере, направленных на подъем уровня жизни в стране. «Революция» не сопровождалась ни хаосом, ни коллапсом системы управления, однако ее окончательный успех может быть оценен по итогам реальных шагов, нацеленных в будущее.

### На что делать ставку

Как показывает зарубежный опыт, для функционирования политических институтов в рамках демократического конституционного порядка обе взаимосвязанные составляющие этого порядка — и демократия, и конституционализм — требуют защиты, и, соответственно, существования нацеленных на эту задачу конституционных положений. Тут открываются определенные варианты выбора направленной модернизации.

### *Сменяемость власти и контроль за ее осуществлением*

К ключевым аспектам демократического порядка относится сменяемость власти на основе воли избирателей<sup>38</sup>. Критически анализируя ситуации потери сменяемости, следует обращать внимание не столько даже на метафизические смыслы «абсолютного разращения абсолютной властью»<sup>39</sup>, сколько на вполне конкретные перспективы утраты системы сдержек и противовесов. В первую очередь это касается главного

Кочаряна отправили в Конституционный суд. URL: <https://www.rbc.ru/politics/20/05/2019/5ce2c0a49a7947367b3c578e>

<sup>37</sup> По сути предложений, общество должно получить полную информацию о политических связях судьи, его имуществе, деятельности в качестве судьи в прошлом, личных и профессиональных качествах; судьи, принявшие решения, которые впоследствии привели к признанию Европейским Судом по правам человека нарушения Арменией Конвенции о защите прав человека и основных свобод, должны уйти в отставку либо быть уволенными. См.: «Веттинг» судей в Армении: что затеял Пашинян, и стоит ли игра свеч? URL: <https://ru.armeniasputnik.am/society/20190520/18698192/Vetting-sudey-v-Armenii-chto-zateyal-Pashinyan-i-stoit-li-igra-svech.html>

<sup>38</sup> См. особенно «минималистскую» теорию избирательной демократии Й. Шумпетера: Schumpeter J. *Capitalism, Socialism, and Democracy*. New York, 1942. P. 250.

<sup>39</sup> Acton J. Letter to Archbishop Mandell Creighton (Apr. 5, 1887). URL: <https://history.hanover.edu/courses/excerpts/165acton.html> Заметим, что в письме были затронуты вопросы оценки института папства, а не светской власти, что обычно не уточняется, когда цитата воспроизводится.



политического поста в стране — должности главы государства (когда речь идет о президентских и смешанных республиках). Как можно увидеть в решении Конституционного суда Колумбии по делу, связанному с проверкой конституционности конституционной поправки, снимавшей ограничения на два срока полномочий для президента, сроки свыше второго позволяют, с учетом периодичности назначения иных органов и должностных лиц, перенастроить всю систему власти под одного человека (в решении речь шла в том числе о функционировании высших судов)<sup>40</sup>. Такая ситуация означает не что иное, как отказ механизмов контроля за осуществлением власти.

Как можно видеть по приведенным примерам Казахстана и Армении, существуют различные способы «обхода» правил, ограничивающих сроки пребывания у власти одного человека. В конституционном праве должны существовать механизмы, направленные на противодействие таким способам. Манипулирование на уровне норм самой конституции (отмена формальных ограничений, введение правил течения срока «заново», изменение формы правления со смещением центра тяжести исполнительной власти и одновременным уходом от прямых выборов ключевой политической фигуры) требует активной позиции органа конституционного контроля и/или актуализации права граждан на протест, сопротивление и т.д. Речь не идет о революционных сценариях, но именно стремление не допустить их говорит в пользу необходимости выстраивания политической системы в русле такой коммуникации, в которой политические ветви власти должны учитывать обратную связь от иных субъектов конституционно-правовых отношений.

Что касается органов представительной власти, здесь перспектива сменяемости и действия контрольных механизмов тесно связана с наличием оппозиционных сил и их возможностями прихода к власти. В ситуации, когда формально многопартийная система функционирует по доминантной модели<sup>41</sup>, при модернизации конституционно-правовых институтов следует особое внимание уделять избирательному законодательству. Не стремясь упростить картину, стоит все же учитывать возможности, определяемые законом Дюверже, в соответствии с которым использование мажоритарной системы по одномандатным округам способствует становлению двухпартийной системы<sup>42</sup>. Иная альтернатива — создание в рамках пропорциональной системы блоков для участия в выборах. Так или иначе речь идет о способах создания реальной конкуренции на выборах, а не ее видимости<sup>43</sup>.

