

КОНСТИТУЦИОННОЕ, АДМИНИСТРАТИВНОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

УДК 342

ФОРМА КОНСТИТУЦИИ (СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ)

*канд. юрид. наук, доц. А.Н. ПУГАЧЁВ
(Полоцкий государственный университет)*

Рассматривается проблема определения формы конституции. Показаны особенности «материальной» и «формальной» конституции на примере Республики Беларусь и некоторых зарубежных стран. Обращается внимание на зависимость формы конституции и учреждения судебного конституционного контроля в государстве. Дается анализ «кодифицированных» и «некодифицированных» конституций. Актуализируется проблема обоснованности разделения конституций на «писаные» и «неписаные». Доказывается необходимость чёткого разграничения «структуры», «формы» и «видов» конституций.

Введение. Форма конституции показывает, каким образом и посредством каких способов организован заключённый в ней материал. В литературе не обнаруживается единого подхода при классификации конституций по их формам, чему есть причины, о которых будет сказано. Особо будет объяснено, почему и в каких случаях вопрос о форме конституции может иметь первостепенное практическое значение. В предложенную классификацию будет помещена характеристика формы Конституции Республики Беларусь.

Основная часть. Первоначально необходимо рассмотреть проблему, какие источники регулирования обладают конституционным характером. Поэтому важно понимать, о какой конституции идёт речь: материальной либо формальной. В первом случае подразумевается не только собственно конституционный текст, но и другие источники, которые регулируют отношения, составляющие предмет конституционного регулирования (нормативные правовые акты, нормативные договоры, судебные прецеденты, труды учёных-юристов, религиозные нормы и даже конституционные обычаи).

Например, Конституцию Великобритании можно признать лишь в материальном, а не в формальном смысле. (Хотя в советской и современной литературе всегда подчёркивалось, что Великобритания не имеет Конституции, в западноевропейской юридической доктрине имел место иной взгляд. В частности, ещё Ш.-Л. Монтескье в своей работе «О духе законов» многократно упоминал английскую конституцию и, более того, даже анализировал конституции Московии (!)). Форма британской конституции очень своеобразна, она отличается комбинированным и несистематизированным характером. Это свойственно для всего английского права, и конституционная отрасль – не исключение. Писаная часть включает в себя статутное право (акты парламента разных лет и даже эпох) и прецедентное право (судебные решения соответствующих инстанций). К неписаной части относятся конституционные соглашения, которые юридически не фиксируются (тогда их можно отнести к системе обычного права), но регулируют важнейшие вопросы государственной жизни, а также собственно конституционные обычаи. Среди последних многие очень курьёзного свойства. Так, «со времён Кромвеля бочки с порохом до сих пор ищут в подвалах Парламента перед открытием каждой сессии, а спикера Палаты общин – юридически вторая по значению должность в государстве, мечта амбициозных политиков, – со времён абсолютизма, насильственно водворяют на председательское место [1, с. 30]. Из характера Конституции вытекает и то, что труды учёных-юристов признаются в качестве источника конституционного права, «поскольку они содержат необходимое обобщение, анализ писаных и неписаных норм Конституции. Толкование законов, прецедентов и обычаев является не первичным, а производным источником права, а названная роль трудов юристов подтверждается судебной практикой» [2, с. 61].

Таким образом, материальная Британская Конституция не вполне чётко представляемая и определённая субстанция, а её писаная и неписаная части имеют самые разнообразные источники. Отсюда следует её «гибкий», а не «жёсткий» характер, поскольку не предусмотрен какой-либо особый порядок её изменения и дополнения ввиду специфики входящих в неё источников. Отсутствие иерархии в актах, суверенитет Парламента, присутствие значительного пласта «мягкого» (в основном неписаного) права объясняет отсутствие органов конституционного контроля. Конечно, такую Конституцию можно считать архаичной, казуистичной и вовсе не похожей (за исключением Канады и Новой Зеландии) на конституции других стран. Но она работает многие сотни лет, а её принципы и традиции наложили решающий отпечаток на формирование конституционного законодательства большинства государств.

О формальных конституциях говорят тогда, когда в стране существует акт (либо несколько актов), обладающий высшей юридической силой по отношению ко всем остальным источникам права. В таком качестве следует рассматривать Конституцию Беларуси. Очень часто при таком подходе собственно кон-

ституционный текст официально объявляется основным законом. Все формальные конституции являются писаными, здесь не встретишь в их составе соглашений, обычаев, трудов юристов. Впрочем, чёткое деление конституций на материальные и формальные возможно не всегда. Как отмечают Т.Я. Хабриева и В.Е. Чиркин, «если с этих позиций рассматривать, например, французскую Конституцию, то юридически формальной конституцией является текст Конституции 1958 г. (именно этот текст назван конституцией и принимался по правилам принятия конституции), а материальной конституцией – действующие наряду с ним Декларация прав человека и гражданина 1789 г. и преамбула Конституции 1946 г., на которые есть ссылки в тексте Конституции 1958 г.» [3, с. 105].