<sup>40</sup> Sentencia C-141/2010. URL: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-141-10.htm>

<sup>41</sup> Анализ феномена см., напр.: Островерхов А.А. В поисках теории однопартийного господства: мировой опыт изучения систем с доминантной партией (I) // *Полития*. 2017. № 3. С. 136–153.

<sup>42</sup> Дюверже М. *Политические партии*. М., 2000. С. 264–265.

<sup>43</sup> Выбор избирательной системы и конкретная ее конфигурация — вопрос фундаментальный с учетом того, что некоторые системы позволяют весьма существенно исказить волеизъявление

Нужно учитывать, что здесь большое значение имеет фактор времени — изменения в избирательной системе могут давать стратегический результат не мгновенно, а в масштабах нескольких избирательных циклов, требующих к тому же дополнительных условий (равенство при реализации избирательных прав, отсутствие давления «административного ресурса» и др.).

Сложно обойти вниманием и законодательство, регулирующее собственно политические партии, здесь также существует целый ряд подводных камней. Один из них связан с искусственным сужением политического пространства, сопряженным со злоупотреблением механизмами воинствующей демократии. История знает достаточно примеров, показывающих значение проблемы границ политического участия. Однако «экстраординарные превентивные меры против тех врагов демократии, которые стремятся ее разрушить, используя фундаментальные права и политическое представительство, чтобы прийти к политической власти и устранить из нее всех остальных»<sup>44</sup>, должны оставаться именно таковыми, не превращаясь в недопустимые средства борьбы с противниками конкретной правящей силы<sup>45</sup>. Отдельного внимания заслуживают вопросы из сферы «реальной политики» — возможностей для отдельных сил выступать на выборах блоком, преодолевая эффект распыления голосов оппозиционно настроенных избирателей<sup>46</sup>, сравнительных объемов государственного финансирования партий<sup>47</sup> и т.д.

Реальность перспективы прихода к власти для оппозиции служит одним из факторов запуска контрольных механизмов. В современных политических системах, кристаллизовавших роль партий, не редкостью является ситуация, когда и законодательная, и исполнительная ветви власти контролируются одной и той же политической силой. Парламентарные формы правления прямо рассчитаны на это, но аналогичная ситуация может сложиться и в президентской, и смешанной республике. Соответственно, внутри политической власти центр тяжести контроля за деятельностью правящей силы должен смещаться на оппозиционное меньшинство в парламенте,

ние граждан, причем в предсказуемом направлении. См.: Киреев Д.А. Искажения пропорциональности в избирательных системах Российской Федерации и Федеративной Республики Германия // *Вестник Московского университета. Сер.: Право*. 2019. № 4.

<sup>44</sup> Sajo A., Uitz R. *The Constitution of Freedom. An Introduction of Legal Constitutionalism*. Oxford: Oxford University Press, 2017. P. 433.

<sup>45</sup> Борьба со злоупотреблениями всегда рискует превратиться в злоупотребление борьбой, неслучайно один из авторов подчеркивал необходимость защищать демократию от антидемократических «партий большинства». См.: Issacharoff S. *Fragile Democracies* // *Harvard Law Review*. 2007. Vol. 68. Is. 3. P. 1442.

<sup>46</sup> Загидулин Р.А. Некоторые проблемы правового регулирования участия политических партий в избирательном процессе // *PolitBook*. 2017. № 2. С. 104–105.

<sup>47</sup> Долгих Ф. Прямое государственное финансирование текущей деятельности политических партий в России в 2004–2017 годах // *Сравнительное конституционное обозрение*. 2018. № 6. С. 49–61.



а конституционные механизмы контроля должны создаваться таким образом, чтобы быть доступными именно меньшинству.

В частности, здесь следует учитывать как организационные гарантии деятельности оппозиции (возможность участия с решающим голосом в руководящих органах палаты и комитетах, особенно председательствование в бюджетном комитете), так и доступность различных механизмов контроля за деятельностью исполнительной власти (таких как парламентские запросы/интерpellации, инициирование и участие в расследованиях) и инструментов сдерживания парламентского большинства (влияние на обсуждаемую повестку дня, блокирование некоторых видов решений, вынесение вопросов на референдум, обращение в орган конституционного контроля)<sup>48</sup>.

### *Конституционный контроль*

Не преуменьшая значения независимой судебной власти в деле выстраивания системы сдержек и противовесов, заметим все же, что по общему правилу (в континентальной системе права) суды связаны законом, то есть обязаны подчиняться решениям, принятым парламентским большинством. Конечно, особенности правоприменения в ряде случаев полностью зависят от позиции судов, и в этом смысле даже самую небесспорную норму можно повернуть так, чтобы не разрушать конституционный порядок, а самую на первый взгляд «нейтральную» — так, что порядок окажется разрушен.

Тем большее значение имеют процедуры конституционного контроля, особенно если в полномочия соответствующего органа входит проверка как нормативных актов, так и правоприменительной практики<sup>49</sup>. В задачи органа конституционного контроля входит не защита воли большинства (тем более текущего правящего большинства), само предназначение этого органа связано с защитой конституции и закрепляемых ею прав индивидов.

Зарубежному опыту известны примеры органов конституционного контроля, созданных как противовес тоталитарному прошлому и преуспевших в том, чтобы приобрести огромное значение для процесса принятия решений в государстве<sup>50</sup>. Истории известны также случаи выхода органа конституционного контроля за рамки, первоначально предусмотренные для него, и, соответственно, изменения собственной позиции во взаимоотношениях с политическими ветвями

власти<sup>51</sup>. Вопрос, однако, заключается в том, какие факторы способствуют становлению независимого и авторитетного органа конституционного контроля. Можно усомниться в том, что дело тут только в нормах конституционного права. Все же сбрасывать последние со счетов было бы неверно — их формулировки все же могут способствовать или препятствовать развитию практики суда в определенном русле.

В науке существует устойчивое понимание значения множества обстоятельств, предопределяющих реальное положение и роль суда: «Целый ряд... институциональных структурных условий обуславливает или, по крайней мере, с известной вероятностью влияет на склонность суда заниматься серьезными обсуждениями: гарантии судебной независимости и честности, количество судей в составе, метод формирования состава, правила принятия на работу и назначения судей, загрузка суда и механизмы отсева дел, вопросы прозрачности и конфиденциальности, правила, определяющие ход обсуждений»<sup>52</sup>.

Применительно к перспективам модернизации политической системы обратим внимание на следующие конституционно-правовые механизмы, имеющие значение для независимого органа конституционного контроля. Одна из проблем — правила, связанные с его формированием. Как показывает зарубежный опыт, манипуляции с численным составом суда (его расширением за счет сторонников правящей партии<sup>53</sup> или искусственным сужением состава с одновременным установлением жестких правил кворума для принятия решений<sup>54</sup>) способны серьезно повлиять на его позицию и положение в системе разделения властей даже без посягательств на формально закрепленные полномочия органа конституционного контроля. Кроме того, значение имеет равное положение судей в составе суда и отсутствие между ними какой-либо соподчиненности<sup>55</sup>, которая позволяла бы влиять на решения суда через контроль в отношении одного из них.

Что касается полномочий органа конституционного контроля, то в свете рассмотренных выше примеров

<sup>51</sup> См. решения французского Конституционного совета: Décision n° 71-44 DC du 16 juillet 1971. URL: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1971/7144DC.htm>; Décision n° 74-54 DC du 15 janvier 1975. URL: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1975/7454DC.htm>

<sup>52</sup> Люббе-Вольф Г. О различных культурах совещания судей в конституционных судах // Сравнительное конституционное обозрение. 2017. № 5. С. 26.

<sup>53</sup> Кюппер Г. Конституционное развитие в Венгрии в 2011–2013 годах: конец демократии все еще за горами, но горы стали чуть ниже // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. № 5. С. 54.