Формальный характер конституции предполагает, что она должна быть не только писаным, но и высшим законом государства, обладать преимущественной силой по отношению к любой другой правовой норме. Следовательно, в странах с формальной конституцией всегда существует жесткая иерархия между источниками, отсутствует принцип суверенитета парламента и обязательно (за редким исключением) предусмотрен конституционный контроль. О соотношении материального и формального понимания конституции можно сказать и так, что все государства имеют конституцию в материальном смысле, но не все государства обладают конституцией в формальном смысле.

С нашей точки зрения, в современных условиях концепция формальной конституции выглядит предпочтительней ввиду международной интеграции, усиливающейся специализации и детализации государственно-правовой сферы (даже в Великобритании в последние десятилетия стали появляться проекты основного закона, отвечающие традиционным принципам континентальной Европы). Оправданно и то, чтобы специальная форма выражения соответствовала предмету регулирования – ведь в конституции закрепляются важнейшие основы общественного и государственного строя, правового статуса человека и гражданина.

Все формальные конституции можно подразделить на *кодифицированные* и *некодифицированные*. Если конституция представляет собой единый и единственный писанный акт, то её определяют как кодифицированную. Если же основные вопросы конституционного характера регулируются несколькими писаными актами, то речь идёт о некодифицированной конституции.

Кодифицированных конституций в мире большинство: Бельгия, Венгрия, Греция, Италия, Испания, США, ФРГ, Россия, Япония и др. Это всегда единый акт-документ, причём в его состав входят так называемые поправки независимо от того, включены ли они в основной текст, изменяя или дополняя отдельные статьи, либо идут приложением к конституции (Индия, США). В научной литературе вместо термина «кодифицированная» конституция иногда употребляется выражение «консолидированная» конституция (см. Р.В. Енгибарян, Э.В. Тадевосян [4, с. 31], Т.Я. Хабриева, В.Е. Чиркин [3, с. 106]), а вместо «некодифицированной» говорят о «неконсолидированной» конституции, что, в принципе, одно и то же. Кодифицированные (консолидированные) конституции удобны для пользования, их соблюдение проще контролировать, знание их доступно любому гражданину. Республика Беларусь относится к числу стран с кодифицированной конституцией, однако в новейшей суверенной истории имела место и обратная ситуация. Когда в 1991 году Декларации о независимости Верховным Советом был придан статус конституционного закона, то этот акт наряду с Конституцией БССР 1978 года действовал в своеобразном «тандеме» до принятия в 1994 году новой Конституции (Декларация, как состоявшийся закон, следует отметить, имела большую юридическую силу, чем Конституция 1978 года, но и последнюю никто не отменял). Поэтому можно говорить, что в период 1991 – 1994 годов Беларусь имела и «некодифицированную» конституцию. Конституции такого рода представляют собой совокупность нормативных правовых актов, в равной мере обладающих юридической силой. Главное, чтобы они официально были объявлены составными частями конституции государства. Сюда можно отнести Австрию, Израиль, Канаду, Швецию, Францию. Например, в Швеции Конституция состоит из четырёх законов (Форма правления – 1974 г., Акт о престолонаследии – 1810 г., Акт о свободе печати – 1949 г., Основной закон о свободе высказываний – 1991 г.). Очень сложной является некодифицированная (неконсолидированная) Конституция Австрии, состоящая не только из конституционных законов, но и ряда норм, включённых в обычные законы (всего более 500 различных элементов).

Среди учёных нет разночтений относительно того, что форма некодифицированной (неконсолидированной) конституции даёт изучающему её, а в особенности – знакомящемуся с ней рядовому гражданину, недостаточно систематизированное представление об основах общественного и государственного строя страны. Она гораздо менее удобна для пользования, чем кодифицированная (консолидированная). В ходе конституционного процесса (например, по вопросу о признании закона неконституционным) нужно затратить больше времени и усилий для сопоставления норм различных актов и поисков доказательств [3, с. 108].

В советской литературе при характеристике формы конституции преобладающей была классификация, согласно которой конституции делились на писаные и неписаные. К числу последних в качестве примера относили Великобританию и Новую Зеландию. Следует признать такую классификацию с большой долей условности. «Неписаная» Британская конституция как раз-таки состоит из норм, в большинстве своём содержащихся в писаных актах (статутах, прецедентах, доктрине), а таковой её называли в основном из-за устных обычаев, имеющих конституционное значение (кстати, иногда сначала нужно доказать существование такого обычая). В Израиле и Новой Зеландии также большинство общественных отношений, составляющих предмет конституционного регулирования, регулируется писаными актами, в основном – законодательством. Поэтому называть такие конституции неписаными – неточно.