<sup>54</sup> Opinion on Amendments to the Act of 25 June 2015 on the Constitutional Tribunal of Poland. Adopted by the Venice Commission at its 106th Plenary Session (Venice, 11–12 March 2016). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)001-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)001-e)

<sup>55</sup> Ильин А. Об одной эвристической точке зрения, касающейся сходства прямого конституционного и административного судебного нормоконтроля // Сравнительное конституционное обозрение. 2019. № 4.

<sup>48</sup> Троицкая А. Парламентская оппозиция в системе разделения властей: организационные гарантии и доступные инструменты контроля // Сравнительное конституционное обозрение. 2011. № 1. С. 67–81.

<sup>49</sup> К этому может быть добавлен также бихевиористский конституционный контроль. См.: Лесив Б.В. Непосредственная защита прав человека в конституционном судопроизводстве: вопросы теории и опыт европейских государств // Конституционное и муниципальное право. 2018. № 10. С. 70–76.

<sup>50</sup> О германском Федеральном конституционном суде см.: Komters D. The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany. London, 1997. P. 1–10.

становится ясно: в контексте вопросов конституционной модернизации ключевое значение имеет практика изменения конституции и, соответственно, возможность контролировать, в каком направлении проводится такое изменение. Легко заметить, что в условиях, когда одна политическая сила имеет «конституционное» большинство в парламенте, стандартные процедурные требования, определяющие жесткость конституции, не работают как привычные ограничители. Во всяком случае, «ребро жесткости» в виде правила о квалифицированном большинстве, способном менять конституцию, оказывается поломанным. В такой ситуации решающей становится готовность органа конституционного контроля принять на себя функцию проверки конституционности конституционных поправок с содержательной точки зрения. Иностранной практике известны различные модели сочетания правил о неизменных положениях конституции и полномочий органов конституционного контроля по их защите, в том числе варианты, когда соответствующие полномочия суда не предусмотрены прямо и тем не менее взяты им на себя<sup>56</sup>. Как показывает практика, это путь сохранения фундаментальных основ конституционного порядка, защиты их от авторитарных устремлений отдельных акторов, а также путь сохранения позиции самого органа конституционного контроля.

Следует заметить также, что механизмы сменяемости власти и полноценного функционирования органа конституционного контроля в науке обоснованно рассматриваются как взаимосвязанные. С политической точки зрения была обоснована теория стратегического действия — учреждения и поддержки независимого конституционного контроля как своего рода политической страховки<sup>57</sup> для любой силы, которая находится у власти, но в перспективе окажется в роли оппозиции. Орган конституционного контроля — это гарант соблюдения всего комплекса прав для меньшинства, в том числе политического меньшинства. Здесь может находиться ключ его независимости и возможности принятия им мер, направленных на поддержание ценностей конституционного порядка.

### Выводы

Проблема конституционной модернизации многомерна и требует внимательного отношения, особенно

когда речь идет о различии развития и имитации развития. Ко многим обществам может быть применен термин «транзит»; основной вопрос, однако, заключается в том, из какой точки (и это обычно может быть определено без затруднений) и в каком направлении (а это требует точного целеполагания) этот транзит осуществляется. В современном мире существует множество конституционных путей, но если в основном законе закреплены ценности конституционализма, предполагающие ограничение государственной власти в интересах защиты свободы личности, ее автономии и возможностей для развития, то для конституционной модернизации принципиально сохранение ориентира на эти ценности.

В настоящее время в отечественной науке широко обсуждаются вопросы значения и силы правовых традиций, зависимости от предыдущего развития и т.д. Не отрицая ценности исторических подходов к правовым исследованиям и не снимая вопроса о том, до какой степени действие конституционно-правовых институтов задается социально-политической средой, отметим все же необходимость выбора адекватной методологии для решаемых конституционным правом задач. Конституционализм — это нормативный проект, и роль конституции не может сводиться к регистрации имеющегося опыта. Сделанный в момент принятия конституции фундаментальный выбор, фиксирующий иерархию ценностей, не может быть сведен к простой декларации и должен реализовываться при разрешении всех текущих конфликтов между различными субъектами конституционно-правовых отношений.

Когда речь идет о политической системе власти, было бы натяжкой сказать, что ее построение всегда происходит по некоторому четкому заранее известному плану. Скорее ее развитие — результат действия множества различных сил. Но именно это и позволяет сохранять горизонт перспектив на будущее. Именно сохранение и поддержка функционирования различных групп, составных частей гражданского общества и является залогом возможности придания нужного импульса органам публичной власти.

Здесь нет необходимости подчеркивать еще раз значение политической воли в деле обеспечения реального, а не имитационного действия норм конституционного права. Все же многие нормы конституционного права могут если не воплощать сразу готовую работающую модель, то хотя бы устанавливать своего рода ограничения, определяющие, в каком русле должны выстраиваться отношения между личностью, обществом и государством, и не допускающие подмены конституционных ценностей. Это касается как базовой конфигурации разделения властей, так и отдельных институтов конституционного права — в сфере избирательных отношений, партийного строительства, функционирования иных общественных объединений и т.д.

Как показывает зарубежный опыт, при определении направлений совершенствования конституции

<sup>56</sup> Roznai Y. *Unconstitutional Constitutional Amendments: the Limits of Amendments Powers*. Oxford : Oxford University Press, 2017 ; Гарлицкий Л., Гарлицкая З.А. Неконституционные поправки к конституции: существует ли проблема и найдется ли решение? // Сравнительное конституционное обозрение. 2014. № 1 ; Halmai G. *Unconstitutional Constitutional Amendments: Constitutional Courts as Guardians of the Constitution?* URL: [http://www.academia.edu/12974397/Unconstitutional\\_Constitutional\\_Amendments\\_Constitutional\\_Courts\\_as\\_Guardians\\_of\\_the\\_Constitution](http://www.academia.edu/12974397/Unconstitutional_Constitutional_Amendments_Constitutional_Courts_as_Guardians_of_the_Constitution)

<sup>57</sup> Ginsburg T. *Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases*. Cambridge : Cambridge University Press, 2003 ; Stroh A., Heyl Ch. *Institutional Diffusion, Strategic Insurance, and the Creation of West African Constitutional Courts* // *Comparative Politics*. 2015. Vol. 47. Is. 2. P. 169–187.

онно-правового регулирования ключевое значение имеет общий вектор: отдельные точечные изменения в конституционном праве могут складываться в итоговую картину, как соответствующую представлениям о конституционном демократическом порядке, так и описываемую иногда в зарубежной литературе с помощью термина «Frankenstate»<sup>58</sup>.

Достаточно печальные сценарии притормаживания и обращения конституционной модернизации вспять сопряжены с манипулированием нормами конституции. Хотя многие положения конституций сформулированы обычно в достаточно «открытой» манере и требуют определенных усилий по их интерпретации, ключевые конституционные ценности выглядят, как правило, вполне отчетливо для того, чтобы не быть

произвольно подменены. Орган конституционного контроля — потенциально сильнейшая фигура в пространстве конституционной модернизации. В зарубежной практике можно встретить различные стратегии действия таких органов — от серьезного активизма (иногда с опорой на дополнительный авторитет позиций наднациональных структур) до стратегии «малых шагов», но в обоих случаях речь идет о достаточно эффективных рычагах сдерживания политических ветвей власти и авторитарных устремлений отдельных политических сил.

Однако следует принимать во внимание, что орган конституционного контроля существует не в вакууме. Его деятельность требует адекватных шагов со стороны иных субъектов (гарантии независимости, перенос конфликта сторонами из политической в юридическую плоскость с соответствующей аргументацией последствиями для правоприменения и др.) и должна дополняться иными точками приложения усилий отдельных институтов гражданского общества.

<sup>58</sup> Scheppele K.L. The Rule of Law and the Frankenstate: Why Governance Checklists Do not Work // Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions. 2013. Vol. 26. Is. 4. P. 559–562.