Деление конституций на писанные и неписанные считает достаточно условным В.В. Маклаков, причём он отмечает, что и при наличии писаной конституции в стране могут действовать конституционные обычаи. В качестве примера учёный описывает ситуацию, при которой французский Премьер-министр по Конституции ответственен только перед нижней палатой Парламента – Национальным собранием, но на практике всегда несёт ответственность и перед Президентом Республики. Неписанные же конституции В.В. Маклаков рассматривает как «вообще незафиксированные в документах, но они существуют обычно временно – после революций, переворотов и т.п., как, например, было в Румынии в первые месяцы после декабрьского восстания 1989 года. В это время, как правило, сохраняют своё действие прежние акты текущего законодательства, если не противоречат сущности и целям нового режима». (В этой связи см. С.В. Бошно «Доктринальные и другие нетрадиционные формы права» [5], и И.И. Царьков «Право революции» [6]).

Заключение. Следует согласиться с теми авторами, которые полагают, что в науке конституционного права нет достаточно ясного и однозначного разграничения понятий «структура», «форма» и «виды» конституций. Попробуем разобраться в этой проблеме, наиболее чётко актуализированной Р.В. Енгибаряном и Э.В. Тадевосяном [4, с. 31; 7, с. 18].

Итак, форма конституции обычно определяется как способ организации заключённого в ней материала, т.е. конституционных норм, а структура понимается как порядок её организационного строения. Однако один и тот же вопрос о подразделении конституций на писанные и неписанные, кодифицированные и некодифицированные рассматривается то как пример различных форм конституций, то как пример их различных структур, то как пример различных видов конституций в результате их классификации. При этом в одних источниках специально выделяется проблема формы конституции (см., например, [8, с. 54]), а в других это не делается и вопросы формы конституции рассматриваются в рамках общей их классификации, т.е. как разновидности конституций (см. [9, с. 71]). Если с необходимостью различения «формы» (как внешнего способа выражения норм) и «структуры» (как внутреннего способа организации материала) всё достаточно ясно, то вопрос о том, следует ли проблему формы конституции рассматривать в контексте общей классификации конституций по одному из оснований – однозначным не представляется. Согласимся с Р.В. Енгибаряном и Э.В. Тадевосяном, по мнению которых «есть резон особо выделять проблему форм конституции из общей их классификации по другим основаниям и не растворять эту проблему... с проблемой видов конституций» [7, с. 31]), что нами и было учтено при освещении данного вопроса.

ЛИТЕРАТУРА

1. Чиркин, В.Е. Конституционное право: Россия и зарубежный опыт / В.Е. Чиркин. – М.: «Зерцало», 1998. – 448 с.
2. Конституции зарубежных государств / сост. В.В. Маклаков. – 2-е изд., исправл. и доп. – М.: БЕК, 1999. – 584 с.
3. Хабриева, Т.Я. Теория современной конституции / Т.Я. Хабриева, В.Е. Чиркин. – М.: Норма, 2005. – 320 с.
4. Енгибарян, Р.В. Конституционное право: учебник для вузов / Р.В. Енгибарян, Э.В. Тадевосян. – М.: Юристъ, 2000. – 492 с.
5. Бошно, С.В. Доктринальные и другие нетрадиционные формы права / С.В. Бошно // Журнал российского права. – 2003. – № 4. – С. 82 – 91.
6. Царьков, И.И. «Право» революции / И.И. Царьков // Право и политика. – 2007. – № 1. – С. 10 – 18.
7. Енгибарян, Р.В. О некоторых дискуссионных теоретико-методологических вопросах курса конституционного права / Р.В. Енгибарян, Э.В. Тадевосян // Государство и право. – 2001. – № 1. – С. 14 – 24.
8. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учебник для юрид. вузов / Г.Н. Андреева [и др.]; под ред. Б.А. Страшуна. – М.: БЕК, 1996. – Т. 1, 2. – 778 с.
9. Баглай, М.В. Конституционное право Российской Федерации: учебник для юрид. вузов и фак. / М.В. Баглай. – М.: НОРМА, 2000. – 776 с.

Поступила 16.02.2011

THE FORM OF CONSTITUTION (COMPARATIVE LAW ANALYSIS)

A. PUGACHEV

We consider the problem of determining the shape of the constitution. Showing the “material” and “formal” constitution for the Republic of Belarus and some foreign countries. Draws the attention to the dependence of the shape of the constitution and the institution of judicial constitutional control in the state. Analyzes the “codified” and “not codified” constitutions. Actualized the problem of justifying the separation of constitutions on “written” and “unwritten”. Proved the necessity of a clear division of “structure”, “form” and “species” of constitutions.