### Литература

1. Гарлицкий Л. Неконституционные поправки к конституции: существует ли проблема и найдется ли решение? / Л. Гарлицкий, З.А. Гарлицкая // Сравнительное конституционное обозрение. 2014. № 1. С. 86–99.
2. Джангирян Ж.Д. Разделение властей в Республике Армения: конституционная модель и практика : диссертация доктора юридических наук / Ж.Д. Джангирян. Москва, 2004. 365 с
3. Долгих Ф. Прямое государственное финансирование текущей деятельности политических партий в России в 2004–2017 годах / Ф. Долгих // Сравнительное конституционное обозрение. 2018. № 6. С. 49–61.
4. Дубнов А. Центральноеазиатский персонализм: основы, традиции и институты / А. Дубнов // Царь горы: недемократический трансфер власти на постсоветском пространстве / под редакцией К. Рогова. Москва : Либеральная миссия, 2019. С. 27–30.
5. Дюверже М. Политические партии : перевод с французского / М. Дюверже. Москва : Академический проект, 2000. 558 с.
6. Загидулин Р.А. Некоторые проблемы правового регулирования участия политических партий в избирательном процессе / Р.А. Загидулин // PolitBook. 2017. № 2. С. 97–109.
7. Ильин А. Об одной эвристической точке зрения, касающейся сходства прямого конституционного и административного судебного нормоконтроля / А. Ильин // Сравнительное конституционное обозрение. 2019. № 4 (131). С. 35–55.
8. Краснов М.А. «Конституционные страхи» / М.А. Краснов // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 6. С. 3–11.
9. Краснов М.А. Некоторые гипотезы о причинах возвращения России к потестарному типу государства / М.А. Краснов // Право: история и современность. 2017. № 1. С. 8–17.
10. Кюппер Г. Конституционное развитие в Венгрии в 2011–2013 годах: конец демократии все еще за горами, но горы стали чуть ниже / Г. Кюппер // Сравнительное конституционное обозрение. 2013. № 5. С. 44–66.
11. Лесив Б.В. Непосредственная защита прав человека в конституционном судопроизводстве: вопросы теории и опыт европейских государств / Б.В. Лесив // Конституционное и муниципальное право. 2018. № 10. С. 70–76.
12. Люббе-Вольф Г. О различных культурах совещания судей в конституционных судах / Г. Люббе-Вольф // Сравнительное конституционное обозрение. 2017. № 5. С. 15–29.
13. Манько Р. Выжила ли социалистическая правовая традиция? Взгляд из Польши / Р. Манько // Вестник гражданского права. 2014. № 2. С. 238–266.
14. Медушевский А.Н. Конституция Российской Федерации 1993 г. и большие циклы российского конституционализма / А.Н. Медушевский // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 2003. № 4. С. 37–58.
15. Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран : учебник для вузов / А.А. Мишин. 12-е изд., стереотип. Москва : Юстицинформ, 2006. 510 с.
16. Мухамеджанов Б.А. Форма правления Республики Казахстан: конституционная модель и практика государственного управления : диссертация доктора юридических наук / Б.А. Мухамеджанов. Москва, 2007. 460 с.

17. Островерхов А.А. В поисках теории однопартийного господства: мировой опыт изучения систем с доминантной партией (I) / А.А. Островерхов // *Полития*. 2017. № 3. С. 136–153.
18. Оффе К. Культурные аспекты консолидации: заметки об особенностях посткоммунистической трансформации / К. Оффе // *Конституционное право: восточноевропейское обозрение*. 1998. № 1. С. 8–13.
19. Сартаев С.С. Президентская форма правления Республики Казахстан как объективная историческая реальность / С.С. Сартаев // *Вестник Казахского национального университета. Серия: Юридическая*. 2015. № 2. С. 69–74.
20. Степанов Д. Идеологическая нейтральность институтов конституционного дизайна / Д. Степанов // *Сравнительное конституционное обозрение*. 2017. № 3. С. 46–70.
21. Троицкая А. Парламентская оппозиция в системе разделения властей: организационные гарантии и доступные инструменты контроля / А. Троицкая // *Сравнительное конституционное обозрение*. 2011. № 1. С. 67–81.
22. Троицкая А. Постсоциалистический конституционализм: методология изучения сквозь призму пределов защиты прав и свобод личности / А. Троицкая // *Проблемы постсоветской теории и философии права: сборник статей*. Москва: Юрлитинформ, 2018. С. 284–310.
23. Хеллман Д. Конституции и экономическая реформа в переходный период / Д. Хеллман // *Конституционное право: восточноевропейское обозрение*. 1996. № 2. С. 16–26.
24. Шайо А. Ограничение власти. Краткий курс конституционализма / А. Шайо / перевод с венгерского. Москва: Юристъ, 2001. 292 с.

#### References

1. Al-Ali Z. *Constitutional Drafting and External Influence* / Z. Al-Ali // *Comparative Constitutional Law* / ed. by T. Ginsburg, R. Dixon. Cheltenham, Northampton, 2011. P. 77–95.
2. Barragia A. *Challenges in Comparative Constitutional Law Studies: Between Globalization and Constitutional Tradition* / A. Barragia // *Law and Method*. 2017. Special Issue. 20 p.
3. *Droit constitutionnel* / Sous la direction de L. Favoreu. Paris: Dalloz-Sirey, 2004. 968 p.
4. Ewald W. *Comparative Jurisprudence (II): The Logic of Legal Transplants* / W. Ewald // *The American Journal of Comparative Law*. 1995. Vol. 43. Is. 4. P. 489–505.
5. Frankenberg G. *Critical Comparisons: Re-thinking Comparative Law* / G. Frankenberg // *Harvard International Law Journal*. 1985. Vol. 26. Is. 2. P. 411–455.
6. Friedman L. *Law in America. A Short History* / L. Friedman. New York: Modern Library, 2002. 224 p.
7. Frankenberg G. *Comparative Constitutional Studies: Between Magic and Deceit* / G. Frankenberg. Frankfurt/Main: Edward Elgar Publishing Ltd, 2018. 360 p.
8. Ginsburg T. *Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases* / T. Ginsburg. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. 295 p.
9. Halmai G. *Unconstitutional Constitutional Amendments: Constitutional Courts as Guardians of the Constitution?* / G. Halmai // *Constellations*. 2012. Vol. 19. Is. 2. P. 182–203.
10. Issacharoff S. *Fragile Democracies* / S. Issacharoff // *Harvard Law Review*. 2007. Vol. 120. Is. 6. P. 1405–1467.
11. Jacobsohn G.J. *Constitutional Identity* / G.J. Jacobsohn // *The Review of Politics*. 2006. Vol. 68. Is. 3. P. 361–397.
12. Kahn-Freund O. *On Uses and Misuses of Comparative Law* / O. Kahn-Freund // *Modern Law Review*. 1972. Vol. 37. Is. 1. P. 1–27.
13. Kommers D. *The constitutional jurisprudence of the Federal Republic of Germany* / D. Kommers. 2<sup>nd</sup> ed. London: Duke University Press Books, 1997. 648 p.
14. Rosenfeld M. *The identity of the constitutional subject* / M. Rosenfeld. Routledge, 2009. 344 p.
15. Roznai Y. *Unconstitutional Constitutional Amendments: the Limits of Amendments Powers* / Y. Roznai. Oxford: Oxford University Press, 2017. 334 p.
16. Sajo A. *The Constitution of Freedom. An Introduction of Legal Constitutionalism* / A. Sajo, R. Uitz. Oxford: Oxford University Press, 2017. 483 p.
17. Saunders Ch. *The Impact of Internationalisation on National Constitutions* / Ch. Saunders // *Constitutionalism in Asia in the Early Twenty-First Century* / ed. by A. Chen. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. P. 391–415.
18. Scheppele K.L. *The Rule of Law and the Frankenstate: Why Governance Checklists Do not Work* / K.L. Scheppele // *Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions*. 2013. Vol. 26. Is. 4. P. 559–562.
19. Schumpeter J. *Capitalism, Socialism, and Democracy* / J. Schumpeter. New York; London: Harper & Brothers, 1942. 431 p.
20. Stroh A. *Institutional Diffusion, Strategic Insurance, and the Creation of West African Constitutional Courts* / A. Stroh, Ch. Heyl // *Comparative Politics*. 2015. Vol. 47. Is. 2. P. 169–187.
21. Tushnet M. *The Inevitable Globalization of Constitutional Law* / M. Tushnet // *Virginia Journal of International Law*. 2009. Vol. 49. Is. 4. P. 985–1006.